



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

Direito Processual Penal II

Exame de época de recurso – TBN – 12/2/2026

Regência: Professor Doutor António Brito Neves

Duração: 90 minutos

Tópicos de correcção

1.1. Saber se pode ser aproveitado algum meio de prova admissível do procedimento de Brites pressupõe determinar se as proibições de prova são aplicáveis ao caso, pois, sendo a resposta afirmativa, torna-se necessário averiguar se alguma foi desrespeitada por esse procedimento. As proibições de prova, consagradas genericamente nos artigos 32.º, n.º 8, da Constituição (CRP) e 126.º do Código de Processo Penal (CPP), aplicam-se a particulares somente quando estes pratiquem actos investigatórios – ou seja, actos realizados com a expectativa de permitirem o acesso a elementos ou dados incriminatórios –, dado que só então se pode ler no seu comportamento um questionamento das regras de atribuição de competência preferencial a determinados órgãos para a investigação de crimes.

No cenário em análise, todo o procedimento de Brites é investigatório, visto que é guiado pelo seu intento de confirmar a suspeita da prática de actos ilícitos (potencialmente criminosos) por Avelino. São então aplicáveis as proibições de prova.

O comportamento de Brites constitui violação de telecomunicações (artigo 194.º, n.º 2, do Código Penal – CP) e envolve uma intromissão na vida privada do marido e no sigilo das telecomunicações, ambos valores tutelados por proibições de prova à luz do artigo 126.º, n.º 3, do CPP. A sua actuação pode então dizer-se método de obtenção de prova proibido, não se identificando nenhum factor no caso que permita tê-la por autorizada (o seu intuito de conseguir prova a usar em processo criminal é irrelevante para o efeito).

Neste cenário, tanto são proibidos todos os elementos encontrados no telemóvel do marido como o próprio testemunho de Brites sobre o que lá encontrou, visto operar em relação a este um efeito à distância (com base no artigo 32.º, n.º 8, da CRP).

1.2. No cenário em apreço, o procedimento de Brites, pese embora continuar a ser típico e ilícito, não teria sido investigatório, visto que já não haveria sido adoptado com a expectativa de acesso a elementos incriminatórios (estes teriam surgido como surpreendentes para Brites).

Isto suposto, Brites não teria violado nenhuma proibição de produção de prova ao descobrir as mensagens e as anotações. Cabe atentar, porém, na possibilidade de actuação de uma proibição de valoração independente. Ora, se esta deve ser discutida em relação às mensagens de WhatsApp (podendo defender-se que o âmbito de reserva em causa não é tão recôndito nem tão inexpugnável quanto o de diários íntimos), já em relação às anotações na pasta protegida por palavra-passe impõe-se afirmar uma proibição de valoração independente. Com efeito, adquirindo as anotações em causa a configuração de um diário íntimo não partilhado com ninguém e relativo somente a factos já ocorridos, é força afirmar a completa inadmissibilidade das mesmas como meio de prova.

Não prejudica isto, contudo, a possibilidade de valorar o testemunho de Brites sobre o que leu no diário, pois trata-se de prova autónoma, ainda que derivada, e o conhecimento que obteve da leitura foi conseguido graças a procedimento não investigatório.

Em conclusão, tanto as mensagens de WhatsApp (supondo que se argumenta devidamente nesse sentido) quanto o testemunho sobre tudo o encontrado no telemóvel poderiam ser aproveitados como meios de prova.

2.1. Tendo em conta os desenvolvimentos plasmados na resposta **1.1.**, o procedimento de Albano é investigatório (dado que foi motivado pelo propósito de obter elementos incriminadores utilizáveis contra Emílio) e são-lhe aplicáveis as proibições de prova.

Está em causa a utilização de métodos enganosos [artigo 126.º, n. 2, al. a), do CPP], visto que Albano se fez passar por uma criança para conseguir levar Emílio a revelar os seus intentos sexuais. A protecção contra a autoincriminação involuntária ou não esclarecida (erigida, para o que aqui interessa, tanto contra dissimulações como contra provocações ou instigações a crime) deve, porém, ser adaptada em se tratando de actuações de particulares. Com efeito, uma vez que nas relações entre privados, marcadas pela horizontalidade, não se verificam os mesmos constrangimentos à liberdade de actuação, por um lado, nem, em regra, o desequilíbrio existente na confrontação entre o Estado e o particular num inquérito criminal, por outro, não se justifica o mesmo grau de protecção. Não intervindo nenhum factor de desequilíbrio institucional na relação em causa (ao menos não em desfavor de Emílio), a asserção confirma-se (note-se, ademais, que não se dá conta de que Albano haja propriamente instigado Emílio à prática do crime só por conversar com ele disfarçado de criança).

Também não tem cabida invocar a protecção do sigilo das telecomunicações (artigo 126.º, n.º 3), visto que esta não implica a proibição de uso como prova de mensagens cedidas às autoridades pelo destinatário que as recebeu.

Em suma, as mensagens poderiam ser usadas como prova no processo referido.

Nota: mereceria cotação extra a discussão sobre a possibilidade de aplicação do artigo 126.º, n.º 3, do CPP por intromissão na privacidade, e afastamento desta possibilidade, visto que, além de não haver prática de nenhum facto típico criminoso, a divulgação das mensagens incide sobre objecto partilhado pelo titular do direito em causa, contando ele com o risco socialmente aceite de divulgação por parte do destinatário (independentemente do juízo moral ou ético sobre essa divulgação).

2.2. Em relação à hipótese anterior, o cenário agora em análise importa o acrescento de uma intromissão na reserva da vida privada de Emílio por ocasião da pesquisa feita no seu computador, sendo outrossim desrespeitado o seu direito à imagem [razões que tornam aplicáveis, ao menos em abstracto, os artigos 192.º, n.º 1, al. b), e 199.º, n.º 2, al. b), do CP, deixando de parte outros crimes que possa ter praticado, como alguns dos previstos na Lei do Cibercrime]. Há assim violação do artigo 126.º, n.º 3, do CPP. Este método de obtenção de prova proibido gera uma proibição de valoração de prova que se estende, em princípio, a tudo o que foi obtido graças a este procedimento de Albano, em virtude do efeito à distância das proibições de prova (artigo 32.º, n.º 8, da CRP).

Sucede, não obstante, que a busca efectuada pela polícia em casa de Emílio na sequência dos elementos trazidos por Albano foi feita com autorização judicial obtida tanto graças às fotografias quanto graças às mensagens. Estas, segundo o exposto na resposta anterior, não constituíam prova proibida. Por conseguinte, se as mensagens, por si, bondariam para obter a autorização judicial, elas oferecem já um caminho independente para se chegar à busca e à apreensão dos vídeos. Cortando-se, em consequência, ao menos valorativamente, o elo de ligação entre o meio de prova proibido e a actuação policial, é força concluir que todos os elementos descobertos e apreendidos pela polícia na busca são prova admissível no processo aberto contra Emílio pelo delito em causa.