



CATÓLICA  
FACULDADE DE DIREITO

---

ESCOLA DE LISBOA

*A Prova Documental – Regime e  
Principais Questões*

**António Ferrão n.º 142716055**

Mestrado Forense

Orientador: Professor Doutor Paulo Dá Mesquita

Abril 2018

## **ÍNDICE**

<b>SIGLAS E ABREVIATURAS .....</b>	<b>2</b>
<b>I. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>3</b>
<b>II. REGIME DA PROVA DOCUMENTAL – ANÁLISE AOS ARTS. 164.º E SEGUINTE DO CPP .....</b>	<b>5</b>
<b>1. O Conceito de Prova Documental .....</b>	<b>5</b>
<b>2. O Momento Processual Previsto Para a Junção De Documentos e a Necessidade do Seu Exame em Audiência De Julgamento.....</b>	<b>7</b>
<b>3. Valor Probatório da Prova Documental .....</b>	<b>11</b>
i) Os Documentos Autênticos e Autenticados .....	11
ii) Reproduções Mecânicas .....	14
iii) A Falsidade do Documento.....	16
<b>III. AS PRINCIPAIS DIFICULDADES SUSCITADAS PELO REGIME DA PROVA DOCUMENTAL.....</b>	<b>18</b>
<b>1. Transmissibilidade da Prova Documental para a Audiência de Julgamento .....</b>	<b>18</b>
<b>2. A Problemática dos Documentos que Contêm Declarações Extraprocessuais ....</b>	<b>22</b>
<b>IV. CONSIDERAÇÕES PESSOAIS ACERCA DAS QUESTÕES INERENTES À PROVA DOCUMENTAL.....</b>	<b>27</b>
<b>VI. BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>35</b>

## **SIGLAS E ABREVIATURAS**

Ac. – Acórdão;

Art.º - Artigo;

*Cit.* – Citado;

CP – Código Penal;

CPC – Código de Processo Civil;

CPP – Código de Processo Penal;

Ed. – Edição;

*Idem* – No mesmo sítio;

N.º - Número;

Pág. – Página;

Vol. – Volume;

TC – Tribunal Constitucional;

STJ – Supremo Tribunal de Justiça;

## I. INTRODUÇÃO

Tal como refere PAULO DÁ MESQUITA, a prova documental corresponde a uma “(...) categoria abrangente, [que] exige operações árduas de adaptação da dogmática da divisão sistemática das provas centrada nos mediadores, tecida para um universo de meios de comunicação mais restrito e politicamente menos sensível à leitura da componente funcional dos actos comunicacionais.”<sup>1 2</sup>. Adicionalmente, é de sublinhar que a prova documental não é alvo de um estudo muito exaustivo, quer por parte da doutrina, quer por parte da jurisprudência.

Por estas razões, dedico este estudo à análise do regime da prova documental, bem como das principais questões que este meio de prova suscita, em todas as suas componentes dogmáticas.

Começarei, assim, por atentar ao conceito de prova documental, previsto no art. 164.º, n.º 1, do CPP. Neste contexto, parece-me fundamental destacar a estreita relação existente entre a referida norma e o art. 255.º do CP que corresponde à sede da definição de documento, para o qual remete o conceito de prova documental do art. 164.º, n.º 1, do CPP<sup>3</sup>.

De seguida, irei tentar perceber qual o momento em que a prova documental deve ser junta e a necessidade do seu exame e leitura na audiência de julgamento, para poder ser valorada pelo juiz.

Posto isto, realizarei um estudo acerca do valor probatório dos documentos. Nesta sede, importa sublinhar que o regime da prova documental prevê regras especiais quanto ao valor

---

<sup>1</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano*, Coimbra Editora, Coimbra, 2011, pág. 628.

<sup>2</sup> Indo ainda mais longe, o autor considera a prova documental como “Terreno instável e perigoso que envolve desafios suscitados ao direito muito para além da prova, um novo olhar sobre o mundo em que se alteraram artefactos e a ampliação das comunicações humanas através de mecanismos transmissores da palavra se combina com uma *desmaterialização* acelerada.” (PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano*, *cit.*, pág. 630).

<sup>3</sup> Note-se, desde já, que não importa apenas o conceito de documento. Segundo o art. 164.º, n.º 1, do CPP, entende-se por prova documental *a declaração, sinal ou notação corporizada em escrito ou qualquer outro meio técnico, nos termos da lei penal*. Desta forma, a par do conceito de documento, é essencial também o estudo das definições de sinal e de notação, previstas nos arts. 255.º, alíneas *a)* e *b)*, do CP, respetivamente.

probatório de certos documentos<sup>4</sup>, que, como tal, se sobrepõe ao princípio da livre apreciação da prova, consagrado no art. 127.º do CPP.

Finda a análise do regime da prova documental, importa enquadrar este meio de prova em questões processuais determinantes, tais como a questão das declarações processuais. Neste sentido, procurei perceber qual o conceito de declarações processuais e em que medida o regime destas declarações pode ser aplicável à prova documental.

Posteriormente à análise do conceito de declarações processuais e da sua importância no âmbito da prova documental, gostaria de terminar este meu estudo com a exposição da minha opinião pessoal, acerca das temáticas mais controvertidas, na minha opinião, no âmbito da prova documental.

---

<sup>4</sup> Adiante-se, já, que me refiro aos documentos autênticos e autenticados.

## II. REGIME DA PROVA DOCUMENTAL – ANÁLISE AOS ARTS. 164.º E SEQUINTE DO CPP

### 1. O Conceito de Prova Documental

O conceito de prova documental encontra-se consagrado no art. 164.º, n.º 1, do CPP, definindo a prova por documento como *a declaração, sinal ou notação corporizada em escrito ou qualquer outro meio técnico, nos termos da lei penal*. Note-se que, de acordo com o referido preceito, a prova documental é, em geral, admissível<sup>5</sup>, sendo apenas proibidos, para efeitos de prova, a junção de documentos que contenham declarações anónimas, de acordo com o n.º 2, do art. 164.º do CPP.

Tal como refere GERMANO MARQUES DA SILVA, seguido pela maioria da doutrina, a declaração anónima não corresponde apenas a um escrito anónimo, abrangendo também “(...) qualquer declaração em que não seja identificado o declarante.”<sup>6</sup>, ou seja, aquelas “(...) em que *o autor da declaração não pode ser identificado*, independentemente dessa identificação constar ou não do documento.”<sup>7</sup> e, ainda, as declarações falsamente identificadas, uma vez que “(...) a identificação não corresponde ao autor da declaração.”<sup>8</sup>.

Porém, devem ser ressalvadas desta proibição duas situações. Em primeiro lugar, segundo PAOLO TONINI, o documento anónimo é admitido como meio de prova, sempre que for identificável o seu autor, através de outro meio de prova<sup>9</sup>. Por outro lado, o documento anónimo será, ainda, admissível ao processo se, por si mesmo, corresponder ao objeto ou a um elemento do crime, nos termos do art. 164.º, n.º 2, do CPP.

---

<sup>5</sup> No mesmo sentido, cfr. PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano*, cit., pág. 630; GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, 5.ª ed., Verbo, Lisboa, 2011, págs. 269 e 270; PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código de Processo Penal – à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.ª ed., Universidade Católica Editora, Lisboa, 2008, págs. 446 e 447; MANUEL SIMAS SANTOS e MANUEL LEAL-HENRIQUES, *Código de Processo Penal Anotado*, vol. I, 3.ª ed., Editora Rei dos Livros, Lisboa, 2008, págs. 1085 e 1086; MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO JUDICIAL DO PORTO, *Código de Processo Penal – Comentários e Notas Práticas*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, pág. 426.

<sup>6</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, cit., pág. 269.

<sup>7</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, cit., págs. 269 e 270.

<sup>8</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, cit., pág. 270.

<sup>9</sup> PAOLO TONINI, *Manual Breve Diritto Processuale Penale*, Giuffrè, Milão, 2016, pág. 254.

Analisada a regra de admissibilidade da prova documental, no processo penal, importa centrar a atenção, novamente, na definição de prova por documentos, nomeadamente na remissão do art. 164.º, n.º 1, do CPP para as regras do CP.

Neste sentido, atente-se às definições, consagradas no art. 255.º do CP<sup>10</sup>, às quais a doutrina<sup>11</sup> aponta três funções características: a função de perpetuação ou representativa, a função probatória e a função de garantia<sup>12</sup>. A função de perpetuação ou representativa é assegurada pelo facto de o documento corresponder à declaração corporizada num determinado material e não ao meio técnico em que essa declaração se encontra inserida. Assim, tal como PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE conclui, “(...) o documento é uma representação de um pensamento humano (...)”<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> É importante salientar que o art. 255.º, alínea a), do CP define documento como a *declaração corporizada em escrito, ou registada em disco, fita gravada ou qualquer outro meio técnico, inteligível para a generalidade das pessoas ou para um certo círculo de pessoas, que, permitindo reconhecer o emitente, é idónea para provar facto juridicamente relevante, quer tal destino lhe seja dado no momento da sua emissão quer posteriormente; e bem assim o sinal materialmente feito, dado ou posto numa coisa para provar facto juridicamente relevante e que permite reconhecer à generalidade das pessoas ou a um círculo de pessoas o seu destino e a prova que dele resulta.*

<sup>11</sup> Neste sentido, cfr. PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal – à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.ª Ed., Universidade Católica Editora, Lisboa, 2010, pág. 751; JORGE DE FIGUEIREDO DIAS *et alii*, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, tomo II, Coimbra Editora, Coimbra, 1999, pág. 667;

<sup>12</sup> Também os conceitos de sinal e de notação técnica abrangem estas funções. No que respeita ao sinal, tal como refere PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, este “(...) tem a mesma função probatória do documento, mas a sua configuração material é distinta: trata-se de uma marca ou conjunto de marcas (números, letras, desenhos ou pontos), inscritas numa coisa corpórea.” (PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal – à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, cit., pág. 669). Quanto à notação técnica, esta figura encontra-se definida no art. 255.º, alínea b), do CP, correspondendo à *notação de um valor, de um peso ou de uma medida, de um estado ou do decurso de um acontecimento, feita através de um aparelho técnico que atua, total ou parcialmente, de forma automática, que permite reconhecer à generalidade das pessoas ou a um certo círculo de pessoas os seus resultados e se destina à prova de facto juridicamente relevante, quer tal destino lhe seja dado no momento da sua realização quer posteriormente.* Neste sentido, também relativamente à notação técnica, a doutrina aponta três funções. Assim, em primeiro lugar, é entendido que a notação técnica tem uma função representativa, na medida em que esta é “(...) é uma representação de uma informação técnica (sobre um valor, um peso, uma medida, um estado ou decurso de acontecimento) (...)” (PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal – à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, cit., pág. 670). Em segundo lugar, a notação técnica tem uma função probatória, uma vez que, tal como estipula o art. 255.º, alínea b), este instrumento destina-se à *prova de facto juridicamente relevante.* Por fim, em último lugar, é, ainda, atribuída à notação técnica uma função de garantia, visto ser “(...) obtida por um aparelho técnico e através de um processamento automatizado (no todo ou em parte) (...)” (PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal – à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, cit., pág. 670)

<sup>13</sup> PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal – à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, cit., pág. 670.

Por sua vez, a função probatória relaciona-se com a exigência de que o documento seja idóneo para a prova de um facto juridicamente relevante, independentemente dessa prova ser ocasional, por não ter sido dado esse destino ao documento, no momento da sua emissão, ou intencional, nos casos em que o documento é deliberadamente emitido para servir como meio de prova de um determinado facto.

Em último lugar, é atribuída ao documento uma função de garantia, ao cingir-se as definições do art. 255.º, alíneas *a)* e *b)*, do CP apenas a declarações que permitam reconhecer o emitente<sup>14 15</sup>.

## **2. O Momento Processual Previsto Para a Junção De Documentos e a Necessidade do Seu Exame em Audiência De Julgamento**

Terminada a análise concetual de prova documental, importa, em primeira linha, perceber em que momento deverão os documentos ser juntos ao processo.

Neste sentido, o art. 165.º, n.º 1, do CPP prevê que *o documento deve ser junto no decurso do inquérito ou da instrução e, não sendo possível, deve sê-lo até ao encerramento da*

---

<sup>14</sup> No que respeita à função de garantia, parece-me que esta se poderá relacionar com a proibição de junção de documento que contiver declaração anónima, prevista no art. 164.º, n.º 2, do CPP. Neste sentido, é possível extrair do art. 255.º, alínea *a)*, do CP que uma declaração em que não se permita *reconhecer o emitente* não se insere no conceito penalista de documento. Na mesma linha de raciocínio, poderemos concluir que, tendo em conta este motivo (para além de outros), o art. 164.º, n.º 2, do CPP dispõe que a prova documental que contenha documento anónimo é inadmissível, desde logo, porque essa declaração anónima nem sequer poderá ser qualificada como documento, nos termos da lei penal.

<sup>15</sup> Terminada a referência aos conceitos de prova documental e de documento, importa mencionar que GERMANO MARQUES DA SILVA entende que os documentos declarativos não podem servir como meio de prova (cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 269). Contudo, não me parece que a posição deste autor faça sentido, atendendo, desde logo, aos próprios conceitos de prova documental e de documento. Neste sentido, o próprio art. 164.º, n.º 1, do CPP prevê a admissibilidade da prova documental, entendendo como tal a declaração *corporizada em escrito ou qualquer outro meio técnico*. Por sua vez, no mesmo sentido, o art. 255.º, alínea *a)*, do CP começa por definir documento como *a declaração incorporizada em escrito, ou registada em disco, fita gravada ou qualquer outro meio técnico*. A par destes argumentos, penso que o próprio art. 164.º, n.º 2, do CPP possa servir de fundamento, igualmente, a esta minha posição. Neste sentido, se o CPP considera inadmissível a prova documental, assente em documentos que contenham declarações anónimas, uma leitura *a contrario* desta regra implica a conclusão de que serão admissíveis, em processo penal, os documentos que não contenham declarações anónimas. Desta forma, creio que resulta da articulação destas regras que, por um lado, um documento que contenha declarações é abrangido pela noção de prova documental e, por outro lado, esta prova, fundada em documento declarativo, é admissível. Questão diferente será a de saber se e em que circunstâncias os documentos que contenham declarações devem ser produzidos e valorados pelo tribunal.

*audiência*. Na minha opinião, penso que, nesta sede, se afigura essencial a análise da junção dos documentos, em dois momentos distintos.

Assim, em primeiro lugar, os documentos poderão ser juntos, no decurso do inquérito ou da instrução, sem que haja qualquer ónus de demonstração prévia da sua relevância.

A segunda parte do art. 165.º, n.º 1, do CPP admite, porém, que se juntem documentos até ao encerramento da audiência. Contudo, a interpretação desta norma não é consensual, visto que uma parte da doutrina entende que a apresentação não atempada de um documento não deve servir de fundamento de recusa à sua junção, mesmo que não se prove a impossibilidade da sua apresentação tempestiva<sup>16</sup>.

Em sentido contrário, GERMANO MARQUES DA SILVA<sup>17</sup> entende “(...) não ser aplicável subsidiariamente o art. 523.º, n.º 2, do CPC [atualmente correspondente ao art. 423.º, n.º 2, do CPC]”. Assim, “Se o documento for julgado relevante então [o juiz] deverá juntá-lo oficiosamente, usando dos seus poderes de investigação autónoma (art. 340.º).”<sup>18</sup>.

No meu entender, parece-me que esta última posição é a que deverá ser sufragada, quer atendendo aos argumentos da doutrina que defende a impossibilidade da aplicação subsidiária do art. 423.º, n.º 2, do CPC, quer porque, desde logo, o próprio art. 165.º, n.º 1, do CPP impõe um ónus de demonstração da impossibilidade de junção temporária do documento que deverá ser relacionado com o art. 340.º do CPP.

Assim, pretendendo juntar um documento na fase de julgamento, incumbirá à parte em causa a prova da impossibilidade da junção, num momento processual anterior, de acordo com os arts. 165.º, n.º 1, e 340.º, n.º 4, alínea *a*), ambos do CPP. Note-se, porém, que o próprio

---

<sup>16</sup> Neste sentido, cfr. MARQUES FERREIRA, “Meios de Prova”, *Jornadas de Direito Processual Penal/O Novo Código de Processo Penal*, Almedina, Coimbra, 1988, pág. 260. O autor apoiava a sua posição na regra do art. 523.º, n.º 2, do CPC que previa que, caso não sejam *apresentados com o articulado respetivo*, os documentos podem ser apresentados até ao encerramento da discussão em 1.ª instância, sendo a parte condenada em multa, se não provar a impossibilidade de oferecimento atempado do referido meio de provar. É de referir que, com o novo CPC, esta norma veio a ser alterada, passando, atualmente, a estipular o art. 423.º, n.º 2, que, *se não forem juntos com o articulado respetivo*, os documentos podem ser apresentados até 20 dias antes da data em que se realize a audiência final, sendo a parte condenada em multa, se não provar que não os pôde oferecer com o articulado.

<sup>17</sup> No mesmo sentido, cfr. MANUEL LOPES MAIA GONÇALVES, *Código de Processo Penal – Anotado*, 12.ª Ed., Almedina, Coimbra, 2001, págs. 374 e 375; JOSÉ DA COSTA PIMENTA, *Código de Processo Penal – anotado*, 2.ª Ed., Rei dos Livros, Lisboa, 1991, págs. 447 e 448.

<sup>18</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit*, pág. 275.

tribunal poderá ordenar oficiosamente a produção de todos os meios de prova que entenda, desde que fique demonstrada a sua necessidade *à descoberta da verdade e à boa decisão da causa*, nos termos do art. 340.º, n.º 1, do CPP<sup>19</sup>.

Questão distinta é a da problemática da necessidade leitura em audiência dos documentos juntos autos, quando tal não seja proibido, para efeitos da valoração desta prova, por parte do Tribunal.

O STJ, salvo algumas exceções<sup>20</sup>, parece adotar a tese de não ser necessária a leitura dos documentos junto autos, considerando-se estes examinados e produzidos em audiência, mesmo que não tenha nesta sido efetuada a sua leitura e respetiva menção na ata. Pronunciou-se, na mesma linha, o TC no Ac. n.º 87/99<sup>21</sup>, não considerando inconstitucional a regra do art. 355.º do CPP, interpretada no sentido de que os documentos junto aos autos não são de leitura obrigatória.

O TC fundamenta esta posição, no referido acórdão, entendendo não ser “(...) indispensável à satisfação da exigência do princípio do contraditório, quer na modalidade do princípio da oralidade quer da imediação, a leitura necessária de toda a prova documental pré-constituída e junta ao processo.”, visto que o corolário principal do contraditório relaciona-se com a possibilidade, concedida às partes, de impugnar tanto a admissão, como a força probatória da prova documental<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup> Refira-se, ainda, que, nestes casos, não é necessária a demonstração da impossibilidade de junção dos documentos, nas fases de inquérito ou instrução. Já por duas vezes se pronunciou o Tribunal Constitucional, entendendo não ser inconstitucional a interpretação, segundo a qual, o tribunal pode ordenar, *oficiosamente ou a requerimento, a produção dos meios de prova, cujo conhecimento se lhe afigure necessário à descoberta da verdade e à boa decisão da causa*, sem que seja necessária a alegação e a prova da impossibilidade da junção desses meios de prova, em fases anteriores ao julgamento (cfr. Ac. TC n.º 584/96, processo n.º 403/94, de 17 de Abril de 1996, e Ac. TC n.º 137/02, processo n.º 362/01, de 03 de Abril de 2002).

<sup>20</sup> A título de exemplo, cfr. Ac do STJ de 11/03/1993, Processo n.º 42992. Citando o referido acórdão, “(...) os meios de prova são submetidos ao princípio do contraditório mesmo que hajam sido oficiosamente pelo Tribunal – art. 327º do C.P.P. – princípio acolhido também no art. 355º do mesmo diploma, que não permite a valoração de provas não produzidas ou examinadas em julgamento, para efeitos de formação da convicção do Tribunal (...)”, concluindo que “Assim, é nula a fundamentação da prova da matéria de facto, por incumprimento do disposto no art. 355º do CPP quando não é lido o documento em audiência e feita a menção dessa leitura na acta”.

<sup>21</sup> Ac. do TC n.º 87/99, processo n.º 444/98, de 09 de Fevereiro de 1999.

<sup>22</sup> Concretizando, tal como refere o TC, no acórdão em análise, “Ora, no caso em apreço, o arguido teve toda a oportunidade de discutir, contestar e de desvalorizar os factos constantes dos documentos em questão; a leitura em audiência de dezenas de documentos nada acrescentaria às oportunidades de defesa do arguido. Seria, como refere o Ministério Público, *«um verdadeiro «simulacro» de «constituição» no decurso daquele ato processual*

Cabe-me, ainda, dar nota de que, para a doutrina, esta posição não é tão pacífica como na jurisprudência. Neste sentido, GERMANO MARQUES DA SILVA entende que as provas documentais que não sejam examinadas em audiência não podem ser valoradas pelo tribunal, fundamentando esta tese em dois motivos. O primeiro prende-se com a princípio da publicidade da audiência que, na opinião do autor, fica frustrado “(...) pelo menos na sua vertente externa e que permite aos cidadãos em geral fiscalizar a atividade dos tribunais (...)”<sup>23</sup>.

Por sua vez, o segundo motivo que em que se sustenta GERMANO MARQUES DA SILVA na defesa da necessidade de exame, em audiência de julgamento, da prova documental relaciona-se com o facto da lei não consentir “(...) em parte alguma que o juízo do tribunal possa ser formulado na base de provas que não tenham sido examinadas em audiência.”<sup>24 25</sup>.

Assim, o autor concluí que, embora a jurisprudência considere assegurado o contraditório, fica esquecido “(...) o princípio da publicidade que é um princípio constitucional estrutural da jurisdição.”<sup>26 27 28</sup>.

---

*de uma prova que, afinal, já existia, de modo anterior e autónomo relativamente ao processo penal em questão».*

<sup>23</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Processual Penal Português – Do Procedimento (Marcha do Processo)*, vol. III, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2014, pág. 240.

<sup>24</sup> *Idem*.

<sup>25</sup> Tal como o próprio autor refere, salvaguardando-se o caso do art. 369.º, n.º 1, do CPP, que prevê a possibilidade da leitura de toda a *documentação existente nos autos relativamente aos antecedentes criminais do arguindo, à perícia sobre a sua personalidade e ao relatório social*, ainda que estas provas não tenham sido examinadas na audiência (cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Processual Penal Português – Do Procedimento (Marcha do Processo)*, vol. III, *cit.*, pág. 240).

<sup>26</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Processual Penal Português – Do Procedimento (Marcha do Processo)*, vol. III, *cit.*, pág. 240.

<sup>27</sup> O princípio da publicidade da audiência encontra-se previsto no art. 206.º da CRP. Para JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, a publicidade das audiências é “(...) uma exigência do próprio conceito do Estado de direito democrático (art. 2.º) (...)”, não correspondendo a função deste princípio constitucional apenas no reforço das garantias de defesa dos cidadãos, procurando, igualmente, “(...) proporcionar o *controlo popular* da justiça, robustecendo, por isso a legitimidade pública dos tribunais.” (JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. II, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2014, pág. 533).

<sup>28</sup> Penso que seja de referir que, embora se percebam os argumentos de GERMANO MARQUES DA SILVA, a posição da orientação jurisprudencial deverá ser aquela que, à partida, é tomada em conta. Note-se que também GERMANO MARQUES DA SILVA chama à atenção para a necessidade de se considerar esta posição (cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Processual Penal Português – Do Procedimento (Marcha do Processo)*, vol. III, *cit.*, pág. 240).

### 3. Valor Probatório da Prova Documental

O regime da prova documental, previsto nos arts. 164.º e seguintes do CPC, contém uma série de normas, ao nível da valoração da prova, cuja a análise se afigura como fundamental. Desde logo, atente-se ao artigo 169.º do CPP que prevê um desvio à regra da livre apreciação da prova, consagrada no art. 127.º do CPP, ao considerar *provados os factos materiais constantes de documento autêntico ou autenticados enquanto a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não forem postas em causa*.

Por outro lado, o art. 167.º prevê duas especificações<sup>29</sup>, quanto ao valor probatório das reproduções mecânicas, analisadas de seguida.

Por fim, penso que será também merecedor de atenção o regime, que o art. 170.º do CPP, prevê, quanto aos documentos falsos.

Neste sentido, procede-se, com um melhor detalhe, à análise destas matérias, de seguida.

#### i) Os Documentos Autênticos e Autenticados

Os conceitos de documentos autênticos e autenticados encontram-se previstos no Código Civil, designadamente nos n.ºs 2 e 3, do art. 363.º. Assim, os documentos autênticos são *os exarados, com as formalidades legais, pelas autoridades públicas nos limites da sua competência ou, dentro do círculo de atividade que lhe é atribuído, pelo notário ou outro oficial público provido de fé pública*. Por sua vez, os documentos autenticados traduzem-se nos *documentos particulares, quando confirmados pelas partes, perante o notário, nos termos prescritos nas leis notariais*<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> Não se trata de uma verdadeira inovação. Na verdade, a norma do art. 167.º do CPP parece-me ser uma concretização da regra prevista pelo art. 126.º, n.º 3, do mesmo diploma legal: *ressalvados os casos previstos na lei, são igualmente nulas, não podendo ser utilizadas, as provas obtidas mediante intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações sem o consentimento do respetivo titular*.

<sup>30</sup> Para ANA PRATA, é autenticado “(...) o documento particular cujo conteúdo é confirmado pelas partes perante o notário que, em consequência, nele lavra um termo de autenticação.” (ANA PRATA, *Dicionário Jurídico*, I, 5.ª ed., Almedina, Coimbra, 2009, pág. 547).

Relativamente aos documentos autênticos, PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA entendem que se exige aos documentos, para que sejam havidos como autênticos, “(...) que sejam exarados com as formalidades legais, e, além disso, quando provenientes de uma autoridade pública, que sejam lavrados dentro dos limites da sua competência, e, quando provenientes de um oficial público, que este seja provido de fé pública, isto é, tenha competência legal para atribuir fé pública ao documento.”<sup>31</sup>.

No que respeita à prova documental, em processo penal, tal como já foi referido *supra*, o art. 169.º, do CPP, estipula que se consideram *provados os factos materiais constantes de documento autêntico ou autenticado enquanto a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo não forem fundamentamente postas em causa*. Neste sentido, GERMANO MARQUES DA SILVA, entende que estes documentos provam “(...) tão-somente os factos que referem como praticados pela entidade documentadora assim como dos factos que nele são atestados com base nas suas percepções; nada mais.”<sup>32 33</sup>.

É importante mencionar o fundamento da atribuição de uma força probatória especial, aos documentos autênticos e autenticados. Como explicam os Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto, este fundamento identifica-se com “(...) a fé pública de que se encontra revestida a entidade documentadora, incumbida por lei de imprimir certeza e autenticidade a determinados actos, a qual, por sua vez, se baseia nas garantias de veracidade proporcionadas pelo cuidado que é posto na sua nomeação e na fiscalização do exercício das

---

<sup>31</sup> PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pág. 321.

<sup>32</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 274.

<sup>33</sup> Em sentido semelhante, vejam-se as opiniões de PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, de MANUEL SIMAS SANTOS e MANUEL LEAL HENRIQUES, de JOSÉ DA COSTA PIMENTA, dos Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto e de FERNANDO GONÇALVES e MANUEL JOÃO ALVES (cfr. PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, *cit.*, págs. 452 e 453; MANUEL SIMAS SANTOS e MANUEL LEAL-HENRIQUES, *Código de Processo Penal Anotado*, vol. I, *cit.*, págs. 1102 e 1103; JOSÉ DA COSTA PIMENTA, *Código de Processo Penal – anotado*, *cit.*, págs. 451 e 452; MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO JUDICIAL DO PORTO, *Código de Processo Penal – Comentários e Notas Práticas*, *cit.*, pág. 435; FERNANDO GONÇALVES E MANUEL JOÃO ALVES, *A Prova do Crime – Meios Legais para a sua Obtenção*, Almedina, Coimbra, 2009, págs. 195 e 196).

suas funções.”<sup>34</sup>. Assim, “Como se afigura natura, essa fé pública só pode abranger os factos de que o funcionário foi agente ou testemunha.”<sup>35 36</sup>.

Porém, este desvio ao princípio geral da apreciação da prova não ocorrerá, quando *a autenticidade do documento ou a veracidade do seu conteúdo forem fundamentamente postas em causa*, nos termos da parte final do art. 169.º, do CPP. Por esta razão, seguindo o entendimento dos Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto<sup>37</sup>, para que os factos materiais dos documentos autênticos ou autenticados não se encontrem subtraídos à livre apreciação do juiz, a veracidade e/ou a autenticidade destes documentos devem ser fundamentamente postas em causa<sup>38</sup>.

Neste sentido, importa mencionar algumas situações em que autenticidade ou a veracidade dos documentos autênticos e autenticados sejam postas em causa. GERMANO MARQUES DA SILVA distingue a falsidade intelectual da falsidade material dos documentos em causa. O autor defende que existirá falsidade intelectual “(...) quando conste da escritura que A declarou que pagou a B e que este declarou ter recebido e tal declaração não se tenha efetivamente verificado ou quando o notário atesta que viu A pagar a B e não viu nada.”<sup>39</sup>. Por sua vez, continuando a seguir o raciocínio do autor, haverá falsidade intelectual “(...) quando é o próprio documento que é forjado, no todo ou em parte.”<sup>40 41</sup>.

---

<sup>34</sup> MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO JUDICIAL DO PORTO, *Código de Processo Penal – Comentários e Notas Práticas*, cit., pág. 435.

<sup>35</sup> *Idem*.

<sup>36</sup> Recorrendo aos exemplos de GERMANO MARQUES DA SILVA, “(...) se A declara a numa escritura pública que pagou 1000 euros a B e este que os recebeu, a escritura pública só faz prova das *declarações* de A e B e não que A tenha efetivamente pago e B recebido (...)”. No entanto, “Se o pagamento for feito ante o notário e esse facto for atestado pelo notário, então a escritura faz também prova, subtraída à livre apreciação do julgador, de que o pagamento foi feito por A a B perante o notário.” (GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, cit., pág. 274).

<sup>37</sup> Cfr. MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO JUDICIAL DO PORTO, *Código de Processo Penal – Comentários e Notas Práticas*, cit., pág. 434.

<sup>38</sup> Por outras palavras, parece-me que o art. 169.º, do CPP, impõe um ónus probatório, ao tribunal ou às partes, para se incluir os factos materiais dos documentos autênticos e autenticados na livre apreciação do julgador. Ou seja, ao exigir-se que sejam *fundamente postas em causa* a autenticidade e a veracidade destes documentos, pressupõe-se que seja realizado uma iniciativa probatória, no sentido de se demonstrar que os documentos em apreço não são autênticos ou verdadeiros.

<sup>39</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, cit., pág. 274.

<sup>40</sup> *Idem*.

<sup>41</sup> Na minha opinião, é de notar, porém, que se afigura fundamental distinguir o regime da a falsidade dos documentos, onde se incluem os documentos autênticos e autenticados, dos documentos autênticos e autenticados que não se encontram abrangidos pelo desvio ao princípio geral da livre apreciação do art. 169.º, do CPP. Isto, porque, para que os documentos autênticos e autenticados sejam sujeitos à livre apreciação do

## ii) Reproduções Mecânicas

As reproduções mecânicas a que se referem os arts. 167.º e 168.º do CPP inserem-se na categoria da prova documental<sup>42</sup>.

Neste contexto, o art. 167.º, do CPP, prevê duas limitações à valoração das reproduções mecânicas, a primeira de carácter substantivo e a segunda de cariz processual. Assim, dispõe o art. 167.º, n.º 1, do CPP que as reproduções mecânicas *só valem como prova dos factos ou coisas reproduzidas se não forem lícitas, nos termos da lei penal* (nomeadamente dos arts. 192.º e 199.º, do CP). Note-se que, tal como referem os Magistrados do Ministério Público do Distrito Judicial do Porto, “Estas disposições legais mais não são do que a concretização dos preceitos constitucionais ínsitos nos arts. 26.º, n.º 1 [em especial, do direito à *reserva da intimidade da vida privada e familiar*], e 32.º, n.º 8 [em especial a parte que prevê que são nulas as provas obtidas mediante *abusiva intromissão na vida privada, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações*], da Lei Fundamental.”<sup>43</sup>.

Por outro lado, de acordo com o art. 167.º, n.º 2, do CPP, não se consideram ilícitas *as reproduções mecânicas que obedecerem* às regras previstas para os meios de obtenção de provas. Neste sentido, PAULO DÁ MESQUITA entende que “No plano procedimental a atipicidade, característica da prova documental, é complementada, no direito português, pela regulação processual de comunicações extraprocessuais interceptadas por força da decisão proferida no próprio processo.”<sup>44 45</sup>.

---

juizador, não será necessária a prova efetiva da sua falsidade, bastando, somente, o levantamento de dúvidas fundadas acerca da sua veracidade e autenticidade. Assim, sendo certo que é necessária uma atividade probatória para que os documentos autênticos e autenticados sejam submetidos ao princípio da livre apreciação da prova, previsto no art. 127.º, do CPP, não me parece que se exija que fique concretamente demonstrada a sua falsidade.

<sup>42</sup> Esta é também a posição de GERMANO MARQUES DA SILVA, ao referir que “As reproduções mecânicas de factos ou coisas, nomeadamente as reproduções fotográficas, cinematográficas e fonográficas, são consideradas documentos (...)” (GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 270).

<sup>43</sup> MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO JUDICIAL DO PORTO, *Código de Processo Penal – Comentários e Notas Práticas*, *ob. cit.*, pág. 430.

<sup>44</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano*, *cit.*, pág. 630.

<sup>45</sup> Continuando a seguir o pensamento de PAULO DÁ MESQUITA, importa sublinhar que o procedimento de que depende a utilização das reproduções mecânicas, obtidas por interceções decididas no processo, por força

Por sua vez, o art. 168.º do CPP regula a reprodução mecânica de documentos não originais. Desta forma, prevê esta norma que *quando não se puder juntar ao auto ou nele conservar o original de qualquer documento, mas unicamente a sua reprodução mecânica, esta tem o mesmo valor probatório do original, se com ele tiver sido identificada nesse ou noutro processo.*

Do meu ponto de vista, o presente artigo é merecedor de duas considerações de relevo. Em primeiro lugar, se for junto ao processo uma cópia de um documento que não obedeça aos requisitos do art. 168.º, do CPP, nada obsta a que essa cópia possa ser valorada livremente, a título de prova documental, ainda que não tenha o mesmo peso, na formação da convicção do julgador, que o documento original. Refira-se que este foi o entendimento do STJ, no Ac. de 5 de Janeiro de 1977<sup>46 47</sup>.

Em segundo lugar, recorrendo agora aos ensinamentos de LUÍS OSÓRIO<sup>48</sup>, “Só se deve juntar fotografia [leia-se reprodução] quando fôr preciso provar não o conteúdo do documento, mas a sua forma exterior, a maneira como se encontra escrito, a caligrafia, a forma da letra, as emendas, os espaços em branco, as rasuras etc.”<sup>49 50</sup>. No meu entender, parece-me que esta posição é questionável, uma vez não decorre, pelo menos diretamente,

---

do art. 167.º, n.º 2, do CPP, consubstancia-se num “(...) regime particularmente rigoroso no sancionamento formal e abstrato dos respetivos vícios.” (PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano, cit.*, pág. 630).

<sup>46</sup> Ac. do STJ de 5-01-1977, processo n.º 34638. Sendo certo que este acórdão está longe de poder ser considerado como recente, não estando sequer em vigência o atual CPP à data da decisão em causa, que apenas entrou em vigor em 1987, o entendimento do STJ, no que respeita a esta matéria, mantém-se válido.

<sup>47</sup> Citando o STJ, “Na falta deste formalismo [o equivalente ao disposto no art. 168.º, do atual CPP], que corresponde à legalização ou autenticação, o valor da fotografia não desaparece, será maior ou menos, conforme as circunstâncias e o juízo que sobre ela possa fazer-se em conjunto com outros elementos probatórios.”

<sup>48</sup> É certo que o autor defendia esta posição perante o CPP de 1927, mas creio que esta opinião se mantém válida, uma vez que a teologia subjacente à norma do art. 249.º, do CPP de 1927, se mantém no art. 168.º do atual CPP. Defendendo, igualmente, esta posição, cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 271.

<sup>49</sup> LUÍS OSÓRIO, *Comentário ao Código do Processo Penal Português*, 3.º vol., Coimbra Editora, Coimbra, 1932, pág. 458.

<sup>50</sup> É de notar que, de acordo com LUÍS OSÓRIO, continuam a vigorar as regras que dão às “(...) certidões e públicas formas de documentos o mesmo valor probatório dos próprios originais (LUÍS OSÓRIO, *Comentário ao Código do Processo Penal Português*, 3.º vol., *cit.*, pág. 458). Por outras palavras, as certidões e as formas públicas de documentos devem ser ressalvadas da aplicação do art. 168.º, do CPP, tendo o mesmo valor probatório que os documentos originais.

do art. 168.º, do CPP que apenas se deva juntar a reprodução, quando for necessário fazer prova da forma exterior do documento original.

Assim, parece-me certo que, em primeiro lugar, as reproduções mecânicas de documentos que sigam a regra do art. 168.º do CPP têm o mesmo valor probatório que os documentos originais e, em segundo lugar, que as restantes reproduções mecânicas de documentos poderão, ainda assim, ser tomadas em conta pelo julgador. Por sua vez, a este caberá determinar em que medida estas reproduções poderão determinar a sua convicção.

### iii) A Falsidade do Documento

PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, explica que, uma vez posta em causa a autenticidade ou a veracidade de um documento, o tribunal terá três opções. Neste sentido, em primeiro lugar, o tribunal poderá ficar convencido da veracidade do documento, devendo declarar “(...) no dispositivo da sentença que o documento é verdadeiro (...)”<sup>51</sup>.

Em segundo lugar, o tribunal poderá ficar com uma “(...) fundada suspeita da falsidade de um documento (...)”<sup>52</sup>. Nestes casos, continuando a seguir o pensamento de PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, “(...) o tribunal declara na fundamentação da sentença que tem essa suspeita (...)”<sup>53</sup>. Sublinhe-se que, adicionalmente, segundo o art. 170.º, n.º 3, do CPP o tribunal deverá transmitir cópia desse documento ao Ministério Público.

Em último lugar, caso o tribunal tenha a convicção de que o documento é falso, este “(...) declara no dispositivo da sentença que o documento é falso.”<sup>54</sup>. É importante referir que, mais uma vez, deverá ser transmitida cópia desse documento ao Ministério Público, a quem caberá a investigação pela falsificação do documento<sup>55</sup>.

---

<sup>51</sup> PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, cit., pág. 467.

<sup>52</sup> *Idem*.

<sup>53</sup> *Idem*.

<sup>54</sup> *Idem*.

<sup>55</sup> Desta forma, tal como explica PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, “O tribunal não pode condenar ninguém pela falsificação (...)”. Seguindo o pensamento do autor, “ Em bom rigor, o tribunal não deve sequer imputar essa falsificação a uma pessoa concreta, sob pena de violação das garantias de defesa e, em particular, do princípio da presunção da inocência.” (PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código de*

Em suma, o art. 170.º do CPP prevê um mecanismo específico que o tribunal deverá seguir, quando ficar convencido pela falsidade do documento ou, pelo menos, tenha fundadas suspeitas desta. Note-se que, tal como refere GERMANO MARQUES DA SILVA, já não se trata de um procedimento incidental, tal como era previsto no CPP de 1929, “(...) o que se explica pela preocupação de celeridade processual que inspira todo o novo rito.”<sup>56 57</sup>.

---

*Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, cit.,* pág. 467).

<sup>56</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 273.

<sup>57</sup> Tal como já foi explicado *supra*, é importante sublinhar que não é necessário que o tribunal declare a falsidade do documento autêntico ou autenticado, nos termos do art. 170.º, n.º 1, do CPP, para que estes documentos deixem de se enquadrar no desvio ao princípio da livre apreciação da prova, do art. 169.º do CPP. No caso dos documentos autênticos ou autenticados, parece-me necessário distinguir duas situações. A primeira corresponde à hipótese em que o tribunal fica com fundada suspeita da autenticidade ou da veracidade destes documentos. A assim o ser, os documentos autênticos ou autenticados poderão ser livremente apreciados pelo julgador. Porém, numa segunda situação, o tribunal pode declarar estes documentos como falsos, não devendo, consequentemente, atender a esta prova, para efeitos de decisão da causa.

### III. AS PRINCIPAIS DIFICULDADES SUSCITADAS PELO REGIME DA PROVA DOCUMENTAL

#### 1. Transmissibilidade da Prova Documental para a Audiência de Julgamento

Embora pouco abordada, quer pela doutrina, quer pela jurisprudência, esta questão reveste uma enorme importância, uma vez que, nos termos do art. 355.º, n.º 1, do CPP *não valem em julgamento, nomeadamente para o efeito de formação da convicção do tribunal, quaisquer provas que não tiverem sido produzidas ou examinadas em audiência*<sup>58</sup>. Neste contexto, é crucial o n.º 2, deste mesmo preceito, ao salvaguardar *as provas contidas em atos processuais cuja leitura, visualização ou audição em audiência sejam permitidas*. Resumindo, para que o tribunal possa valorar as provas, estas têm que ser produzidas ou examinadas, na audiência de julgamento. Excecionam-se, porém, desta regra as provas contidas em atos processuais, cuja reprodução ou leitura sejam permitidas.

Por sua vez, cabe aos arts. 356.º e 357.º do CPP a identificação dos autos, cuja leitura ou reprodução é permitida, em audiência de julgamento. Como ponto de partida, o art. 356.º, n.º 1, alínea *b*), prevê que apenas é permitida a leitura em audiência de autos *de instrução ou de inquérito que não contenham declarações do arguido, do assistente, das partes civis ou de testemunhas*<sup>59</sup>.

---

<sup>58</sup> O art. 355.º é a sede do princípio da imediação. Destaque-se a opinião de GERMANO MARQUES DA SILVA que, no meu entender, é crucial na articulação do preceito em análise com o princípio da imediação: “A imediação respeita predominantemente à audiência de julgamento. As testemunhas são inquiridas na audiência e não lhes devem ser lidos os seus depoimentos anteriores, precisamente para garantir a recepção imediata e directa da prova pelo tribunal. Só excepcionalmente e quando possível a recepção directa da prova pelo tribunal pode ser admitida uma forma indirecta.” (GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 191). Por sua vez, MANUEL MONTEIRO GUEDES VALENTE, chama a atenção para o facto do princípio da imediação se reportar a um corolário do princípio do contraditório, “(...) pois permite um debate ou discussão entre a defesa e a acusação, a dedução das suas razões de facto e de direito, a oferta e o controlo de provas e o discreteamento das mesmas que só pode ser alcançado através da oralidade processual.” (MANUEL MONTEIRO GUEDES VALENTE, *Processo Penal*, Tomo I, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2010, pág. 135).

<sup>59</sup> Indo mais além, não posso deixar de referir que o art. 356.º, n.º 1, alínea *b*), do CPP consagra a regra geral da intransmissibilidade das declarações processuais, quando lido *a contrario*. Assim, as declarações processuais não são transmissíveis para a audiência de julgamento, não podendo, conseqüentemente, ser tomados em consideração pelo julgador, nos termos do art. 355.º, n.º 1, do CPP. Sobre o conceito de declarações processuais, ver *infra*.

Posteriormente, o art. 356.º do CPP consagra algumas exceções à regra da intransmissibilidade das declarações processuais, no seu n.º 1, alínea a)<sup>60</sup>, no seu n.º 2<sup>61</sup>, no seu n.º 3<sup>62</sup> e no seu n.º 4<sup>63</sup>. Por sua vez, também o art. 357.º, n.º 1, do CPP<sup>64</sup> deve ser considerado como uma exceção à regra em apreço, quanto às declarações processuais do arguido.

Importa assim, analisar o conceito de declarações processuais, de forma a delimitar concretamente o leque de situações a que a regra geral que se extrai de uma interpretação *a contrario* do art. 356.º, n.º 1, alínea b) se poderá aplicar. Neste sentido, penso que seja de sublinhar o apelo de PAULO DÁ MESQUITA ao critério funcional, na determinação do conceito de declarações processuais. Assim, tal como explica o autor, o critério funcional “(...) afasta uma via sugerida pela interpretação literal do regime especial, a *redução a auto*, exigindo uma ponderação sobre a perspetiva funcional do Estado orientada para uma prognose póstuma sobre a natureza da comunicação e a sua correlação com os fins do processo e/ou outros fins.”<sup>65</sup>.

Não obstante a referência do art. 356.º do CPP aos autos processuais, tal como PAULO DÁ MESQUITA explica, “(...) a questão deve ser equacionada em termos de suscetibilidade de redução a auto (arts. 99.º, n.º 1, e 275.º, n.º 1, do CPP), dinâmica comunicacional entre o

---

<sup>60</sup> Assim, é permitida a leitura em audiência de autos de instrução ou de inquérito que contenham declarações dos sujeitos processuais, previstos no art. 356.º, n.º 1, alínea b), do CPP sempre que essa leitura respeite a autos processuais, *levados a cabo nos termos dos artigos 318º, 319º e 320º do CPP.*

<sup>61</sup> *A leitura de declarações do assistente, das partes civis e de testemunhas só é permitida tendo sido prestadas perante juiz nos casos seguintes:*

- a) *Se as declarações tiverem sido tomadas nos termos dos artigos 271º e 294º;*
- b) *Se o Ministério Público, o arguido e o assistente estiverem de acordo na sua leitura;*
- c) *Tratando-se de declarações obtidas mediante rogatórias ou precatórias legalmente permitidas.*

<sup>62</sup> *É também permitida a reprodução ou leitura de declarações anteriormente prestadas perante a autoridade judiciária:*

- a) *Na parte necessária ao avivamento da memória de quem declarar na audiência que já não recorda certos factos; ou*
- b) *Quando houver, entre elas e as feitas em audiência, contradições ou discrepâncias.*

<sup>63</sup> *É permitida a reprodução ou leitura de declarações prestadas perante a autoridade judiciária se os declarantes não tiverem podido comparecer por falecimento, anomalia psíquica superveniente ou impossibilidade duradoura, designadamente se, esgotadas as diligências para apurar o seu paradeiro, não tiver sido possível a sua notificação para comparecimento.*

<sup>64</sup> *A reprodução ou leitura de declarações anteriormente feitas pelo arguido no processo só é permitida:*

- a) *A sua própria solicitação e, neste caso, seja qual for a entidade perante a qual tiverem sido prestadas; ou*
- b) *Quando tenham sido feitas perante a autoridade judiciária com assistência de defensor e o arguido tenha sido informado nos termos e para os efeitos do disposto na alínea b) do nº 4 do artigo 141º.*

<sup>65</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano, cit.,* pág. 539.

agente estadual com funções no processo penal, e o declarante a respectiva componente declarativa.”<sup>66</sup>.

Por outras palavras, à partida, as declarações processuais correspondem a todas aquelas que deverão ser reduzidas a auto, nos termos dos arts. 99.º, n.º 1, e 275.º, n.º 1, do CPP. No entanto, no preenchimento deste conceito, deverá atender-se, em primeira linha, ao critério funcional, que fornece um dado fundamental à definição das declarações processuais e não apenas ao mero circunstancialismo das declarações terem sido reduzidas a auto, pela entidade competente.

Neste sentido, o critério funcional exige “(...) um juízo material sobre a comunicação passada, em que algo foi dito.”<sup>67</sup>, com o propósito de determinar se a emissão destas declarações teve, como fundamento, uma ligação funcional com o processo<sup>68</sup>. Note-se que, tal como PAULO DÁ MESQUITA refere, este *juízo material* consubstancia-se numa “(...) ponderação sobre a perspectiva funcional do Estado orientada para uma prognose póstuma sobre a natureza da comunicação e a sua correlação com os fins do processo e/ou outros fins.”<sup>69</sup>.

Por outro lado, as declarações apenas são processuais quando o seu sujeito passivo aja, de acordo com propósitos indagatórios respeitantes à repressão criminal estadual. Continuando a seguir o pensamento de PAULO DÁ MESQUITA<sup>70</sup>, também neste ponto se deverá recorrer ao critério funcional, de forma a incluir na proibição do art. 356.º, n.º 1, alínea *b*), a

---

<sup>66</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano, cit.*, págs. 539 e 540.

<sup>67</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano, cit.*, pág. 539.

<sup>68</sup> Neste sentido, para perceber se as declarações em apreço têm alguma ligação funcional com o processo, penso que seja fundamental aferir se estas foram emitidas em função do processo ou não. Assim, se as declarações transmitidas ao Estado forem emitidas *apenas porque o processo existe*, em princípio, estaremos perante declarações processuais que, como tal, devem ser reduzidas a auto (arts. 99.º, n.º 1, e 275.º, n.º 1, do CPP), não podendo, à partida, ser lidas ou reproduzidas no processo (art. 356.º, n.º 1, alínea *b*), do CPP).

<sup>69</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano, cit.*, pág. 539.

<sup>70</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano, cit.*, pág. 540.

reprodução e a leitura das declarações, recebidas pelo juiz de instrução e pelo Ministério Público<sup>71</sup>.

Em suma, é fundamental uma dupla análise no preenchimento do conceito de declarações processuais. Por um lado, deverá atender-se ao sujeito passivo da declaração. Neste sentido, usando as palavras de PAULO DÁ MESQUITA, se este sujeito não agir em “(...) função dos [seus] interesses indagatórios relativos à repressão criminal estadual.”<sup>72</sup>, não se poderá defender que estamos perante uma declaração processual<sup>73</sup>.

Por outro lado, será, ainda, necessário determinar qual a finalidade da declaração. Desta forma, se a declaração for emitida, visando atingir os fins do processo, estaremos perante uma declaração processual<sup>74</sup>; caso contrário, a presente declaração deverá ser classificada como extraprocessual<sup>75</sup>.

Finda a análise do conceito de declarações processuais, creio que importa tecer algumas considerações sobre a conjugação do regime destas declarações, com o Ac. n.º 87/99 do TC e com a posição da jurisprudência maioritária, acerca da desnecessidade da leitura da prova documental, para que esta possa ser valorada pelo juiz.

Esta questão poderá ser suscitada, na medida em que, de acordo com o art. 356.º, n.º 1, alínea b), do CPP, *a contrario*, aplicável às declarações processuais, encontra-se vedada a reprodução ou a leitura em audiência, de autos *de instrução ou de inquérito que contenham declarações do arguido, das partes civis ou de testemunhas*. Neste contexto, sendo as

---

<sup>71</sup> Segundo PAULO DÁ MESQUITA, “Centrando-se o regime especial na intervenção inquiridora do sujeito passivo da comunicação que pergunta (ainda que de forma subtil) e recebe a informação, não existe, à partida, motivo para isentar da proibição o juiz de instrução nem o Ministério Público.” (PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano, cit.*, pág. 540).

<sup>72</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano, cit.*, pág. 540.

<sup>73</sup> Note-se, porém, que o contrário não implica a classificação da declaração como processual, uma vez que, na definição de declaração processual, é necessária uma análise adicional, que implicará a aplicação do critério funcional. Assim, ainda que a declaração emitida tenha como sujeito passivo alguém que represente o Estado e cujos os interesses seja investigar a prática de um crime, mas se a referida declaração não se encontra correlacionada com os fins do processo, esta não se enquadrará no conceito de declaração processual.

<sup>74</sup> Mais uma vez, volte a sublinhar-se que assim o será, mesmo que a entidade estadual criminal não tenha reduzido estas declarações a auto, nos termos dos arts. 99.º, n.º 1, e 275.º, n.º 1, do CPP, devendo tê-lo feito.

<sup>75</sup> Novamente, ainda que tenha sido reduzida a auto, não o devendo ter sido.

declarações processuais reduzidas a auto<sup>76 77</sup>, a sua leitura ou reprodução não é permitida. Consequentemente, estas provas não deverão ser valoradas em julgamento, nos termos do art. 355.º, n.º 1, do CPP.

Neste sentido, há que compatibilizar a interpretação que o TC<sup>78</sup>, bem como a jurisprudência maioritária retiram do art. 355.º, n.º 1, do CPP, que corresponde ao entendimento de que as provas documentais não têm que ser lidas ou examinadas em audiência de julgamento, para que o julgador as possa tomar em consideração, com a regra da intransmissibilidade das declarações processuais, consagrada na leitura conjunta do art. 356.º, n.º 1, alínea *b*), do CPP, quando interpretado *a contrario*, com o art. 355.º, n.º 1, do presente diploma legal.

Neste contexto, parece-me que a regra geral da intransmissibilidade das declarações processuais e consequentemente impossibilidade de valoração destas pelo juiz é imperativa, no que toca às declarações em causa. Desta forma, no que às declarações processuais contidas em documentos respeita, estas nunca poderão, à partida, ser tomadas em consideração pelo julgador, pelo que não se levanta, desde logo, a questão da necessidade da sua leitura ou exame, em audiência de julgamento.

Em contraponto, quanto aos documentos que contêm declarações extraprocessuais, deverá seguir-se a posição do TC e da jurisprudência maioritária, ou seja, o tribunal poderá valorar, para efeitos de formação da sua convicção, estas provas documentais, ainda que estas não tenham sido reproduzidas ou lidas em audiência.

## **2. A Problemática dos Documentos que Contenham Declarações Extraprocessuais**

Resulta do exposto no capítulo anterior que os documentos que contenham declarações processuais não devem, à partida, ser valorados pelo juiz<sup>79</sup>. No entanto, o mesmo não vale para os documentos declarativos extraprocessuais<sup>80</sup>, uma vez que, atendendo às regras da

---

<sup>76</sup> Arts. 99.º, n.º 1, e 275.º, n.º 1, do CPP.

<sup>77</sup> Ou devendo tê-lo sido.

<sup>78</sup> Ac. do TC n.º 87/99, processo n.º 444/98, 1.ª Secção.

<sup>79</sup> Tal como explicado anteriormente, esta posição resulta da articulação dos arts. 355.º e 356.º, n.º 1, alínea *b*) (este último interpretado *a contrario*), do CPP.

<sup>80</sup> Tal como já foi referido anteriormente, GERMANO MARQUES DA SILVA entende que os documentos declarativos não podem servir de meio de prova (cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo*

prova documental<sup>81</sup>, nada impede a formação da convicção do julgador através destes meios de prova.

Contudo, é necessário chamar a atenção para os problemas que suscita a valoração de documentos que contenham declarações extraprocessuais. Tal como PAULO DÁ MESQUITA refere, no que diz respeito a estas provas documentais, é necessário atender ao “(...) problema da fraude de etiquetas em face do perigo de a prova documental servir como veículo para introduzir no processo elementos de prova derogando regras legais prescritivas [nomeadamente, as regras da prova testemunhal e as que decorrem do princípio do contraditório].”<sup>82</sup>.

Antes de proceder a um aprofundamento desta questão, creio que seja necessário fazer uma breve referência ao princípio do contraditório<sup>83</sup>. Nas palavras de GERMANO MARQUES DA SILVA, “O princípio do contraditório tem consagração expressa para os meios de prova apresentados em audiência (art. 327.º, n.º 2) e é aflorado, entre outro, nos arts. 301.º, n.º 2, 321.º e 323.º, al. f).”<sup>84 85</sup>.

Continuando a seguir o pensamento de GERMANO MARQUES DA SILVA, deve distinguir-se no princípio do contraditório “(...) o *contraditório sobre a prova* do

---

*Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 269). No entanto, mais uma vez, não posso deixar de discordar, pelo menos numa primeira análise, com a posição deste ilustre autor, visto que, à partida, nada impede que os documentos que contenham declarações possam ser utilizados como prova documental. Sendo certo que os meios de prova que correspondam a declarações processuais não poderão servir para formar a convicção do julgador, no que respeita aos documentos que contenham declarações extraprocessuais, é aceite que esta prova documental possa ser considerada pelo tribunal, por si só. Note-se que, neste sentido, já se pronunciou o TC italiano (cfr. Ac. n.º 142/92 do TC italiano – *sentenza n. 142, anno 1992, della Corte Costituzionale*).

<sup>81</sup> Arts. 164.º e seguintes do CPP.

<sup>82</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano*, *cit.*, pág. 637.

<sup>83</sup> No meu entender, afigura-se como necessária uma separação clara entre os limites da prova testemunhal e os da prova documental, de forma a não pôr em causa observância deste princípio constitucional, no processo penal. Neste sentido, é no que toca aos documentos que contêm declarações que a questão se torna mais complicada, uma vez que a sua valoração, sem quaisquer restrições, pelo juiz, implica uma derrogação ao princípio do contraditório, pelo menos na vertente do contraditório para a prova.

<sup>84</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 193.

<sup>85</sup> Para além do art. 32.º, n.º 5, da CRP que estipula que a audiência e os atos instrutórios que a lei determinar se encontram *subordinados ao princípio do contraditório*.

*contraditório para a prova.*”<sup>86</sup>. Para este autor, o contraditório sobre a prova respeita à discussão sobre estas, “(...) ao direito que têm as «partes» processuais de formularem autonomamente o seu juízo sobre as provas (...)”<sup>87</sup>, enquanto o contraditório para a prova, por sua vez, “(...) concretiza-se no direito conferido aos sujeitos de apresentar autonomamente meios de prova sobre os mesmos factos.”<sup>88</sup>.

Regressando à problemática dos documentos que contenham declarações extraprocessuais, a sua valoração pelo tribunal, sem qualquer tipo de restrições ao nível da produção desta prova, parece implicar, tal como foi *supra* referido, uma derrogação de determinadas normas probatórias, designadamente as regras relativas à prova testemunhal, bem como aquelas atinentes ao princípio do contraditório, na modalidade do contraditório para a prova, uma vez que, atendendo à natureza deste da prova documental, não se confere às partes a possibilidade de apresentarem outras provas sobre os factos em causa.

No cerne desta problemática, importa olhar com atenção para a doutrina italiana, onde se têm realizado as maiores contribuições sobre este tema. Fundamentalmente, em Itália existem três posições distintas, no que respeita à questão dos documentos que contenham declarações processuais, às restrições à produção deste meio de prova e conseqüente valoração.

Neste sentido, há quem defenda, em primeiro lugar, a aplicação analógica do depoimento indireto à prova documental. Para LUCA TURCO<sup>89</sup>, o documento que contém uma

---

<sup>86</sup> GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 193.

<sup>87</sup> *Idem.*

<sup>88</sup> *Idem.*

<sup>89</sup> Nas palavras do autor, “Il documento contenente una dichiarazione sottoscritta si presenta nel processo in modo simile alla testimonianza indiretta, disciplinata dall’art. 195 c.p.p. [disposição equivalente ao art. 129.º do CPP] Il riferimento all’analogia risulta consentito, costituendo tale norma un’espressione del principio generale dell’oralità, criterio direttivo legge delega.” (LUCA TURCO, “Il Valore Probatorio nel Dibattimento dei Documenti Contenenti Dichiarazioni Scritte”, *Rivista Penale – rivista mensile di dottrina, giurisprudenza e legislazione*, a. 118, n.º 10, 1992, pág. 820).

declaração escrita apresenta-se no processo, em modo semelhante ao testemunho indireto.

Assim, para este autor, é permitida a aplicação, por analogia, do depoimento indireto.

Por sua vez, também para IOLANDA CALAMENDREI<sup>90</sup>, são evidentes as semelhanças entre o depoimento indireto, previsto para a prova testemunhal, e os documentos que contêm declarações. No entanto, importa sublinhar que a autora excluí desta semelhança os casos em que as declarações respeitem às percepções do próprio autor do documento<sup>91</sup>.

Em último lugar, uma parte da doutrina italiana defende ser inadmissível a prova documental declarativa. Tal como refere PAULO DÁ MESQUITA<sup>92</sup>, existem argumentos na defesa desta tese. Por um lado, há quem entenda que a prova documental em apreço é inadmissível, dada a taxatividade dos meios de prova<sup>93</sup>. Por outro lado, uma parte da doutrina italiana recorre a

---

<sup>90</sup> Citando a autora, “Ne è esempio tipico quell’atto complessivo, che è il verbale, in cui si distinguono due tipi di prova, l’una (imediata) del fatto che le percezioni documentate sono state comunicate al verbalizzante; l’altra (mediata) dei fatti oggetto delle percezioni comunicate. In questa sua ultima parte di contenuto, l’analogia di tale tipo di documento com la prova testimoniale indiretta orale è palese: da essa differisce solo per la forma della comunicazione.” (IOLANDA CALAMENDREI, *La Prova Documentale*, CEDAM, Pádua, 1995, pág. 58).

<sup>91</sup> Penso que seja de referir que não concordo com a posição da autora. No meu entender, também os documentos que contenham declarações do próprio autor põem em causa as regras da prova testemunhal, uma vez que as partes não poderão inquirir o autor do documento acerca das afirmações por este sustentadas. Assim, a diferença entre os documentos que contenham declarações do próprio autor e os documentos que narrem acontecimentos passados, percecionados por terceiros, reporta-se à fonte originária da prova. Neste sentido, aplicando-se a regra do depoimento indireto do art. 129.º, n.º 1, do CPP, para que aqueles documentos possam ser valorados, o juiz deverá chamar a depor o autor do documento; por sua vez, para que estes possam ser valorados, o juiz deverá chamar a depor o autor da declaração e já não o autor do documento.

<sup>92</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano*, cit., pág. 636.

<sup>93</sup> Perante o CPP português, não me parece possível considerar esta posição. Refiro-me, em concreto, à norma do art. 125.º do CPP que prevê que *são admissíveis as provas que não forem proibidas por lei*. Assim, recorrendo às palavras de PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, “O CPP consagra a regra da não taxatividade dos meios de prova. Ao invés do artigo 189.º do CPP italiano, a lei portuguesa não estabelece um critério substantivo especial para a admissibilidade das provas não previstas na lei, pelo que a admissibilidade das provas não previstas na lei rege-se pelos critérios substantivos gerais do artigo 340.º”. Assim, seguindo o raciocínio do autor, “Os meios de prova atípicos estão subordinados aos demais limites constitucionais e legais da admissibilidade da prova, como os resultantes do artigo 126.º” (PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, cit., pág. 332). Desta forma, não se vislumbrando no ordenamento jurídico-criminal português nenhuma regra que obste à admissibilidade da prova documental que contenham declarações extraprocessuais, parece-me que não é possível sustentar a inadmissibilidade deste meio de prova, com base no argumento em apreço.

um preceito do CPP italiano que consente a aquisição de um documento que represente facto, pessoa ou coisa<sup>94</sup>, para concluir que a prova documental declarativa não deve ser admissível, uma vez que não se encontra abrangida pela referida norma<sup>95 96</sup>.

---

<sup>94</sup> Refiro-me ao art. 234.º do CPP italiano: *è consentita l'acquisizione di scritti o di altri documenti che rappresentano fatti, persone o cose mediante la fotografia, la cinematografia, la fonografia o qualsiasi altro mezzo.*

<sup>95</sup> Neste sentido, cfr. RAFFAELE D'ISA, "Sulla Disciplina dei Documenti nel Nuovo Processo Penale", *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, a. 35, 1992, págs 1406 a 1411.

<sup>96</sup> Mais uma vez, também me parece que esta posição seja compatível com as regras atinentes ao processo penal português, desde logo, porque o próprio art. 164.º, n.º 1, do CPP incorpora as declarações no conceito da prova documental.

#### IV. CONSIDERAÇÕES PESSOAIS ACERCA DAS QUESTÕES INERENTES À PROVA DOCUMENTAL

Terminada o estudo do regime da prova documental, importa, nesta sede, tecer algumas considerações acerca das principais questões suscitada por este meio de prova.

Assim, começando pelo conceito de prova documental, chamo atenção para o seu caráter abrangente, quer em relação ao tipo de comunicação de que pode constar a prova documental, quer em relação ao meio, a partir do qual essa comunicação é dada a conhecer no processo. Neste contexto, creio que seja importante sublinhar o facto de o conceito de prova documental incluir os documentos declarativos que, conseqüentemente, serão admissíveis em processo penal, desde que seja conhecido o autor da declaração, nos termos do art. 164.º, n.º 2, do CPP<sup>97</sup>.

Por outro lado, ainda no que ao conceito de prova documental respeita, é necessário ter em consideração, adicionalmente, a própria definição de documento<sup>98</sup>, prevista no art. 255.º, alínea a), do CP<sup>99</sup>. Um dos principais contributos destas noções, ao nível da prova documental, relaciona-se com os documentos que contêm declarações anónima. Neste sentido, parece-me que se deve destacar o facto do próprio conceito de documentos incluir,

---

<sup>97</sup> Em sentido contrário, tal como explicado *supra*, GERMANO MARQUES DA SILVA entende que os documentos declarativos não podem servir como meio de prova (cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 269). Relembre-se, apenas, que, na linha das considerações já anteriormente tecidas, não concordo com a posição do autor, atendendo às leituras literais tanto do conceito de prova documental, previsto no art. 164.º, n.º 1, do CPP, como da definição de documento, consagrada no art. 255.º, alínea a), do CP.

<sup>98</sup> Aliás, para onde o próprio art. 164.º, n.º 1, do CPP remete.

<sup>99</sup> Embora não tenha atribuído a mesma relevância, para efeitos deste estudo, importa referir que, a par do conceito de documento, também se deverá considerar a noção de notação técnica e de sinal. Neste sentido, deverá atentar-se, igualmente, ao art. 255.º, alíneas a), do CP (na parte em que se refere à definição de sinal) e b) (relativamente à notação técnica).

como pressuposto essencial, o reconhecimento do emitente<sup>100 101</sup>. Assim, penso que nesta linha de raciocínio se afigura como expectável o facto do art. 164.º, n.º 2, do CPP considerar como inadmissíveis, em processo penal, os documentos que contenham declarações anónimas<sup>102</sup>.

Passando, à questão do momento processual para a junção dos documentos, parece-me que o art. 165.º, n.º 1, do CPP é claro. Assim, numa primeira fase, o documento deve ser junto no decurso do inquérito ou da instrução; num segundo momento, apenas não tendo sido possível juntar o documento na fase de inquérito ou de instrução, poderá este sê-lo *até ao encerramento da audiência*.

Note-se que, no que respeita a este segundo momento, se vislumbra no art. 165.º, n.º 2, do CPP um claro apelo à norma, constante do art. 340.º deste mesmo diploma legal. Desta forma, para que o documento possa ser junto ao processo, após a fase de inquérito e de instrução, a parte interessada deverá demonstrar como verificados os requisitos, previstos no art. 340.º, n.º 4, do CPP<sup>103</sup>. É, ainda, de referir que, não obstante as considerações tecidas anteriormente, o tribunal poderá entender que as provas não juntas atempadamente são *indispensáveis à descoberta da verdade e à boa decisão da causa*, ordenando oficiosamente a sua produção<sup>104</sup>

---

<sup>100</sup> Está em causa, no entender da doutrina, a função de garantia dos documentos.

<sup>101</sup> Note-se que também para a função de garantia também se encontra presente nos sinais e nas notações técnicas.

<sup>102</sup> Indo ainda mais longe, penso que, numa certa medida, talvez seja questionável a necessidade do art. 164.º, n.º 2, do CPP estipular como inadmissíveis os documentos que contenham declarações anónimas, uma vez que, de acordo com o art. 255.º, alínea *a*), do CP, se não for possível reconhecer o emitente de uma declaração, esta não é considerada como documento, para efeitos penais. No entanto, talvez se possa entender que o legislador pretendeu reforçar, ao nível do processo penal, a desconsideração das declarações anónimas, prevendo a sua inadmissibilidade, como meio de prova, nesta sede.

<sup>103</sup> Em particular, que a impossibilidade de o documento ter sido junto ou arrolado, nas fases de inquérito e de instrução (art. 340.º, n.º 4, alínea *a*), do CPP), que as provas requeridas não são *irrelevantes ou supérfluas* (art. 340.º, n.º 4, alínea *b*), do CPP) e que o meio de prova é adequado (art. 340.º, n.º 4, alínea *c*), do CPP).

<sup>104</sup> Nos termos do art. 340.º, n.º 1, do CPP.

<sup>105</sup>, ou deferindo o requerimento de junção de prova extemporânea, ainda que a parte interessada não demonstre, neste, estarem verificados os pressupostos do art. 340.º, n.º 4, do CPP<sup>106 107</sup>.

Questão mais complexa é a de saber se é necessária a leitura e o exame dos documentos, em audiência de julgamento, para que estes possam ser valorados pelo juiz. Da leitura do art. 355.º, n.º 1, do CPP, parece resultar claro o entendimento de que todas as provas têm que ser produzidas e examinadas em audiência<sup>108</sup>, para que possam ser valoradas pelo juiz, incluindo as provas documentais.

No entanto, tal como foi referido, a jurisprudência maioritária do STJ e o próprio TC<sup>109</sup>, entendem que a leitura e o exame das provas documentais não é necessário, para que estas possam ser tomadas em consideração pelo julgador, fazendo um claro apelo ao respeito pelo princípio da celeridade processual.

---

<sup>105</sup> Ou, no que toca à prova documental, valorando-a oficiosamente (cfr. Ac. do TC n.º 87/99, processo n.º 444/98, 1.ª Secção)

<sup>106</sup> De acordo, com a parte final do art. 340.º, n.º 4, alínea *a*).

<sup>107</sup> Adere-se, assim, à posição de GERMANO MARQUES DA SILVA (cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA, *Curso de Processo Penal*, vol. II, *cit.*, pág. 275). Neste mesmo sentido, também não me parece que seja de aplicar a regra do art. 423.º, n.º 2, do CPC, que dispõe que os documentos, *se não forem juntos com o articulado respetivo* [em processo penal, leia-se na fase de inquérito ou de instrução], *podem ser apresentados até 20 dias antes da data em que se realize a audiência final*, sendo a parte condenada em multa, a menos que prove a impossibilidade da junção atempada dos documentos. No meu entender, o CPC apenas será aplicável ao processo penal *nos casos omissos*, de acordo com o art. 4.º do CPP. Ora, não existindo nenhuma lacuna, neste aspeto, uma vez que tanto o art. 165.º, n.º 1, do CPP, como o art. 340.º deste mesmo Código tutelam a questão em apreço, pelos motivos expostos anteriormente, não creio que haja legitimidade para recorrer à solução civilista. Consequentemente, para responder a esta questão, deverá prevalecer a leitura articulada dos arts. 165.º, n.º 1, e 340.º, ambos do CPP.

<sup>108</sup> Excetuando aquelas que se encontrem contidas em atos processuais e cuja leitura, visualização ou audição em audiência sejam permitidas, nos termos dos arts. 356.º e 357 do CPP.

<sup>109</sup> Ac. do TC n.º 87/99, processo n.º 444/98, 1.ª Secção.

Sendo, porém, esta a posição a seguir<sup>110</sup>, não posso deixar de discordar. Neste sentido, parece-me que os argumentos de GERMANO MARQUES DA SILVA<sup>111</sup>, face a esta questão, serão de acolher. Assim, em primeiro lugar, não me parece que da leitura do art. 355.º, n.º 1, do CPP se extraia a possibilidade de existir qualquer exceção à norma em apreço. Ou seja, *quaisquer provas que não tiverem sido produzidas ou examinadas em audiência, não valem em julgamento*, devendo-se incluir, neste âmbito as provas documentais.

Em segundo lugar, o entendimento da jurisprudência, no sentido da desnecessidade do exame e da leitura das provas documentais, em audiência de julgamento, parece-me claramente violador do princípio do contraditório, na medida em que não se possibilita, assim, o controlo pelos cidadãos da atividade dos tribunais.

Passando à análise do valor probatório da prova documental, destaque-se que o 169.º do CPP consagra uma regra especial, face ao princípio da livre apreciação da prova, previsto no art. 127.º, do presente Código. Desta forma, tanto os documentos autênticos, como os autenticados, fazem prova dos factos materiais que deles constam, desde que não sejam postas em causa a sua veracidade e autenticidade<sup>112</sup>. Por outras palavras, no que respeita a estes documentos, encontra-se subtraída ao juiz a livre apreciação dos factos materiais neles contidos, não podendo o julgador apreciá-los livremente, na formação da sua convicção.

Em contraponto, já não me parece que a norma do art. 167.º, n.º 1, do CPP tenha um carácter especial, face ao princípio da livre apreciação da prova, do art. 127.º do referido Código, uma

---

<sup>110</sup> Na medida em que são os tribunais que aplicam lei. Neste contexto, não se poderá desconsiderar o entendimento da jurisprudência, em nenhuma circunstância.

<sup>111</sup> Cfr. GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Processual Penal Português – Do Procedimento (Marcha do Processo)*, vol. III, *cit.*, pág. 240.

<sup>112</sup> Tal como referi anteriormente, apenas se encontra subtraído à livre apreciação do julgador os factos materiais que constem dos documentos autênticos e autenticados, nada mais.

vez que nada de novo se acrescenta àquele princípio. De acordo com o art. 167.º, n.º 1, do CPP, as reproduções mecânicas *só valem como prova dos factos ou coisas se não forem ilícitas*. Ora, embora esta norma seja importante nesta sede, para chamar à atenção da necessidade de ser lícito o meio através do qual se obtém as reproduções mecânicas, não se acrescenta nenhuma novidade àquilo que são as regras probatórias, designadamente ao princípio da livre valoração da prova, do art. 127.º do CPP, uma vez que, em qualquer caso, as provas ilícitas não poderão servir para formar a convicção do tribunal.

Terminada a análise do regime da prova documental, previsto nos arts. 164.º e seguintes do CPP, importa atentar a uma das questões mais relevantes, ao nível deste meio de prova. Refiro-me aos documentos declarativos, que têm sido pouco estudados quer pela doutrina, quer pela jurisprudência portuguesa.

Em primeiro lugar, é necessário recorrer ao critério funcional para determinar se uma declaração contida num documento é processual ou extraprocessual, face à dualidade de regimes aplicáveis, consoante o tipo de declaração. Assim, aderindo ao pensamento de PAULO DÁ MESQUITA<sup>113</sup>, é necessário submeter a declaração, dada a conhecer a um determinado sujeito, representativo da função indagatória do Estado, contida no documento, a um juízo material, a fim de saber se esta é emitida em função do processo ou não.

Desta forma, verificando-se que a emissão da referida declaração está correlacionada com os fins do processo, esta deverá ser submetida ao regime das declarações processuais, não sendo, à partida, transmissível para a audiência de julgamento, nos termos dos arts. 355.º, n.º 2, e

---

<sup>113</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano*, cit., págs. 625 e seguintes.

356.º, n.º 1, alínea b), do CPP. Consequentemente, a declaração em causa não poderá ser valorada pelo tribunal, segundo o art. 355.º, n.º 1, do CPP.

No polo oposto, poderá verificar-se que uma determinada declaração, contida num documento, é emitida sem qualquer relação com o processo e com as suas finalidades. Neste sentido, estaremos perante uma declaração extraprocessual que, segundo uma interpretação literal e sistemática das normas probatórias do CPP, será transmissível para o julgamento, sem qualquer restrição.

Na minha opinião, é neste ponto que se levantam as maiores dúvidas, uma vez que, não tendo o princípio do contraditório raízes tão acentuadas na prova documental, como na prova testemunhal, e sendo patentes as semelhanças entre o documento declarativo e o testemunho<sup>114</sup>, a valoração pelo juiz destas declarações pode pôr em causa o respeito pelo princípio do contraditório<sup>115</sup>.

Nesta sede e recorrendo aos ensinamentos de uma parte da doutrina italiana, parece-me que a melhor solução para os problemas suscitados pelos documentos que contenham declarações extraprocessuais passa pela importação do regime do depoimento indireto, aplicável à prova testemunhal, para as hipóteses em que se pretenda introduzir no processo um documento que contenha as referidas declarações<sup>116</sup>.

---

<sup>114</sup> Uma declaração, quer seja por via de um testemunho, quer se encontre contida num documento, corresponde à narração de um facto passado. Neste sentido, parecem-me os problemas que se suscitam ao nível da prova testemunhal serão os mesmos no caso dos documentos declarativos, visto que ambos os meios de prova têm um objeto idêntico, a declaração, distinguindo-se apenas o meio através do qual essa declaração é expressa (no caso da prova testemunhal, através do testemunho; relativamente à prova documental, a partir do documento).

<sup>115</sup> Note-se que, na prova documental, o princípio do contraditório ACRESCENTAR GMS

<sup>116</sup> Fazendo uma correspondência com o regime do depoimento indireto e com o art. 129.º, n.º1, do CPP, o documento seria equiparado à pessoa cujo depoimento resulta do que ouviu dizer. Neste sentido, as declarações extraprocessuais contidas no referido documento apenas poderiam ser valoradas pelo juiz, se este chamar a fonte originária da prova a depor, ressalvadas, no entanto, as exceções previstas na última parte do art. 129.º, n.º 1, do CPP, ou seja, *salvo se a inquirição das pessoas indicadas não for possível por morte, anonimidade*

## V. CONCLUSÃO

Tal como comecei por referir, no início deste estudo, a prova documental, apesar de corresponder a um meio de prova fundamental no processo penal, não é alvo de um estudo muito intensivo pela doutrina e pela jurisprudência portuguesas. Por esta razão, após uma sintetização dos traços gerais inerentes ao regime da prova documental, procurei levantar aquelas que considero serem as principais questões suscitadas pelo meio de prova em apreço.

Neste sentido, comecei por analisar o regime da prova documental, repartindo-a pelo estudo da noção deste meio prova, pelo momento em que este deverá ser junto ao processo e, ainda, pelo valor probatório dos diversos tipos de documentos, no processo penal.

Posto de parte o estudo do regime dos arts. 164.º e seguintes, do Código de Processo Penal, procurei chamar à atenção de algumas questões de maiores dificuldades que a prova documental suscita, no âmbito do processo penal. Nesta sede, não posso deixar de destacar a importância do critério funcional, essencial na distinção entre as declarações processuais e extraprocessuais.

A par do critério funcional, parece-me que também é merecedor de uma atenção especial o problema da *fraude de etiquetas*, levantado na sede da prova documental, uma vez que se forem consideradas, na formação da convicção do julgador, declarações extraprocessuais, contidas em documentos, são postas em causa regras que delimitam a prova testemunhal, nomeadamente o princípio do contraditório, na vertente do *contraditório para a prova*.

Assim, como proposta de solução para o problema enunciado, parece-me que o regime do depoimento indireto poderá ser exportado do âmbito da prova testemunhal para a prova documental. Desta forma, ficaria salvaguardado o princípio do contraditório, na vertente do *contraditório para a prova*, visto que a fonte originária da declaração teria, em regra, que ser chamada ao processo, para que o juiz pudesse valorar as declarações contidas no documento.

---

*psíquica superveniente ou impossibilidade de serem encontradas*. Nestes últimos casos, as declarações contidas nos documentos em apreço poderiam ser consideradas pelo juiz, sem qualquer restrição, nomeadamente ao nível da sua valoração.

Finalmente, não poderia deixar de sublinhar a importância destes temas para o processo penal, colocando ênfase numa maior discussão doutrinária e jurisprudencial acerca destas temáticas.

## VI. BIBLIOGRAFIA

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de,

- *Comentário do Código Penal – à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.ª Ed., Universidade Católica Editora, Lisboa, 2010;

- *Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, 2.ª Ed., Universidade Católica Editora, Lisboa, 2008;

CALAMENDREI, Iolanda, *La Prova Documentale*, CEDAM, Pádua, 1995;

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, e MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. II, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2014.

D'ISA, Raffaele, “Sulla Disciplina dei Documenti nel Nuovo Processo Penale”, *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, a. 35, 1992;

DIAS, Figueiredo de, *et alii*, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, tomo II, Coimbra Editora, Coimbra, 1999;

FERREIRA, Marques, “Meios de Prova”, *Jornadas de Direito Processual Penal/O Novo Código de Processo Penal*, Almedina, Coimbra, 1988;

GONÇALVES, Manuel Lopes Maia, *Código de Processo Penal – Anotado*, 12.ª Ed., Almedina, Coimbra, 2001;

GONÇALVEZ, Fernando, e ALVEZ, Manuel João, *A Prova do Crime – Meios Legais para a sua Obtenção*, Almedina, Coimbra, 2009;

LIMA, Pires de, e VARELA, Antunes, *Código Civil Anotado*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2010;

MAGISTRADOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO JUDICIAL DO PORTO, *Código de Processo Penal – Comentários e Notas Práticas*, Coimbra Ed., Coimbra, 2009;

MESQUITA, Paulo Dá, *A Prova do Crime e o que se disse antes do Julgamento – Estudo sobre a Prova no Processo Penal Português, à luz do Sistema Norte-Americano*, Coimbra Editora, Coimbra, 2011;

OSÓRIO, Luís, *Comentário ao Código do Processo Penal Português*, 3.º vol., Coimbra Editora, Coimbra, 1932;

PRATA, Ana *Dicionário Jurídico*, I, 5.ª ed., Almedina, Coimbra, 2009;

PIMENTA, José da Costa, *Código de Processo Penal – anotado*, 2.ª Ed., Rei dos Livros, Lisboa, 1991;

SANTOS, Manuel Simas, e LEAL-HENRIQUES, Manuel, *Código de Processo Penal Anotado*, vol. I, 3.ª Ed., Editora Rei dos Livros, Lisboa, 2008;

SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal*, vol. II, 5.ª ed., Verbo, Lisboa, 2011;

SILVA, Germano Marques da, *Direito Processual Penal Português – Do Procedimento (Marcha do Processo)*, vol. III, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2014;

TONINI, Paolo, *Manual Breve Diritto Processuale Penale*, Giuffrè, Milão, 2016;

TURCO, Luco “Il Valore Probatorio nel Dibattimento dei Documenti Contenenti Dichiarazioni Scritte”, *Rivista Penale – rivista mensile di dottrina, giurisprudenza e legislazione*, a. 118, n.º 10, 1992;

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes, *Processo Penal*, Tomo I, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2010;