

NUNO BRANDÃO

**PROVA TESTEMUNHAL  
EM  
PROCESSO PENAL**

1 2 9 0



FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE D  
COIMBRA



**NUNO BRANDÃO**

Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

**PROVA TESTEMUNHAL  
EM  
PROCESSO PENAL**

Texto de apoio ao estudo da unidade curricular de Direito Processual Penal II do Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (2025)



**FACULDADE DE DIREITO  
UNIVERSIDADE DE  
COIMBRA**

**COIMBRA · FDUC  
2025**



# ÍNDICE

Índice.....	5
Abreviaturas .....	7
I. Conceito de Testemunha.....	9
II. Deveres das Testemunhas.....	9
III. Direitos das Testemunhas .....	10
IV. Capacidade para Testemunhar .....	11
V. Impedimentos para Testemunhar .....	11
1. Generalidades.....	11
2. Co-arguição material e co-arguição formal.....	12
3. Co-arguidos materiais em comunhão processual.....	13
4. Co-arguidos materiais sem comunhão processual.....	13
5. Co-arguidos formais.....	16
VI. Recusa de Depoimento Fundada em Vínculo Familiar .....	17
1. Conteúdo e fundamentos .....	17
2. Abrangência.....	19
3. Titularidade.....	19
4. Activação da recusa.....	21
5. Vícios processuais .....	22
VII. Recusa de Depoimento Fundada em Segredo Profissional .....	23
1. Generalidades.....	23
2. Recusa de depoimento.....	25
3. Quebra do segredo.....	28
4. Regimes especiais.....	30
5. Valoração do depoimento indevidamente obtido .....	32

VIII. Depoimento Indirecto .....	34
1. Generalidades .....	34
2. Delimitação .....	36
3. Procedimento exigível.....	37
4. A fonte é o arguido .....	39
5. A fonte é o assistente ou uma parte civil .....	42
6. Valoração do depoimento indirecto .....	42
IX. Vozes Públicas e Convicções Pessoais .....	43
X. Produção da Prova Testemunhal .....	44
1. Iniciativa probatória .....	44
2. Regras da inquirição .....	46
3. Produção antecipada: declarações para memória futura.....	50
XI. Apreciação da Prova Testemunhal .....	56
Bibliografia.....	59
Jurisprudência citada .....	61

# ABREVIATURAS

Ac.	Acórdão
Acs.	Acórdãos
BFDUC	Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
BGH	Bundesgerichtshof (Tribunal Federal alemão)
BMJ	Boletim do Ministério da Justiça
CEDH	Convenção Europeia dos Direitos Humanos
CJ	Colectânea de Jurisprudência
CJ STJ	Colectânea de Jurisprudência. Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça
Comentário Conimbricense do CP (antecedido do nome do A.)	Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I, 2. <sup>a</sup> ed., 2012; Tomo II, vols. I e II, 2. <sup>a</sup> ed., 2022; Tomo III, 2001
Comentário do CPP (antecedido do nome do A.)	Comentário do Código de Processo Penal, 5. <sup>a</sup> ed., Vols. I e II, 2023
Comentário Judiciário do CPP (antecedido do nome do A.)	Comentário Judiciário do Código de Processo Penal, I, 2. <sup>a</sup> ed., 2022; II, 4. <sup>a</sup> ed., 2019; III, 2021; IV, 2. <sup>a</sup> ed., 2023; V, 2024.
<i>Commentario Breve al CPP</i> (antecedido do nome do A.)	<i>Commentario Breve al Codice di Procedura Penale</i> , 3. <sup>a</sup> ed., 2020
Compendio di Procedura Penale	Compendio di Procedura Penale, 11. <sup>a</sup> ed., 2023
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal *
CPP Comentado (antecedido do nome do A.)	Código de Processo Penal Comentado, 4. <sup>a</sup> ed., 2022
CRP	Constituição da República Portuguesa
DR	Diário da República

---

\* Pertencem ao CPP os preceitos legais indicados em texto sem menção expressa do diploma a que se referem.

- Duarte Rodrigues Nunes,  
 Curso de DPP Duarte Rodrigues Nunes, Curso de Direito Processual Penal, I e II, 2023
- Eisenberg EISENBERG, *Beweisrecht der StPO*, 10.<sup>a</sup> ed., C. H. Beck, 2017
- EOA Estatuto da Ordem dos Advogados
- EV Estatuto da Vítima
- Figueiredo Dias / Nuno Brandão,  
 DPP Jorge de Figueiredo Dias / Nuno Brandão, Direito Processual Penal. Os Sujeitos Processuais, 2022
- GA Goldammer's Archiv für Strafrecht
- GG Grundgesetz (Lei Constitucional da República Federal da Alemanha)
- KK-StPO Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 9.<sup>a</sup> ed., 2023
- LPT Lei de Protecção de Testemunhas
- LVD Lei da Violência Doméstica
- Maria João Antunes,  
 DPP Maria João Antunes, Direito Processual Penal, 5.<sup>a</sup> ed., 2023
- Meyer-Goßner/Schmitt  
 Meyer-Goßner/Schmitt, Strafprozessordnung, 62.<sup>a</sup> ed., 2019
- MüKoStPO Münchener Kommentar zur StPO, 2.<sup>a</sup> ed., 2023
- MP Ministério Público
- Nm. número marginal
- PGR Procuradoria-Geral da República
- RLJ Revista de Legislação e de Jurisprudência
- RGICSF Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras
- RPCC Revista Portuguesa de Ciência Criminal
- Roxin / Schünemann  
 Claus Roxin / Bernd Schünemann, Strafverfahrensrecht: ein Studienbuch, 30.<sup>a</sup> ed., 2022
- StPO Strafprozeßordnung (Código de Processo Penal alemão)
- STJ Supremo Tribunal de Justiça
- TC Tribunal Constitucional
- TEDH Tribunal Europeu dos Direitos Humanos
- TJUE Tribunal de Justiça da União Europeia
- Tonini / Conti Paolo Tonini / Carlotta Conti, Il Diritto delle Prove Penali, 2.<sup>a</sup> ed., 2014
- TRC Tribunal da Relação de Coimbra
- TRE Tribunal da Relação de Évora
- TRG Tribunal da Relação de Guimarães
- TRL Tribunal da Relação de Lisboa
- TRP Tribunal da Relação do Porto
- UE União Europeia

## I. CONCEITO DE TESTEMUNHA

### I. CONCEITO DE TESTEMUNHA

No art. 128.º e ss., o CPP tipifica a prova testemunhal (cf. ainda os arts. 348.º e 349.º). Trata-se de *prova declarativa produzida por uma testemunha*. Considerando o que se prevê no art. 128.º/1, será testemunha quem detiver conhecimento directo de factos que constituam objecto da prova. Claro que há outras pessoas nestas condições: por norma, o arguido, o assistente e as partes civis também adquiriram uma percepção directa dos factos objecto do processo e poderão por isso depor sobre eles. Daí que a noção de testemunha se alcance ainda por uma via negativa, correspondendo a alguém que detendo tal conhecimento não seja um daqueles sujeitos ou participantes processuais. Assim, seguindo a noção proposta por Tonini/Conti, “a qualidade de testemunha pode ser assumida pela pessoa que tenha conhecimento dos factos objecto da prova, mas que, ao mesmo tempo, não detenha uma das qualidades que o Código integre nos impedimentos para testemunhar [art. 133.º do CPP português]”<sup>1</sup>.

A prova testemunhal tem uma enorme relevância prática: tanto no inquérito como na audiência de julgamento o processo ocupa-se largamente com a inquirição de testemunhas. Na famosa síntese de Jeremy Bentham, as testemunhas são os olhos e os ouvidos da justiça<sup>2</sup>.

A prestação de depoimento testemunhal é um *contributo do cidadão para a realização da justiça penal a que ele está juridicamente obrigado*<sup>3</sup>. Não há pois propriamente uma prerrogativa de testemunhar, nem aquele que está interessado no testemunho de certa pessoa (seja o tribunal, o Ministério Público, o assistente ou o arguido) tem de colher a sua anuência para o indicar como testemunha no processo. Tanto assim que, de acordo com a parte final do n.º 1 do art. 131.º, quem for convocado para depor como testemunha só se pode recusar a depor se a lei lhe conceder essa faculdade.

### II. DEVERES DAS TESTEMUNHAS

O art. 132.º prevê os direitos e os deveres das testemunhas.

Considerando o n.º 1 do art. 132.º, em regra, a testemunha está sujeita aos deveres de:

---

<sup>1</sup> TONINI / CONTI, p. 206.

<sup>2</sup> *A treatise on judicial evidence by Jeremy Bentham* (by M. Dumont), 1825, p. 226: “Witnesses are the eyes and the ears of justice”.

<sup>3</sup> Reconhecendo tratar-se de um *dever cívico*, o Ac. da Grande Câmara do TEDH de 03-04-2021 no caso Van der Heijden v. Países Baixos (Proc. n.º 42857/05), § 52.

- a) *Se apresentar, no tempo e no lugar devidos, à autoridade por quem tiver sido legitimamente convocada ou notificada, mantendo-se à sua disposição até ser por ela desobrigada* – o incumprimento injustificado deste dever sujeita a testemunha à possibilidade de detenção e a uma multa processual (art. 27.º/3/f) da CRP e art. 116.º/1/2 do CPP);
- b) *Prestar juramento, quando ouvida por autoridade judiciária* (cf. ainda o art. 91.º);
- c) *Obedecer às indicações que legitimamente lhe forem dadas quanto à forma de prestar depoimento;*
- d) *Responder com verdade às perguntas que lhe forem dirigidas* – a recusa injustificada da testemunha em depor ou de responder a questões a que deva dar resposta fá-la-á incorrer na prática de um crime de desobediência se receber a cominação correspondente (art. 348.º/1/b) do CP); e o depoimento dolosamente falso prestado pela testemunha implica a sua responsabilidade por crime de falsidade de testemunho (art. 360.º/1 do CP)<sup>4</sup>.

Este último dever não pode ser afirmado quando: a testemunha seja confrontada com questões impertinentes, isto é, irrelevantes para o objecto da prova (art. 138.º/2); a inquirição seja atentatória da sua dignidade pessoal; das respostas às questões recebidas possa resultar a sua auto-incriminação (art. 132.º/2 – há um ónus de invocação especificada deste perigo, já que, ao contrário do arguido, a testemunha não pode, sem mais, recusar-se a responder a todas e quaisquer questões que lhe possam vir a ser colocadas, mesmo antes de virem a ser postas; sendo certo, em todo o caso, que se o cenário é um tal que permite concluir que sobre a testemunha recai já uma suspeita de participação nos factos objecto do processo, poderá ela requerer a sua constituição como arguido (art. 59.º/2); e a testemunha possa legitimamente recusar a prestação de depoimento, em virtude de algum laço familiar que a une ao arguido (art. 134.º) ou em razão de segredo profissional (art. 135.º) ou de funcionário (art. 136.º).

### III. DIREITOS DAS TESTEMUNHAS

A testemunha goza dos direitos enunciados no parágrafo anterior, susceptíveis de afastar diversos deveres que por norma sobre si impendem, bem como dos direitos de que qualquer cidadão chamado ao processo deve dispor, como o de ser por todos tratada com respeito pela sua dignidade pessoal e com correcção e urbanidade. No que especificamente lhe concerne, o n.º 3 do art. 132.º confere-lhe o direito de *se fazer acompanhar por advogado*, mesmo em acto processual sujeito a segredo de justiça e/ou vedado ao público: “Sempre que deva prestar depoimento, ainda que no decurso de acto vedado ao público, a testemunha pode fazer-se acompanhar de advogado, que a informa, quando entender necessário, dos direitos que lhe assistem, sem intervir na

---

<sup>4</sup> Cf. NUNO BRANDÃO, “Inverdades e consequências: considerações em favor de uma concepção subjectiva da falsidade de testemunho. Anotação aos Acórdãos da Relação do Porto de 30-01-2008 e da Relação de Guimarães de 29-06-2009”, *RPCC*, 3/2010, p. 490 e ss.

#### IV. CAPACIDADE PARA TESTEMUNHAR

inquirição”. Visa-se com isto dar efectividade à prerrogativa de recusa especificada de depoimento perante questões com um risco auto-incriminatório. Não pode acompanhar testemunha o advogado que seja defensor de arguido no processo (art. 132.º/4).

A testemunha tem direito a que os custos e as perdas em que incorreu para comparecer a depor em tribunal sejam compensados – art. 317.º do CPP e art. 525.º do CPC. A matéria é regulada pela Portaria n.º 799/2006, que prevê um valor completamente desfasado da realidade actual: no máximo recebem 12,75 € por cada ida a tribunal.

#### IV. CAPACIDADE PARA TESTEMUNHAR

A capacidade para testemunhar afere-se em função da *aptidão mental para depor sobre os factos* que constituam objecto da prova (art. 131.º/1, com a redacção conferida pela Lei n.º 49/2018). Não há, assim, uma idade mínima ou máxima a partir da qual ou até à qual seja reconhecida capacidade testemunhal. O facto de a pessoa em questão padecer de alguma anomalia psíquica, tendo sido por isso objecto de uma medida de acompanhamento, não implica sem mais a sua incapacidade testemunhal. Até à referida Lei n.º 49/2018, o n.º 1 do art. 131.º determinava, porém, a incapacidade para testemunhar de quem se encontrasse interdito por anomalia psíquica. Solução censurada pela jurisprudência constitucional, por violação do princípio da igualdade (art. 13.º da CRP) e do processo equitativo (art. 20.º/4 da CRP), conjugado com o princípio da proporcionalidade (art. 18.º/ 2 da CRP)<sup>5</sup>, tendo sido por isso abandonada em 2018.

Se a autoridade judiciária tiver dúvidas sobre a aptidão física ou mental da testemunha para prestar depoimento deve tomar as medidas necessárias para verificar se existe ou não (*v. g.*, através de perícia psiquiátrica)<sup>6</sup>. Embora não haja uma idade mínima para se poder testemunhar, justificam-se, naturalmente, cuidados especiais em relação a testemunhas menores, designadamente, quando se trate de depoimento de menor de 18 anos em crimes contra a liberdade e autodeterminação sexual: em tais casos pode ter lugar perícia sobre a personalidade (art. 131.º/3).

#### V. IMPEDIMENTOS PARA TESTEMUNHAR

##### 1. Generalidades

A titularidade de certas qualidades processuais determina uma *incompatibilidade com a qualidade de testemunha*. Segundo o art. 133.º/1, estão impedidos de depor como testemunhas: a) O arguido e os co-arguidos no mesmo processo ou em processos conexos, enquanto mantiverem aquela qualidade; b) As pessoas que se tiverem constituído assistentes, a partir do momento da constituição; c) As partes civis; d) Os peritos, em

---

<sup>5</sup> Acs. do TC n.ºs 359/2011, 396/2017 e 486/2018.

<sup>6</sup> Cf. DUARTE RODRIGUES NUNES, *Curso de DPP*, I, p. 591.

relação às perícias que tiverem realizado; e) O representante da pessoa colectiva ou entidade equiparada no processo em que ela for arguida.

Nalgumas partes (*v. g.*, arguido, assistente, partes civis, perito), o rol é auto-explicativo. Dúvidas e controvérsias existem apenas, como se verá, em relação ao co-arguido.

A incompatibilidade tanto pode ser *contemporânea como sucessiva*, justificando-se, não obstante, estabelecer distinções consoante se trate do arguido, do assistente ou de uma parte civil.

No caso do arguido, quem já detiver essa qualidade processual não pode depor como testemunha e quem inicialmente foi ouvido como testemunha e depois passou à condição de arguido não pode voltar a ser inquirido como testemunha. O depoimento testemunhal que tenha prestado antes de ser arguido é, além disso, insusceptível de valoração.

Já não há razão para estabelecer uma proibição de valoração de depoimento prestado por quem foi ouvido como testemunha e depois adquiriu a qualidade de assistente e/ou de parte civil.

## 2. Co-arguição material e co-arguição formal

Entre as pessoas que se encontram impedidas de depor como testemunhas contam-se os *co-arguidos*, quer enquanto mantiverem essa qualidade (art. 133.º/1/2) quer mesmo depois de deixarem de o ser (art. 133.º/2).

“A justificação do impedimento de o co-arguido depor como testemunha encontra o seu fundamento primacial numa ideia de protecção do próprio co-arguido”<sup>7</sup>. Como é bom de ver, pretende-se sobretudo salvaguardar o direito à não auto-incriminação<sup>8</sup>.

Sendo esse o fundamento do impedimento, justifica-se estabelecer uma distinção entre *co-arguidos materiais* e *co-arguidos formais*<sup>9</sup>. Dado que o que aqui essencialmente releva é o risco de auto-incriminação, não deverá ser atribuído especial significado à existência ou não de uma situação de comunhão processual, isto é, à circunstância de os co-arguidos responderem simultaneamente no mesmo processo. Importa, isso sim, ponderar as possíveis repercussões do depoimento de um co-arguido para a sua própria esfera pessoal. Questão é saber se declarações de um arguido sobre factos que digam directa e especificamente respeito a um outro arguido são susceptíveis de vir a contribuir, ainda que só de forma mediata ou indirecta, para a sua própria responsabilização penal ou para a graduação da sua punição.

Em caso afirmativo, o cenário será de *co-arguição material* e os arguidos em questão dir-se-ão *co-arguidos materiais*, justificando-se o estabelecimento de um impedimento para que deponham como testemunhas, independentemente de existir uma comunhão processual. Se prestarem depoimento, prestá-lo-ão, portanto, não como testemunhas, mas como (co-)arguidos. Em caso negativo, tratando-se de meros *co-arguidos formais*, não haverá, à partida, motivo para impor um impedimento para testemunhar, mesmo

<sup>7</sup> A. MEDINA DE SEIÇA, *O Conhecimento Probatório do Co-arguido*, Coimbra Editora, 1999, p. 35.

<sup>8</sup> Acs. do TC n.ºs [304/2004](#), [181/2005](#) e [133/2010](#).

<sup>9</sup> Cf. A. MEDINA DE SEIÇA, *O Conhecimento Probatório do Co-arguido*, p. 17 e ss.

que respondam no mesmo processo<sup>10</sup>.

À luz do que vai dito, será de considerar que existe *co-arguição material* quando dois ou mais arguidos *respondam pelo mesmo crime* sob qualquer forma de comparticipação (*v. g.*, *A* e *B*, actuando em co-autoria, agrediram *C*) e quando os crimes que lhes são imputados *sejam conexos*, ou seja, quando estejam materialmente relacionados entre si. Tal conexão material existe, por exemplo, quando um crime tenha sido *instrumental* à prática de um outro (*v. g.*, para concretizar uma burla, *D* usou um documento falsificado por *E*), quando um crime tenha sido cometido *para encobrir* outro (*v. g.*, *F* branqueou o dinheiro de que o funcionário *G* se apropriou ao praticar o crime de peculato) ou quando haja uma relação de *reciprocidade* entre os crimes (*v. g.*, o particular *H* entrega um valor ao funcionário *I* para que este realize um certo acto contrário aos deveres do seu cargo e *F* aceita a vantagem).

Em todas estas situações, haverá, via de regra, base legal para estabelecer uma conexão processual entre as imputações (art. 24.º/1)<sup>11</sup>. Sendo tal conexão concretamente estabelecida, existirá uma comunhão processual e os arguidos por ela abrangidos serão co-arguidos materiais. Se, pelo contrário, não houver qualquer ligação material entre os crimes pelos quais os arguidos respondem, mas foi validamente formada uma comunhão processual (cf. art. 25.º), deparamos com co-arguidos formais (*v. g.*, *M* é alvo de acusação por violência doméstica e furto, este último em co-autoria com *N*: em relação ao furto, *M* e *N* são co-arguidos materiais; mas quanto à violência doméstica, *N* é um mero co-arguido formal).

### 3. Co-arguidos materiais em comunhão processual

Face ao que vai dito, estão, claramente, impedidos de depor como testemunhas os *co-arguidos materiais* que se encontrem num cenário de *comunhão processual*. Voltando ao primeiro dos exemplos dados, em que *A* e *B* estão indiciados da prática em co-autoria de um crime de ofensa à integridade física cometido sobre *C*, se levados ambos a julgamento, só poderão depor na audiência enquanto arguidos e não como testemunhas. E o mesmo valerá, sendo eles arguidos, nas demais fases processuais. O impedimento para uma sua inquirição testemunhal é directamente ditado pela al. *a*) do n.º 1 do art. 131.º Deste preceito resulta ainda um impedimento para os restantes casos de co-arguição material assentes numa conexão entre os crimes imputados em que os respectivos arguidos sejam visados no mesmo processo.

### 4. Co-arguidos materiais sem comunhão processual

4.1 No n.º 2 do art. 133.º contemplam-se as situações de *co-arguição material* em que (já) *não há comunhão processual*. Aí vão abrangidos tanto os casos de co-arguição material subsistente mas em que não haja comunhão processual, como os de co-argui-

---

<sup>10</sup> Nesta direcção, desenvolvidamente, A. MEDINA DE SEIÇA, *O Conhecimento Probatório do Co-arguido*, p. 56 e ss.

<sup>11</sup> FIGUEIREDO DIAS / NUNO BRANDÃO, *DPP*, p. 109 e ss.

ção material já cessada. Se alguém que é ou tiver sido co-arguido material nestas condições for convocado para depor num processo que corre contra um seu co-arguido, mas não contra si, não poderá ser interrogado nesse processo como arguido, porque nele não é (formalmente) arguido. A ser ouvido, sê-lo-á como testemunha. A sua situação presente ou pretérita de co-arguição material distingue-o, porém, de uma normal testemunha, motivo pelo qual o n.º 2 do art. 133.º lhe confere uma prerrogativa de recusa de depoimento. Prevê-se aí, com efeito, que o co-arguido material só pode depor como testemunha *se nisso expressamente consentir*. Cabe então à entidade que pretenda tomar-lhe declarações informá-lo – por sua iniciativa ou na sequência de requerimento de um dos demais sujeitos processuais – de que a prestação de depoimento só terá lugar se nela consentir: se aceitar depor, é ouvido como testemunha; se não, não é, pura e simplesmente, inquirido.

**4.2** No art. 133.º/2 contam-se, desde logo, os casos em que os co-arguidos relativos a um mesmo crime ou a crimes conexos são visados por *procedimentos criminais autónomos que correm paralelamente*. Tal sucede quando os respectivos processos sejam abertos autonomamente e não se proceda à sua conexão (no exemplo supra da burla e da falsificação, foi aberto um processo contra *D* e um outro processo contra *E*, correndo ambos em separado). É o que acontece ainda quando se põe termo a uma conexão processual, seja por via de uma separação dos processos realizada nos termos do art. 30.º seja em virtude da verificação de circunstância que impede a subsistência da conexão. Para ilustrar esta última hipótese, retomando o exemplo da corrupção, pense-se num quadro em que *H*, o corruptor, beneficia, no encerramento do inquérito, da aplicação da suspensão provisória do processo prevista no art. 9.º da Lei n.º 36/94, permanecendo portanto nessa fase processual enquanto a suspensão se mantiver de pé; ao passo que *I*, o corrompido, é alvo de acusação e a sua parte do processo segue para julgamento: dado que as respectivas imputações passam a ser objecto de fases processuais distintas, tem de ser quebrada a conexão (art. 24.º/2). Se *H* for chamado a depor na audiência de julgamento do processo de *I* numa altura em que subsiste ainda a suspensão provisória do seu processo, pese embora a cessação da comunhão processual, deverá continuar a ser tido como um co-arguido material de *I*. E como tal, embora nele seja formalmente ouvido como testemunha, só prestará depoimento se nisso expressamente consentir.

**4.3** A menção, introduzida na revisão de 2007 do CPP, que no art. 133.º/2 é feita a arguidos “já condenados por sentença transitada em julgado” revela que a norma pretende ainda aplicar-se a situações em que *já cessou uma co-arguição material que no passado terá existido*. Com isso procurou ultrapassar-se o entendimento que até então fazia curso na jurisprudência comum, “avalizado” pela jurisprudência constitucional<sup>12</sup>, segundo o qual esse (já não) co-arguido material deteria a qualidade de testemunha e por isso nunca se poderia recusar a depor testemunhalmente contra os seus comparsas no crime.

No exemplo do branqueamento/peculato, *G* foi condenado pelo crime de peculato e já está a cumprir pena quando é chamado para depor em processo aberto contra *F* por

<sup>12</sup> [Ac. do TC n.º 181/2005.](#)

## V. IMPEDIMENTOS PARA TESTEMUNHAR

suspeita de crime de branqueamento da vantagem por si obtida<sup>13</sup>; no exemplo da corrupção em que a *H* é aplicada a suspensão do processo, este é convocado para declarar no julgamento de *I* já depois de arquivado o seu processo, nos termos do art. 282.º/3<sup>14</sup>. Nestas hipóteses, alguém que chegou a ser co-arguido material de um arguido que ainda se vê a contas com a justiça deixou entretanto de o ser, em virtude de o seu próprio processo ter sido concluído, com uma condenação ou uma ilibação.

A alusão às testemunhas que são arguidos já condenados por sentença transitada em julgado – e que, portanto, em rigor, já não são formalmente arguidos – foi a forma através da qual o legislador procurou conferir uma prerrogativa de recusa de depoimento a *quem foi* co-arguido material<sup>15</sup>. Como se viu, os impedimentos para testemunhar visam essencialmente proteger a própria testemunha, pretendendo resguardá-la de um risco de auto-incriminação por si indesejada. Tendo já sido condenada por sentença transitada em julgado, à partida a testemunha não carecerá de tal salvaguarda, já que beneficia da protecção conferida pelo princípio *ne bis in idem* (art. 29.º/5 da CRP), do qual resulta uma proibição de novo processamento do seu caso. E todavia, mesmo num cenário em que a testemunha está a salvo, na máxima medida juridicamente possível, de uma reabertura do seu próprio processo, entendeu o legislador conferir-lhe um escudo adicional: a testemunha só deporá se para tal der o seu consentimento. Ora, seria absurdo que o art. 133.º/2 quisesse declaradamente proteger o depoente que já não pode ser novamente perseguido penalmente, porque beneficiário da força de caso julgado material de uma sentença condenatória definitiva, e já não aquele cujo processo pode ser reaberto, como, por exemplo, sucede em caso de arquivamento que põe termo à fase de inquérito (art. 279.º).

Percebe-se, assim, que a referência da norma à situação em que já houve sentença condenatória transitada em julgado não quer significar que só a testemunha já definitivamente condenada seja por ela protegida. Antes sim, ao invés, implica que nela estão abrangidas todas as situações de co-arguição material já cessadas, seja qual for o seu fundamento (sentença absolutória; despacho de não pronúncia; despacho de arquivamento, dado numa fase judicial do processo, em razão de extinção do procedimento criminal; despacho de arquivamento proferido pelo Ministério Público com base nos arts. 277.º, 280.º ou 282.º/3; *etc.*)<sup>16</sup>. Precisamente por isso é empregue o termo “mes-

---

<sup>13</sup> Para um caso similar, [Ac. do STJ de 15-04-2015](#) (Proc. 213/05.9TCLSB.L1.S1).

<sup>14</sup> Uma situação idêntica foi apreciada pelo [Ac. do TRL de 28-09-2023](#) (Proc. 2/16.5GMLSB.L1).

<sup>15</sup> Provavelmente, ter-se-á tido em conta o mencionado [Ac. do TC n.º 181/2005](#), que se pronunciou pela não inconstitucionalidade precisamente em relação a uma interpretação do art. 133.º/2 “no sentido de não exigir consentimento para o depoimento, como testemunha, de anterior co-arguido cujo processo, tendo sido separado, foi já objecto de decisão transitada em julgado”. Note-se que o TC, nesse Acórdão, fez questão de ressaltar que fora de cogitação (e do juízo de não inconstitucionalidade) estaria o caso “de arquivamento devido a falta de indícios contra os arguidos em questão”.

<sup>16</sup> Nesta conclusão, o [Ac. do STJ de 15-04-2015](#) (Proc. 213/05.9TCLSB.L1.S1) e o voto de vencido do mencionado [Ac. do TRL de 28-09-2023](#) (Proc. 2/16.5GMLSB.L1). Parte da doutrina e da jurisprudência circunscrevem, todavia, a norma apenas aos casos em que a testemunha deixou de ser co-arguido material em virtude de sentença condenatória transitada em julgado: INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 133.º, nm. 2 (c.), DUARTE RODRIGUES NUNES, *Curso de DPP*, I, p. 595, [Ac. do TRL](#)

mo”, com isso se querendo significar que *até* no caso limite de a testemunha ter sido alvo de uma sentença já transitada em julgado só presta depoimento se o quiser. O que vale por dizer que, por maioria de razão, todos os demais casos de extinção do respectivo processo estão implicitamente englobados no seu âmbito normativo.

4.4 O regime instituído pelo art. 133.º/2 só vale nos casos em que quem é chamado para depor como testemunha *é ou foi arguido* nesse ou noutro processo por suspeita da prática do mesmo crime ou de crime conexo àquele que é objecto dos autos em que se intenciona ouvi-lo. Se tal pessoa nunca chegou a ser constituída arguido não se aplica o regime do art. 133.º/2. Isto, claro, sem prejuízo do eventual direito de essa pessoa requerer a sua constituição como arguido (art. 59.º/2) ou de alegar o risco de auto-incriminação para recusar responder a determinadas questões (art. 132.º/2)<sup>17</sup>.

## 5. Co-arguidos formais

Veamos, por último, os casos de *co-arguição formal*. Em rigor, só se justifica falar em co-arguidos formais quando os arguidos em questão sejam visados simultaneamente no mesmo processo. Quando tal suceda, põe-se o problema de saber se à situação é aplicável o impedimento que se prevê na al. *a*) do n.º 1 do art. 131.º, cuja letra não distingue entre co-arguidos materiais e co-arguidos formais. Tomado pelo seu valor facial, ao declarar que “estão impedidos de depor como testemunhas” “os co-arguidos no mesmo processo”, o preceito parece, de facto, abranger não só os co-arguidos materiais como também os co-arguidos formais.

Atente-se no caso apreciado pelo [Ac. do STJ de 28-11-1990](#), assim resumido por A. Medina de Seça<sup>18</sup>:

“*A e B*, irmãs, envolveram-se em confronto físico, do qual resultaram lesões corporais em ambas. Um outro irmão, *C*, tomou o partido de *A* e discutiu com *B*, que, entretanto, se armara com uma espingarda de caça e em resposta às palavras do irmão disparou sobre este causando-lhe a morte. *A e B* foram julgadas pelo Tribunal do Júri, acusadas cada uma de um crime de ofensas corporais; *B* foi julgada, ainda, pelo crime de homicídio. *A* foi ouvida como testemunha, tendo o seu depoimento servido de base à decisão”.

O Tribunal de 1.ª Instância ouviu *A* como *testemunha* do homicídio (no qual não estava implicada) e o STJ não divisou aí violação do art. 133.º/1/a), considerando, para esse efeito, que o impedimento legal “tem de ser interpretado ‘cum grano salis’, isto é, no sentido de que tal impedimento só existe em relação às infracções em que haja co-arguição”, que foi negada pelo Supremo, já que “sendo *A* apenas acusada de ofensas corporais (recíprocas) na pessoa de *B*, só quanto a este delito é desta co-arguida, sendo estranha à restante imputação feita à irmã. Só assim interpretado o preceito é que se poderá haver *A* como mantendo a predita qualidade de co-arguida, o que, de resto, é pressuposto legal quando na lei se diz ‘enquanto mantiverem aquela qualidade’”.

---

de 22-05-2013 (Proc. 666/07.0JFLSB.L1-3) e [Ac. do TRL de 28-09-2023](#) (Proc. 2/16.5GMLSB.L1). Interpretação esta que o TC continua a não julgar inconstitucional (cf., *v. g.*, o [Ac. do TC n.º 108/2014](#)).

<sup>17</sup> Cf. o [Ac. do TRL de 26-05-2015](#) (Proc. 104/10.1ZRCSC.L1-5).

<sup>18</sup> *Cit.*, p. 61. O Ac. está publicado no BMJ, n.º 401, p. 449-548.

## VI. RECUSA DE DEPOIMENTO FUNDADA EM VÍNCULO FAMILIAR

Fundando-se o impedimento para testemunhar plasmado no art. 133.º/1 no risco de auto-incriminação que o depoente/co-arguido poderá incorrer, não há justificação para nele abranger o co-arguido meramente formal. Acompanhando-se, assim, a posição do STJ naquele Ac. de 28-11-1990, sufragada e desenvolvida por A. Medina de Seíça<sup>19</sup>, será de entender que o impedimento previsto no art. 133.º/1 pressupõe um conceito material de co-arguido. Tal significa que um arguido (mero co-arguido formal) que deva ser ouvido sobre factos que lhe são absolutamente alheios, por integrarem uma imputação exclusivamente dirigida a outro(s) arguido(s), deve ser inquirido como testemunha. Para tanto, será, em todo o caso, necessário que a sua inquirição testemunhal sobre essa matéria seja requerida ou determinada, devendo esse *thema probandum* ser objecto de uma estrita delimitação.

Pese embora aquela decisão do STJ, a prática judiciária segue em toda a linha a via de tratar um co-arguido formal apenas e só como (co-)arguido, com a inerente prerrogativa do direito ao silêncio, total ou parcial. Em regra, quando este decide prestar declarações sobre um co-arguido formal, é como co-arguido que depõe e não como testemunha. Como é evidente, se este arguido se dispõe a declarar acerca de factos que percepcionou relativos a um outro arguido, poderá fazê-lo, seja para corroborar a imputação, seja para contrariá-la. O facto de se entender que está impedido de depor como testemunha não o inibe de depor como co-arguido. Só que se, nesta vertente, lhe for aplicado o estatuto processual de arguido e não de testemunha a prestação de depoimento sobre o co-arguido fica nas suas mãos, já que beneficiará da prerrogativa do direito ao silêncio.

## VI. RECUSA DE DEPOIMENTO FUNDADA EM VÍNCULO FAMILIAR

### 1. Conteúdo e fundamentos

O art. 134.º confere a familiares próximos *do arguido* o direito de não prestarem depoimento testemunhal<sup>20</sup>. Ao contrário do regime dos impedimentos para testemunhar previstos no art. 133.º/1, que formam um bloqueio, puro e simples, à aquisição da qualidade de testemunha, o art. 134.º tem em vista uma situação diferente: as pessoas contempladas pela hipótese da norma são testemunhas e não lhes é oponível incompatibilidade para que o sejam, mas é-lhes conferida a faculdade de não depor.

A prerrogativa é concedida *em atenção à própria testemunha* e não ao arguido (Ac. do TC n.º 108/2024), pelo que pode ser exercida mesmo quando a testemunha tenha sido

---

<sup>19</sup> O *Conhecimento Probatório do Co-arguido*, p. 61 e ss. Nesta mesma direcção, DUARTE RODRIGUES NUNES, *Curso de DPP*, I, p. 593 e s. e SANTOS CABRAL, *CPP Comentado*, Art. 133.º, 6. Contra, ANTÓNIO GAMA, “Reforma do Código de Processo Penal: prova testemunhal, declarações para memória futura e reconhecimento”, *RPCC*, 3/2009, p. 411 e s., e INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 133.º, nm. 1.

<sup>20</sup> Com uma análise exaustiva da matéria, CRUZ BUCHO, *A Recusa de Depoimento de Familiares do Arguido: o Privilégio Familiar em Processo Penal (notas de estudo)*, 2015.

indicada pelo próprio arguido, para sua defesa (cf. Ac. do TC n.º 154/2009)<sup>21</sup>.

Cumpra esclarecer as razões pelas quais se há-de reconhecer à testemunha o direito de não colaborar com a justiça penal. Com efeito, tal privilégio *contraria a finalidade de descoberta da verdade material*, podendo em certos casos, nomeadamente quando se trate de uma testemunha decisiva, comprometer mesmo uma cabal e completa averiguação dos factos. É certo que a verdade material não tem de ser prosseguida a todo o custo, mas tem de haver boas razões para eximir uma testemunha do papel de colaboração na realização da justiça a que por norma está obrigada. As entropias na descoberta da verdade material decorrentes do exercício da recusa de depoimento vêm sendo referidas com cada vez maior insistência em domínios em que, geralmente, a prova por declarações cabe no essencial a familiares do arguido, com destaque para o do crime de violência doméstica. Ao que acrescem *prejuízos possíveis para a própria defesa e o direito do arguido à prova*, designadamente quando a testemunha seja tida pelo arguido como um meio útil à sua defesa.

A doutrina e a jurisprudência nacionais<sup>22</sup> convergem na ideia de que a recusa de depoimento testemunhal se funda essencialmente em duas ordens de razões, ambas com significado constitucional e com relevo para a própria testemunha. O que preponderantemente justifica a recusa é a instituição *família* (art. 67.º/1 da CRP) e o interesse, pessoal e socialmente prezável, de evitar que o processo quebre a paz e a harmonia da família, minando a confiança que deve permear as relações familiares. Acresce um interesse pessoal da testemunha em ser poupada a um *conflito de consciência*, com relevo para o direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade (art. 26.º/1 da CRP): caso fosse obrigada a depor, poderia ter de escolher entre dizer a verdade, com o risco de assim contribuir para uma possível condenação do arguido seu familiar, e mentir e expor-se a uma responsabilização criminal por falsidade de testemunho.

O pensamento maioritário sobre a matéria tende a excluir o *princípio da proibição da auto-incriminação* da fundamentação da recusa de depoimento (de familiar), uma vez que da imposição à testemunha de um dever de depor não resultaria qualquer risco auto-incriminatório para ela própria. Se tal afastamento se justifica quanto à recusa ligada às relações familiares, parece, não obstante, ser esse o fundamento no caso da alínea c) do n.º 1 do art. 134.º, introduzida pela Lei n.º 94/2021: “O membro do órgão da pessoa colectiva ou da entidade equiparada que não é representante da mesma no processo em que ela seja arguida”. A nossa análise irá deixar de fora os problemas suscitados por esta nova al. c), que, embora adopte uma solução merecedora de concordância<sup>23</sup>, constitui um corpo manifestamente estranho na economia do art. 134.º

---

<sup>21</sup> No mesmo sentido, para a disposição correspondente do CPP alemão (§ 52), EISENBERG, nm. 1212.

<sup>22</sup> Cf. MANUEL DA COSTA ANDRADE, *Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal*, Coimbra Editora, 1992, p. 75 e ss., e A. MEDINA DE SEIÇA, “Prova testemunhal. Recusa de depoimento de familiar de um dos arguidos em caso de co-arguição”, *RPCC*, 3/1996, p. 492 e s. e [Ac. do TC n.º 154/2009](#).

<sup>23</sup> Assim, logo MANUEL DA COSTA ANDRADE, “*Bruscamente no Verão Passado*”, *a Reforma do Código de Processo Penal*, Coimbra Editora, 2009, p. 101 e s.

## 2. Abrangência

No que toca às relações familiares, as als. *a)* e *b)* do n.º 1 do art. 134.º contêm um amplo elenco de laços presentes e passados susceptíveis de conferir à testemunha o *direito* de não depor.

Trata-se de um *catálogo* que só abrange vínculos de parentesco, de conjugalidade e de afinidade com o *arguido*. Elos familiares que unam a testemunha ao suspeito, ao assistente, ao ofendido ou a alguma outra testemunha não geram uma faculdade de recusa.

Havendo *mais arguidos* para além do familiar da testemunha, questão é saber se a possibilidade de recusa de depoimento se circunscreve apenas ao que diga respeito ao arguido seu familiar ou se, pelo contrário, se estende a toda a demais matéria relativa aos seus co-arguidos. Mais uma vez, haverá que tomar em conta a existência de uma co-arguição material, estabelecendo distinções em função dela.

A testemunha terá claramente direito de se recusar a depor sobre os factos que relevem para a imputação do crime imputado ao arguido seu familiar pelos quais respondam também outros arguidos<sup>24</sup>. Será ainda de admitir uma recusa de depoimento quanto a factos respeitantes a crimes conexos ao crime pelo qual o familiar da testemunha seja visado, ainda que este não responda por aqueles, uma vez que também podem relevar, mesmo que só indirectamente, para uma condenação do familiar. O direito à recusa de depoimento em situações de co-arguição material deverá ser reconhecido mesmo quando (já) não haja comunhão processual<sup>25</sup>.

O direito de recusa já não abrange, porém, as matérias estranhas à imputação dirigida ao arguido familiar, isto é, em que a co-arguição seja meramente formal.

## 3. Titularidade

A faculdade de recusa de depoimento aproveita, desde logo, a quem, *formalmente*, seja *testemunha*.

Havendo *arguidos familiares entre si*, a recusa em depor de que possam porventura prevalecer-se para protecção de um seu familiar co-arguido fundar-se-á directamente no seu direito geral ao silêncio inscrito no seu estatuto de arguido. Se, porém, em casos de co-arguição formal, a um arguido for imposto que deponha como testemunha (cf. supra, o caso do Ac. do STJ de 28-11-1990), então não poderá deixar de beneficiar da prerrogativa de recusa de depoimento do art. 134.º, pois é como testemunha que é chamado a depor.

Embora a lei nada disponha sobre a possibilidade de *recusa do assistente e das partes civis*, também em relação eles se fazem sentir as razões que estão na base da prerrogativa de recusa de depoimento conferida à testemunha, justificando-se, nessa medida, a aplicação do disposto

---

<sup>24</sup> [Ac. do STJ de 23-06-2022](#) (Proc. 288/18.0T9VPV.L1.S1).

<sup>25</sup> A. MEDINA DE SEIÇA, “Prova testemunhal”, p. 494 e ss.

no art. 134.º à prova por declarações do assistente e das partes civis<sup>26</sup> (*ex vi* art. 145.º/3)<sup>27</sup>.

A al. *a*) do n.º 1 do art. 134.º prevê que se podem recusar a depor aqueles que em relação ao arguido sejam descendentes (filhos, netos e bisnetos), adoptados, ascendentes (pais, avós e bisavós), adoptantes, irmãos (tanto os que sejam germanos como os que o não sejam), afins até ao 2.º grau (*v. g.*, entre outros, os sogros em relação a genros e noras arguidos e vice-versa e os cunhados, mas já não os concunhados) e cônjuge.

Para efeito daquela al. *a*), o que é importa é a existência das relações familiares nela previstas no momento em que o depoimento deva ser prestado. A prerrogativa de recusa nela inscrita existe se algum dos mencionados vínculos familiares existir quando a testemunha é interpelada a depor. Haverá casos em que o vínculo só se formou depois dos factos que dão corpo ao crime imputado: *v. g.*, *A* percebeu os factos quando ainda era apenas namorada do (agora) arguido e entretanto casou com ele, sendo seu cônjuge quando é convocada pelo processo para depor como testemunha. Também nestes casos, em que o laço familiar é superveniente ao crime, há direito a recusa de depoimento.

Além das *relações familiares presentes* contempladas pela al. *a*) do n.º 1, há ainda uma outra ligação pessoal íntima que, se verificada aquando da prestação do depoimento, poderá justificar a sua recusa, a da *convivência em condições análogas à dos cônjuges*, indicadas na al. *b*) do n.º 1<sup>28</sup>. Ao contrário, porém, das situações da al. *a*), esta hipótese de recusa da al. *b*), relativa aos unidos de facto, só abrange os factos praticados ao tempo da coabitação, ficando de fora os factos anteriores<sup>29</sup>.

Algumas *relações familiares passadas* também podem sustentar uma recusa. Se há vínculos familiares que só muito excepcionalmente se desfazem (*v. g.*, as relações ascendente/descendente), outros há em que a ruptura é frequente (*v. g.*, a relação conjugal fundada no matrimónio e as relações de afinidade ligadas ao matrimónio de um familiar). A al. *b*) dispõe sobre esses vínculos familiares passados: em regra, se a relação familiar de conjugabilidade ou de afinidade por via de um matrimónio já cessou, nomeadamente em virtude de divórcio (cf. art. 1585.º do CC), não há fundamento para recusa (assim, se o ex-sogro presenciou os factos imputados ao ex-genro praticados durante o casamento que teve com a sua filha, não tem direito a recusar depoimento, uma vez que já não é afim do arguido); reconhecendo-se, em todo o caso, aos ex-cônjuges e aos ex-unidos de facto o direito a recusar depoimento relativamente a factos ocorridos durante o casamento ou a coabitação.

<sup>26</sup> ANTÓNIO GAMA / LUÍS LEMOS TRIUNFANTE, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 134.º, § 32 e ss., INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 135.º, nm. 9, [Ac. do TRP de 30-01-2013](#) (Proc. 95/10.9GACPV.P1) e [Ac. do TRC de 07-03-2018](#) (94/14.1GBPBL.C1).

<sup>27</sup> Solução diversa é adoptada pelo art. 199.º/1/II do CPP italiano, que afasta o direito de recusa quando a testemunha ou um seu familiar próximos sejam ofendidos.

<sup>28</sup> Numa votação muito dividida, o [Ac. da Grande Câmara do TEDH de 03-04-2021](#) no caso *Van der Heijden v. Países Baixos* (Proc. n.º 42857/05) concluiu, no entanto, que o não reconhecimento de uma recusa de depoimento ao unido de facto do arguido (no caso, respondendo por homicídio e com uma vida em comum de 18 anos com a testemunha, com a qual teve 2 filhos) não viola o direito ao respeito à vida familiar previsto no art. 8.º/1 da CEDH.

<sup>29</sup> Pela inconstitucionalidade desta restrição, por violação do princípio da igualdade, INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 134.º, nm. 2; contra, ANTÓNIO GAMA / LUÍS LEMOS TRIUNFANTE, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 134.º, § 27 e ss.

#### 4. Activação da recusa

4.1 A faculdade de recusa de depoimento pode ser exercida em qualquer fase processual e inclusivamente durante a mesma fase do processo (retractibilidade).

A circunstância de uma testemunha começar por prestar depoimento (*v. g.*, em inquérito) não a inibe de depois optar pelo silêncio na instrução ou no julgamento. Tal tem acontecido em processos de violência doméstica: não raro, avançam para julgamento, porque, em inquérito, a vítima e os demais familiares prestaram depoimento incriminador, acabando por ter a absolvição como desfecho, por falta de prova, porque recusaram testemunhar na audiência de julgamento. Do mesmo modo, se a testemunha começa por aceitar ser inquirida na audiência de julgamento pode a qualquer momento da audiência – na mesma sessão ou numa posterior – recuar e retirar o consentimento, cessando aí a prestação de depoimento.

Ao contrário do que sucede em Itália (art. 199.º/1 do CPP<sup>30</sup>), o facto de a notícia do crime ter sido adquirida através de denúncia ou queixa do familiar não o priva do direito a recusar a depor como testemunha ao longo do processo.

4.2 Justamente para que o possível vínculo familiar não escape ao conhecimento da autoridade judiciária ou do órgão de polícia criminal que inquire a testemunha, deve ela ser perguntada pelas suas relações pessoais e familiares com o arguido (art. 348.º/3). Tomando conhecimento de que entre a testemunha e o arguido há um laço familiar justificativo da recusa de depoimento, deve o inquiridor advertir a testemunha, *sob pena de nulidade*, de que lhe assiste a faculdade de recusar o depoimento (art. 134.º/2). A advertência deve ser clara e expressa, se necessário com explicação do quadro legal, de forma a que a testemunha possa exercer o seu direito de recusa de depoimento de forma plenamente livre e informada. Sendo isso que cumpre assegurar, deve o inquiridor abster-se de quaisquer palavras susceptíveis de influenciar ou condicionar a liberdade de decisão da testemunha<sup>31</sup>.

A recusa de depoimento pode ser exercida mesmo que não seja feita a advertência devida. Na realidade, pode bem suceder que a testemunha já esteja ciente dessa sua faculdade ou seja dela informada por algum outro interveniente no acto (*v. g.*, o seu advogado ou o defensor), comunicando a sua recusa de depoimento, mesmo que dela não tenha sido advertida nos termos impostos pelo n.º 2 do art. 134.º

Para que a testemunha titular do direito de recusa de depoimento se prevaleça dessa prerrogativa bastará que comunique a sua intenção de não depor, sem mais. Isso será suficiente para que fique desobrigada de testemunhar, não lhe sendo exigível que apresente as razões para a sua recusa<sup>32</sup>.

Se a testemunha se recusar a depor será dispensada do acto processual para o qual foi convocada. Tratando-se da audiência de julgamento não pode ser reproduzido um

---

<sup>30</sup> “1. I prossimi congiunti dell'imputato non sono obbligati a deporre. *Devono tuttavia deporre quando hanno presentato denuncia, querela o istanza ovvero essi o un loro prossimo congiunto sono offesi dal reato*”.

<sup>31</sup> BADER, *KK-StPO*, § 52, nm. 33 e s.

<sup>32</sup> EISENBERG, nm. 1212.

eventual depoimento que tenha prestado anteriormente: “É proibida, em qualquer caso, a leitura do depoimento prestado em inquérito ou instrução por testemunha que, em audiência, se tenha validamente recusado a depor” (art. 356.º/6). Se, pelo contrário, a testemunha não fizer uso da sua faculdade de recusa, será ouvida nos termos gerais: tem de prestar juramento e responder com verdade a todas as questões pertinentes que lhe sejam postas.

## 5. Vícios processuais

**5.1** Se a testemunha comunicar o seu desejo de não depor e for constrangida a fazê-lo, a prova testemunhal que acabar por prestar será proibida, não podendo ser valorada, dada a perturbação da sua liberdade de vontade (art. 126.º/1/2/a)<sup>33</sup>.

**5.2** Especialmente controvertida é a natureza do vício assacável a um depoimento testemunhal prestado por quem tinha a faculdade de o recusar e não foi advertido pelo inquiridor dessa sua prerrogativa.

De acordo com uns, tratar-se-á de uma *violação de uma autêntica proibição de prova*<sup>34</sup>, dado que a prestação de testemunho poderá contender com os mencionados direitos fundamentais que interessam à testemunha que sustentam a sua faculdade de recusa de depoimento. Significa isto que o depoimento prestado, por exemplo em julgamento, não pode ser valorado na tomada de decisão sobre a matéria de facto. Nesta perspectiva, estando em causa uma proibição de prova, não há um imediato ónus de arguição e pode o vício (não sanado) ser fundamento de recurso (art. 410.º/3), com vista a remover esse testemunho do rol dos meios de prova relevantes para a decisão sobre a matéria de facto.

Para outros autores<sup>35</sup> e para a jurisprudência actualmente dominante no STJ<sup>36</sup>, está em causa apenas uma *violação de uma mera regra de produção de prova*, taxada como nulidade. É a posição também largamente seguida em Itália<sup>37</sup>. Deste ponto de vista, que acompanhamos, não deparamos com um obstáculo à aquisição probatórias, mas somente com uma definição do procedimento a seguir quando a testemunha tenha a faculdade de recusar o depoimento. Esta visão das coisas foi avalizada pelo Ac. do TC

<sup>33</sup> Cf. [Ac. do TRP de 02-02-2011](#) (Proc. 134/08.3TELSB-A.P1), [Ac. do STJ de 23-06-2022](#) (Proc. 288/18.0T9VPV.L1.S1), ANTÓNIO GAMA / LUÍS DE LEMOS TRIUNFANTE, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 134.º, § 41, e SANTINI/VALENTINI, *Commentario breve al CPP*, Art. 199, nm. 11.

<sup>34</sup> V. g., COSTA ANDRADE, *Sobre as Proibições de Prova...*, p. 77; MEDINA DE SEIÇA, “Prova testemunhal”, p. 493; GERMANO MARQUES DA SILVA, *Direito Processual Penal Português. Teoria da Prova*, Vol. 2, Tomo I, UCP Editora, 2024, p. 34 e s.; INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 134, nm. 8; e [Ac. do TRE de 03-06-2008](#) (Proc. 1991/07-1). É esta a posição dominante na Alemanha: MEYER-GOSSNER/SCHMITT, § 52, nm. 32 e BADER, *KK-StPO*, § 52, nm. 38, com numerosas referências jurisprudenciais no mesmo sentido.

<sup>35</sup> PAULO DE SOUSA MENDES, “As proibições de prova no processo penal”, in: *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*, Almedina, 2004, p. 149 e s., CRUZ BUCHO, *A Recusa de Depoimento...*, p. 157 e ss., e ANTÓNIO GAMA / LUÍS LEMOS TRIUNFANTE, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 134.º, § 32.

<sup>36</sup> Por muitos outros, o [Ac. do STJ de 04-07-2018](#) (Proc. 1006/15.0JABRG-D.S1) e o [Ac. do STJ de 21-03-2019](#) (Proc. 356/17.6GACSC-A.S1).

<sup>37</sup> Cf. E. VALENTINI, *Commentario breve al CPP*, Art. 199, nm. 8.

## VII. RECUSA DE DEPOIMENTO FUNDADA EM SEGREDO PROFISSIONAL

n.º 108/2024, que concluiu que “a falta de advertência nos termos do artigo 134.º, n.º 2, do CPP, não corporiza a abrogação de qualquer norma ou princípio constitucional, razão por que a interpretação normativa que articule este preceito com o disposto no artigo 120.º, n.ºs 1, 2 e 3, do CPP, para entender que a irregularidade fica convalidada se não for arguida em tempo (até à conclusão do acto), igualmente não suscita qualquer problema de compaginação com a Lei Fundamental”.

Assim, embora a lei tarimbe o vício como nulidade, é de uma infracção a uma regra de produção de prova que se trata e não de uma proibição de prova. Nessa medida, para que o testemunho seja invalidado é exigível a sua arguição expressa até que esteja concluído, sob pena de sanção. A arguição pode ser apresentada pela testemunha, bem como pelo arguido, atento o interesse que também ele próprio detém na paz da relação familiar que mantém com a testemunha<sup>38</sup>.

O relevo prático da querela está portanto na necessidade ou não de arguição da invalidade. Se a infracção for arguida em tempo acaba por ser indiferente se é qualificada como nulidade com a natureza de invalidade ou como nulidade inerente a uma proibição de prova. Isto, sem prejuízo de uma possível repetição dessa prova<sup>39</sup>.

## VII. RECUSA DE DEPOIMENTO FUNDADA EM SEGREDO PROFISSIONAL

### 1. Generalidades

Um outro fundamento possível de recusa de colaboração com a justiça penal por pessoa chamada a depor como testemunha é o *segredo profissional* sobre factos previsivelmente objecto da inquirição que ela está obrigada a guardar ou tem direito a manter.

Em numerosas actividades da vida social e económica é *juridicamente imposta* às pessoas que as exercem, pela legislação e/ou pela regulamentação deontológica aplicável, que respeitem a confidencialidade dos factos e informações que, sob reserva, lhes forem dados a conhecer no exercício delas. Paradigmáticos são os segredos a que estão sujeitos os sacerdotes religiosos, os advogados, os médicos, os membros das instituições de crédito e os funcionários tributários<sup>40</sup>. Noutras áreas, o segredo profissional não é uma

---

<sup>38</sup> [Ac. do TRC de 07-03-2018](#) (Proc. 94/14.1GBPBL.C1). Mais restritivo, só conferindo legitimidade à testemunha e assim esvaziando a efectividade do n.º 2 do art. 134.º, o citado Ac. do STJ de 04-07-2018 e na doutrina, DUARTE RODRIGUES NUNES, *Curso de DPP*, I, p. 609 (nota 1737). Já na experiência italiana, é reconhecida legitimidade para arguição do vício a qualquer interveniente que assista ao depoimento (E. VALENTINI, *Commentario breve al CPP*, Art. 199, nm. 8).

<sup>39</sup> [Ac. do TRE de 03-06-2008](#) (Proc. 1991/07-1): “Assim, embora se verifique a apontada proibição de produção da prova e conseqüente proibição de valoração da mesma, tal não significa a pura e simples exclusão da prova respectiva do conjunto de provas, antes implica que se declarem nulos e de nenhum valor probatório os depoimentos e todos os actos subsequentes, incluindo o acórdão condenatório, repetindo-se os depoimentos viciados se as testemunhas, depois de devidamente advertidas, aceitarem prestá-los”.

<sup>40</sup> Para muitos mais exemplos, ANTÓNIO GAMA, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 135.º, § 10 e ss.

obrigação, mas um *direito* de que os respectivos profissionais se podem prevalecer<sup>41</sup>. O direito a manter o segredo das fontes que aos jornalistas é reconhecido é um exemplo emblemático (art. 38.º/2/b) da CRP e art. 11.º do Estatuto do Jornalista, Lei n.º 1/99). A reserva sobre os factos cobertos pelo segredo perdura por tempo indeterminado<sup>42</sup>, devendo subsistir mesmo depois de o profissional a quem foi confiado deixar de exercer a actividade no âmbito da qual adquiriu conhecimento deles e podendo até sobreviver à morte da pessoa a quem respeita.

O simples facto de o testemunho coberto pelo sigilo profissional poder ser útil à causa penal em apreço não é por si só suficiente para que a testemunha fique dele desvinculada, uma vez que “a realização da justiça penal, só por si e sem mais (despida do peso específico dos crimes a perseguir), não figura como interesse legítimo bastante para justificar a quebra do segredo”<sup>43</sup>. Assim é, porque o segredo profissional é ele próprio merecedor de protecção, tanto penal (arts. 195.º e 383.º do CP) como processual penal (arts. 135.º e 136.º), eventualmente até perante o interesse punitivo do Estado ligado à administração da justiça criminal. Ausência de subordinação que se funda nos valores de ordem constitucional que o segredo profissional visa servir: em primeira e directa linha<sup>44</sup>, bens jusfundamentais de carácter pessoal inerentes a direitos e liberdades fundamentais como o direito à reserva da intimidade da vida privada, o direito à autodeterminação informativa, a liberdade religiosa ou a liberdade de imprensa; e reflexa ou mediata, “o prestígio e confiança em determinadas profissões e serviços, como condição do seu eficaz desempenho sistémico-funcional”<sup>45</sup>.

Daqui não deriva necessariamente um bloqueio do acesso do processo penal à matéria objecto do segredo profissional por via de uma colaboração probatória – testemunhal ou documental – prestada por quem tenha um dever ou um direito de reserva. Sob certas condições, tal colaboração deverá ser admitida ou até mesmo imposta, mediante quebra do segredo. É aqui que se enquadram os regimes<sup>46</sup> definidos pelos arts. 135.º, relativo ao segredo profissional, e 136.º, respeitante ao segredo de funcionário.

O art. 135.º confere à testemunha, por um lado, a prerrogativa de não depor, escudando-se no sigilo profissional que lhe seja legalmente reconhecido ou imposto; mas, por outro lado, viabiliza a sua quebra, com base no princípio do interesse preponderante. Casos há, de que se dará nota infra, em que a avaliação do interesse preponderante é feita logo à partida, em abstracto, pelo próprio legislador, que impõe um imediato e directo dever de

---

<sup>41</sup> Por facilidade de exposição, referir-nos-emos em texto sobretudo ao dever de segredo profissional, na certeza de que o que em relação a ele é dito tende a valer igualmente para os casos de direito ao sigilo profissional.

<sup>42</sup> KREICKER, *MüKoStPO*, § 53, nm. 16.

<sup>43</sup> MANUEL DA COSTA ANDRADE, *Comentário Conimbricense do CP*, I, Art. 195.º, § 76.

<sup>44</sup> COSTA ANDRADE, *Comentário Conimbricense do CP*, I, Art. 195.º, § 15 e ss.

<sup>45</sup> COSTA ANDRADE, *Comentário Conimbricense do CP*, I, Art. 195.º, § 17.

<sup>46</sup> Correspondentemente aplicáveis, por força do disposto no art. 182.º, à obtenção de prova documental. Numa inversão do habitual apelo do direito processual penal à lei processual civil para integração das suas lacunas, o CPC determina a aplicação do “disposto no processo penal acerca da verificação da legitimidade da escusa e da dispensa do dever de sigilo invocado” (art. 417.º/4).

## VII. RECUSA DE DEPOIMENTO FUNDADA EM SEGREDO PROFISSIONAL

colaboração probatória, em detrimento do sigilo profissional<sup>47</sup>. Quando tal não suceda, e se pretenda receber um depoimento testemunhal susceptível de conflitar com o segredo profissional, será de ter em conta a regulação instituída pelo art. 135.º

Como vem de se ver, o art. 135.º tem uma dupla incidência, começando por se referir à faculdade de recusa de depoimento (n.ºs 1 e 2) e depois, quando se reconheça a procedência de tal escusa, dirigindo-se ao levantamento do segredo invocado, para imposição de um dever de depor. Trata-se de duas vertentes que, embora naturalmente interligadas entre si, têm tratamentos normativos distintos, dando lugar a dois incidentes processuais autónomos<sup>48</sup>, da competência de tribunais diferentes: o *incidente relativo à legitimidade da escusa* e o *incidente de quebra de segredo*. Em ambos, a decisão a neles tomar deve ser precedida da audição do organismo representativo da profissão relacionada com o segredo profissional em causa (art. 135.º/4) – embora deva ser ponderado em tal decisão, o parecer emitido não é vinculativo<sup>49</sup>.

O art. 136.º, por seu turno, impõe ao funcionário que mantenha o segredo a que se encontra obrigado (n.º 1), abrindo igualmente, de todo o modo, a porta à sua quebra, nos termos do incidente que se prevê no art. 135.º/3 (n.º 2). Sem prejuízo de uma ou outra referência ulterior ao segredo de funcionário, centraremos a nossa análise no segredo profissional tido em vista e regulado pelo art. 135.º

### 2. Recusa de depoimento

**2.1** O n.º 1 do art. 135.º começa por identificar diversos tipos de pessoas que se podem escusar a depor com fundamento no segredo profissional: os ministros de religião ou confissão religiosa, os advogados, os médicos, os jornalistas e os membros de instituição de crédito. Além destas, refere-se ainda – num espírito de abertura a um sem número de outros profissionais cujas actividades convocam exigências de confidencialidade, legalmente fundadas – às “demais pessoas a quem *a lei* permitir ou impuser que guardem segredo”. Só o segredo com base legal, *hoc sensu*<sup>50</sup>, aqui releva, ficando de fora o sigilo a que a testemunha se tenha obrigado numa base contratual, por exemplo, num acordo de confidencialidade firmado com quem a contratou como trabalhador ou prestador de serviços.

**2.2** Quando convocada para depor, a testemunha que possa ou deva guardar segredo *poderá* escusar-se a prestar depoimento. Essa prerrogativa é-lhe conferida pelo n.º 1 do art. 135.º, que, desse modo, confere uma tutela processual ao segredo profissional.

---

<sup>47</sup> Cf. NUNO BRANDÃO, *Branqueamento de Capitais: o Sistema Comunitário de Prevenção*, Coimbra Editora, 2002, p. 29 e ss.

<sup>48</sup> [Ac. do STJ n.º 2/2008](#).

<sup>49</sup> Assim, pela doutrina e jurisprudência largamente dominantes, INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 135.º, nm. 13 e ss.

<sup>50</sup> Além das normas inseridas em leis e decretos-leis, valerão ainda as que constem de regimentos e regulamentos de cariz deontológico aprovados pelo organismo representativo da profissão em questão, nomeadamente se se tratar de uma pessoa colectiva de direito público – cf. ANTÓNIO GAMA, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 135.º, § 10 e ss.

Não obstante a letra do preceito (“*podem escusar-se a depor*”), a testemunha *obrigada* ao sigilo profissional não dispõe aqui de inteira liberdade<sup>51/52</sup>, também aqui se falando num poder-dever<sup>53</sup> de guardar reserva. A lei processual penal dirige-se a uma situação em que um outro domínio da ordem jurídica impõe à testemunha um dever de reserva. Não se fundando esse dever no direito processual penal, mas antes na regulação deontológica a que a testemunha está subordinada, eventualmente reforçada pela norma de determinação penal resultante da incriminação da violação de segredo (art. 195.º do CP), é essa disciplina normativa externa ao processo penal que, quando chamada a depor, a testemunha deverá ter em conta na decisão que lhe cabe tomar sobre a prestação de depoimento.

Se se verificar uma circunstância juridicamente determinante do fim do segredo (*v. g.*, num âmbito em que o consentimento da pessoa a quem o sigilo respeita é suficiente para que o profissional dele fique desobrigado<sup>54</sup>, essa autorização é dada<sup>55</sup>), deixa de haver motivo para que a testemunha se louve no sigilo para se escusar a depor. Não sendo esse o caso, subsistindo *prima facie* uma obrigação de sigilo, poderá, de todo o modo, justificar-se um balanceamento dos interesses em conflito, no qual será de ponderar a gravidade do crime em apreço e a essencialidade do testemunho para a descoberta da verdade material: se a própria testemunha concluir pela existência de justificação, juridicamente válida, assente numa clara e concreta preponderância dos interesses prosseguidos pela justiça penal sobre os protegidos pelo segredo que a vincula, será de admitir que não faça uso da faculdade de recusa de depoimento que o art. 135.º/1 lhe concede, dispondo-se a depor. No fundo, trata-se de antecipar logo para este momento o critério da prevalência do interesse preponderante que, a final, pode ditar a quebra do segredo<sup>56</sup>.

Sendo este mesmo critério a que também se deverá casuisticamente atender no conflito do dever legal de denúncia (p. ex. imposto pelo art. 242.º/1/*b*)) com o dever de guardar segredo profissional<sup>57</sup>, a possível existência de uma (prévia) obrigação de denúncia dirigida a quem (agora) é testemunha não dita necessariamente o afastamento da faculdade de recusa de depoimento que o art. 135.º/1 em geral confere à testemunha sujeita a segredo profissional<sup>58</sup>.

---

<sup>51</sup> Lapidar, COSTA ANDRADE, *Comentário Conimbricense do CP*, I, Art. 195.º, § 77: “A fórmula legal ‘podem escusar-se a depor’ (art. 135.º, n.º 1, do CPP) não reconheceu ao profissional um direito de escolha, no sentido de ele poder decidir livremente (*sc.*, sem liberação por parte do portador do segredo) prestar depoimento perante o tribunal”.

<sup>52</sup> Essa liberdade já será de afirmar quando se trate de um direito a guardar segredo.

<sup>53</sup> TONINI / CONTI, p. 23 e DUARTE RODRIGUES NUNES, *Curso de DPP*, I, p. 615.

<sup>54</sup> No segredo médico (art. 139.º/6/*a*) do Estatuto da Ordem dos Médicos) e no segredo bancário (art. 79.º/1 do RGICSF), por exemplo, a vontade do portador do sigilo é suficiente para que o profissional seja dele libertado, mas já não no segredo religioso e no segredo do advogado (cf. art. 92.º do EOA e, pela generalidade da jurisprudência, o [Ac. do TRP de 23-02-2011](#), Proc. 552/06.1TAPGR.P1).

<sup>55</sup> O consentimento pode ser tácito – *v. g.*, o profissional é arrolado como testemunha pela pessoa titular do segredo (Ac. do STJ de 17-05-2007, *CJ STJ*, 2007, n.º 2, p. 196 e s.).

<sup>56</sup> Assim, de novo, COSTA ANDRADE, *Comentário Conimbricense do CP*, I, Art. 195.º, § 77.

<sup>57</sup> MARIA JOÃO ANTUNES, *DPP*, p. 87 e s., e JOÃO CONDE CORREIA, *Comentário Judiciário do CPP*, III, Art. 242.º, § 12 e ss.

<sup>58</sup> Contra, INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 135.º, nm. 34.

## VII. RECUSA DE DEPOIMENTO FUNDADA EM SEGREDO PROFISSIONAL

**2.3** O princípio da legalidade da prova, com expressão no art. 340.º/3, determina a proibição da prova ou do respectivo meio legalmente inadmissíveis. Deparando-se o tribunal com uma testemunha que lhe pareça estar obrigada ao sigilo profissional, mas que não exerça a prerrogativa de recusa de depoimento que o art. 135.º/1 lhe outorga, deverá acautelar o risco de uma produção de depoimento testemunhal legalmente proibido. Cumprir-lhe-á alertar a testemunha para o risco de infracção – possivelmente, criminal – do regime legal que a vincula ao segredo e procurar perceber o que a leva a testemunhar, apesar do sigilo que deve guardar<sup>59</sup>. Dispondo-se a testemunha a esclarecer as razões da sua decisão – explicando, por exemplo, que não há nem nunca houve segredo algum a manter, que foi autorizada a depor por quem de direito ou que a sua quebra é justificada em virtude da gravidade do crime em questão, *etc.* – e ficando o tribunal plenamente convencido de que a prestação de depoimento não contrariará o regime legal do segredo profissional respectivo, deverá autorizá-lo. Se, ao invés, concluir que a inobservância do dever de sigilo é ou poderá ser juridicamente injustificada, deverá, em obediência ao princípio da legalidade da prova, travar a prestação do depoimento<sup>60</sup>. Ficará, em todo o caso, em aberto a possibilidade de recurso ao incidente de quebra do segredo profissional previsto no n.º 3 do art. 135.º

**2.4** Será igualmente devida uma ponderação sobre a existência de segredo profissional quando, por seu turno, a autoridade judiciária se confronte com uma recusa da testemunha em depor, no exercício da prerrogativa que lhe é conferida pelo art. 135.º/1.

Não havendo dúvidas sobre a legitimidade dessa recusa, não pode a testemunha ser (imediatamente) obrigada a depor. Existindo interesse em receber o seu depoimento, será necessário promover a quebra do sigilo, no âmbito do incidente regulado no art. 135.º/3.

Já se houver dúvidas fundadas sobre a legitimidade da escusa, determina o n.º 2 do art. 135.º que a autoridade judiciária perante a qual o incidente se tiver suscitado procede às averiguações necessárias. Se concluir pela bondade da escusa, vale o que se disse no parágrafo anterior. Se não, ordena ou requer ao tribunal que ordene, a prestação do depoimento. A conclusão no sentido da ilegitimidade da escusa pode resultar de diversas circunstâncias, designadamente por se apurar que: afinal a testemunha não tem a qualidade profissional que invoca e não está por isso obrigada ao sigilo; em boa verdade, os factos já não podem considerar-se sigilosos, porque se tornaram públicos<sup>61</sup>; conheceu os factos

---

<sup>59</sup> Em sentido contrário pronunciam-se a doutrina e jurisprudência alemãs, com base na ideia de que a testemunha, como profissional que é, há-de esta a par da obrigação de sigilo a que está adstrita, ficando por isso o dever de advertência circunscrito aos casos de erro manifesto – cf. KREICKER, *MüKoStPO*, § 53, nm. 66.

<sup>60</sup> Nesta direcção, o [Ac. do TRP de 07-12-2018](#) (Proc. 430/14.0TAAMT.P1), e, tanto quanto parece, MANUEL DA COSTA ANDRADE, “Proibições da prova em processo penal (conceitos e princípios fundamentais)”, *Revista Jurídica da Universidade Portucalense*, n.º 13, 2008, p. 151 e s., na linha de doutrina minoritária (HEINZ-JOACHIM FREUND, “Verurteilung und Freispruch bei Verletzung der Schweigepflicht eines Zeugen”, *GA*, 1993, p. 49 e ss., e SABINE MICHALOWSKI, “Protection of medical confidentiality without a medical privilege? — A discussion of the English and the German approach”, *Medical Law International*, 1997, 2 (4), p. 283 e ss.). Contra, pela generalidade da doutrina e jurisprudência alemãs, MEYER-GOSSNER/SCHMITT, § 53, nm. 6, e KREICKER, *MüKoStPO*, § 53, nm. 9.

<sup>61</sup> COSTA ANDRADE, *Comentário Conimbricense do CP*, I, Art. 195.º, § 22 e s.

num contexto ou em circunstâncias estranhas ao exercício da actividade profissional<sup>62</sup>; ou foi validamente dispensada do segredo pelo respectivo titular. Se o juízo da autoridade judiciária for no sentido de que a escusa é legítima, mas que, em último termo, se justificará uma quebra do sigilo, por haver uma preponderância dos interesses cometidos à justiça penal, não se poderá ordenar à testemunha que preste depoimento, sendo antes necessário seguir o caminho do incidente da quebra de segredo (art. 135.º/3)<sup>63</sup>.

Assim, no inquérito, para que o Ministério Público ultrapasse uma recusa infundada da testemunha, terá de requerer ao juiz de instrução que ordene à testemunha a prestação depoimento. Se o juiz de instrução não partilhar o juízo do Ministério Público, deverá indeferir a pretensão. Caso concorde, deve dirigir uma ordem à testemunha para que deponha. Da decisão proferida pelo juiz pode ser interposto recurso, quer pelo requerente, se for de indeferimento, quer pela testemunha ou por qualquer outro sujeito processual com interesse em agir, se for de deferimento. Consolidando-se a ordem judicial para depor, a testemunha tem de lhe obedecer.

### 3. Quebra do segredo

**3.1** Constituindo o segredo profissional um obstáculo à inquirição da testemunha – porque ela o invocou legitimamente como fundamento para se escusar a depor ou porque o tribunal, apesar de ela não se ter recusado a testemunhar, entendeu ser legalmente inadmissível inquiri-la –, a obtenção de um seu depoimento terá de passar pelo accionamento do incidente de quebra de sigilo profissional definido no art. 135.º/3. De acordo com esse preceito, poderá ser proferida uma decisão judicial que, ponderando os interesses em conflito, faça prevalecer os relativos à realização da justiça penal, com sacrifício dos interesses inerentes ao segredo, determinando o levantamento deste e impondo a prestação do testemunho.

Há segredos, porém, absolutos e por isso inquebráveis. Designadamente, o segredo religioso (art. 135.º/4), abrangendo, por exemplo, os factos conhecidos pelo sacerdote numa confissão; e o segredo profissional do defensor relativamente a factos de que se inteirou no contexto da preparação da defesa do arguido e que este pretenda manter reservados<sup>64</sup>.

Nos demais casos de segredo, prevê o art. 135.º/3 que “o *tribunal superior* àquele onde o incidente [relativo à legitimidade da escusa] tiver sido suscitado, ou, no caso de o incidente ter sido suscitado perante o Supremo Tribunal de Justiça, o pleno das secções criminais, *pode decidir* da prestação de testemunho com *quebra do segredo profissional* sempre que esta se mostre *justificada*, segundo o *princípio da prevalência do interesse preponderante*, nomeadamente tendo em conta a imprescindibilidade do depoimento para a descoberta da verdade, a gravidade do crime e a necessidade de protecção de bens jurídicos”<sup>65</sup>.

<sup>62</sup> COSTA ANDRADE, *Comentário Conimbricense do CP*, I, Art. 195.º, § 27 e ss. e [Ac. do TRP de 16-12-1987](#) (Proc. 0022380).

<sup>63</sup> [Ac. do STJ n.º 2/2008](#).

<sup>64</sup> Cf. FIGUEIREDO DIAS / NUNO BRANDÃO, *DPP*, p. 292 e s.

<sup>65</sup> Esta solução é igualmente aplicável ao levantamento do segredo de funcionário (art. 136.º/2).

## VII. RECUSA DE DEPOIMENTO FUNDADA EM SEGREDO PROFISSIONAL

A actuação do tribunal superior é provocada pelo tribunal onde se discutiu e reconheceu a legitimidade da escusa para depor. Se a questão se pôs no inquérito, cabe ao Ministério Público requerer ao juiz de instrução que suscite a intervenção do tribunal superior. Se a recusa tem lugar na instrução ou no julgamento, a intervenção é suscitada pelo juiz, oficiosamente ou a requerimento. A iniciativa oficiosa – do Ministério Público, no inquérito; ou do juiz numa das fases judiciais posteriores – deverá assentar numa ponderação que, por um lado, entre em linha de conta com a utilidade do depoimento recusado e, por outro lado, com a probabilidade de um seu futuro levantamento pelo tribunal superior. Se se considerar que a inquirição não tem uma utilidade de relevo para a descoberta da verdade, não se justificará avançar para o incidente de quebra de sigilo. E o mesmo se diga quando embora seja tida como útil para aquele efeito, se conclua que os interesses protegidos pelo segredo são sensivelmente superiores aos da justiça penal (porque, *v. g.*, está meramente em causa um crime bagatelar).

A quebra do segredo profissional deverá ser decidida à luz do *princípio do interesse preponderante*, no fundo, na base de uma ponderação de proporcionalidade em sentido amplo<sup>66</sup>. Princípio que participa assim da ideia do estado de necessidade objectivo (art. 34.º do CP), também ele assente no critério da sensível superioridade de um interesse sobre outro. Só num cenário de autêntico *estado de necessidade probatório* se poderá, pois, admitir o levantamento do sigilo profissional.

O próprio art. 135.º/3 dá indicação de diversos *factores* a levar à equação da questão: de um lado, a imprescindibilidade do depoimento para a descoberta da verdade e, do outro, a gravidade do crime e a necessidade de protecção de bens jurídicos.

Deverá começar-se por avaliar se o depoimento com quebra do sigilo é *idóneo* para a descoberta da verdade material, seja para incriminar seja para ilibar o arguido (princípio da adequação), e se é mesmo *necessário*, atenta a falta de outros meios probatórios de força persuasiva idêntica ou superior capazes de contribuir para o esclarecimento dos factos (princípios da necessidade e da subsidiariedade). Se não for idóneo *ou* necessário, não deve ser autorizado.

Se se puder antever que o testemunho será de elevada relevância para o apuramento dos factos, deverá de seguida ponderar-se quais dos interesses em colisão devem, em concreto, considerar-se prevalentes. Neste juízo de *proporcionalidade em sentido estrito*, relevará a hierarquia do bem jurídico tutelado pela incriminação imputada ao arguido na ordem axiológico-constitucional e a seriedade da ofensa típica: em suma a *concreta* gravidade do crime objecto do processo. Ainda que a média ou elevada concreta gravidade desse crime tenda a justificar a quebra de um segredo imprescindível para a descoberta da verdade, importará, de todo o modo, ter também em conta o tipo de segredo que está em xeque e os interesses privados e eventualmente também públicos que visa salvaguardar, já que nem todos os segredos “valem” o mesmo. Por exemplo, dada a sensibilidade dos assuntos que podem envolver e o interesse público que lhes está associado, os segredos do médico e do advogado merecem seguramente uma protecção superior à do sigilo imposto à pessoa que presta serviço doméstico (art. 30.º/j) da Lei

---

<sup>66</sup> Cf. COSTA ANDRADE, *Comentário Conimbricense do CP*, I, Art. 195.º, §§ 74 e ss. e 82 e ss., e INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 135.º, nm. 9 e ss.

n.º 235/92). E mesmo num certo domínio de segredo pode haver gradações: o sigilo profissional do advogado relativo a matéria de patrocínio judiciário deverá, em princípio, merecer uma protecção processual superior à que é reservada ao segredo que deve manter sobre a assessoria prestada na celebração de contratos<sup>67</sup>.

Assegurado o contraditório dos sujeitos processuais envolvidos na querela (art. 327.º/1) e, caso exista, ouvido o organismo representativo da profissão relacionada com o segredo profissional em causa, o tribunal superior chamado a intervir no incidente decide se quebra ou não o segredo profissional a que a testemunha está vinculada. Tal como tem sido entendido pela jurisprudência maioritária, sem censura do TC (Acs. n.ºs 163/2021, 176/2021 e 293/2021), se a decisão couber à Relação dela não pode ser interposto recurso para o STJ<sup>68</sup>. Irrecorribilidade que resulta implicitamente da norma. Se o incidente for suscitado perante o próprio Supremo é para ele competente o pleno das secções criminais, assim se comprometendo a possibilidade de recurso do decidido pelo pleno, dado que não haverá mais para quem se possa recorrer no âmbito da jurisdição comum. Não se compreenderia que a admissibilidade do recurso ficasse na dependência do tribunal competente para o incidente, pelo que se não pode haver recurso se o incidente for da competência do Supremo, também não se deverá admitir a existência de recurso caso seja levantado junto de um Tribunal da Relação.

Pronunciando-se o tribunal superior no sentido da quebra do segredo profissional, fica a testemunha *obrigada* a depor e nenhuma dúvida se suscitará acerca da admissibilidade da valoração do depoimento que acabar por fazer. Uma vez que o seu depoimento beneficia desta credencial judicial, legalmente fundada, o facto penalmente típico de revelação de segredo profissional estará justificado. Já se a decisão for de não levantar o segredo, não haverá prestação de depoimento.

#### 4. Regimes especiais

Percebe-se, pelo exposto supra, que o processamento da quebra do sigilo pode ser intrincado e moroso. Dado que os regimes instituídos pelos arts. 135.º e 136.º são transponíveis para a obtenção de prova documental (art. 182.º), a sua irrestrita aplicabilidade à fase de inquérito poderia constituir um factor de severo entorpecimento da investigação, *maxime* nos casos – que são a larga maioria – de criminalidade organizada, económico-financeira e contra o Estado em que haja necessidade de recorrer a documentação bancária e/ou na posse da administração tributária. O intuito de aliviar investigações dessa natureza da carga processual característica dos incidentes relativos ao sigilo profissional levou o legislador a prever regimes especiais de levantamento do segredo profissional e do segredo de funcionário. A simplificação que aqui se introduziu, motivada sobretudo pelas necessidades do inquérito, não se circunscreve, no entanto, apenas à prova documental e a esta fase processual, valendo também para a prova testemunhal e para as fases subsequentes.

<sup>67</sup> Cf. NUNO BRANDÃO, *Branqueamento de Capitais*, p. 89 e ss.

<sup>68</sup> Cf., *v. g.*, o [Ac. do STJ de 06-12-2007](#) (Proc. 07P3215) e ANTÓNIO GAMA, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 135.º, § 42, com referências jurisprudenciais adicionais. Contra, INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 135.º, nm. 4.

## VII. RECUSA DE DEPOIMENTO FUNDADA EM SEGREDO PROFISSIONAL

Pela sua significativa relevância prática, será de destacar a disciplina específica de *quebra do segredo bancário*<sup>69</sup>, consagrado no art. 78.º do RGICSF. Importam aqui sobretudo o disposto no art. 2.º da Lei n.º 5/2002 e no art. 79.º/2/e) do RGICSF, o primeiro com um alcance limitado à chamada criminalidade organizada e económico-financieira<sup>70</sup> e o segundo, introduzido pela Lei n.º 36/2010, com uma abrangência geral<sup>71</sup>. Estes diplomas operam diversos desvios ao modelo legal de quebra do segredo profissional previsto no art. 135.º do CPP: desde logo, o levantamento do sigilo bancário não tem lugar no âmbito de um incidente processual autónomo, decidido por um tribunal superior, mas no curso normal do processo; e, além disso, é da competência da autoridade judiciária que dirige a fase processual em questão. Assim, durante o inquérito, o levantamento do segredo bancário é decidido pelo Ministério Público e já não necessária e exclusivamente por um juiz. De todo o modo, porque se trata de matéria jurisdicional, sujeita por isso ao princípio da reserva de juiz, deverá admitir-se um controlo judicial *ex post*, logo na pendência do inquérito, dessa decisão do Ministério Público<sup>72</sup>. Nas fases da instrução e do julgamento é aos juízes que as dirigem que compete determinar a quebra do segredo bancário.

No âmbito da Lei n.º 5/2002 deparamos com um importante desvio adicional ao regime geral do art. 135.º do CPP. Como se viu, o critério de derrogação do segredo que neste se contém é o da prevalência do interesse preponderante. É esse mesmo crivo que a autoridade judiciária deverá, em regra, observar quando, ao abrigo do previsto no art. art. 79.º/2/e) do RGICSF, pretenda obter colaboração probatória testemunhal ou documental da entidade bancária. E dele deve ser dada expressão na fundamentação do despacho que dita o levantamento do segredo bancário. No caso, porém, de processo que tenha por objecto crime do catálogo do art. 1.º da Lei n.º 5/2002, o critério de quebra do sigilo é menos exigente, sendo suficiente que haja “razões para crer que as respectivas informações têm interesse para a descoberta da verdade” (art. 2.º/1). Parte-se da premissa de que os crimes desse catálogo têm gravidade bastante para que os interesses inerentes ao seu processamento penal se sobreponham *sempre* aos protegidos pelo sigilo bancário, pelo que bastará que se apure a existência de *interesse* para a descoberta da verdade para que se possa quebrá-lo. Prescinde-se enfim do factor de pon-

---

<sup>69</sup> Cf. JORGE DE FIGUEIREDO DIAS / NUNO BRANDÃO, “O controlo pelo juiz de instrução das invalidades e proibições de prova durante a fase de inquérito”, *in: Homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva*, II, Univ. Católica Editora, 2020, p. 1166 e ss.

<sup>70</sup> De acordo com o seu art. 1.º, a Lei n.º 5/2002 aplica-se, entre muitos outros, aos crimes de tráfico de estupefacientes (cf. ainda o art. 60.º do Decreto-Lei n.º 15/93), terrorismo, tráfico de armas, tráfico de influência, corrupção, peculato, participação económica em negócio, branqueamento, associação criminosa, tráfico de pessoas, contrafacção de moeda, lenocínio, contrabando e tráfico e viciação de veículos furtados.

<sup>71</sup> Na versão originária, de 1992, do RGICSF previa-se que a revelação de factos e elementos cobertos pelo dever de segredo bancário só poderia ocorrer “nos termos previstos na lei penal e de processo penal” (art. 79.º/2/d)), ou seja, do preceituado no art. 135.º Com a alteração introduzida pela Lei n.º 36/2010, essa revelação é feita “às autoridades judiciárias, no âmbito de um processo penal” (art. 79.º/2/e) do RGICSF), portanto, no inquérito, ao Ministério Público. Com esta alteração, deixou de valer a jurisprudência fixada pelo referido Ac. do STJ n.º 2/2008.

<sup>72</sup> FIGUEIREDO DIAS / NUNO BRANDÃO, “O controlo pelo juiz de instrução...”, p. 1168 e s., e *DPP*, p. 21 e ss.

deração da imprescindibilidade da prova a que se dá expressão no art. 135.º/3, com o que se percebe que deparamos aqui com um daqueles casos em que a ponderação sobre o interesse preponderante foi *ab initio* feita pelo legislador, a favor do processo penal e em detrimento dos interesses a que o segredo bancário visa dar guarida<sup>73</sup>.

O regime especial do art. 2.º da Lei n.º 5/2002 vale ainda para o levantamento do segredo tributário, derogando a disciplina geral do art. 136.º do CPP.

## 5. Valoração do depoimento indevidamente obtido

Não é clara nem unívoca a consequência sobre a admissibilidade da valoração de uma prova testemunhal produzida em termos que configuram uma violação do segredo profissional a que o depoente deve obediência não legitimada pelo incidente de quebra de sigilo, inclusivamente quando consubstancia a prática de um ilícito penal de violação de segredo (art. 195.º do CP)<sup>74</sup>.

A posição largamente dominante na Alemanha<sup>75</sup>, com forte lastro entre nós<sup>76</sup>, corre no sentido de uma *irrestrita admissibilidade de valoração* do depoimento testemunhal feito com inobservância penalmente ilícita do segredo profissional. Conclusão a que se chega essencialmente com base na ideia de que a lei não prevê aqui uma proibição de tomada de declarações à testemunha vinculada pelo sigilo profissional, mas tão só uma prerrogativa de recusa de depoimento cujo exercício é da inteira e exclusiva responsabilidade da testemunha.

Embora se trate de um pensamento transponível para a nossa realidade, cremos que as cautelas e exigências procedimentais e materiais postas pela lei processual penal portuguesa com vista à salvaguarda do sigilo não se compadecem com tal solução. Não é, além disso, consentânea com outros planos de protecção do segredo profissional, nomeadamente, no âmbito da prova documental, em que se proíbe a apreensão de documentos abrangidos pelos segredos profissionais do médico e do advogado (art. 180.º/2). É ainda, e decisivamente, fruto de uma visão redutora do problema<sup>77</sup>. Desconsidera os interesses jusfundamentais que o segredo profissional deve proteger; um descaso que faz destoar esta matéria de toda a lógica de tutela contrafáctica dos direitos fundamentais que infunde as proibições de valoração de prova dependentes. E não faz jus ao princípio da lealdade que também no processo penal deve marcar as relações entre o Estado e os particulares e é crucial para a materialização da ideia de processo equitativo (*fair trial*).

<sup>73</sup> Em sentido divergente, DUARTE RODRIGUES NUNES, *Curso de DPP*, I, p. 620.

<sup>74</sup> Tratando-se de segredo de funcionário, abrangido pelo art. 136.º, é pacífico que a prova obtida com uma sua quebra indevida está sujeita a uma proibição de valoração – cf. COSTA ANDRADE, *Sobre as Proibições de Prova...*, p. 75, e INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 136.º, nm. 7.

<sup>75</sup> Nesta conclusão, entre muitos outros, ROXIN / SCHÜNEMANN, § 24, nm. 45, MEYER-GOSSNER/SCHMITT, § 53, nm. 6, e KREICKER, *MüKoStPO*<sup>2</sup>, § 53, nm. 10 e 67. É esta igualmente a posição dominante em Itália: cf. TONINI / CONTI, p. 233, nota 57 e PANZAVOLTA, *Commentario breve al CPP*, p. 863, Art. 200, V 3.

<sup>76</sup> INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 135.º, nm. 35, ANTONIO GAMA, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 135.º, § 44, e DUARTE RODRIGUES NUNES, *Curso de DPP*, I, p. 621.

<sup>77</sup> Cf. COSTA ANDRADE, “Proibições da prova em processo penal”, p. 152, FREUND, “Verurteilung...”, p. 49 e ss., e MICHALOWSKI, “Protection of medical confidentiality...”, p. 283 e ss.

## VII. RECUSA DE DEPOIMENTO FUNDADA EM SEGREDO PROFISSIONAL

Com efeito, não pode o Estado, sob pena de perder a face e assim trair a confiança do cidadão, começar por garantir-lhe um ambiente de segurança propício à partilha de informações íntimas e importantes sobre e para a sua vida, mediante a imposição de um dever de segredo dirigida aos profissionais a quem tais confidências são feitas, e depois, fazendo descaso de tudo isso, colocar o ónus da responsabilidade pela quebra dessa confiança apenas no confidente, transferindo para ele todo o odioso da devassa. Tudo o que enfim justifica um repúdio de uma concepção de princípio a favor de uma imponderada admissibilidade de valoração de todo e qualquer testemunho conflituante com o dever de reserva resultante do segredo profissional.

Resta saber se se deverá, ao invés, apontar para uma, senão completa, pelo menos tendencial proibição de valoração do depoimento obtido com quebra do sigilo profissional à revelia do incidente previsto no art. 135.º/3. Se o modelo extremado de plena admissibilidade nos parece de rejeitar, também não nos revemos numa solução de pura e simples proibição de valoração de toda e qualquer prova testemunhal *incriminadora* violadora do segredo<sup>78</sup>.

No caso do segredo profissional do advogado, a questão é directa e peremptoriamente respondida pelo art. 92.º/5 do EOA, no sentido de uma terminante proibição de valoração do testemunho do advogado que ilicitamente quebre o seu dever de sigilo: “Os actos praticados pelo advogado com violação de segredo profissional não podem fazer prova em juízo”. Em aberto ficam, não obstante, todo os outros muitos casos em que a lei nada dispõe acerca do valor probatório de um testemunho desrespeitador do sigilo profissional que não passou pelo crivo previsto no art. 135.º/3.

Fazendo apelo à lógica do balanceamento dos interesses em conflito que, na ausência *in casu* de uma clarificadora tomada de posição de ordem legal, deve presidir à ponderação da possibilidade de se extrair de uma dada proibição de produção de prova uma concomitante proibição de valoração dessa prova<sup>79</sup>, deverá avaliar-se se o testemunho prestado é ainda tributário do princípio do interesse preponderante. Se se puder concluir que sim, isto é, que, pese embora esse juízo não tenha passado pelo incidente apropriado para o efeito, os interesses que a justiça penal visa servir se sobrepõem claramente aos que a revelação indevida possa ter prejudicado, deverá o testemunho ser tido como meio de prova a considerar na decisão sobre a matéria de facto.

---

<sup>78</sup> Assim, porém, COSTA ANDRADE, “Proibições da prova em processo penal”, p. 152, para quem “a proibição de valoração será a regra sempre que o segredo violado pertença ao acusado e a valoração sustente a sua condenação”, admitindo a valoração apenas “se e na medida em que tal se revele necessário para garantir a absolvição de um acusado”.

<sup>79</sup> JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, “Revisitação de algumas ideias-mestras da teoria das proibições de prova em processo penal”, *RLJ*, 2016, n.º 4000, p. 11 e ss.

## VIII. DEPOIMENTO INDIRECTO

### 1. Generalidades

1.1 O art. 128.º/1 define como objecto do depoimento testemunhal os factos de que a testemunha possua *conhecimento directo*. Vai aqui manifestada uma clara preferência do legislador pelo *depoimento directo*. Não obstante, no preceito seguinte (art. 129.º) abre-se caminho à *produção e possibilidade de valoração* de relatos testemunhais que versem sobre factos que não foram imediatamente percebidos pela testemunha, sendo dela conhecidos somente porque alguma outra pessoa lhos relatou (art. 129.º/1) ou deles teve conhecimento a partir de documentos em que se encontrem plasmados (art. 129.º/2).

É fundamentalmente isto que se designa por *depoimento indirecto*, também conhecido por depoimento de ouvir dizer, depoimento em segunda mão, depoimento de relato, *de auditu, etc.*: “trata-se de uma particular espécie de testemunho no qual um sujeito manifesta e oferece ao caso, quanto a factos relevantes aos fins da decisão, um conhecimento não originário, mas derivado, na medida em que foi obtido através da intermediação de outra pessoa que experienciou esses factos (a testemunha ‘filtra uma experiência que não é sua’)”<sup>80</sup>.

O regime do art. 129.º procura intervir nesta – em todos os lados e por todos reconhecida – difícil e tormentosa problemática, definindo condições de produção e de admissibilidade de valoração de um depoimento *testemunhal* indirecto. Inscrevendo-se no domínio da prova testemunhal, *o art. 129.º dirige-se directa e especificamente ao depoimento indirecto produzido por testemunha*. À margem dele *podem* portanto ficar os depoimentos indirectos *de* arguidos, assistentes e partes civis<sup>81</sup> – se ficam ou não é questão que carece de reflexão ulterior.

Estando em causa um depoimento de ouvir dizer, também importa ponderar se é irrelevante, para efeito de aplicação do art. 129.º, a *pessoa/qualidade processual da fonte primária*, isto é, quem disse aquilo que a testemunha ouviu dizer. Posto de outro modo: podem reconduzir-se à esfera do art. 129.º todos os casos de depoimento em segunda mão, independentemente de quem fez a revelação original (uma outra possível testemunha, o assistente, uma parte civil ou até mesmo o arguido) ou nela só podem entrar os casos em que a fonte só poderá ser ouvida no processo na qualidade de testemunha (assim ficando excluídos os conhecimentos advindos do que extraprocessualmente foi dito por quem (agora) é arguido)?

<sup>80</sup> E. VALENTINI, *Commentario breve al CPP*, p. 818, Art. 195, III 1.

<sup>81</sup> Pela aplicabilidade do art. 129.º aos depoimentos indirectos de assistentes e de partes civis (*ex vi* art. 145.º/3), [Ac. do TRE de 25-02-2014](#) (Proc. 1267-11.4TATSTR.E1).

## VIII. DEPOIMENTO INDIRECTO

O conhecimento da testemunha sobre factos que outrem lhe transmitiu pode ter sido adquirido à margem do processo – antes ou na sua pendência – ou a partir do próprio processo. O art. 129.º só incide sobre os chamados *conhecimentos extraprocessuais*; ficando a regulação dos *conhecimentos processuais* a cargo de outras normas (*v. g.*, os arts. 356.º/7 e 357.º/3)<sup>82</sup>.

**1.2** No plano do *direito comparado*, há posicionamentos da mais diversa ordem em relação à validade do depoimento testemunhal indirecto.

Tradicionalmente, no processo penal dos países de *common law* há uma rejeição de princípio da chamada *hearsay evidence*: “It is a general rule that hearsay is no evidence and for two reasons: (a) what the other person said was not put upon oath: (b) the party who is to be affected by it had no opportunity of cross-examining him. (...) The rule applies with equal force to such evidence tendered on behalf of the defence as it does with regard to evidence for the prosecution”<sup>83</sup>. Só em situações pontuais se aceitam desvios a esta linha proibitiva do testemunho de ouvir dizer, *v. g.*, entre outras excepções, nas chamadas *dying declarations* (p. ex., o moribundo revela à testemunha a autoria da acção homicida de que acabou de ser alvo).

Noutras paragens, por exemplo, na Alemanha, há uma abertura de princípio à admissibilidade do testemunho de ouvir dizer: “A testemunha pode depor não só acerca do que percepcionou, mas também do que tiver sido percepcionado por um terceiro se disso tiver adquirido um conhecimento confiável. A inquirição de uma testemunha de ouvir dizer é, em princípio, admissível; não violando nem o § 250 da StPO nem contrariando o Direito Constitucional ou as garantias da CEDH”<sup>84</sup>.

No CPP de 1987, o legislador português colocou-se essencialmente do lado que manifesta uma *tendencial oposição à valoração do depoimento indirecto*. O regime que instituiu no art. 129.º – muito próximo do que no CPP italiano se define no art. 195.º – assenta numa premissa de repúdio à *valoração* do testemunho indirecto, admitindo, porém, que, em dadas circunstâncias e sob certos pressupostos, se *valore* um depoimento testemunhal de ouvir dizer. Fala-se a este propósito num modelo de *permissão condicionada*, de acordo com o qual “o artigo 129.º do CPP não proíbe a prestação do depoimento indirecto: permite que o mesmo seja prestado, mas condiciona a possibilidade da sua utilização processual subsequente”<sup>85</sup>.

Cobra aqui relevância a distinção entre (proibição de) produção de prova e (proibição de) valoração de prova: ainda que se possa admitir que o depoimento indirecto seja prestado, daí não se segue necessariamente que possa ser valorado. Porque, sob certas condições, poderá valorar-se um depoimento indirecto, *por norma deverá auto-*

---

<sup>82</sup> FREDERICO COSTA PINTO, “Depoimento indirecto, legalidade da prova e direito de defesa”, *in: Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*, III, Coimbra, Editora, 2010, p. 1047 e s.

<sup>83</sup> J. JERVIS / H. DELACOMBE ROOME / R. ROSS, *Archbold's Pleading, Evidence & Practice in Criminal Cases*, 26.ª ed., Sweet Maxwell, 1922, p. 370.

<sup>84</sup> BARTEL, *MüKoStPO*, § 261, nm. 292. Com reservas, porém, ROXIN / SCHÜNEMANN, § 46, nm. 33 e s.

<sup>85</sup> COSTA PINTO, “Depoimento indirecto...”, p. 1050. E já antes, caracterizando a solução nacional como um modelo de “admissibilidade condicionada”, CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido: admissibilidade e livre valoração versus proibição de prova”, *Revista do CEJ*, 2005, n.º 2, p. 133.

*rizar-se a sua produção.* O que será de admitir também por razões de ordem prática, já que, frequentemente, no decurso do depoimento não é logo claro se o conhecimento é directo ou emprestado e é usual a intercalação da revelação de conhecimentos directos e indirectos. Ainda que a lei processual autorize a realização de um depoimento indirecto, a admissibilidade da sua utilização estará dependente da observância de diversas exigências legais. Quando se conclua no sentido da inadmissibilidade da valoração do testemunho indirecto, depararemos com um caso mais das chamadas *proibições de valoração de prova independentes*.

**1.3** Esta integração da problemática do depoimento indirecto no *domínio das proibições de prova* prende-se com os fundamentos que lhe dão razão de ser, de ordem constitucional. Com efeito, o testemunho de ouvir dizer conflitua com diversos princípios constitucionais basilares do nosso processo penal, essenciais para a estrutura acusatória que deve assumir (art. 32.º/5 da CRP). *Maxime*, com o *princípio do contraditório* e com o *princípio da imediação*. Se só se puder contar com o relato em segunda mão feito pela testemunha, ficando-se privado de acesso à sua fonte e a um contraditório imediato sobre ela exercido, não se conseguirá, em regra, além do mais, avaliar a sua credibilidade e apurar a sua razão de ciência, bem como a extensão, o detalhe e a segurança do seu conhecimento. Ou seja, deixar-se-á de poder contar com uma ponderação de factores essenciais para a apreciação da prova por declarações, sobre os quais os sujeitos processuais têm interesse em estar numa posição que lhes permita exercer o contraditório. Tudo isto se liga, naturalmente, a um *enfraquecimento da imediação* que deve interceder entre o decisor e a prova: no depoimento indirecto, por definição, há entre ambos a interposição de um terceiro que medeia a aquisição do conhecimento probatório originário.

Deste modo, a apreciação de um depoimento indirecto produzido à margem dos pressupostos de admissibilidade da sua valoração representará uma infracção de uma *proibição de valoração de prova*<sup>86</sup>. É isso que vai inculcado na estruturação do regime do depoimento indirecto na base de uma permissão condicionada e resulta directamente do disposto nos n.ºs 1 e 3 do art. 129.º (“o depoimento não pode servir, naquela parte, como meio de prova” e “não pode, em caso algum, servir como meio de prova”, respectivamente) e no n.º 1 do art. 355.º

## 2. Delimitação

Nem tudo aquilo que a testemunha ouviu de outra pessoa será de enquadrar no depoimento indirecto.

O *conteúdo do relato* que o terceiro haja feito à testemunha e seja por esta partilhado no processo deve ser levado à conta de depoimento indirecto, mas já não a *existência do relato propriamente dito*<sup>87</sup>, que pode ter relevância imediata para a sentença que o tribunal deve dar, integrando por isso a matéria objecto da prova. Se for questão de prova

<sup>86</sup> Nesta direcção, COSTA ANDRADE, *Sobre as Proibições de Prova...*, p. 83, PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime e o que se Disse antes do Julgamento*, Coimbra Editora, 2011, p. 527 e s., COSTA PINTO, “Depoimento indirecto...”, p. 1050 e ss., e MARIA JOÃO ANTUNES, *DPP*, p. 202 e s.

<sup>87</sup> [Ac. do TRE de 25-02-2014.](#)

## VIII. DEPOIMENTO INDIRECTO

saber se do crime (de ofensa à integridade física grave, p. ex.) resultou a impossibilidade de o ofendido se exprimir, então o relato da testemunha sobre o relato que o ofendido lhe fez sobre o crime que sofreu não constitui depoimento indirecto<sup>88</sup>.

É igualmente pacífico que não representa depoimento de ouvir dizer a revelação pela testemunha daquilo que lhe foi transmitido pela vítima acerca do crime sobre si cometido quando o que esteja em causa seja *aferir a credibilidade das declarações da vítima*, dado que se trata de questão que pode ser objecto da prova.

### 3. Procedimento exigível

**3.1** Sendo produzido um relato indirecto – algo que, como se concluiu supra, é legalmente autorizado – cumpre verificar o que terá de ocorrer para que tal depoimento seja susceptível de valoração. Isto é, quando se depare com um depoimento indirecto, que procedimento deverá o tribunal adoptar para que depois o possa ter em consideração na decisão que terá de tomar sobre a matéria de facto? Como se verá, a admissibilidade da valoração do depoimento indirecto está essencialmente dependente do cumprimento de dois deveres procedimentais: “determinação da fonte e chamamento a depor da mesma”<sup>89</sup>.

De acordo com o n.º 1 do art. 129.º, se o depoimento resultar do que se ouviu dizer *a pessoas determinadas*, o juiz pode chamar estas a depor. Já o n.º 3 acrescenta que não pode, em caso algum, servir como meio de prova o depoimento de quem *recusar ou não estiver em condições de indicar a pessoa ou a fonte* através das quais tomou conhecimento dos factos. O n.º 3 tem em vista, portanto, os casos em que não há uma determinação da fonte. Temos então que o n.º 1 vale para os casos em que há uma individualização da fonte e o n.º 3 para aqueles em que a fonte permanece incógnita, porque não é revelada pela testemunha. Vejamos cada um dos cenários mais de perto, começando pela hipótese em que a testemunha não indica a fonte.

**3.2** Se a propósito de um relato que faz, a testemunha afirma ou esclarece que tem conhecimento do que disse porque uma outra pessoa partilhou consigo tal informação, pode bem suceder que *tal pessoa fique por identificar*.

É, desde logo, possível que a testemunha não tome a iniciativa de dizer quem lhe contou os factos que relatou e também ninguém na audiência lhe peça para revelar a sua fonte – é algo que na prática judiciária sucede amiúde. Mas também pode acontecer que, diante do depoimento indirecto, um dos presentes interpele a testemunha para esclarecer quem lhe revelou o que relatou e a testemunha não o diga, comunicando que opta por não desvelar a fonte ou que não sabe ou não se recorda de quem se trata.

Em *todas* estas diversas hipóteses de falta de determinação da fonte originária do conhecimento, temos, para todos os efeitos, do ponto de vista do tribunal, um testemunho materialmente fundado numa *fonte anónima*. Razão pela qual a sua valoração é terminantemente proibida, como resulta de forma expressa do n.º 3 do art. 129.º para as hipóteses de recusa ou impossibilidade de indicação da fonte.

---

<sup>88</sup> SANTINI/VALENTINI, *Commentario breve al CPP*, p. 820 e s., Art. 195, V 5.

<sup>89</sup> PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime...*, p. 532.

**3.3** As coisas podem tomar um rumo diferente se o depoente *individualizar a sua fonte*.

Por vezes, ele próprio, espontaneamente, enquanto depõe, faz alusão à pessoa que lhe revelou o que está a dizer. Se o não faz, pode ser questionado sobre a fonte, pelo tribunal ou por qualquer outro dos intervenientes que participam na audiência. Tratando-se de contributo essencial para a descoberta da verdade material e a boa decisão da causa, mais do que uma faculdade, essa indagação é um poder-dever do tribunal. Havendo revelação da fonte, por própria iniciativa da testemunha ou em resposta a pedido de esclarecimento, passa então a valer, como se disse, o que se prevê na parte final do primeiro segmento do n.º 1 do art. 129.º, cabendo ao juiz *chamar a depor* a pessoa identificada. Mais uma vez, estamos perante um autêntico poder-dever<sup>90</sup>, designadamente se estiver em causa um possível testemunho de inestimável valor para a decisão da causa.

Tomando o tribunal a *iniciativa de convocar a pessoa indicada* pelo testemunho de ouvir dizer, fica aberta a possibilidade de valoração deste depoimento.

Caso contrário, *não sendo essa pessoa chamada*, a segunda parte do n.º 1 do art. 129.º proíbe, de forma expressa, a apreciação do que a testemunha declarou por ouvir dizer: “Se o não fizer [isto é, se não chamar a pessoa indicada], o depoimento produzido não pode, naquela parte, servir como de prova”. O legislador nacional adoptou aqui uma posição clara sobre uma questão que o CPP italiano deixou em aberto e vem dividindo a doutrina<sup>91</sup>. Nestes casos em que o tribunal não chama a fonte a depor, o testemunho indirecto só poderá, excepcionalmente, ser valorado se a inquirição da pessoa indicada não for possível por morte, anomalia psíquica ou impossibilidade de ser encontrada<sup>92</sup>. Excepções que vão ao encontro das derrogações que, na experiência anglo-saxónica, são opostas à proibição de princípio do *hearsay* e são tidas como constitucionalmente admissíveis pelo TC<sup>93</sup>.

**3.4** Em suma, se o tribunal convocar para testemunhar a fonte indicada pelo depoimento indirecto, em regra poderá esta declaração de ouvir dizer ser validamente apreciada.

Resta saber se se justifica impor condições adicionais para que tal realmente suceda, ou seja, para que o testemunho de ouvir dizer possa ser valorado. Concretamente, será necessário que o chamado se apresente? E em caso afirmativo, que deponha? E se depu-se, que preste um depoimento que vá ao encontro do testemunho indirecto?

Caso alguma destas circunstâncias acabe por não se verificar – *v. g.*, a testemunha directa falta à audiência; ou comparece, mas recusa-se a depor (p. ex., ao abrigo do previsto nos arts. 132.º/2, 133.º/2, 134.º, 135.º ou 136.º); ou depõe, só que fazendo um

<sup>90</sup> CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido”, p. 135, COSTA PINTO, “Depoimento indirecto...”, p. 1057, SANTOS CABRAL, *CPP Comentado*, Art. 129.º, 2., INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 129.º, nm. 2.

<sup>91</sup> Pela posição maioritária, no sentido da admissibilidade do depoimento indirecto quando nenhum dos sujeitos promove a chamada a depor da pessoa indicada, VITTORIO GREVI / GIULIO ILLUMINATI, *Compendio di Procedura Penale*, p. 307: “(...) podendo interpretar-se a falta de um tal requerimento – no contexto da disciplina vigente – como uma espécie de consentimento tácito das partes à utilização do conteúdo do depoimento feito pela testemunha de ouvir dizer”.

<sup>92</sup> Para desenvolvimentos sobre estas excepções, CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido”, p. 136 e ss.

<sup>93</sup> Acs. n.ºs [213/1994](#) e [440/1999](#).

## VIII. DEPOIMENTO INDIRECTO

relato oposto ao do testemunho indirecto (diz que afinal não disse o que o depoente indirecto diz que ela disse) – pode *o depoimento de ouvir dizer* ser tido em conta na decisão sobre a matéria de facto? Também aqui encontramos respostas doutrinárias desencontradas. Em rigor, só as duas primeiras questões se prendem com a admissibilidade da prova. Na última, o problema situa-se a jusante da admissibilidade, tratando-se de tema relativo à apreciação da prova.

**3.5** O art. 129.º não estabelece como condição de valoração do depoimento indirecto que a fonte efectivamente compareça em juízo e nele preste declarações. Só impõe que haja o seu chamamento ao processo. O que aqui se parece exigir ao tribunal é que adopte as medidas necessárias e ao seu alcance para fazer a fonte comparecer em juízo: convocando-a para tal e eventualmente até, caso ela falte injustificadamente, ordenando a sua detenção (art. 116.º/2). Se a testemunha fonte não se apresenta voluntariamente e não é possível contar com a sua presença mediante detenção caímos na excepção prevista na parte final do n.º 1 do art. 129.º, que abre a porta à valoração do testemunho indirecto antes prestado (“impossibilidade de serem encontradas”).

Deste modo, face ao que se dispõe no art. 129.º, para a admissibilidade da valoração do depoimento indirecto bastará que o tribunal promova efectivamente a presença da pessoa a quem a testemunha indirecta diz ter ouvido o que relatou no seu depoimento<sup>94</sup>. Se ela não comparecer, o depoimento indirecto pode ser valorado.

Se a testemunha fonte comparecer, mas acabar por prevalecer-se de alguma prerrogativa que a dispense de declarar – acabando assim por eximir-se ao contraditório sobre se transmitiu ou não à testemunha de ouvir dizer o que esta diz que de si ouviu e sobre os factos que ela relatou – nem por isso ficará o depoimento indirecto inutilizado. Com efeito, o art. 129.º não vai ao ponto de exigir que a fonte preste declarações como requisito de admissibilidade desse testemunho de ouvir dizer<sup>95</sup>. O que significa que *o depoimento indirecto* prestado mas não corroborado pela testemunha originária, em virtude de esta se ter recusado a depor, pode ser tido em conta pelo tribunal na sua decisão sobre a matéria de facto imputada ao arguido.

### 4. A fonte é o arguido

Até aqui, temos vindo a considerar o depoimento indirecto feito por uma testemunha cuja fonte é alguém que, a ser inquirido, será necessariamente ouvido também como testemunha. Discute-se se, além de valer nesses casos, o regime do art. 129.º é ainda aplicável às situações em que a testemunha relata factos que *ouviu dizer ao argui-*

---

<sup>94</sup> CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido”, p. 139 e ss. e COSTA PINTO, “Depoimento indirecto...”, p. 1059 e s.; e pela jurisprudência actualmente maioritária, o [Ac. do STJ de 12-12-2018](#) (Proc. 3202/17.7TGMR.G1.S1) e o [Ac. do STJ de 29-01-2025](#) (Proc. 1142/22.7JACBR.C1.S1). Contra, INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 129.º, nm. 2, e [Ac. do TRC de 19-09-2012](#) (Proc. 63/10.0GJCTB.C1).

<sup>95</sup> Assim, de novo, já CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido”, p. 139 e ss., e COSTA PINTO, “Depoimento indirecto...”, p. 1059 e s. e os referidos Acs. do STJ de 12-12-2018 e 29-01-2025; e novamente contra INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 129.º, nm. 2.

do num contexto extraprocessual. Também neste caso, em que a testemunha, não tendo pessoalmente percebido os factos objecto da prova que narra no processo, invoca o arguido como fonte de conhecimento desse seu relato, deparamos com um depoimento indirecto. Será então questão saber se esse testemunho de ouvir dizer é susceptível de valoração e, em caso afirmativo, se essa admissibilidade se funda no disposto no art. 129.º ou se, pelo contrário, se deverá ser outra a via normativa que a sustente.

Sobre o tema encontramos três perspectivas. Uma, de cariz doutrinal, no sentido da rejeição, pura e simples, da possibilidade de valoração do relato feito pela testemunha com base no que ouviu dizer ao arguido. E duas outras que se pronunciam a favor da admissibilidade de valoração dessa prova<sup>96</sup>, mas divergem sobre o respectivo fundamento normativo: para uns, continua aqui a valer o previsto no art. 129.º<sup>97</sup>; ao passo que para outros a base normativa que viabiliza a apreciação dessa prova terá de ser distinta<sup>98</sup>. É na direcção da aceitação deste depoimento indirecto que se vem manifestando a generalidade da jurisprudência dos nossos tribunais superiores quando confrontada com o problema.

A tese do afastamento da aplicabilidade do art. 129.º e de uma concomitante rejeição da valoração do testemunho indirecto baseado naquilo que o arguido revelou à testemunha, mesmo quando tal revelação tenha ocorrido à margem do processo e até numa altura em que o (agora) arguido ainda não detinha essa qualidade processual, apela à ideia de que tendo aquele preceito natureza excepcional e não estando desenhado e pensado para os casos em que a fonte é o arguido seria necessário recorrer à analogia para que lhes pudesse estendido, o que implicaria um sacrifício constitucionalmente ilegítimo do princípio da imediação<sup>99</sup>. Acrescenta-se que “não parece aceitável testemunhas do que se ouviu dizer a um sujeito processual, pois, quanto a este, decisivas são as declarações prestadas na audiência de julgamento”<sup>100</sup>. Afirma-se ainda, nesta linha, que o testemunho do que se ouviu dizer ao arguido não pode converter essas suas declarações em meio de prova testemunhal, uma vez que o meio de prova declarações de arguido tem uma regulação específica e por a tal se opor o regime de impedimentos constante do art. 133.º/1<sup>101</sup>.

Não acompanhamos esta visão das coisas. Antes de mais, será, aliás, de recordar que nem mesmo nos sistemas de *common law* se leva a proibição do testemunho de ouvir dizer tão longe ao ponto de vetar a possibilidade de ser tido em consideração um depoimento testemunhal fundado em declarações extraprocessuais do arguido. Nos EUA, por exemplo, ainda que se admita que materialmente se trata de *hearsay*<sup>102</sup>, tal depoi-

<sup>96</sup> Pela não inconstitucionalidade da valoração de depoimento de ouvir dizer ao arguido, [Ac. do TC n.º 440/1999](#).

<sup>97</sup> [Ac. do TRE de 25-02-2014](#) e DUARTE RODRIGUES NUNES, *Curso de DPP*, I, p. 629 e s.

<sup>98</sup> CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido”, p. 158 e ss., PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime...*, p. 582 e ss., e SANTOS CABRAL, *CPP Comentado*, Art. 129.º, 5.

<sup>99</sup> INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 129.º, nm. 3 e s.

<sup>100</sup> JOSÉ DAMIÃO DA CUNHA, “O regime processual de leitura de declarações na audiência de julgamento (arts. 356.º e 357.º do CPP)”, *RPCC*, 3/1997, p. 438.

<sup>101</sup> COSTA PINTO, “Depoimento indirecto...”, p. 1081.

<sup>102</sup> MICHAEL H. GRAHAM, “Admission by Party-Opponent, Fed.R.Evid. 801(d)(2); Government Agent or Employee, Experts, Confrontation Clause”, *Criminal Law Bulletin*, n.º 51, 2018, p. 1139 e ss.

## VIII. DEPOIMENTO INDIRECTO

mento, enquadrado na chamada *admission by party-opponent*, é inclusivamente excluído da *rule against hearsay* (*Federal Rules of Evidence*, Rule 801(d) 2), dado que não vai aí comprometida uma possibilidade de *cross examination* sobre a fonte.

O que está aqui em causa não é a valoração (indirecta) de uma declaração extra-processual do arguido feita a um terceiro, que depois vem a ser testemunha, mediante conversão de tal relato num depoimento de arguido, mas algo bem diferente. Objecto de possível valoração é o *depoimento testemunhal indirecto propriamente dito*, que se dá o caso de ter como fonte de conhecimento o arguido, sendo por isso um depoimento indirecto. Centrando-se a atenção no depoimento *qua tale*, não se percebe em que é que uma sua eventual valoração se distingue substancialmente – nomeadamente, do ponto de vista do seu possível conflito com os princípios do contraditório e da imediação, as razões essenciais que subjazem à limitação da admissão do testemunho de ouvir dizer – de uma valoração de um testemunho que se baseie no que se ouviu dizer a uma outra (possível) testemunha.

A compressão da *imediação* é exactamente a mesma quer a fonte seja um arguido quer seja uma outra testemunha. Além disso, e decisivamente, as chances de exercício de *contraditório directo* sobre a fonte não serão, em regra, menores no caso de se tratar do arguido. Bem pelo contrário. A menos que seja julgado na ausência ou falte à sessão da audiência em que o testemunho indirecto é prestado, o arguido toma imediato conhecimento dele, seja porque o presencia seja porque, na eventualidade de se afastar (art. 332.º/5) ou ser afastado (art. 352.º) da sala de audiência durante a prestação de declarações, é dele posto a par logo que seja concluído (art. 332.º/7). Fica, portanto, logo ciente de que é tido pela testemunha como a sua fonte de informação. De modo que, assim ele se disponibilize para tal, lhe será possível pronunciar-se, de viva voz, tanto sobre a partilha de informação que a testemunha diz ter de si recebido como sobre o conteúdo da narração por ela realizada. Esta oportunidade de contraditório que à defesa é desta forma proporcionada tende a ser superior àquela que lhe é reservada quando o depoente indirecto tem uma testemunha como sua fonte. Nessa medida, justifica-se admitir a valoração do testemunho indirecto prestado com base naquilo que o depoente ouviu dizer ao arguido<sup>103</sup>.

Sendo esta a direcção a assumir no problema, parece já ser questão de somenos saber se para esse efeito poderá convocar-se directamente o regime do depoimento indirecto instituído pelo art. 129.º ou se, pelo contrário, será necessário trilhar uma outra via<sup>104</sup>. Na linha aberta pelo citado Ac. do TRE de 25-02-2014, cremos que o art. 129.º deverá valer também neste cenário, desde logo porque “enquanto norma relativa à prova testemunhal, admite e regula o depoimento prestado por testemunha e não o

---

<sup>103</sup> Nesta conclusão, CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido”, p. 158 e ss., e PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime...*, p. 582 e ss. e pela generalidade da jurisprudência: Ac. do TRE de 25-02-2014, Ac. do TRC de 01-06-2016 (Proc. 869/10.0TAVIS.C1) e Ac. do STJ de 20-09-2017 (Proc. 596/12.4 JABRG.G2.S1).

<sup>104</sup> Pela inaplicabilidade do art. 129.º ao depoimento de ouvir dizer ao arguido, CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido”, p. 158 e ss., e PAULO DÁ MESQUITA, *A Prova do Crime...*, p. 582 e ss. Os AA. alinham na conclusão de que tal testemunho é susceptível de valoração, mas com base nos princípios gerais relativos à prova, em especial, o princípio da legalidade da prova (art. 125.º).

depoimento ouvido a testemunha”<sup>105</sup>. Tal aplicação é, de resto, claramente preferível ao vazio regulatório que resulta do abandono da questão aos princípios gerais. Convergindo-se na ideia da admissibilidade da apreciação do depoimento do que se ouviu dizer ao arguido, o contraditório que a este deve ser assegurado sairá a ganhar se se fizer apelo à disciplina legal dirigida a promover uma concordância prática dos interesses em conflito, precisamente a que encontramos no art. 129.º Implica isto que perante um testemunho indirecto que identifica o arguido como a origem da informação relatada, cumprirá promover o contraditório nos termos prescritos pelo art. 129.º/1, chamando-o à audiência, caso dela esteja ausente<sup>106</sup>, ou, estando ele presente, alertando-o para a possibilidade de valoração do relato testemunhal indirecto e, sem prejuízo do seu direito ao silêncio, questionando-o sobre ele<sup>107</sup>.

### 5. A fonte é o assistente ou uma parte civil

As razões expostas no sentido da admissibilidade de um depoimento de ouvir dizer ao arguido são transponíveis para os casos em que a fonte é o assistente ou uma parte civil<sup>108</sup>. Aliás, seria incompreensível que um testemunho indirecto reportado ao que a testemunha ouviu dizer ao ofendido pudesse ser valorado se este, na pendência do processo, mantivesse apenas essa qualidade de ofendido, mas já não se a dada altura se constituísse assistente ou deduzisse pedido de indemnização civil.

### 6. Valoração do depoimento indirecto

O depoimento indirecto coloca o tribunal numa *situação probatória especialmente difícil*, nomeadamente se a decisão sobre a matéria de facto imputada ao arguido tiver de depender essencialmente dele<sup>109</sup>.

Concluindo-se pela admissibilidade da valoração do testemunho indirecto, fica ela sujeita ao princípio geral da livre apreciação da prova (art. 127.º). Em todo o caso, considerando as dificuldades de conciliação do depoimento indirecto com os princípios do contraditório e da imediação, deverá ser submetido a um exame crítico especialmente intenso e cuidadoso. Essa mesma conflitualidade diminui a valia probatória do testemunho indirecto, consensualmente tido como um meio de prova *de valor probatório reduzido*<sup>110</sup>. Isto, a implicar a sua tendencial insuficiência para *por si só* formar o convencimento do decisor sobre a matéria de facto a que se reporta.

<sup>105</sup> [Ac. do TRE de 25-02-2014 \(2.3.3.\)](#).

<sup>106</sup> Assim, o [Ac. do TRE de 25-02-2014 \(2.3.4.\)](#).

<sup>107</sup> Advertência que não é exigida pelo [Ac. do TRE de 25-02-2014](#).

<sup>108</sup> Nesta conclusão, SANTOS CABRAL, *CPP Comentado*, Art. 129.º, 4. Contra, DAMIÃO DA CUNHA, “O regime processual...”, p. 438, COSTA PINTO, “Depoimento indirecto...”, p. 1082 e s. Contra, INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 129.º, nm. 10.

<sup>109</sup> BARTEL, *MüKoStPO*, § 261, nm. 292.

<sup>110</sup> COSTA PINTO, “Depoimento indirecto...”, p. 1088, BARTEL, *MüKoStPO*<sup>2</sup>, § 261, nm. 294, e TIEMANN, *KK-StPO*, § 261, nm. 99.

## IX. VOZES PÚBLICAS E CONVICÇÕES PESSOAIS

Se o testemunho indirecto é acompanhado por um depoimento directo que vai ao seu encontro, será a este último que o tribunal deverá essencialmente atender, servindo aquele, quando muito, como um seu factor de corroboração e (eventualmente) credibilização.

Os casos em que o depoimento indirecto poderá assumir maior relevo serão aqueles em que a respectiva fonte não chega a ser ouvida ou, sendo inquirida, relata os factos em termos dissonantes ao da narração indirecta. A circunstância de o testemunho indirecto ser contrariado pelo depoimento directo não o inutiliza<sup>111</sup>, mas impõe cuidados de apreciação acrescidos. Não sendo o testemunho de ouvir dizer seguido de um depoimento directo ou sendo por este contraditado, só se poderá tomá-lo em consideração na decisão sobre a matéria de facto sobre a qual incide se o que tiver sido declarado for corroborado ou confirmado por outros importantes elementos probatórios exteriores à própria declaração merecedores da plena confiança do decisor (*v. g.*, factos acessórios que permitam avaliar a credibilidade da testemunha indirecta; e indícios confirmatórios do que foi dito, como fotografias, documentos ou até outros testemunhos)<sup>112</sup>. Tudo o que, naturalmente, deverá ser levado à fundamentação da decisão, além do mais, para que o processo decisório seguido possa ser escrutinado em sede de recurso<sup>113</sup>.

### IX. VOZES PÚBLICAS E CONVICÇÕES PESSOAIS

O testemunho não pode ser uma fonte de introdução probatória no processo de boatos e do “diz que disse”. Esse tipo de asserções (“eu não vi, mas toda a gente sabe”, “é o que corre por aí”, *etc.*) não têm qualquer valia probatória, sendo a sua *produção* e *valoração* terminantemente proibidas pelo n.º 1 do art. 130.º: “Não é admissível como depoimento a reprodução de vozes ou rumores públicos”.

Há igualmente uma proibição de produção de prova testemunhal que consista na manifestação de meras convicções pessoais da testemunha sobre factos ou na sua interpretação (art. 130.º/2). Salvo nos casos previstos nas alíneas deste preceito – a) quando for impossível cindi-la do depoimento sobre factos concretos; b) quando tiver lugar em função de qualquer ciência, técnica ou arte; c) quando ocorrer no estágio de determinação da sanção – não deve a testemunha ser questionada sobre tais convicções ou interpretações e deve ser travada de as manifestar se o pretender fazer *sponte sua*. Seja como for, admitida a sua produção ou não, quando esteja em causa a determinação da culpabilidade do arguido e não tiverem lugar em função de qualquer ciência, técnica ou arte, as convicções pessoais da testemunha sobre os factos sobre os quais depõe ou a interpretação que deles faz são insusceptíveis de valoração, sobre elas recaindo uma proibição de valoração de prova<sup>114</sup>.

---

<sup>111</sup> Assim, CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido”, p. 143, COSTA PINTO, “Depoimento indirecto...”, p. 1061, e SANTOS CABRAL, *CPP Comentado*, Art. 129.º, 3.; contra, INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 129.º, nm. 2.

<sup>112</sup> BARTEL, *MüKoStPO*, § 261, nm. 294. Cf. ainda CARLOS ADÉRITO TEIXEIRA, “Depoimento indirecto e arguido”, p. 155, e TONINI / CONTI, p. 213, n. 12, manifestando concordância com a “opinião jurisprudencial [italiana] que impõe ao juiz o exame das declarações indirectas através do seu confronto com outros elementos de prova”.

<sup>113</sup> BARTEL, *MüKoStPO*, § 261, nm. 296, e TIEMANN, *KK-StPO*, § 261, nm. 99.

<sup>114</sup> INÊS GODINHO / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, I, Art. 130.º, nm. 1 e ss.

## X. PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL

### 1. Iniciativa probatória

A decisão de convocar uma pessoa para depor como testemunha cabe, em regra, à autoridade judiciária que dirige o processo na fase em que se pretenda ouvi-la. A iniciativa para tal pode partir dessa própria autoridade judiciária ou resultar de pedido ou indicação de algum outro sujeito ou participante processuais.

**1.1** Durante o *inquérito* é ao Ministério Público ou ao órgão de polícia criminal a quem a investigação seja delegada que competirá promover a inquirição de testemunhas que se afigurem úteis ao cumprimento das finalidades dessa fase processual (cf. art. 262.º). Podem chamá-las por iniciativa sua – tendo em conta, além do mais, as testemunhas indicadas no auto de notícia (art. 243.º/1/c)) ou na denúncia (art. 246.º/3) – ou na sequência de requerimento probatório apresentado para esse efeito pelo arguido (art. 61.º/1/g)) ou pelo assistente (art. 69.º/2/a)).

A testemunha é inquirida pelo magistrado do Ministério Público ou, havendo delegação para o efeito, por um órgão de polícia criminal ou por um técnico de justiça dos serviços do Ministério Público<sup>115</sup>.

Mesmo que no inquérito que siga a regra da publicidade, a inquirição da testemunha *não é pública*, a ela não podendo assistir nem a comunicação social nem o público em geral (cf. art. 86.º/6/a)). Nem das normas relativas à publicidade do processo nem das que regem o inquérito resulta uma possibilidade de o arguido e o assistente assistirem à inquirição das testemunhas, mesmo das que hajam sido por si indicadas. Nessa medida, na prática forense, as únicas pessoas presentes no acto de inquirição da testemunha são o seu inquiridor e ela própria e eventualmente ainda outras pessoas que intervenham na investigação (outros magistrados do Ministério Público ou órgãos de polícia criminal) e o advogado da testemunha. Não devendo a inquirição contar com a presença do arguido, do assistente ou dos seus advogados, não são eles convocados para nela comparecerem ou sequer informados de que terá lugar. Trata-se, assim, de uma inquirição em que *o contraditório está ausente*. Sem prejuízo de possíveis limitações resultantes do segredo de justiça eventualmente aplicado ao inquérito, o arguido e o assistente podem inteirar-se da realização da inquirição e do conteúdo do depoimento através da consulta dos autos e/ou de obtenção de cópia da respectiva documentação (arts. 86.º/6/c) e 89.º/1).

**1.2** Na *instrução*, a testemunha só pode ser inquirida pelo juiz de instrução, dado que o titular da instrução não pode conferir a órgãos de polícia criminal o encargo de procederem à inquirição de testemunhas (art. 290.º/2).

<sup>115</sup> Cf. o Mapa I, als. *i*, *j*) e l), do Estatuto dos Funcionários Judiciais (Decreto-Lei n.º 343/99).

## X. PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL

O juiz de instrução ordena oficiosamente as inquirições de testemunhas que considerar úteis (princípio da investigação, art. 291.º/1/II), bem como as que lhe forem requeridas, nomeadamente pelo requerente da instrução (cf. art. 287.º/2) ou por outro sujeito processual (cf. arts. 61.º/1/g) e 69.º/2/a)), e ele considere serem de deferir. Será aí de atender à concreta oportunidade que o interessado na produção de certa prova testemunhal na instrução haja tido de a ver produzida logo durante o inquérito<sup>116</sup>. Uma vez que a prova testemunhal prestada no inquérito deverá ser tomada em conta na decisão instrutória, só se justificará ouvir de novo na instrução uma testemunha que já haja sido inquirida no inquérito quando na inquirição não tenham sido observadas as formalidades legais ou quando a sua repetição se revelar indispensável à realização das finalidades da instrução (art. 291.º/3), porque, por exemplo, no inquérito não foi ouvida sobre factos cruciais para a decisão instrutória. Na instrução não são admitidas as chamadas testemunhas abonatórias, nomeadamente as que devam depor sobre os aspectos referidos no n.º 2 do art. 128.º (art. 291.º/4), dado que se trata de matéria estranha à decisão que o juiz de instrução deverá tomar a final.

**1.3** Na fase de *juízo*, são inquiridas, em audiência de julgamento, por esta ordem (art. 341.º), as testemunhas indicadas: pelo *Ministério Público*, na acusação pública (art. 283.º/3/e)<sup>117</sup>; pelo *assistente*, na acusação subordinada que este pode formular (art. 284.º/2/b)); pelo *lesado*, no pedido de indemnização civil que apresente (art. 77.º/4 e 79.º); pelo *arguido*, no prazo (em regra, de 20 dias, cf. art. 311.º-B/1, mas extensível nos casos previstos no art. 107.º/6) de que dispõe para a apresentação da contestação (art. 311.º/1); e pelo *demandado* (art. 79.º). São estabelecidos *limites ao número de testemunhas* que cada um pode indicar: para os sujeitos processuais penais, o limite regra é de 20 testemunhas (cf. art. 283.º/3/e) e 311.º-B/4), podendo este número ser ultrapassado nas situações previstas no n.º 7 do art. 283.º; e para as partes cíveis valem os limites previstos no art. 79.º/1/2. Os *rois* de testemunhas podem ser *alterados* nos termos do art. 316.º, contanto que o adicionamento ou a alteração requeridos possam ser comunicados aos outros até 3 dias antes da data fixada para a audiência. *Durante a audiência*, podem ser apresentados requerimentos de produção de prova testemunhal adicional, com base no disposto no art. 340.º

É ao tribunal que compete decidir, tendo em conta o previsto nos mencionados preceitos relativos ao número limite de testemunhas, bem como os critérios materiais de admissão e produção de prova previstos no art. 340.º, se a prova testemunhal arrolada por aqueles diversos sujeitos e participantes processuais deverá ser produzida. O próprio tribunal tem o poder-dever, fundado no princípio da investigação, de promover oficiosamente a inquirição de testemunhas cuja audição se lhe afigure necessária à descoberta da verdade material e à boa decisão da causa (art. 340.º/1/2).

---

<sup>116</sup> Cf. NUNO BRANDÃO, “A nova face da instrução”, *RPCC*, 2/2008, p. 236 e s. e PEDRO SOARES DE ALBERGARIA, *Comentário Judiciário do CPP*, III, Art. 291.º, § 4 e ss.

<sup>117</sup> A acusação que não contenha as provas que a fundamentam, incluindo a prova testemunhal, é considerada manifestamente infundada (311.º/3/c), o que será fundamento para a sua rejeição (art. 311.º/2/a)).

## 2. Regras da inquirição

**2.1** A inquirição da testemunha deverá processar-se nos termos previstos, em geral, no art. 138.º e, em particular, consoante a fase processual respectiva, nos arts. 289.º/2 (instrução) e 348.º e 349.º (julgamento).

A regulação do testemunho em cada fase processual é teleologicamente orientada pelas finalidades adscritas a essa etapa do processo, em conformidade com o que no art. 262.º/1 se prevê para o inquérito, no art. 286.º/1 para a instrução e nos arts. 339.º/4, 368.º e 369.º para o julgamento. Tal como as demais, a prova testemunhal deve, a cada passo, servir essas respectivas finalidades, o que tem reflexos sobre a definição de quem inquire, de quem a ela assiste, de quem nela coloca as questões à testemunha, *etc.*

Na lógica da compensação das situações processuais<sup>118</sup>, a abertura da inquirição testemunhal à assistência e ao contraditório vai evoluindo ao longo do processo, atingindo a sua plenitude na fase de julgamento, em consonância com o que é determinado pelo n.º 5 do art. 32.º da Constituição. Sendo este o quadro que envolve a produção da prova testemunhal, está ela tendencialmente vinculada ao fim próprio da fase processual em que é adquirida. Significa isto que um testemunho realizado no inquérito só deverá valer *no e para o inquérito*, como diligência através da qual se visa investigar a existência de um crime, determinar os seus agentes e a responsabilidade deles, em ordem à decisão sobre a acusação. Utilizá-lo no julgamento implicaria um *desvio desse fim* e, do mesmo passo, um *enfraquecimento dos princípios fundamentais da imediação e do contraditório*. Ordens de razões que levam a uma proibição de princípio de reprodução e valoração na fase de julgamento da prova testemunhal produzida nas fases preliminares do processo (art. 355.º/1).

**2.2** O depoimento testemunhal é um *acto pessoal* e, portanto, indelegável (art. 138.º/1): só a testemunha, e não um seu qualquer procurador ou representante, pode depor por si. Se fosse admitida a possibilidade de prestação de testemunho através de um procurador, abrir-se-ia a porta à banalização do depoimento indirecto.

Sem embargo, pretendendo-se ouvir uma pessoa colectiva ofendida, justificar-se-á adoptar uma solução semelhante à que se prevê para o interrogatório da pessoa colectiva arguida (cf., *v. g.*, o previsto no art. 342.º/3/4), sendo àquela conferida a possibilidade de indicar uma pessoa singular que deponha enquanto sua representante<sup>119</sup>.

Sendo necessária a obtenção de testemunhos de várias pessoas, cada uma depõe na sua vez, não sendo admitida a prestação conjunta de declarações testemunhais (art. 348.º/2). Para que os depoimentos de umas testemunhas não sugestionem ou condicionem as declarações de outras, na audiência de julgamento não se admite, inclusivamente, que as testemunhas assistam aos depoimentos das testemunhas que as precedam (art. 339.º/1).

<sup>118</sup> FIGUEIREDO DIAS / NUNO BRANDÃO, *DPP*, p. 242 e s.

<sup>119</sup> ANTÓNIO GAMA, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 138.º § 8.

## X. PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL

O depoimento deverá, em todas as fases processuais, obedecer ao *princípio da oralidade*, nos termos prescritos pelo art. 96.º/1: a prestação de quaisquer declarações processa-se por forma oral, não sendo autorizada a leitura de documentos escritos previamente elaborados para aquele efeito<sup>120/121</sup>. Assim, sendo necessário obter de certa pessoa uma declaração ou um esclarecimento sobre qualquer facto objecto da prova, deverá ela ser chamada ao processo e nele ser ouvida, pessoal e oralmente, sobre a factualidade em apreço. Esta exigência não pode ser ultrapassada ou suprida, nem mesmo no inquérito, com o envio de ofícios ou questionários para obtenção de informações ou esclarecimentos escritos sobre factos objecto do processo. Permitir que tal acontecesse significaria compactuar com uma mutação da prova testemunhal em prova documental, pois, atenta conjugação do disposto no art. 164.º/1 do CPP com o previsto no art. 255.º/a) do CP (definição de documento), para efeitos processuais penais, o próprio documento é uma declaração corporizada em escrito emitida por uma pessoa nela própria identificada sobre factos juridicamente relevantes com aptidão e finalidade probatórias<sup>122</sup>.

A natureza oral que o depoimento deverá assumir não impede, de todo o modo, que o declarante se socorra de apontamentos escritos como adjuvantes de memória (art. 96.º/2/3).

Além disso, no decurso da inquirição, quando for conveniente, podem ser mostradas à testemunha quaisquer peças do processo, documentos que a ele respeitem, instrumentos com que o crime foi cometido ou quaisquer outros objectos apreendidos (art. 138.º/4).

**2.3** Na sua inquirição, seja qual for a fase processual em que for ouvida, a testemunha deve começar por ser questionada sobre a sua *identidade*, seguindo-se questões sobre as suas *relações* de parentesco e de interesse com o arguido, o ofendido, o assistente, as partes civis e com outras testemunhas, bem como sobre quaisquer circunstâncias relevantes para avaliação da credibilidade do depoimento (arts. 138.º/2 e 348.º/3). Os esclarecimentos que a testemunha preste a este propósito podem relevar para a activação de impedimentos a que esteja sujeita nos termos do art. 133.º ou de prerrogativas de recusa de depoimento de que possa beneficiar e deva ser alertada e até para os moldes em que a inquirição deverá ser levada a cabo (cf., *v. g.*, o art. 349.º).

**2.4** De seguida, caso seja devida a prestação de *juramento*, a testemunha é obrigada a fazê-lo (art. 138.º/3/II), declarando o seguinte: “Juro, por minha honra, dizer toda a verdade e só a verdade” (art. 91.º/1). O juramento só é devido quando a testemunha deponha perante uma autoridade judiciária, não tendo lugar quando a inquirição seja feita por um órgão de polícia criminal (art. 91.º/3). Mesmo quando ouvidos por uma autoridade judiciária, os menores de 16 anos não prestam juramento (art. 91.º/6/a)).

**2.5** Uma vez obtida a identificação da testemunha e eventualmente recebido o seu juramento, deve então *começar a depor*, nos termos e dentro dos limites legais (art. 138.º/3/

---

<sup>120</sup> MARIA JOÃO ANTUNES, *DPP*, p. 211 e s.

<sup>121</sup> Atento o previsto no art. 139.º, as entidades enunciadas no art. 503.º do CPC (o Presidente da República, os agentes diplomáticos estrangeiros que concedam idêntica regalia aos representantes de Portugal, os membros do Conselho de Estado, *etc.*) gozam da prerrogativa de depor primeiro por escrito, se preferirem.

<sup>122</sup> HELENA MONIZ / NUNO BRANDÃO, *Comentário Conimbricense do CP*, Tomo II, Vol. II, Art. 255.º, § 15 e ss.

II). O testemunho é formado pelo *conjunto de declarações* emitidas pelo depoente em *resposta a questões* sobre factos objecto da prova que lhe são dirigidas. Na lógica do Código, não se espera que a testemunha seja interpelada para falar sobre a matéria dos autos em roda livre e sem um mínimo de balizamento<sup>123</sup>. Pelo contrário, pretende-se que seja confrontada com questões relativas a factos concretos. Compreensivelmente, não se dispõe sobre o que pode ou deve ser questionado<sup>124</sup>, mas antes sobre aquilo que é vedado à inquirição. Proibições que se dirigem seja a quem for que conduza a inquirição, incluindo, como é evidente, na audiência de julgamento, o próprio tribunal.

As proibições estabelecidas no art. 138.º configuram *regras de produção de prova testemunhal* – estando à margem do domínio das proibições de prova –, sendo a sua infracção sancionada nos termos gerais do regime das invalidades processuais. Em geral, correspondem a irregularidades na produção da prova testemunhal e, por isso, só ditam a sua invalidação caso sejam tempestivamente arguidas (art. 123.º).

Proíbe-se, nomeadamente, a colocação *i)* de perguntas sugestivas, *ii)* de perguntas impertinentes, *iii)* de perguntas que possam prejudicar a espontaneidade das respostas e *iv)* de perguntas que possam prejudicar a sinceridade das respostas (art. 138.º/2). *Grosso modo*, pretende-se evitar que o testemunho deambule por matérias estranhas ao objecto da prova (perguntas impertinentes) ou seja expressão, epistemologicamente não confiável, daquilo que é sugerido ou “posto na sua boca” por quem a questiona (perguntas sugestivas ou que possam prejudicar a espontaneidade e a sinceridade das respostas)<sup>125/126</sup>.

Como se antecipou supra, os termos da inquirição, designadamente da perspectiva do contraditório, vão variando ao longo que o processo avança.

No *inquérito*, a inquirição testemunhal é feita sem contraditório, não estando sequer presentes o arguido, o assistente e os seus advogados.

Na *instrução*, abre-se espaço a um contraditório mitigado<sup>127</sup>. O intuito de evitar que a instrução seja transformada numa espécie de pré-julgamento ou num ensaio da audiência de julgamento<sup>128</sup> justifica a previsão de um modelo de inquirição da testemunha substancialmente distinto do que se estabelece para a audiência de julgamento (cf. art. 289.º/2 vs. art. 348.º/4). Embora possam assistir à inquirição, o Ministério Público, o defensor e o

<sup>123</sup> Cf., não obstante, ANTÓNIO GAMA, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 138.º, § 17: “deverá dar-se à testemunha a possibilidade de começar por relatar o que sabe sobre os factos a que foi indicada para depor, sendo ouvida sem interrupções”.

<sup>124</sup> Cf. as notas do *Advisory Committee on Proposed Rules à Rule 611 das Federal Rules of Evidence*, relativas à prova no sistema de justiça federal penal norte-americano: “Spelling out detailed rules to govern the mode and order of interrogating witnesses presenting evidence is neither desirable nor feasible”.

<sup>125</sup> Desenvolvidamente, ANTÓNIO GAMA, *Comentário Judiciário do CPP*, II, Art. 138.º, § 20 e ss.

<sup>126</sup> Na tradição anglo-saxónica, este tipo de questões – nos EUA, denominadas *leading questions* – não são objecto de tão terminante e abrangente proibição, cf. Federal Rules of Evidence, Rule 611 (c) (1): na *direct examination* são barradas, embora com numerosas excepções; mas são permitidas na *cross examination*. Nas notas do “Advisory Committee on Proposed Rules” a esse propósito, afirma-se: “The rule continues the traditional view that the suggestive powers of the leading question are as a general proposition undesirable. Within this tradition, however, numerous exceptions have achieved recognition” e “The rule also conforms to tradition in making the use of leading questions on cross-examination a matter of right”.

<sup>127</sup> NUNO BRANDÃO, “A nova face da instrução”, p. 244 e s.

<sup>128</sup> NUNO BRANDÃO, “A nova face da instrução”, p. 232.

## X. PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL

advogado do assistente não podem questionar directamente a testemunha, estando autorizados, no máximo, a suscitar pedidos de esclarecimento ou requerer ao juiz de instrução que sejam formuladas as perguntas que entenderem relevantes para a descoberta da verdade.

No *juízo*, a inquirição da testemunha é feita em audiência, sendo regulada na linha da *direct and cross-examination* característica dos sistemas de *common law*<sup>129</sup>. Neste modelo, a testemunha começa por ser inquirida por quem a indicou (a chamada *direct examination*, entre nós comumente designada *instância*), sendo depois contra-interrogada pelo seu adversário (a *cross-examination*, na nossa gíria forense denominada *contra-instância*). Na instância, o inquiridor é livre de colocar as questões sobre factos objecto da prova que se lhe afigurem úteis à procedência da sua pretensão, estando a contra-instância limitada à matéria que foi objecto da instância e ao que seja relevante para aferir a sinceridade e credibilidade do depoente.

É este essencialmente o desenho da produção da prova testemunhal em audiência de julgamento traçado pelo art. 348.º De acordo com o n.º 4, naquilo que aí se designa por “interrogatório directo”, “a testemunha é inquirida por quem a indicou” e não, portanto, pelo tribunal. Assim, uma testemunha arrolada na acusação pública começa por ser inquirida pelo Ministério Público e uma testemunha indicada pelo arguido na sua contestação é inicialmente interrogada pelo defensor. O advogado do assistente poderá também realizar inquirições directas às testemunhas indicadas pelo Ministério Público e este poderá igualmente inquirir directamente as testemunhas arroladas pelo assistente. Findo o interrogatório directo, o tribunal abre espaço ao contra-interrogatório: o defensor poderá contra-instar as testemunhas inquiridas pelo Ministério Público e pelo advogado do assistente; e estes poderão contra-interrogar as testemunhas inquiridas pelo defensor. Sem prejuízo da possibilidade de colocação de questões pertinentes para avaliar a credibilidade da testemunha, o contra-interrogatório deverá circunscrever-se à matéria que foi objecto do interrogatório directo. Pode seguir-se uma nova ronda, nomeadamente se no contra-interrogatório forem suscitadas questões não levantadas no interrogatório directo (art. 348.º/4/II). Havendo co-arguidos, mediante autorização do presidente, podem as testemunhas indicadas por um co-arguido ser inquiridas pelo defensor de outro co-arguido (art. 348.º/6).

Como se vê, a inquirição da testemunha deve ser protagonizada por quem a indicou e pelo seu adversário. Ao tribunal caberá essencialmente assegurar a observância das normas que regem a inquirição. Não obstante, também aqui se faz notar a presença do princípio da investigação, já que o n.º 5 do art. 348.º abre a porta à participação activa do tribunal na inquirição: “Os juízes e os jurados podem, a qualquer momento, formular à testemunha as perguntas que entenderem necessárias para esclarecimento do depoimento prestado e para boa decisão da causa”. A natureza supletiva do princípio da investigação e a própria formulação da norma impõem contenção e sobriedade na intervenção do tribunal<sup>130</sup>, só se justificando interposições no caminho do interrogatório directo ou do contra-interrogatório quando sejam estritamente necessárias. Nessa me-

---

<sup>129</sup> Fundamental, IRVING YOUNGER, *The Art of Cross-Examination*, American Bar Association, 1976.

<sup>130</sup> Cf. JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, “Sobre a vigência tricenal do Código de Processo Penal Português”, *RPCC*, 1/2018, p. 137.

didada, ainda que possa intervir a qualquer momento, é recomendável que o tribunal só o faça depois de dar plena oportunidade aos demais sujeitos para colocarem à testemunha as questões que entendam úteis para a sua pretensão.

### 3. Produção antecipada: declarações para memória futura

**3.1** Em regra, a prova testemunhal produzida numa dada fase processual visa servir as finalidades processuais dessa mesma fase. O testemunho adquirido no inquérito apenas no inquérito deve ser tido em conta (art. 355.º/1), só excepcionalmente podendo ser reproduzido e valorado na fase de julgamento (art. 356.º). Razões de diversa ordem justificam desvios à proibição de princípio de produção de prova testemunhal numa fase preliminar para posterior utilização e valoração na fase de julgamento, abrindo caminho ao regime das declarações para memória futura, com sede no art. 271.º

Embora dirigido *prima facie* à produção antecipada de prova testemunhal, o art. 271.º é ainda correspondentemente aplicável a declarações do assistente e das partes civis, de peritos e de consultores técnicos e a acareações (art. 271.º/7). Não vale, de todo o modo, para a prova por declarações do arguido, dado o tratamento normativo específico que esta recebe (art. 357.º) e por não se fazerem nela sentir os motivos que subjazem à previsão das declarações para memória futura.

Uma vez que implicam uma limitação do princípio da imediação e são susceptíveis de enfraquecer o direito ao contraditório que ao arguido deve ser assegurado na fase de julgamento<sup>131</sup>, as declarações para memória futura devem ser encaradas como uma *solução probatória excepcional*, só admissível nos estritos casos previstos legalmente<sup>132</sup>. Assim, se, numa certa situação em que se possa eventualmente cogitar a tomada de declarações para memória futura, não estiverem verificados os pressupostos legais que a autorizam, não pode ela ter lugar, devendo ser indeferido requerimento apresentado para a sua realização. Além do já referido art. 271.º, as declarações para memória futura são objecto de regulação noutras disposições do CPP, como o art. 294.º, relativo à instrução, e o art. 320.º/1, referente ao julgamento. Também na legislação avulsa encontramos normas respeitantes às declarações para memória futura, designadamente, nos arts. 21.º/1/d) e 24.º do Estatuto da Vítima (EV, Lei n.º 130/2015), nos arts. 23.º/2 e 33.º da Lei da Violência Doméstica (LVD, Lei n.º 112/2009) e no art. 28.º/2 da Lei de Protecção de Testemunhas (LPT, Decreto-Lei n.º 93/99).

**3.2** Como se depreende desta enunciação das normas legais aplicáveis às declarações para memória futura, elas podem ser colhidas em diversas fases processuais: *no inquérito* (art. 271.º) e *na instrução* (art. 294.º), para utilização na fase de julgamento; e *na fase de julgamento*, em caso de perigo na demora, antes de iniciada a audiência que nele deverá ocorrer (art. 320.º/1).

<sup>131</sup> Cf. ANTÓNIO MIGUEL VEIGA, “Notas sobre o âmbito e a natureza dos depoimentos (ou declarações) para memória futura de menores vítimas de crimes sexuais (ou da razão de ser de uma aparente ‘insensibilidade judicial’ em sede de audiência de julgamento)”, *RPCC*, 1/2009, p. 116 e ss.

<sup>132</sup> MANUEL VALENTE / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, II, Art. 271.º, nm. 1, e CRUZ BUCHO, *Declarações para Memória Futura*, 2012, p. 13.

## X. PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL

**3.3** São essencialmente de dois distintos tipos as preocupações que justificam e dão fundamento à previsão legal das declarações para memória futura. Em certos casos poderão ambas fazer-se sentir, legitimando-se a sua realização cumulativamente pelas duas vias normativas respectivas.

**3.4** Um primeiro perigo a que a regulação das declarações para memória futura visa fazer frente é o do *pericimento ou perda de fiabilidade da prova*. Não um qualquer perigo, naturalmente. Hoje a testemunha está viva e de boa saúde e amanhã pode estar morta ou sofrer um problema de saúde que a faz perder a memória; ou tem uma vívida e perfeita memória do facto que ontem presenciou, mas pode já quase não se lembrar dele se for ouvida num julgamento que se realize daqui a 5 anos. Não são estes riscos gerais e normais da vida que se procuram acautelar com as declarações para memória futura. Antes se têm em mente perigos já concretamente instalados e que fazem objectiva e fundadamente temer que um certo depoimento testemunhal que (ainda) pode ser produzido no presente possa não o vir a ser no futuro.

É aqui que se enquadram as primeiras hipóteses contempladas no n.º 1 do art. 271.º, as dos casos de *doença grave* ou de *deslocação para o estrangeiro* de uma testemunha, que previsivelmente a impeçam de ser ouvida em julgamento. Nesta vertente, são estes os *pressupostos de admissibilidade* das declarações para memória futura.

Será de ouvir para memória futura a testemunha que padeça de *doença grave* que previsivelmente a impeça de ser ouvida em julgamento, seja por se temer que morra entretanto seja por se recear que nesse ínterim perca a capacidade para depor (cf. art. 131.º/1)<sup>133</sup>.

As declarações para memória futura são ainda devidas quando a testemunha se vá *deslocar para o estrangeiro* e isso previsivelmente a impeça de ser ouvida em julgamento. A deslocação “tem de ser por tempo prolongado, para além da data previsível para julgamento, ou por período indeterminado, sem data de regresso”, devendo essa circunstância motivar o receio de que a testemunha não se disponibilizará a regressar a Portugal aquando da audiência de julgamento, para nela depor, ou sequer a nela testemunhar por videoconferência.

**3.5** Um outro perigo que legitima a inquirição de uma testemunha para memória futura é o da chamada *vitimização secundária*<sup>134</sup>. Em certo tipo de crimes, da esfera da intimidade e da sexualidade, é justificado o receio de que repetidos contactos da vítima com o sistema de justiça penal sejam perniciosos para a sua saúde psíquica. Desde logo, em face do perigo de reavivamento do trauma gerado pelo crime de cada vez que seja instada a sobre ele depor. Este perigo de ao mal do crime se juntar o mal do processo pode resultar ainda da circunstância de nas inquirições testemunhais a que a vítima é sujeita em crimes desta natureza não raro ser confrontada com interrogatórios através dos quais se procura expor e devassar a sua vida íntima e sexual, por vezes indo ao ponto de gerar um clima de culpabilização da própria vítima pelo crime por si sofrido. Tudo

---

<sup>133</sup> Cf. MANUEL VALENTE / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, II, Art. 271.º, nm. 7.

<sup>134</sup> ULI ORTH, “Secondary victimization of crime victims by criminal proceedings», *Social Justice Research*, vol. 15, n.º 4, 2002, p. 313 e ss.

isto justifica a possibilidade de inquirição antecipada da vítima, de forma a, tanto quanto possível, poupá-la a sucessivas inquirições ao longo do processo.

A *especial vulnerabilidade da testemunha*, resultante das suas características pessoais (v. g., da sua tenra ou avançada idade) ou de posições de dependência em relação a quem é visado pelo processo e lhe é especialmente próximo, pode ainda justificar uma sua audição para memória futura. Com isso poderá ela ser salvaguardada de pressões e ameaças para não depor ou para testemunhar num certo sentido e das retaliações que se podem seguir. Os riscos que aí vão envolvidos para a própria pessoa da testemunha, bem como para a descoberta da verdade material aconselham a que o depoimento que preste logo no inquérito possa valer doravante, nomeadamente na fase de julgamento, poupando-a, tanto quanto possível, a novas idas ao processo.

É o *intuito de protecção da testemunha*, que frequentemente será a própria vítima do crime em relação ao qual é ouvida, que está na base de diversas soluções normativas que viabilizam e por vezes até impõem a tomada de declarações para memória futura. Inclui-se aí, desde logo, a segunda hipótese abrangida pelo art. 271.º/1, a que se refere aos “casos de vítima de crime de tráfico de órgãos humanos, tráfico de pessoas ou contra a liberdade e autodeterminação sexual”<sup>135</sup>. É ainda a uma lógica de protecção da testemunha que se reconduzem os regimes dos arts. 26.º e 28.º da LPT<sup>136</sup>, 24.º do EV (em conjugação com o art. 67.º-A/1/b) do CPP) e 23.º/2 e 33.º da LVD<sup>137</sup>. As normas da LPT e do EV prevêm a inquirição de testemunhas e vítimas, respectivamente, especialmente vulneráveis. O art. 33.º da LVD, por seu turno, refere-se à inquirição da vítima do crime de violência doméstica.

Esta última disposição levou a PGR a impor aos magistrados do Ministério Público a promoção de declarações para memória futura no âmbito de inquéritos relativos ao crime de violência doméstica nos casos em que se apurem níveis de risco elevado ou médio para a vítima ou que envolvam crianças (Directiva n.º 5/2019, que estabelece procedimentos específicos a observar pelos magistrados e agentes do Ministério Público na área da violência doméstica). Ascendendo o número de denúncias por violência doméstica a valores entre as 25.000 e as 30.000 anuais, estas instruções do topo da hierarquia do Ministério Público levaram a um crescimento significativo das diligências de inquirição para memória futura<sup>138</sup> e da litigância processual em torno delas.

**3.6** Como se verá, é ao juiz que cabe apreciar a verificação dos pressupostos de admissibilidade de realização da inquirição para memória futura que lhe seja requerida, competindo-lhe assim, igualmente, tomar decisão sobre tal pedido que lhe seja apresentado. Reunidos os requisitos legais de validade das declarações para memória futura *devem* elas ser autorizadas. Não obstante encontrarmos em diversas normas aplicáveis às declara-

<sup>135</sup> Cf. ANTÓNIO MIGUEL VEIGA, “Notas...”, p. 101 e ss.

<sup>136</sup> SANDRA OLIVEIRA E SILVA, *A Protecção de Testemunhas no Processo Penal*, Coimbra Editora, 2007, p. 110 e ss.

<sup>137</sup> ANDRÉ TEIXEIRA DOS SANTOS, “Particularidades das declarações para memória futura no âmbito da criminalidade de violência doméstica”, *RPCC*, 2/2020, p. 363 e ss., e RUI DO CARMO, *in: Legislação sobre Violência Anotada*, Almedina, 2025, p. 292 e ss.

<sup>138</sup> ANDRÉ TEIXEIRA DOS SANTOS, “Particularidades das declarações...”, p. 374 e ss.

ções para memória futura uma formulação que aparenta conferir-lhes um carácter facultativo<sup>139</sup>, considerando as razões que as sustentam, trata-se de um autêntico poder-*dever*.

Em algumas situações, à semelhança do sucede em inúmeras constelações normativas, a verificação desses requisitos não deixará de envolver alguma dose de subjectividade – *v. g.*, a avaliação da gravidade da doença e seus possíveis reflexos sobre uma futura possibilidade de audição da testemunha em julgamento (art. 271.º/1) ou da condição de subordinação ou dependência da testemunha (art. 26.º da LPT). Noutras, porém, não há espaço para subjectividade alguma. Se a pessoa a quem se pretende tomar declarações para memória futura é vítima de crime de tráfico de órgãos humanos, de crime de tráfico de pessoas, de crime contra a liberdade e autodeterminação sexual ou de crime de violência doméstica, isso é, de acordo com a lei, condição bastante e suficiente para que, se requerida por quem de direito, tal inquirição deva ter lugar<sup>140</sup>. Aos olhos do legislador, essa sua condição de vítima desse tipo de crimes justifica, *sem mais*, que lhe seja assegurada uma tutela processual especial. Não haverá, por isso, razão para submeter o juízo legislativo a critérios de admissão – necessariamente restritivos – adicionais.

**3.7** Na fase de inquérito, o incidente de inquirição para memória futura é aberto com a apresentação de requerimento dirigido ao juiz de instrução, a autoridade judiciária competente para a ela proceder (art. 271.º/1), que surge “como representante (antecipado) do tribunal”<sup>141</sup>. Como é timbre dessa fase processual, essa intervenção judicial só ocorre se for impulsionada por algum outro sujeito ou participante processual a quem a lei confira legitimidade para desencadear a abertura do incidente. Em geral, nas situações contempladas no n.º 1 do art. 271.º, a inquirição pode ser requerida pelo Ministério Público, arguido, assistente e partes civis. Em alguns dos casos em que as declarações para memória futura são previstas para salvaguarda da testemunha, designadamente quando se trata da vítima, o arguido e as partes civis não as podem requerer – cf. os arts. 24.º/1 do EV e 33.º/1 da LVD, que, por razões óbvias, só conferem legitimidade ao Ministério Público e à própria vítima que pretenda ser ouvida antecipadamente.

Numa exigência que em primeira linha se dirige ao Ministério Público, o art. 271.º/2 obriga a que no caso de processo por crime contra a liberdade e autodeterminação sexual que tenha um menor como ofendido se proceda sempre à sua inquirição para memória futura no decurso do inquérito.

Nas fases da instrução e do julgamento, as declarações para memória futura realizadas ao abrigo do disposto no art. 271.º por remissão dos arts. 294.º e 320.º podem ainda ser determinadas por decisão oficiosa, respectivamente, do juiz de instrução ou do presidente do tribunal.

---

<sup>139</sup> No art. 271.º/1 do CPP, “o juiz de instrução (...) pode proceder à sua inquirição”; e no art. 33.º/1 da LVD, “o juiz (...) pode proceder à inquirição”.

<sup>140</sup> Nesta direcção, ANDRÉ TEIXEIRA DOS SANTOS, “Particularidades das declarações...”, p. 381 e ss., com uma crítica procedente à numerosa jurisprudência que sujeita as declarações para memória futura a critérios de oportunidade.

<sup>141</sup> JOSÉ M. DAMIÃO DA CUNHA, “Uma reflexão sobre atos decisórios dos juízes (da forma em processo penal)”, *RPCC*, 2016, p. 377.

Decidindo o juiz proceder à inquirição para memória futura, deverão ser para ela convocados – além da testemunha, naturalmente – o Ministério Público, o arguido e os advogados do assistente e das partes civis, para que possam estar presentes (art. 271.º/3). A inquirição poderá realizar-se sem a presença do arguido<sup>142</sup> e dos advogados do assistente e das partes civis. Só é obrigatória a comparência do Ministério Público e do defensor. Como se verá infra, a inexistência de arguido não obsta à tomada de declarações para memória futura. Não havendo arguido, deverá a defesa da pessoa potencialmente visada pelo depoimento ser assegurada por um advogado nomeado oficiosamente<sup>143</sup>.

Diferentemente do que sucede na audiência de julgamento, em que a testemunha é inquirida por quem a indicou, sendo depois sujeita a contra-interrogatório (art. 348.º/4), aqui a inquirição é feita pelo juiz, podendo em seguida o Ministério Público, os advogados do assistente e das partes civis e o defensor, por esta ordem, formular perguntas adicionais (art. 271.º/5)<sup>144</sup>.

**3.8** Como se referiu, uma vez que a inquirição para memória futura realizada no inquérito se destina a antecipar prova destinada ao julgamento, o arguido é um dos sujeitos que para ela deverá ser convocado e nela poderá, em regra, marcar presença. Pode bem acontecer, no entanto, que, por diversas razões, no momento em que urja ou se pretenda ouvir a testemunha para memória futura não haja ainda arguido constituído. Pode ainda nem sequer ainda existir um suspeito ou mesmo que o processo já corra contra pessoa determinada não terem ainda ocorrido circunstâncias que *obrigam* à constituição do suspeito como arguido. Em qualquer um desses casos, a falta de um arguido constituído, mesmo existindo um suspeito já identificado, não constitui fundamento para travar a inquirição para memória futura<sup>145</sup>. Apesar da compressão do direito de defesa do possível futuro arguido, os motivos que fundamentam a previsão do regime das declarações para memória futura são suficientemente ponderosos para viabilizar a sua realização mesmo na ausência de arguido. Demais a mais, pode acontecer até que a identificação do suspeito ou a adensação de suspeita já existente que possa conduzir à constituição do suspeito como arguido dependam precisamente do depoimento dessa pessoa que se pretenda ouvir no inquérito num contexto em que estejam reunidos os pressupostos para a sua inquirição para memória futura e em que tudo aconselha, do ponto de vista das finalidades de descoberta da verdade e de realização da justiça e/ou das necessidades de protecção da testemunha, a que o depoimento que prestar possa vir a ser tido em conta mais tarde, na fase de julgamento.

---

<sup>142</sup> Os arts. 271.º/6 do CPP e os arts. 33.º/4 da LVD ressalvam a aplicabilidade do art. 352.º do CPP, preceito que, em certas situações, autoriza o afastamento do arguido do local onde as declarações são prestadas.

<sup>143</sup> MANUEL VALENTE / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, II, Art. 271.º, nm. 9.

<sup>144</sup> Tratando-se de uma testemunha menor de 16 anos, as questões do Ministério Público e dos advogados são colocadas por intermédio do juiz de instrução (cf. art. 349.º).

<sup>145</sup> MANUEL VALENTE / PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do CPP*, II, Art. 271.º, nm. 9, ANTÓNIO MIGUEL VEIGA, “Notas...”, p. 117, ANTÓNIO GAMA, “Reforma do Código de Processo Penal...”, p. 398 e ss., e CRUZ BUCHO, *Declarações para Memória Futura*, p. 133 e ss. Este último A. dá conta de que se trata da jurisprudência maioritária e recenseia diversos acórdãos neste sentido (p. 137, nota 235). Contra, DAMIÃO DA CUNHA, “O regime processual...”, p. 409, e JOAQUIM MALAFAIA, “O acusatório e o contraditório nas declarações prestadas nos actos de instrução e nas declarações para memória futura”, *RPCC*, 4/2004, p. 532 e ss.

## X. PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL

Sendo esse o caso, a inexistência de arguido não é obstáculo a que se prossiga com a inquirição. E, sem prejuízo da observância devida ao princípio da lealdade<sup>146</sup>, não o deverá ser nem sequer se já existir suspeita (mesmo que fundada) contra pessoa determinada. Não poderá, aliás, o juiz colocar a realização da diligência de inquirição na dependência de uma prévia constituição do suspeito como arguido. Tal atentaria contra a autonomia do Ministério Público e não é consentido nem pelo regime das declarações para memória futura – que, como acaba de se ver, não exige que já haja arguido constituído – nem pela disciplina, estritamente vinculativa, relativa à constituição do suspeito como arguido (art. 57.º e ss.). Não se contando a tomada de declarações para memória futura entre as circunstâncias legalmente previstas que ditam a imediata imposição ao suspeito da qualidade de arguido não podem elas ser invocadas como razão para obrigar à sua constituição como tal. Neste plano, a prova testemunhal não se diferencia de outro meio de prova que, sendo produzido no inquérito, poderá ser utilizada no julgamento, como a prova pericial. Também esta poderá ser levada avante mesmo que haja um suspeito identificado não constituído arguido. Se o legislador tivesse considerado que a tutela do direito de defesa da pessoa visada pelo inquérito no âmbito do qual se pretenda realizar uma inquirição para memória futura deveria *impor* uma sua prévia constituição como arguido tê-lo-ia levado ao rol do n.º 1 do art. 58.º Não o tendo feito, não pode exigir-se jurisprudencialmente o que o próprio legislador não teve como indispensável.

Não sendo o suspeito arguido aquando da inquirição para memória futura, nela não poderá estar presente o seu defensor, nem poderá a testemunha recusar-se a depor ao abrigo do regime do art. 134.º com fundamento num laço familiar que porventura os ligue. Mas estes prejuízos que para o suspeito poderão advir da circunstância de não ser constituído arguido antes de a inquirição ser realizada são mais aparentes do que reais. Nada impede, bem pelo contrário, tudo aconselha que o advogado que nela intervenha para defesa dos seus interesses seja por si indicado. Estando sinalizado o suspeito, será preferível que a sua defesa seja assegurada por um advogado da sua confiança do que por um qualquer outro. Como tal, deve o juiz determinar a notificação do suspeito para que, querendo, indique o advogado que pretenda ver assumir as vestes de seu defensor na inquirição. E quanto à recusa de depoimento, sendo ela mais tarde accionada no julgamento, não poderão nele ser tidas em conta as declarações anteriormente produzidas, ainda que tomadas para memória futura (art. 356.º/6).

**3.9** A circunstância de uma testemunha depor para memória futura numa fase preliminar do processo não impede que seja ouvida novamente em audiência de julgamento (cf. art. 271.º/8), designadamente, se algum sujeito processual a arrolar como testemunha ou o tribunal determinar oficiosamente a sua inquirição. Sendo manifestada pre-

---

<sup>146</sup> Cf. as avisadas palavras de CRUZ BUCHO, *Declarações para Memória Futura*, p. 147: “Mas, sem grave quebra do princípio da lealdade, nem o Ministério Público, nem o órgão de polícia criminal, podem cair na tentação de omitir a constituição de arguido, retardando-a com o único propósito ou objectivo de, por este meio ardiloso, o arguido e o seu defensor (que aquele tem o direito de escolher – art. 32.º, n.º3 da Constituição da República) serem afastados da produção antecipada de prova, escudando-se no facto de a lei não impor a notificação da realização da diligência aos suspeitos ainda não constituídos arguidos que, por isso, não devem ser notificados”.

tensão nesse sentido, essa inquirição em audiência deve ocorrer sempre que for possível e não puser em causa a saúde física ou psíquica da testemunha.

O modo de tomada em consideração na fase de julgamento dos depoimentos anteriormente obtidos para memória futura foi objecto da seguinte fixação de jurisprudência: “As declarações para memória futura, prestadas nos termos do artigo 271.º do Código de Processo Penal, não têm de ser obrigatoriamente lidas em audiência de julgamento para que possam ser tomadas em conta e constituir prova validamente utilizável para a formação da convicção do tribunal, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 355.º e 356.º, n.º 2, alínea *a*), do mesmo Código” (Ac. do STJ n.º 8/2017).

## XI. APRECIACÃO DA PROVA TESTEMUNHAL

A prova testemunhal deve ser valorada de acordo com o princípio geral da livre apreciação da prova (art. 127.º), “podendo mesmo dizer-se que este é o seu campo de eleição”<sup>147</sup>. Nessa medida, o valor de um dado testemunho não pode ser previamente determinado em termos abstractos. Sem embargo, é em geral reconhecido que, de entre os diversos meios de prova, a prova testemunhal é das menos confiáveis<sup>148</sup>. Para isso contribuem diversas circunstâncias<sup>149</sup>: desde logo, a de a percepção de um facto, frequentemente inesperada e fugaz, ser um processo com uma elevada dose de selectividade, condicionado por uma larga variedade de factores objectivos e subjectivos; depois, a de a memória se ir erodindo com o decurso do tempo e de, por vezes, até involuntariamente, se formarem representações sem correspondência na realidade passada; e a de, ainda, o próprio relato das memórias no decurso da inquirição também estar sujeito a condicionantes de diversa ordem que o tornam propenso ao erro.

Face a tudo isto, importa essencialmente ter em conta o *valor intrínseco do depoimento*, numa palavra, a sua *credibilidade*<sup>150</sup>. Nessa ponderação relevará sobremaneira a consistência e coerência interna do testemunho e a plausibilidade dos factos relatados, em si mesmos considerados e na sua relação com o mais que no processo se pode dar como solidamente adquirido.

Diversos factores podem colocar dificuldades acrescidas no exame desta prova, como a tenra ou a propecta idade da testemunha, as possíveis perturbações na apreensão do conhecimento dos factos resultantes do estado de embriaguez ou de intoxicação por drogas que acometia a testemunha quando os presenciou, a maior ou menor segurança que a testemunha diz ter sobre certo facto que está a relatar, o interesse que a própria testemunha pode ter no desfecho da causa em virtude de uma especial ligação a uma das pessoas envolvidas no litígio, a ausência de conhecimento directo dos factos relatados<sup>151</sup>, etc.

Especialmente tormentosos podem ser os casos de *palavra contra palavra*, aqueles

<sup>147</sup> MARIA JOÃO ANTUNES, *DPP*, p. 202.

<sup>148</sup> TIEMANN, *KK-StPO*, § 261, nm. 95.

<sup>149</sup> Nos termos em que se seguem, BARTEL, *MüKoStPO*, § 261, nm. 233.

<sup>150</sup> TIEMANN, *KK-StPO*, § 261, nm. 95.

<sup>151</sup> Cf. *supra*, VIII, 6.

## XI. APRECIÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL

em que *um* testemunho é o *único* meio de prova incriminatório do arguido, designadamente, quando este, por si e/ou pela defesa que apresenta, se opõe a esse relato “acusador”<sup>152</sup>. Atento o princípio da livre apreciação da prova, a ausência de prova directa ou indirecta adicional não tem de implicar necessariamente uma absolvição fundada no princípio *in dubio pro reo*. Mas o princípio da presunção de inocência exige a sujeição dessa prova testemunhal a um *especial exame crítico da credibilidade do depoimento testemunhal* que atenda cuidadosamente, em particular, ao conteúdo do relato, apreciando a sua constância, consistência, detalhe e plausibilidade, à evolução da narração incriminatória ao longo do processo e aos motivos que parecem ter levado à prestação do depoimento incriminador<sup>153</sup>.

---

<sup>152</sup> Paradigmático, o caso apreciado pelo [Ac. do TRP de 21-09-2022](#) (Proc. 3006/20.0JAPRT.P1), relativo a uma ofensa sexual ocorrida num espaço onde se encontravam apenas o arguido e a ofendida e que não deixou marcas físicas na vítima.

<sup>153</sup> TIEMANN, *KK-StPO*, § 261, nm. 100 e 127. Cf. ainda, com um largo desenvolvimento, BARTEL, *MüKoStPO*, § 261, nm. 246 e ss.



# BIBLIOGRAFIA

- ANDRADE, Manuel da Costa, *Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal*, Coimbra, Coimbra Editora, 1992.
- “*Bruscamente no Verão Passado*”, *a Reforma do Código de Processo Penal*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009.
- ANTUNES, Maria João, *Direito Processual Penal*, 5.<sup>a</sup> ed., Coimbra, Almedina, 2023.
- BENTHAM, Jeremy, *A treatise on judicial evidence by Jeremy Bentham* (by M. Dumont), London, 1825.
- BRANDÃO, Nuno, *Branqueamento de Capitais: o Sistema Comunitário de Prevenção*, Coimbra Editora, 2002.
- “A nova face da instrução”, *RPCC*, 2 e 3/2008, p. 227-255.
- “Inverdades e consequências: considerações em favor de uma concepção subjectiva da falsidade de testemunho. Anotação aos Acórdãos da Relação do Porto de 30-01-2008 e da Relação de Guimarães de 29-06-2009”, *RPCC*, 3/2010, p. 477-504.
- BUCHO, Cruz, *Declarações para Memória Futura*, 2012.
- *A Recusa de Depoimento de Familiares do Arguido: o Privilégio Familiar em Processo Penal (notas de estudo)*, 2015.
- CARMO, Rui do, *in: Legislação sobre Violência Anotada*, Almedina, 2025, p. 292-305.
- Código de Processo Penal Comentado*, A. Henriques Gaspar *et al.*, Coimbra, Almedina, 4.<sup>a</sup> ed., 2022.
- Comentário do Código de Processo Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos Humanos*, I e II, Paulo Pinto de Albuquerque (org.), Lisboa, UCP Editora, 2023.
- Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial*: Tomo I, 2.<sup>a</sup> ed., 2012 (Coimbra, Coimbra Editora, Dir. Jorge de Figueiredo Dias); Tomo II, 2.<sup>a</sup> ed., vols. I e II, 2022 (Coimbra, Gestlegal, Dir. Manuel da Costa Andrade; Tomo III, 2001 (Coimbra, Coimbra Editora, Dir. Jorge de Figueiredo Dias).
- Comentário Judiciário do Código de Processo Penal*, António Gama *et al.*, Coimbra, Almedina: I, 2.<sup>a</sup> ed., 2022; II, 4.<sup>a</sup> ed., 2019; III, 2021; IV, 2.<sup>a</sup> ed., 2023; V, 2024.
- Commentario Breve al Codice di Procedura Penale*, Giulio Illuminati / Livia Giuliani (dirs.), 3.<sup>a</sup> ed., Milano, CEDAM, 2020.
- Compendio di Procedura Penale*, G. Conso / V. Grevi / M. Bargis, 11.<sup>a</sup> ed., Milano, Wolters Kluwer, 2023.
- CUNHA, José Manuel Damião, “O regime processual de leitura de declarações na audiência de julgamento (arts. 356º e 357º do CPP)”, *RPCC*, 3/1997, p. 403-443.
- “Uma reflexão sobre atos decisórios dos juízes (da forma em processo penal)”, *RPCC*, 2016, p. 351-395.

- DIAS, Jorge de Figueiredo, “Revisitação de algumas ideias-mestras da teoria das proibições de prova em processo penal”, *RLJ*, 2016, n.º 4000, p. 3-16.
- “Sobre a vigência tricenal do Código de Processo Penal português”, *RPCC*, 2018, n.º 1, p. 129-146.
- DIAS, Jorge de Figueiredo / BRANDÃO, Nuno, “O controlo pelo juiz de instrução das invalidades e proibições de prova durante a fase de inquérito”, in: J. Lobo Moutinho *et al.* (orgs.), *Homenagem ao Prof. Doutor Germano Marques da Silva*, II, Lisboa, Univ. Católica Editora, 2020, p. 1155-1177.
- *Direito Processual Penal. Os Sujeitos Processuais*, Coimbra, Gestlegal, 2022
- EISENBERG, Ulrich, *Beweisrecht der StPO*, 10.ª ed., München, C.H. Beck, 2017.
- FREUND, Heinz-Joachim, “Verurteilung und Freispruch bei Verletzung der Schweigepflicht eines Zeugen”, *GA*, 1993, p. 49-66.
- GAMA, António, “Reforma do Código de Processo Penal: prova testemunhal, declarações para memória futura e reconhecimento”, *RPCC*, 3/2009, p. 391-420.
- GRAHAM, Michael H., “Admission by Party-Opponent, Fed.R.Evid. 801(d)(2); Government Agent or Employee, Experts, Confrontation Clause”, *Criminal Law Bulletin*, n.º 51, 2018, p. 1139-1173.
- JERVIS, J. / ROOME, H. Delacombe / ROSS, R., *Archbold’s Pleading, Evidence & Practice in Criminal Cases*, 26.ª ed., Sweet Maxwell, 1922.
- Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung*, 9.ª ed., C. Barthe / J. Gericke (orgs.), München, C.H. Beck, 2023.
- MALAFIA, Joaquim, “O acusatório e o contraditório nas declarações prestadas nos actos de instrução e nas declarações para memória futura”, *RPCC*, 4/2004, p. 509-539.
- MENDES, Paulo de Sousa, “As proibições de prova no processo penal”, in: *Jornadas de Direito Processual Penal e Direitos Fundamentais*, Coimbra, Almedina, 2004, p. 133-154.
- MESQUITA, Paulo Dá, *A Prova do Crime e o que se Disse antes do Julgamento*, Coimbra, Coimbra Editora, 2011.
- MEYER-GOSSNER/SCHMITT, *Strafprozessordnung*, 62.ª ed., München, C. H. Beck, 2019.
- MICHALOWSKI, Sabine, “Protection of medical confidentiality without a medical privilege? – A discussion of the English and the German approach”, *Medical Law International*, 1997, 2 (4), p. 277-289.
- Münchener Kommentar zur StPO*, 2.ª ed., Band 1 (Hans Kudlich, org.), Band 2 (Hartmut Schneider, org.), München, C. H. Beck, 2024.
- NUNES, Duarte Rodrigues, *Curso de Direito Processual Penal*, I, Lisboa, UCP Editora, 2022.
- ORTH, Uli, “Secondary victimization of crime victims by criminal proceedings», *Social Justice Research*, vol. 15, n.º 4, 2002, p. 313-325.
- PINTO, Frederico Costa, “Depoimento indirecto, legalidade da prova e direito de defesa”, in: *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias*, III, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 1041-1088.
- SANTOS, André Teixeira dos, “Particularidades das declarações para memória futura no âmbito da criminalidade de violência doméstica”, *RPCC*, 2/2020, p. 363-400.
- SILVA, Sandra Oliveira e, *A Protecção de Testemunhas no Processo Penal*, Coimbra Editora, 2007.
- ROXIN, Claus / SCHÜNEMANN, Bernd, *Strafverfahrensrecht: ein Studienbuch*, 30.ª ed., München, Beck, 2022.
- SEIÇA, António Alberto Medina de, “Prova testemunhal. Recusa de depoimento de familiar de um dos arguidos em caso de co-arguição”, *RPCC*, 3/1996, p. 477-496.
- *O Conhecimento Probatório do Co-Arguido*, Coimbra, Coimbra Editora, 1999.
- SILVA, Germano Marques da, *Direito Processual Penal Português. Teoria da Prova*, Vol. 2, Tomo I, UCP Editora, 2024.

## BIBLIOGRAFIA

- TEIXEIRA, Carlos Adérito, “Depoimento indirecto e arguido: admissibilidade e livre valoração versus proibição de prova”, *Revista do CEJ*, 2005, n.º 2, p. 127-191.
- TONINI, Paolo / CONTI, Carlotta, *Il Diritto delle Prove Penali*, 2.ª ed., Milano, Giuffrè Editore, 2014.
- VEIGA, António Miguel, “Notas sobre o âmbito e a natureza dos depoimentos (ou declarações) para memória futura de menores vítimas de crimes sexuais (ou da razão de ser de uma aparente ‘insensibilidade judicial’ em sede de audiência de julgamento)”, *RPCC*, 1/2009, p. 101-134.
- YOUNGER, Irving, *The Art of Cross-Examination*, American Bar Association, 1976.

## Jurisprudência citada

- TC (Tribunal Constitucional) – salvo indicação noutro sentido, disponível em [www.tribunalconstitucional.pt](http://www.tribunalconstitucional.pt).
- STJ (Supremo Tribunal de Justiça) e TRC/E/G/P/L (Tribunal da Relação de Coimbra/Évora/Guimarães/Lisboa/Porto) – salvo indicação noutro sentido, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- TEDH (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos) – disponível em <http://hudoc.echr.coe.int/>.
- TJUE (Tribunal de Justiça da União Europeia) – disponível em <https://curia.europa.eu/>

