

## A eficácia probatória das sentenças penais e das decisões finais contra-ordenacionais no âmbito do processo civil

### A) Identificação do problema

1. A possibilidade de o regime constante dos artigos 623.º e 624.º do Código Processo Civil (CPC) englobar as decisões proferidas no âmbito de processos de contra-ordenação é uma questão que tem adquirido um crescente relevo prático, em virtude da cada vez maior expressão do direito contra-ordenacional em áreas normativas em que se cruzam não apenas bens jurídicos colectivos, mas também bens jurídicos individuais. Domínios como os da banca, dos valores mobiliários, dos seguros, da concorrência, da prestação de trabalho ou de serviços e das relações com os consumidores são regulados por uma enorme e estreita malha normativa contra-ordenacional <sup>(1)</sup>. E por vezes, decisões tomadas em processos contra-ordenacionais versam sobre factos relevantes para litígios sujeitos à jurisdição cível <sup>(2)</sup>. Coloca-se, por isso, o problema de saber se as decisões finais administrativas ou judiciais que nesses processos sejam tomadas são susceptíveis de possuir eficácia probatória em processo civil. O problema pode levantar-se, nomeadamente, à luz dos *supra* citados artigos 623.º e 624.º do CPC, atinentes à eficácia probatória das sentenças penais condenatórias e absolutórias.

---

<sup>(1)</sup> Sobre esta evolução, NUNO BRANDÃO, *Crimes e Contra-Ordenações: da Cisão à Convergência Material*, Coimbra: Coimbra Editora, 2016, §§ 20 a 23 e § 35.

<sup>(2)</sup> Cfr., *v. g.*, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16-06-2015 proferido no âmbito do processo n.º 127/10.0TBPD, confirmado pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 05-04-2016 (ambos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). *Vide* ainda, considerando, nesta linha jurisprudencial, não aplicável à decisão contra-ordenacional o regime do art. 623.º do CPC, LEBRE DE FREITAS / ISABEL ALEXANDRE, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume II, 3.ª ed., Coimbra: Almedina, 2017, artigo 623.º, anotação n.º 4.

A “influência” da sentença penal definitiva na posterior causa civil funciona mediante recurso à figura da *presunção iuris tantum*. O artigo 623.º do CPC regula a oponibilidade da decisão penal *condenatória*, determinando que “a condenação definitiva proferida no processo penal constitui, em relação a terceiros, *presunção ilidível* no que se refere à existência dos factos que integram os pressupostos da punição e os elementos do tipo legal, bem como dos que respeitam às formas do crime, em quaisquer ações civis em que se discutam relações jurídicas dependentes da prática da infração”. Por seu turno, o n.º 1 do artigo 624.º, relativo à eficácia da sentença absolutória, estabelece que “a decisão penal, transitada em julgado, que haja absolvido o arguido com fundamento em não ter praticado os factos que lhe eram imputados, constitui, em quaisquer ações de natureza civil, simples *presunção legal* da inexistência desses factos, *ilidível* mediante prova em contrário”. Tais preceitos correspondem, *ipsis verbis*, aos artigos 674.º-A e 674.º-B do CPC, antes da entrada em vigor da Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho, que aprovou o novo Código de Processo Civil.

Trata-se de matéria inserida na lei processual civil aquando da Reforma de 1995/96, inspirando-se nos arts. 153.º e 154.º do CPP de 1929<sup>(3)</sup>, silenciados, entretanto, no Código de Processo Penal de 1987.

Na perspectiva de LOPES DO REGO, esta inserção na lei processual civil visou suprir

uma lacuna de regulamentação, pois a ausência desta podia “conduzir à conclusão de que a sentença condenatória estritamente penal não produziria qualquer efeito naquela acção civil em separado, atenta a diversidade de sujeitos e objecto que ocorria entre o processo penal e a subsequente acção indemnizatória civil”<sup>(4)</sup>.

Procuraremos neste breve estudo ponderar a viabilidade de uma eficácia probatória das decisões administrativas e judiciais definitivas que se tenham pronunciado sobre a responsabilidade contra-ordenacional de uma das partes envolvidas numa causa cível. Para tanto será necessário começar por dilucidar as razões que justificam a atribuição de uma especial eficácia probatória das sentenças *penais* definitivas no processo civil, devendo depois procurar-se perceber se a *ratio* que a anima é compartilhada pela realidade normativa *contra-ordenacional*.

## B) A especial eficácia probatória das sentenças penais definitivas no processo civil

2. Sob a égide do princípio da livre, mas fundada, apreciação da prova, o nosso sistema processual civil assenta na *regra* de que os factos apurados num processo – e que integram o lastro fáctico de uma decisão – devem resultar da formação da convicção judicial devidamente alicerçada na prova produzida numa determinada causa. Nas palavras de

<sup>(3)</sup> No art. 153.º do CPP previa-se que a “condenação definitiva proferida na acção penal constituirá caso julgado, quanto à existência e qualificação do facto punível e quanto à determinação dos seus agentes, mesmo nas acções não penais em que se discutam direitos que dependam da existência da infração”, e o artigo 154.º do CPP prescrevia que a “sentença absolutória, proferida em matéria penal e com trânsito em julgado, constituirá nas acções não penais simples *presunção legal* de inexistência dos factos que constituem a infração, ou de que os arguidos a não praticaram, conforme o que se tenha julgado, *presunção* que pode ser ilidida por prova em contrário”. *Vide*, sobre estes preceitos a propósito de questões prejudiciais, JOSÉ BELEZA DOS SANTOS, “Consulta - Processo penal”, *RLJ*, ano 63.º, pp. 5 a 10, sobretudo p. 6. No Código de Processo Penal de 1987 apenas se regulou o caso julgado formado no âmbito do processo de adesão (artigo 84.º).

<sup>(4)</sup> CARLOS FRANCISCO DE OLIVEIRA LOPES DO REGO, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. I, 2.ª ed., Coimbra: Almedina, 2004, artigo 674.º-A, anotação I. A falta de regulamentação a partir do CPP de 1987 e até à reforma processual de 95/96 deu azo a críticas, por permitir que “a acção cível autónoma passasse a desenvolver-se em roda livre, com evidentes malefícios para o sistema, de onde se destacava o propiciar no foro civil de frequentes casos de decisões diferenciadas ou mesmo contraditórias relativamente a decisão penal condenatória transitada em julgado (cfr., a propósito de uma acção de divórcio por violação do dever de respeito, em que se invocou uma decisão penal que tinha condenado o cônjuge pela prática do crime de maus tratos, PAULO EDUARDO CRISTÃO CORREIA, “Efeitos da decisão penal em processo de divórcio”, *Lex Familiae*, Ano 1, n.º 1 (2004), pp. 103 a 106, especialmente p. 103.

LEBRE DE FREITAS, “é porque há imediação, oralidade e concentração que ao julgador cabe, depois da prova produzida, tirar as suas conclusões, em conformidade com as impressões recém-colhidas e com a convicção que através delas se foi gerando no seu espírito, de acordo com as máximas da experiência que forem aplicáveis”<sup>(5)</sup>.

Os factos, cuja realidade foi demonstrada num determinado processo, não têm a virtualidade de serem aproveitados, enquanto tal, fora daquele processo onde foram apreciados. ANTUNES VARELA/SAMPAIO NORA/MIGUEL BEZERRA são peremptórios: “os factos considerados como provados nos fundamentos da sentença não podem considerar-se isoladamente cobertos pela eficácia de caso julgado, para o efeito de extrair deles outras consequências, além das contidas na decisão final”<sup>(6)</sup>.

A eficácia extraprocessual de uma decisão só se evidencia pela força de caso julgado material, sob a forma de indiscutibilidade do pedido emergente de uma determinada causa de pedir<sup>(7)</sup>.

A inadmissibilidade de “transferência” de factos provados de uma acção para outra não é contrariada pela consagração de um valor extraprocessual da prova. Trata-se de regras que actuam em *campos diversos*<sup>(8)</sup>: uma con-

tende com a impossibilidade de se “importarem” factos provados, outra chancela a “eficácia extraprocessual” da prova<sup>(9)</sup>.

Em nome da economia processual e da celeridade, o artigo 421.º do CPC permite que os depoimentos e as perícias possam ser utilizados contra a mesma parte num outro processo, para fundamentar uma nova pretensão. Sem prejuízo do disposto no n.º 3 do artigo 355.º do Código Civil, tudo se passará, por conseguinte, como se a prova tivesse sido produzida no “segundo” processo, desde que aquele (primeiro processo) não ofereça garantias inferiores.

Tal como se adverte no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12-10-2004, “não pode confundir-se o valor extraprocessual das provas produzidas (que podem ser sempre objecto de apreciação noutra processo) com os factos que no primeiro foram tidos como assentes, já que estes fundamentos de facto não adquirem valor de caso julgado quando são autonomizados da respectiva decisão judicial”<sup>(10)</sup>.

Perante estas coordenadas, destacam-se, como excepção à regra da ineficácia extraprocessual de factos provados, os referidos artigos 623.º e 624.º do novo CPC. Estes preceitos consagram uma especial eficácia probatória dos factos judicialmente apurados num processo penal numa posterior causa cível. Isto é, se ao tempo em que é proposta acção civil já existir uma sentença penal definitiva, na qual tenham sido apurados factos com simultânea relevância civil e penal, o juízo penal interfere na apreciação civil através da figura da *presunção legal*. O que se presume como verdadeiro

<sup>(5)</sup> JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *Introdução ao Processo Civil – Conceito e Princípios Gerais à Luz do Novo Código*, 4.ª edição, Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 198 e s.

<sup>(6)</sup> Cfr. ANTUNES VARELA / M. BEZERRA / SAMPAIO NORA, *Manual de Processo Civil*, 2.ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 1985, p. 716.

<sup>(7)</sup> Vide, com enorme actualidade, as considerações de MANUEL DE ANDRADE, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra: Coimbra Editora, 1979 (ed. revista e actualizada por Herculano Esteves), pp. 327 a 336, a propósito da opção do sistema português pela não extensão da autoridade de caso julgado aos motivos ou pressupostos da decisão.

<sup>(8)</sup> Deste modo, não sufragamos a tese exposta no Acórdão do STJ de 8-10-2013 (Processo n.º 1585/06.3TBPRD.P1.S1, [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), ainda na vigência do art. 674.º-A, no sentido de o preceituado neste preceito não contender com a problemática da eficácia do caso julgado penal, antes respeitando apenas à fixação legal do valor extraprocessual das provas. Cfr., perspectivando o regime dos arts. 623.º e 624.º do CPC como fugindo à solução que resulta do art. 421.º do

CPC, RUI PINTO, *Notas ao Código de Processo Civil*, Coimbra: Coimbra Editora, 2014, p. 398.

<sup>(9)</sup> Vide, evidenciando esta distinção, RUI PINTO, “Valor extraprocessual da prova penal na demanda cível. Algumas linhas gerais de solução”, in: *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*, Volume I, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 1155 e ss., sobretudo pp. 1167 a 1169.

<sup>(10)</sup> Processo n.º 05B691 ([www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Explicando o instituto do valor extraprocessual das provas, a propósito da projecção da sentença estrangeira como meio de prova, MARIA JOSÉ CAPELO, *A Sentença entre a Autoridade e a Prova*, Coimbra: Almedina, 2016 (reimpressão) pp. 145 a 148.

é o juízo sobre certos factos (e não a sua qualificação jurídico-penal<sup>(11)</sup>) cuja existência (ou inexistência) é decisiva na procedência (ou improcedência) da tutela civil<sup>(12)</sup>.

Se a sentença penal for absolutória, mediante prova positiva da inocência do arguido<sup>(13)</sup>, a eficácia presuntiva das apreciações factuais do juiz penal prevalecerá sobre as presunções de culpa fixadas na lei civil (n.º 2 do artigo 624.º do CPC)<sup>(14)</sup>.

A “prova” da base da presunção cumprir-se-á mediante junção da certidão da sentença condenatória definitiva aos autos da acção cível. Não está em causa, porém, o valor probatório de uma decisão penal nas vestes de documento autêntico<sup>(15)</sup>. O documento representa a decisão, provando plenamente a sua existência e os elementos que a constituem. *Dele, porém, nada se retira quanto à eficácia jurídica da própria decisão, à exactidão e à atendibilidade extraprocessual da sua fundamentação de facto*<sup>(16)</sup>.

<sup>(11)</sup> Embora a letra do art. 623.º possa suscitar algumas dúvidas, na medida em que invoca figuras/qualificações jurídicas de cariz penal (“factos que integram os pressupostos da punição e os elementos do tipo legal, bem como dos que respeitam às formas do crime”) e alude a um nexo de dependência (“acções civis em que se discutam relações jurídicas dependentes da prática da infração”).

<sup>(12)</sup> Interpretamos o art. 92.º do CPC no sentido de este preceito acautelar hipóteses de prejudicialidade entre o ilícito criminal (e correspondente processo) e o ilícito civil, prescrevendo que o juiz civil deve sobrestar, não perante qualquer facto com relevância criminal, mas apenas quando entender que o “facto” em causa é essencial para conceder ou denegar a tutela civil. Previne-se uma contraditoriedade teórica entre ambos os juízos com objectos processuais distintos, concedendo especial valor à apreciação feita pelo juiz penal (*Vide*, desenvolvendo este ponto, distinguindo vários tipos de prejudicialidade, MARIA JOSÉ CAPELO, *A Sentença entre a Autoridade e a Prova*, pp. 199 a 210).

<sup>(13)</sup> Estão excluídas desta força probatória as sentenças de absolvição que emergem de uma situação *de non liquet*, no âmbito da qual opera o princípio *in dubio pro reo*.

<sup>(14)</sup> *Vide*, explicando, de forma clara, o regime do n.º 2 do art. 624.º, LEBRE DE FREITAS / ISABEL ALEXANDRE, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume II, *cit.*, artigo 624.º, anotação n.º 2.

<sup>(15)</sup> Cfr., sobre a decisão judicial como documento autêntico, MARIA JOSÉ CAPELO, *A Sentença entre a Autoridade e a Prova*, pp. 105 a 116.

<sup>(16)</sup> Merecem aplauso as considerações tecidas pelo Tribunal da Relação de Lisboa (Acórdão de 29/04/93, Proc. n.º 0065962, *www.dgsi.pt.*) a propósito do valor

Ou seja, à luz da eficácia presuntiva, regulada nos preceitos referidos, não se perspectiva a sentença como representação escrita dos juízos sobre os factos (isto é, como *documento*). Apenas se estabelece que determinadas apreciações judiciais se presumem existentes (ou inexistentes, se a sentença for absolutória) em processos cíveis nos quais se discute a verdade histórica dos mesmos factos.

O julgamento penal tem, por conseguinte, uma certa “primazia” no civil, não se tratando, porém, de um fenómeno de caso julgado, pois não é o dispositivo da sentença penal que está em causa<sup>(17)</sup>.

No sistema francês, inspirador do nosso, qualifica-se o “efeito vinculativo” da sentença penal no processo civil com recurso a uma concepção “especial” da autoridade positiva de caso julgado, isto é, como uma autoridade extensível aos motivos/fundamentos de facto. A defesa do primado das decisões repressivas em

de certidão de uma sentença penal: “como documento autêntico que é, faz prova plena da realização do julgamento e da condenação pela prática de um ilícito, mas não faz prova plena dos factos que julgou estarem provados, por se tratar de matéria que radica na convicção ou juízo pessoal do julgador, sendo, por isso, nesta parte, tal certidão, documento sujeito à livre apreciação do tribunal”.

<sup>(17)</sup> Ainda à luz do Código de Processo Civil anterior, LEBRE DE FREITAS / MONTALVÃO MACHADO / RUI PINTO, *Código Processo Civil Anotado*, Vol. 2.º, 2.ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2008, artigo 674º-A, anotação n.º 2, advertiam que “não está em causa a eficácia do caso julgado (ao contrário do que a defeituosa inserção dos artigos que regulam a matéria podia levar a supor), mas a eficácia probatória da sentença penal. Sufragando este entendimento, MARIA JOSÉ CAPELO, *A Sentença entre a Autoridade e a Prova*, p. 152. Num Acórdão da Relação de Coimbra, de 16 de Dezembro de 2015 (Processo n.º 3039/12.0TBVIS.C1, *www.dgsi.pt*) afirma-se que “o que está em causa no art. 674.º-A, do CPC (623.º NCPC), não é a eficácia do caso julgado penal, mas a definição da eficácia probatória legal extraprocessual da própria sentença penal condenatória transitada em julgado, com recurso ao estabelecimento duma presunção ilidível da existência dos factos constitutivos em que se tenha baseado a condenação, invocável em relação a terceiros em qualquer acção de natureza civil em que se discutam relações jurídicas dependentes ou relacionadas com a prática da infração, independentemente das provas com base nas quais os factos tenham sido dados como assentes”.

relação às decisões civis<sup>(18)</sup> alimentou a tese no sentido de o juiz civil ter de decidir no mesmo sentido que o penal. Contudo, tem vindo a ser posta em causa, apelando-se cada vez mais a uma autonomia das jurisdições<sup>(19)</sup>. Denuncia-se a afronta ao princípio do contraditório naqueles casos em que este tipo de “autoridade” da decisão penal vincula terceiros a juízos factuais sobre os quais estes não tiveram a oportunidade de se pronunciar<sup>(20)</sup>.

3. No regime processual civil português, o princípio do contraditório foi ponderado a propósito da eficácia probatória da decisão condenatória perante terceiros<sup>(21)</sup>. A letra do

<sup>(18)</sup> SERGE GUINCHARD / JACQUES BUISSON (*Procédure Pénale*, 4.<sup>a</sup> ed., Paris: LexisNexis-Litec, 2007, p. 1187) alertam para o facto de tal máxima da autoridade da decisão penal no âmbito civil não encontrar expresso apoio legal (*Formellement on ne la trouve exposée nulle part à l'état brut et directement*). Vide, no contexto do sistema italiano, desvalorizando a paternidade comumente atribuída a Lodovico Mortara, ilustre jurista cuja obra data dos inícios do século XX, no sentido de uma supremacia da jurisdição penal sobre a civil, MARIA JOSÉ CAPELO, *A Sentença entre a Autoridade e a Prova*, sobretudo pp. 153 a 155.

<sup>(19)</sup> Perante o sistema germânico, STEIN / JONAS / LEIPOLD evidenciam um princípio da independência das jurisdições, emergente da redacção do § 14 (2), n.º 1, do EGZPO, o qual considera revogados todos os preceitos que impliquem a vinculação do juiz civil às sentenças penais (cfr. *Kommentar zur Zivilprozessordnung*, 22.<sup>a</sup>, Band 4, Tübingen: Mohr Siebeck, 2013, § 322, números marginais 302 e 303). Vide ainda, destacando as diferenças entre os processos civil e penal, HANS FRIEDHELM GAUL, “Die Grenzen der Bindung des Zivilgerichts an Strafurteile”, in: *Festschrift für Hans W. Fasching zum 65. Geburtstag*, Manz, 1988, p. 157 a 180, especialmente pp. 164 a 168.

<sup>(20)</sup> Cfr., sublinhando a “fragilidade” do princípio da autoridade do penal sobre o civil, JEAN PRADEL, *Procédure Penale*, 18.<sup>a</sup> ed., Paris: Éditions Cujas, 2015, p. 965 e s.

<sup>(21)</sup> Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12/12: “No que se refere à disciplina dos efeitos da sentença, assume-se a regulamentação dos efeitos do caso julgado penal, quer condenatório quer absolutório, por acções civis conexas com as penais, retomando um regime que, constando originariamente do Código de Processo Penal de 1929, não figura no actualmente em vigor; adequa-se, todavia, o âmbito da eficácia *erga omnes* da decisão penal condenatória às exigências decorrentes do princípio do contraditório, transformando a

art. 623.º do CPC e a sua epígrafe são elucidativas<sup>(22)</sup>.

Perante esta categoria de sujeitos, transformou-se a absoluta e total indiscutibilidade da decisão penal condenatória em mera presunção *iuris tantum* da existência dos factos que integram os pressupostos da punição e os elementos do tipo legal, bem como os respeitantes às formas do crime.

Subsistem, porém, reticências sobre a eficácia probatória da sentença penal condenatória perante os intervenientes na acção penal. Vêm entendendo os tribunais superiores que “a possibilidade de ilidir a presunção *iuris tantum* estabelecida no art. 674.º-A [agora, art. 623.º] do CPC, conferida a terceiros, nunca é concedida ao arguido condenado, mas apenas aos sujeitos processuais não intervenientes no processo criminal, em homenagem ao princípio do contraditório”<sup>(23)</sup>.

Esta tese – de eficácia probatória *absoluta* da sentença condenatória sobre o réu, ex-arguido – tem o seu ponto de partida no regime do artigo 623.º do CPC e assenta num argumento de “maioria de razão”. Básica-

absoluta e total indiscutibilidade da decisão penal em mera presunção, ilidível por terceiros, da existência do facto e respectiva autoria”.

<sup>(22)</sup> Perante o art. 153.º (a “condenação definitiva proferida na acção penal constituirá caso julgado, quanto à existência e qualificação do facto punível e quanto à determinação dos seus agentes, mesmo nas acções não penais em que se discutam direitos que dependam da existência da infracção”), MANUEL CAVALEIRO FERREIRA *Curso de Processo Penal*, III, Lisboa, 1958, p. 43, chamou a atenção para a circunstância de aquele não ser claro quanto aos efeitos perante terceiros

<sup>(23)</sup> Ac. do Supremo Tribunal de Justiça de 13-01-2010 (Proc. 1164/07.8TTPRT.S1, www.dgsi.pt), na linha aberta pelo Ac. do mesmo Tribunal de 14-02-2002 (Proc. n.º 3849/01, in: *Sumários de Acórdãos da Secção Cível do STJ de 2002*, <http://www.stj.pt/ficheiros/jurisp-sumarios/civel/sumarios-civel-2002.pdf>). Na doutrina, FRANCISCO MANUEL LUCAS FERREIRA DE ALMEIDA (*Direito Processual Civil*, Volume II, 2.<sup>a</sup> ed., Coimbra: Almedina, p. 653) sustenta que ao condenado penal não é dada a possibilidade de ilidir a presunção resultante do julgado penal. RUI PINTO, *Notas ao Código de Processo Civil*, cit., p. 399, escreve que “a clara omissão do legislador hodierno *pode* pretender significar que a sentença penal foi tida como vinculando as partes também quanto aos fundamentos decisórios, ou seja, os factos constitutivos da infracção” (itálico do Autor).

mente, considera-se que se a condenação implica uma presunção ilidível na lide em que intervenham terceiros, em virtude da necessidade de observar o princípio do contraditório, então, pese embora a ausência de qualquer estatuição legal nessa direcção, deve projectar-se necessariamente na afirmação de uma presunção inilidível num litígio cível em que o respectivo arguido seja parte, pois foi-lhe concedido o contraditório na causa penal<sup>(24)</sup>. Numa perspectiva crítica, dir-se-á que, sob a capa de uma presunção absoluta, legitima-se uma autoridade externa (extraprocessual) sobre os fundamentos de facto da decisão penal na demanda civil, cerceando-se a livre apreciação pelo juiz civil<sup>(25)</sup>.

No que diz respeito à eficácia *subjectiva* da decisão penal absolutória, a letra do artigo 624.º é omissa<sup>(26)</sup>. É incontornável que esta presunção (de inexistência) favorecerá o sujeito que é réu na acção civil e foi arguido no processo penal, uma vez que o apuramento de determinados factos pelo juiz penal desonera-o, em parte, de uma carga probatória. No entanto, relativamente a terceiros, a opo-

<sup>(24)</sup> Cfr., neste sentido, o Acórdão da Relação de Coimbra, Processo n.º 3039/12.0TBVIS.C1, disponível em *www.dgsi.pt*.

<sup>(25)</sup> *Vide*, considerando que não é razoável a linha interpretativa que confere uma espécie de força de caso julgado, como presunção absoluta de verdade, à decisão penal, perante os sujeitos que intervieram no processo penal, MARIA JOSÉ CAPELO, *A Sentença entre a Autoridade e a Prova*, sobretudo pp. 221 e 222.

<sup>(26)</sup> Assim, por exemplo, num Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 29/06/2000, no contexto de uma acção de indemnização, fundada em acidente de viação, mas em que se invoca sentença penal de absolvição do condutor do veículo, defende-se que, se o ofendido não intervier como assistente no processo penal, não lhe é aplicável o regime do art. 674.º-B (com correspondência no actual 624.º), entendendo-se que o processo civil não quis curar da eficácia, perante terceiros, da decisão penal absolutória, nas acções civis conexas, na medida em que nestas causas seguir-se-ão os critérios gerais de repartição do ónus da prova (cfr. Relator Miranda Gusmão, *BMJ*, n.º 498, 2000, pp. 195 a 201). *Vide*, entendendo que a lei estabelece uma presunção relativa (apenas) em relação aos ofendidos “partes principais” na acção penal quando confrontados com a decisão penal absolutória, FRANCISCO MANUEL LUCAS FERREIRA DE ALMEIDA, *ob.cit.*, p. 655.

nibilidade de uma “presunção de inexistência de factos” poderá gerar tratamento “diferenciado”: a uns aproveita a “presunção”; a outros, aqueles que a terão de ilidir, prejudica<sup>(27)</sup>.

Optando-se por uma diversa linha interpretativa – considerando o regime do artigo 624.º do CPC unicamente aplicável aos intervenientes no processo penal<sup>(28)</sup> – corre-se o risco de restringir em demasia o funcionamento da “presunção”, eventualmente em contracorrente com o “velho” princípio do preponderância do juízo penal sobre o civil.

4. As *razões* de ser destas presunções legais são peculiares.

A decisão *penal*, transitada em julgado, consubstanciará a “base da presunção” (“facto conhecido”) de onde se infere a realidade (ou a inexistência) de factos com relevância civil.

LEBRE DE FREITAS/ISABEL ALEXANDRE consideram que “a presunção estabelecida difere das presunções *stricto sensu*, na medida em que a ilação imposta ao juiz cível resulta do juízo de apuramento dos factos por um acto jurisdicional com trânsito em julgado”<sup>(29)</sup>.

Trata-se claramente de uma “*presunção especial*”, não só pela “especialidade” do “índice”, como pela preferência conferida à apreciação factual efectuada pelo juiz penal. O seu *carácter excepcional* parece indesmentível. Estamos perante uma situação *sui generis*, cuja previsão não visa facilitar a prova dos factos “presumidos” ou contornar a dificuldade da sua prova, mas radica na fiabilidade na averiguação dos factos que o juiz (penal) oferece<sup>(30)</sup>.

<sup>(27)</sup> O que sucede no caso relatado no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13/11/2003 (Processo 03B2998, *www.dgsi.pt*), no qual uma empresa de transportes veio exigir uma indemnização a uma seguradora, invocando a sentença penal que absolveu o condutor da prática de crime de homicídio por negligência e afastando a presunção de culpa do art. 503.º, n.º 3, do Código Civil.

<sup>(28)</sup> Cfr., neste sentido, RUI PINTO, *Notas ao Código de Processo Civil, cit.*, p. 421.

<sup>(29)</sup> LEBRE DE FREITAS / ISABEL ALEXANDRE, *Código de Processo Civil Anotado*, Volume II, *cit.*, artigo 623.º, anotação n.º 2.

<sup>(30)</sup> Cfr. MARIA JOSÉ CAPELO, *A Sentença entre a Autoridade e a Prova*, p. 215.

A liberdade de apreciação do juiz civil fica, de algum modo, comprometida<sup>(31)</sup>.

O entendimento de que o processo penal busca a verdade material<sup>(32)</sup> e o processo civil se alicerça na verdade formal<sup>(33)</sup> tem gerado terreno propício à defesa de uma supremacia da jurisdição penal<sup>(34)</sup>.

A eficácia extraprocessual dos factos, apurados no processo penal, assenta, por conseguinte, na ideia de que o processo penal oferece garantias superiores àquelas preconizadas pelo processo civil. Isto é, justifica-se pela maior probabilidade da existência (ou inexis-

tência, em caso de absolvição criminal) dos factos apurados pelo juiz penal<sup>(35)</sup>, prevenindo-se, por esta via, a contraditoriedade teórica entre os juízos com fins e objectos processuais distintos<sup>(36)</sup>.

A razão de ser da prevalência dos juízos penais sobre o civil, avançada pela doutrina francesa, adequa-se ao espírito da nossa lei. Entende-se que este “estado das coisas” deve-se à circunstância de os tribunais penais serem “guardiães da ordem pública e decidirem da vida, da honra e da liberdade dos cidadãos”, enquanto os tribunais civis se debruçam sobre interesses privados, sobretudo patrimoniais<sup>(37)</sup>. Sublinha-se ainda o facto de o juiz penal “ter meios de investigação superiores aos do juiz civil e encontrar-se mais bem colocado para obter a verdade”<sup>(38)</sup>.

De qualquer modo, no sistema francês, as vozes críticas a este primado (sem uma consagração legal expressa) têm emergido, denunciando a sua fragilidade<sup>(39)</sup> e apelidando-o de “anacrónico”<sup>(40)</sup>. Enaltecem-se os poderes de investigação a cargo do juiz civil e os fins diversos que presidem a cada uma das jurisdições<sup>(41)</sup>.

<sup>(31)</sup> Vide, referindo esta ideia a propósito da figura das presunções legais, ANTUNES VARELA / M. BEZERRA / SAMPAIO NORA, *Manual de Processo Civil*, cit., p. 502.

<sup>(32)</sup> Ao processo penal são apontadas três finalidades essenciais: a realização da justiça e a descoberta da verdade material, a protecção perante o Estado dos direitos fundamentais das pessoas e o restabelecimento da paz jurídica posta em causa com a prática do crime – assim, *v. g.*, MARIA JOÃO ANTUNES, *Direito Processual Penal*, Coimbra: Almedina, 2017, p. 14 e s., sublinhando que se trata de finalidades que não são integralmente harmonizáveis e são, por isso, susceptíveis de conflitar.

<sup>(33)</sup> JOÃO DE CASTRO MENDES (*Do Conceito de Prova em Processo Civil*, Lisboa: Edições Ática, 1961, pp. 387 a 402) sustentou que o conceito de verdade formal deveria ser banido da ciência jurídica, após uma análise de teorias que admitiam a distinção entre a verdade material e a formal, tal como aquela que sufragava que o fim da actividade probatória do processo penal é a verdade material e o fim da prova em processo civil traduzir-se-ia na verdade formal (teoria que fundamentou, no seu ponto de vista, a solução de que o caso julgado penal deve produzir efeitos em processo civil, mas já não o inverso), ou aquela que associava a verdade material ao processo de natureza inquisitória e a “outra” verdade à vigência do princípio do dispositivo.

<sup>(34)</sup> O princípio da investigação no processo penal é denominado de “verdade material”, sendo habitualmente contraposto a um princípio dispositivo ou da verdade formal (cfr., num confronto destes dois princípios, MARIA JOÃO ANTUNES, *Direito Processual Penal*, p. 164). No actual sistema processual civil, o art. 411.º prescreve o *dever* (não a mera faculdade) de o juiz civil “realizar ou ordenar, mesmo officiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio, quanto aos factos de que lhe é lícito conhecer”. Sob a égide deste preceito e da atenuação do dispositivo na delimitação da matéria de facto (art. 5.º do CPC), a invocação da figura da “verdade formal” no processo civil perde a sua pertinência (cfr. nota 33).

<sup>(35)</sup> Entendendo que o regime do art. 71.º do Código de Processo Penal tem contribuído para reforçar a tese de prevalência da decisão penal sobre a civil, MARIA JOSÉ CAPELO, *A Sentença entre a Autoridade e a Prova*, cit., expressamente p. 156.

<sup>(36)</sup> Num confronto entre os regimes adjectivos, penal e civil, afirma JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal* (lições coligidas por Maria João Antunes), 1988-89, Secção de Textos da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, p. 31, que “de comum têm eles a circunstância de serem processos inteiramente jurisdicionalizados, em que se trata da comprovação de certos factos e da declaração das consequências jurídicas correspondentes” e que “a coincidência termina praticamente aqui”.

<sup>(37)</sup> Cfr. JEAN PRADEL, *Manuel de Procédure Pénale*, cit., p. 966.

<sup>(38)</sup> Cfr. JEAN PRADEL, *ibidem*.

<sup>(39)</sup> Cfr. JEAN PRADEL, *ob. cit.*, p. 967.

<sup>(40)</sup> Cfr. GUINCHARD / BUISSON, *Procédure Penale*, cit., p. 1188.

<sup>(41)</sup> GUINCHARD / BUISSON sublinham os fins diversos e desvalorizam o argumento de que o juiz penal persiga uma finalidade de manutenção da ordem pública, pois alegam que, actualmente, o juiz civil intervéem em domínios que tocam a ordem pública, como o direito de família e o direito da falência.

À luz do nosso modelo de direito processual civil<sup>(42)</sup>, assente numa panóplia rica de poderes-deveres judiciais<sup>(43)</sup> (em prol de uma justa composição do litígio), talvez estejam criadas as condições para problematizar a razoabilidade da interferência/influência do juízo penal sobre a demanda cível.

Nestes pressupostos, equacionaremos a força probatória das decisões contra-ordenacionais, administrativas ou judiciais, numa acção civil.

### C) Os artigos 623.º e 624.º do CPC e o processo contra-ordenacional

5. Esclarecidas a natureza, a *ratio* e a teleologia do regime processual civil prescrito pelos arts. 623.º e 624.º do CPC, questão é então saber se deverá conferir-se às decisões condenatórias ou absolutórias proferidas *em processo contra-ordenacional* valor equivalente ao atribuído pelos arts. 623.º e 624.º do CPC às condenações ou absolvições definitivas proferidas no processo penal, respectivamente.

Antecipando já o sentido da nossa resposta a este problema, cremos que de modo algum poderá o art. 623.º do CPC ser mobilizado em termos tais que levem a que, imediata ou mediamente por via dele, se presuma como verificada, através de presunção ilidível, a existência de factos que integram os pressupostos da punição e os elementos do tipo legal objecto de uma condenação definitiva proferida *em processo contra-ordenacional*. O mesmo valendo, *mutatis mutandis*, para o art. 624.º do CPC. A tanto se opõe, desde logo, a inviabilidade da atribuição aos segmentos normativos que se referem à “condenação definitiva proferida no processo penal” (art. 623.º) e “à decisão penal, transitada em julgado, que haja absolvido um arguido” (art. 624.º) de um sig-

nificado que lhes permita abarcar as decisões contra-ordenacionais. Ao que acresce a impossibilidade de divisar no processo contra-ordenacional os princípios e garantias característicos do processo penal que justificam a concessão no âmbito processual civil de uma excepcional força probatória às decisões nele tomadas relativamente aos factos imputados ao arguido.

### I – A autonomia recíproca formal e material entre o direito penal e o direito contra-ordenacional

6. Uma extensão desses preceitos que neles englobe a decisões contra-ordenacionais condenatórias e absolutórias começa por esbarrar num obstáculo por si só insuperável, aquele que se prende com a distinta e autónoma natureza do sistema sancionatório contra-ordenacional face ao sistema sancionatório penal.

O art. 623.º do CPC refere-se expressa e unicamente à “condenação definitiva proferida no processo *penal*”, razão pela qual se encontra a sua epígrafe tarimbada como “oponibilidade a terceiros da decisão *penal* condenatória”. E o mesmo se diga do art. 624.º do CPC, dirigido à “eficácia da decisão *penal* absolutória”. Assim, para efeito do problema que nos ocupa, antes de mais importa saber se estas expressas menções da lei processual civil ao *processo penal* e à *decisão penal* podem assumir um significado de tal modo abrangente que permitam que nelas seja ainda acolhido o domínio processual contra-ordenacional.

Cremos que tal não pode suceder, sob pena de afronta a um longo e complexo processo histórico que culminou entre nós na decantação de todo um novo e autónomo ordenamento sancionatório como é o direito das contra-ordenações. É por demais sabido que o direito de mera ordenação social representa um produto histórico de emancipação de um certo universo normativo em relação ao sistema legal penal<sup>(44)</sup>. Ora, o contexto em que

<sup>(42)</sup> Numa caracterização do modelo emergente da reforma processual civil operada em 1995/96, cujas directrizes foram seguidas e ampliadas pela reforma de 2013, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Estudos sobre o Novo Processo Civil*, Lisboa: Lex, 1997, sobretudo pp. 58 a 82.

<sup>(43)</sup> Nomeadamente o poder-dever de gestão processual (art. 6.º do CPC), de ordenar oficiosamente produção de prova (art. 411.º do CPC) e de convidar ao aperfeiçoamento dos articulados (art. 590.º do CPC).

<sup>(44)</sup> Por todos, JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral, I*, 2.ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2007, 7.º Cap., § 2 e ss., e JOACHIM BOHNERT, Introdução, *in: Karlsruher Kommentar zum Gesetz über*

se assistiu à criação do direito contra-ordenacional português e os termos em que ele foi cunhado na Constituição (arts. 32.º-10, 37.º-3, 165.º-1, *d*), 227.º-1, *q*), e 282.º-3 da CRP) e na lei ordinária (em especial, primeiro, pelo Decreto-Lei n.º 232/79, de 24/7; e depois pelo Decreto-Lei n.º 433/82, de 27/10) levaram a uma sua generalizada compreensão como ramo jurídico sancionatório *formal e materialmente autónomo* do direito penal.

7. No ordenamento jurídico português, o direito de mera ordenação social encontra-se fundamentalmente configurado como um ramo de direito sancionatório que pune a prática de factos ilícitos e censuráveis com sanções não privativas da liberdade através de um processo que, em regra, é em primeira linha da competência da administração e assume uma natureza inquisitória. Estas traves-mestras do direito das contra-ordenações são assumidas pela própria Constituição e é sobre elas que se encontra erigido o nosso sistema legal contra-ordenacional.

Neste quadro, é esmagadoramente maioritária – tanto do lado da doutrina, como do lado da jurisprudência, constitucional e comum – a ideia de que, quando vistos como um todo, o direito penal e o direito de mera ordenação social constituem sistemas sancionatórios autónomos entre si, não só num plano formal, como ainda num plano substancial. É certo que não são poucas as divergências acerca daquilo que permite sustentar tal autonomia. Mas como quer que se conceba a relação entre o direito penal e o direito de mera ordenação social – seja a diferenciação assente na base de uma contraposição entre crimes e contra-ordenações fundada na (ir) relevância axiológico-social das condutas objecto de criminalização e de tipificação contra-ordenacional e na correspondente densidade ética das sanções que lhes devem caber<sup>(45)</sup>; ou

entenda-se, como nos parece claramente preferível, que a natureza materialmente autónoma do direito de mera ordenação social radica na sua concepção constitucional e legal como ordem sancionatória não privativa da liberdade<sup>(46)</sup> –, uma conclusão sobra como segura: *o direito contra-ordenacional não se identifica, nem formal nem materialmente, com o direito penal.*

*a)* A contraposição que assim deve ser estabelecida entre os domínios penal e contra-ordenacional projecta-se em regimes constitucionais e legais diferenciados válidos para várias das dimensões essenciais da existência normativa do direito penal e do direito das contra-ordenações. É assim que, por exemplo, logo naquele que é o plano mais elevado do sistema jurídico, vemos a Constituição a prever a possibilidade de a tipificação de contra-ordenações e sanções contra-ordenacionais ser da competência do Governo e dos parlamentos regionais (arts. 165.º, *d*), *a contrario*, e 227.º-1, *q*)), em contraste com a reserva relativa de competência legislativa deferida à Assembleia da República na matéria criminal homóloga (art. 165.º, *c*)); ou a manifestar o princípio de que o processo contra-ordenacional deve, por regra, ser confiado a uma autoridade administrativa, do mesmo passo que reitera a competência judicial para o julgamento de crimes (art. 37.º-3); ou ainda a reservar a aplicabilidade de sanções privativas da liberdade apenas ao direito penal (art. 27.º)<sup>(47)</sup>.

---

*Noções Fundamentais de Direito Penal (Fragmenta Iuris Pœnalis)*, 4.ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2015, § 20 e ss., e os Acs. do TC n.º 56/84 e n.º 158/92, primeiras expressões de uma linha dogmática que ainda hoje perdura e tem sido nos últimos tempos até exacerbada pelo Tribunal Constitucional, num movimento em que se destaca o Ac. n.º 85/2012.

<sup>(46)</sup> NUNO BRANDÃO, *Crimes e Contra-Ordenações*, § 36: a concepção de direito contra-ordenacional que aí é adoptada é a da sua compreensão, constitucional e legalmente fundada, como ordenamento sancionatório composto *exclusivamente* por sanções *não privativas da liberdade*. É precisamente esta sua específica e distintiva dimensão essencial que implica a sua *plena autonomia material*.

<sup>(47)</sup> Sobre estas várias especificidades e seu relevo, NUNO BRANDÃO, *Crimes e Contra-Ordenações*, p. 809 e ss.

---

*Ordnungswidrigkeiten*, 4.ª ed., München: C. H. Beck, 2014, n.º m. 50 e ss.

<sup>(45)</sup> Assim, por esta tese largamente dominante no pensamento doutrinal e jurisprudencial contra-ordenacional português, FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal. Parte Geral* 2, I, 7.º Cap., § 9 e ss., JOSÉ DE FARIA COSTA,

A assumpção pela Constituição da ideia da autonomia material do direito contra-ordenacional adquire especial relevo no âmbito processual. O processo das contra-ordenações encontra-se estruturado de modo substancialmente distinto do processo penal e por isso uma larga transposição dos princípios da constituição processual penal ao processo contra-ordenacional acabaria por implicar uma inconstitucionalização de todo o sistema legal contra-ordenacional. A consciência deste risco conduz a uma propensão constitucional no sentido de uma tendencial inaplicabilidade ao processo por contra-ordenações de princípios processuais penais com relevo constitucional<sup>(48)</sup>. Tanto assim é que o legislador constitucional sentiu necessidade de determinar que “nos processos de contra-ordenação (...) são assegurados ao arguido os direitos de audiência e defesa” (art. 32.º-10 da CRP)<sup>(49)</sup>. Fê-lo, justamente, em virtude da ideia de que, via de regra, na ausência de previsão constitucional expressa, não será possível alargar ao processo contra-ordenacional a tutela conferida pelas disposições constitucionais consagradoras de princípios e garantias em *processo penal*.

b) Esta posição, que é válida numa visão constitucional lançada sobre o processo das contra-ordenações, vale também, naturalmente, e até por maioria de razão, no capítulo da legislação ordinária. Quer isto significar que quando dada norma *legal* externa aos ordenamentos sancionatórios penal e contra-ordenacional se refira ao direito penal, ao processo penal, às infracções e sanções penais, *etc.*, deve o seu alcance normativo considerar-se

circunscrito aos domínios do *direito penal em sentido estrito*, não abrangendo portanto o direito de mera ordenação social, o processo de contra-ordenações ou as infracções e sanções contra-ordenacionais. Só esta compreensão nos parece ser compatível e fazer jus à intencionalidade de autonomia recíproca que desde sempre penetrou as relações entre o penal e o contra-ordenacional.

8. Postas as coisas nestes (devidos) termos, parece-nos que a eficácia probatória prevista pelos arts. 623.º e 624.º do CPC tem de considerar-se *estritamente limitada* às decisões definitivas proferidas no âmbito de *processos criminais*, não podendo ser estendida às decisões finais ditadas em processos contra-ordenacionais. Entender de outra maneira seria passar por alto da *autonomia* que entre nós desde a primeira hora do direito de mera ordenação social se considerou ser uma marca de água do processo contra-ordenacional face ao processo penal<sup>(50)</sup>.

Em abono desta perspectiva deve ainda considerar-se a circunstância de os actuais arts. 623.º e 624.º do CPC terem tido a sua génese apenas em 1995, com a introdução dos arts. 674.º-A e 674.º-B no Código de Processo Civil pelo Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12/12. Com efeito, quando o legislador ordinário decidiu estabelecer presunções de verificação ou de não verificação de factos dados como provados em sentenças penais condenatórias ou absolutórias, respectivamente, já há muito, mais precisamente, desde 1979, que a ordem jurídica portuguesa conhecia a categoria do direito de mera ordenação social. A partir daí, e sobretudo com a aprovação do RGCO de 1982, passou a ser prática legislativa absolutamente corrente tratar separadamente as matérias penal e contra-ordenacional. Ora, pautando-se a legislação ordinária, desde então, por essa compartimentação, pretendendo o legislador processual civil de 1995 que o regime de especial eficácia probatória

<sup>(48)</sup> NUNO BRANDÃO, *Crimes e Contra-Ordenações*, p. 879; e na mesma direcção, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Regime Geral das Contra-Ordenações à Luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Lisboa: Univ. Católica Editora, 2011, Art. 41.º, n.º m. 26.

<sup>(49)</sup> Cf. as discussões da Comissão Eventual para a Revisão Constitucional que precederam a II revisão constitucional, de 1989: reunião de 27-04-1988, *in: DAR-II Série*, V-2.ª, n.º 11, de 12-05-1988, p. 302 e ss.; e reunião de 04-01-1989, *in: DAR-II Série*, V-2.ª, n.º 71, de 02-02-1989, p. 2147 e ss.

<sup>(50)</sup> Cf. ALEXANDRA VILELA, *O Direito de Mera Ordenação Social. Entre a Ideia de “Recorrência” e a de “Erosão” do Direito Penal Clássico*, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 377 e ss.

das decisões penais valesse não só para as sentenças criminais, como ainda também para as decisões finais contra-ordenacionais, não teria deixado de lhes fazer menção expressa nos arts. 674.º-A e 674.º-B então introduzidos no CPC. Ao omitir no enunciado dos arts. 674.º-A e 674.º-B, agora arts. 623.º e 624.º do CPC, qualquer referência à eficácia probatória das condenações ou absolvições definitivas proferidas em processo contra-ordenacional, quis o legislador deixá-las fora do raio de acção desses preceitos.

## II – As especificidades do processo contra-ordenacional e o seu relevo para a compreensão dos arts. 623.º e 624.º do CPC

9. As considerações anteriores apontam imediatamente para a impossibilidade de uma *interpretação extensiva* dos arts. 623.º e 624.º do CPC através da qual passem eles a cobrir decisões finais proferidas em processos de contra-ordenação. Isto logo porque, considerando o estatuto autónomo do direito contra-ordenacional em relação ao direito penal assumido pela Constituição e pela legislação ordinária vigente, se afigura normativamente inadmissível uma recondução de tais condenações aos enunciados verbais constante das normas, nomeadamente, nas partes em que elas se referem à “condenação definitiva proferida no processo penal” e à “decisão *penal* (...) que haja absolvido o arguido”. E apontam ainda para uma rejeição de qualquer tentativa de, através de *procedimento analógico*, conferir à decisão final definitiva proferida no processo de contra-ordenação a eficácia probatória que nos preceitos se encontra prevista para a decisão penal, mas não para a contra-ordenacional.

À concessão de tal eficácia mediante analogia começam por opor-se duas ordens de razões, digamos assim, formais.

A primeira delas liga-se à *natureza excepcional* dos próprios arts. 623.º e 624.º do CPC. Como começámos por referir, trata-se de previsões legais de carácter especial que correm ao arrepio do princípio geral da livre apreciação da prova que, via de regra, deve orientar o juiz cível na valoração da prova (art.

607.º-5 do CPC). Ora, tratando-se de normas excepcionais, a analogia encontra-se terminantemente vedada pelo art. 11.º do Código Civil, de acordo com o qual “as normas excepcionais não comportam aplicação analógica”.

Segunda ordem de razões a obstar à mencionada actividade analógica deriva da inexistência de qualquer lacuna que careça de ser suprida. Como se viu, a ausência de referência às decisões contra-ordenacionais nos arts. 623.º e 624.º do CPC tem o significado de uma omissão intencional. Tratando-se de um silêncio eloquente, não há razão para lançar mão da analogia.

10. Decisivas *razões de índole material* concorrem ainda para contrariar qualquer eventual pretensão de atribuição de uma eficácia probatória à decisão final contra-ordenacional fundada, directa ou analogicamente, nos arts. 623.º e 624.º do CPC. E dizemos decisivas porque entroncam elas no âmago daquele que é o fundamento último que dá razão de ser ao regime especial constante dos arts. 623.º e 624.º do CPC: a *superior confiança* de que a sentença penal é merecedora em razão de todas as exigências e garantias que precedem e envolvem a sua prolação.

10.1. Esta confiança tem como premissa basilar o facto de as decisões penais de condenação e de absolvição serem proferidas por um *tribunal*. Antes de tudo mais, a sentença cível pode dar como presumida a verificação ou a não verificação de factos dados como provados por uma sentença penal porque, tal como aquela, também esta é da exclusiva competência de um tribunal. É este mínimo denominador comum que começa por viabilizar o reconhecimento de uma especial força probatória no processo civil de decisões tomadas no processo penal. Sucede que é logo este mínimo dos mínimos que fica por satisfazer quando se pretenda conferir à decisão final contra-ordenacional uma força probatória equivalente.

Ao contrário do que ocorre no âmbito processual civil, onde a lei confere aos tribunais uma reserva absoluta de jurisdição, no di-

reito de mera ordenação social a competência para a instrução probatória dos factos e para a decisão sobre a eventual condenação do arguido encontra-se reservada à administração (art. 33.º do RGCO). Não que ao visado pelo processo contra-ordenacional não seja constitucionalmente assegurada uma garantia jurisdicional, imposta pelo princípio do Estado de direito, reconhecível no princípio da tutela jurisdicional efectiva (art. 20.º-1 da CRP) e autêntica condição *sine qua non* da admissibilidade constitucional da estrutura processual inquisitória desenhada para a fase administrativa do processo contra-ordenacional português<sup>(51)</sup>. Só que essa garantia não exige um monopólio da primeira palavra dos tribunais, sendo suficientemente cumprida se aos particulares for garantida uma faculdade de submeterem a condenação contra-ordenacional ao conhecimento de um tribunal e a este for reconhecido o monopólio da última palavra<sup>(52)</sup>.

O mesmo não pode entender-se em matéria processual civil, no âmbito da qual deve ser confiado aos tribunais um monopólio não só da última, como também, desde logo, da primeira palavra. Uma imposição que, na verdade, tem estatuto constitucional, decorrendo do art. 202.º-2 da Lei Fundamental, que comete aos tribunais a incumbência de dirimir os conflitos de interesses privados. Dúvidas não há de que caem sob a alçada desta reserva absoluta de jurisdição todas as questões litigiosas que impliquem a definição autoritária de conflitos de interesses privados<sup>(53)</sup>, como

acontece, paradigmaticamente, sempre que esteja em causa uma lide entre particulares que envolva um pedido de condenação em indemnização fundada em responsabilidade extracontratual.

Esta assimetria entre o direito processual civil e o direito processual contra-ordenacional quanto ao significado em cada um deles assumido pelo princípio constitucional da jurisdicionalidade, por sua vez reflectido na concreta conformação legal da competência decisória em cada uma das esferas processuais, compromete *in limine* a possibilidade de concessão às decisões finais contra-ordenacionais de uma eficácia probatória como aquela que se encontra prevista nos arts. 623.º e 624.º do CPC.

Uma das manifestações essenciais do conteúdo material da função jurisdicional que o art. 202.º-2 da Constituição reserva exclusivamente aos tribunais é, naturalmente, a definição da matéria de facto provada (e não provada), como parte inarredável do *juízo* sobre o mérito da causa. Sendo a decisão sobre a matéria de facto uma das missões fulcrais do tribunal (cf., *inter alia*, os arts. 411.º e 607.º do CPC), mal se compreenderia que o seu sentido pudesse à partida considerar-se substancialmente condicionado por tomadas de posição sobre os factos objecto do processo anteriormente assumidas por uma autoridade administrativa no âmbito de um processo de contra-ordenação.

Na realidade, devendo a decisão da autoridade administrativa titular do processo contra-ordenacional basear-se numa livre apreciação da prova produzida e examinada no processo, de acordo com a sua íntima convicção (art. 127.º do CPP, *ex vi* art. 41.º do RGCO), a atribuição de eficácia probatória extraprocessual a essa decisão no seio de uma lide processual civil implicaria colocar o juízo do tribunal sobre a prova na dependência de

<sup>(51)</sup> Cfr. a declaração de voto de Figueiredo Dias ao Parecer da Comissão Constitucional n.º 4/81, *in: Pareceres da Comissão Constitucional*, 14.º vol., Lisboa, INCM, 1983, p. 271 e s., e os Acs. do TC n.ºs 269/87 (*AcsTC 10.º*, p. 286 e ss.) e 158/92 (*AcsTC 21.º*, p. 727 e ss.); e na doutrina, por todos, JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, “O movimento da descriminalização e o ilícito de mera ordenação social”, *in: Jornadas de Direito Criminal. O Novo Código Penal Português e Legislação Complementar, Fase I*, Centro de Estudos Judiciários, 1983, p. 334 e ss.

<sup>(52)</sup> Sobre os conceitos de monopólio da primeira e da última palavra em matéria de reserva jurisdicional, cf. J. J. GOMES CANOTILHO, Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª ed., Coimbra: Almedina, 2003, p. 667 e ss.

<sup>(53)</sup> Nestes termos, J. J. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa*

*Anotada*, vol. II, 4.ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, p. 509; o Ac. do TC n.º 71/84, e demais jurisprudência constitucional recenseada por RUI MEDEIROS / MARIA JOÃO FERNANDES, *in: Jorge Miranda / Rui Medeiros (orgs.), Constituição Portuguesa Anotada*, Coimbra: Coimbra Editora, III, 2007, p. 31 e s.

uma decisão prévia que a administração houvesse proferido sobre a factualidade objecto da causa, cuja verificação passaria a dever considerar-se presumida. Que nada disto se afigura compatível com a jurisdição absoluta que a Constituição reserva aos tribunais sempre que haja necessidade de dirimir conflitos de interesses privados parece-nos evidente. Pois o que, de facto, aí aconteceria seria uma transferência de uma das expressões nucleares do conceito material de jurisdição das mãos dos tribunais para as da administração.

Deste modo, uma convivência pacífica dos arts. 623.º e 624.º do CPC com o princípio constitucional da reserva jurisdicional absoluta na esfera processual civil de resolução de conflitos de interesses privados não consente uma compreensão daqueles preceitos que não passe senão por uma *limitação da sua acção às sentenças proferidas no âmbito de processos criminais*, dela arredando quaisquer decisões finais contra-ordenacionais.

10.2. Esta compreensão da amplitude normativa dos arts. 623.º e 624.º do CPC é ainda imposta por uma segunda ordem de razões de carácter material que têm que ver com o modo de realização da justiça penal.

a) Como vimos, a presunção legal instituída por aquele preceito colhe o seu fundamento essencialmente na natureza ímpar do processo penal como modelo processual de confluência e concordância prática de princípios e garantias que procuram otimizar a prossecução tanto de uma finalidade de realização da justiça e descoberta da verdade material como de uma finalidade de protecção dos direitos fundamentais das pessoas, *maxime* do direito de defesa do arguido (art. 32.º-1 da CRP)<sup>(54)</sup>.

O processo penal encontra-se, por um lado, concebido de modo a maximizar as chances de descoberta da verdade material, sendo para isso conformado por um princípio (supletivo) de investigação oficiosa imposto ao tribunal (art. 340.º do CPP) e dotado de meios

de obtenção de prova particularmente eficazes para o apuramento da verdade. Muitos desses meios, porém, são de tal modo gravosos para a esfera da personalidade dos cidadãos que por eles sejam afectados que não são admitidos senão no processo penal (cf. art. 34.º, n.ºs 3 e 4, da CRP).

Por outro lado, o processo penal mostra-se estruturado como um processo acusatório, com uma clara e total separação de funções entre quem investiga e acusa, o Ministério Público, e quem julga, o tribunal, a fim de maximizar as condições de isenção, objectividade e imparcialidade da entidade que decide do mérito do pleito a final; e assegura ao arguido uma contraditoriedade plena em audiência de julgamento (art. 32.º-5 da CRP e art. 327.º do CPP). No processo penal, o arguido assume um papel de autêntico sujeito processual, sendo-lhe atribuídos os poderes processuais necessários para que esteja em condições de autonomamente contribuir para a formação das bases da decisão do tribunal e uma vasta gama de direitos de defesa, em observância do princípio constitucional da plenitude do direito de defesa, segundo o qual “o processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso” (art. 32.º-1 da CRP).

É esta convergência sem paralelo em qualquer outro desenho processual traçado pela ordem jurídica de busca de um equilíbrio entre os desígnios de descoberta da verdade material e de garantia de uma ampla defesa ao arguido que torna a sentença penal apta a deter uma eficácia probatória no processo civil, como aquela que se prevê nos arts. 623.º e 624.º do CPC. Para tanto contribuem ainda características próprias do processo penal que são em larga e substancial medida partilhadas pela justiça cível, como a já assinalada reserva absoluta de jurisdição confiada aos tribunais, a oralidade e imediação da produção da prova, a garantia de um recurso em matéria de facto, *etc.*

b) Não foi seguramente por acaso que o legislador processual civil não incluiu nos arts. 623.º e 624.º do CPC qualquer referência às decisões condenatórias ou absolutórias, administrativas ou judiciais, proferidas em processo contra-ordenacional. Tal sucedeu, parece-nos,

<sup>(54)</sup> Cf. JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, *Direito Processual Penal*, *cit.*, p. 20 e ss.

porque este está longe de apresentar toda aquela panóplia de virtualidades próprias do processo penal. Nessa medida, também por isto, não está o intérprete autorizado a conferir às decisões finais contra-ordenacionais um efeito probatório que o legislador se escusou, fundadamente, a atribuir-lhe.

Na perspectiva da descoberta da verdade material, no processo por contra-ordenações mostra-se em geral proibida a intromissão na correspondência ou nos meios de telecomunicações e a utilização de provas que impliquem a violação do segredo profissional, não sendo ainda, em regra, admissíveis provas que colidam com a reserva da vida privada (art. 42.º, n.ºs 1 e 2, do RGCO). A vantagem que, sob este prisma da capacidade para chegar à verdade dos factos, o processo penal leva sobre o processo civil não é assim acompanhada pelo processo contra-ordenacional, também ele limitado nos meios de coacção de que pode lançar mão para a instrução probatória da causa.

O processo contra-ordenacional fica ainda muito aquém do processo penal, e até inclusive, note-se, do próprio processo civil, na tutela da posição processual do visado pelo processo.

O afastamento da reserva judicial absoluta de jurisdição no processo de mera ordenação social tem como consequência imediata a atribuição de poderes de investigação e de decisão a autoridades administrativas que estão longe de oferecer as mesmas garantias de autonomia e de independência em relação ao poder executivo de que o Ministério Público e os juízes são portadores. Os quais, além disso, são historicamente merecedores de uma muito maior confiança do que a administração na sua capacidade para actuar e decidir com objectividade, isenção e imparcialidade.

Um modelo processual administrativizado implica do mesmo passo a supressão ou uma sensível limitação do alcance e do modo de funcionamento de princípios e garantias fundamentais do processo penal que a Constituição assegura. Ao ser adoptada uma estrutura processual marcadamente inquisitória<sup>(55)</sup>, cai

<sup>(55)</sup> Sublinhando a natureza inquisitorial do processo de mera ordenação social, logo HANS-HEINRICH

o princípio do acusatório, não sendo constitucionalmente proscribida a possibilidade de reunião no mesmo órgão ou autoridade administrativa de poderes de instrução, de acusação e de decisão da causa; a oralidade e a imediação da produção da prova cedem o passo a uma tramitação processual que na instrução probatória privilegia a documentação escrita dos depoimentos e admite em geral que a prova produzida através de declarações orais seja prestada perante entidades distintas do decisor; as possibilidades de contraditório e o modo do seu exercício ficam muitíssimo aquém da contraditoriedade garantida pelo processo penal; *etc.*

Mais ainda, será de entender que nem todos os princípios processuais penais constitucionalmente relevantes que possam considerar-se poupados pelos efeitos típicos da administrativização do processo tenham necessariamente de valer no processo de mera ordenação social (*v. g.*, a garantia constitucional do segundo grau de jurisdição contida no direito ao recurso a que se refere o n.º 1 do art. 32.º da CRP)<sup>(56)</sup>. É mesmo aqueles princípios que devam considerar-se aplicáveis ao processo contra-ordenacional não se projectam nele com a mesma amplitude e intensidade que caracteriza a sua vigência no âmbito penal, estando nessa medida mais expostos a limitações superiores àquelas que seriam admissíveis em processo penal. Tal como o Tribunal Constitucional vem entendendo, estarão pois aí em causa “princípios comuns que o legislador contra-ordenacional será chamado a concretizar dentro de um poder de conformação mais aberto do que aquele que lhe caberá em matérias de processo penal”<sup>(57)</sup>.

JESCHECK, “Das deutsche Wirtschaftsstrafrecht”, *Juristenzeitung*, 1956, p. 462.

<sup>(56)</sup> NUNO BRANDÃO, *Crimes e Contra-Ordenações*, p. 878 e ss.

<sup>(57)</sup> Ac. do TC n.º 469/1997 (*Ac. TC 37.º*, p. 391). Para mais referências, cfr. o Ac. do TC n.º 659/2006 (2.3), com uma larga série de exemplos da “afirmação recorrente na jurisprudência do Tribunal Constitucional da não aplicabilidade directa e global aos processos contra-ordenacionais dos princípios constitucionais próprios do processo criminal”.

É assim que, por exemplo, poderá admitir-se no âmbito contra-ordenacional uma maior disponibilidade para aceitar restrições ao princípio *nemo tenetur se ipsum accusare* do que aquela que vale no processo penal; ou que a presunção de inocência de que o arguido em processo contra-ordenacional deve também em geral beneficiar não tenha necessariamente de estender-se até ao momento em que a condenação se consolida e torna definitiva, sendo por isso compatível com a atribuição de efeito devolutivo à impugnação judicial de condenação em coima.

Estas marcadas diferenças de ordem material do processo contra-ordenacional no confronto com o processo penal são a nosso ver motivo bastante para aplacar qualquer tentação de integrar as decisões contra-ordenacionais no âmbito dos arts. 623.º e 624.º do CPC, inculcando-lhe um significado normativo que o seu teor literal, aliás, não contempla. Na verdade, seria incompreensível que não sendo o processo penal acompanhado pelo processo das contra-ordenações naqueles que são os seus atributos fundamentais que justificam que no processo civil se conceda uma força probatória às sentenças nele proferidas fosse conferida esta mesma força às decisões finais do processo contra-ordenacional.

11. Na posição que assumimos, de repúdio da possibilidade de reconhecimento de uma força probatória extraprocessual às decisões contra-ordenacionais, não vemos razões para distinguir consoante o processo haja conhecido a sua decisão final e definitiva na fase administrativa ou já só depois, na fase judicial. Pese embora uma fase e outra constituam etapas distintas do *iter* processual contra-ordenacional não deixam elas de ser parte integrante de um mesmo e uno processo de mera ordenação social. Mesmo que sejam da autoria de um tribunal, a decisão condenatória em coima e a decisão absolutória continuarão sempre a ser decisões de um processo contra-ordenacional e não de um processo penal, mantendo-se assim fora do alcance dos arts. 623.º e 624.º do CPC.

Na direcção deste afastamento da sentença contra-ordenacional do raio de acção dos arts.

623.º e 624.º do CPC, cumpre notar que a autonomia do processo por contra-ordenação ante o processo penal não conhece o seu termo quando é encerrada a fase administrativa do processo contra-ordenacional, subsistindo durante todo o curso da sua fase judicial. Esta autonomia exprime-se através de uma acentuada flexibilização da marcha processual e de um aligeiramento do rito procedimental, encontrando-se a audiência de discussão e julgamento (que eventualmente possa ter lugar) regulada num diploma legal autónomo (Decreto-Lei n.º 17/91, de 10/1).

A mencionada flexibilização manifesta-se na possibilidade, em caso algum admitida no processo penal, de a decisão final condenatória assumir a forma de simples despacho, sem prévia realização de audiência de julgamento (art. 64.º do RGCO). Tal pode suceder porque se abdica no processo contra-ordenacional da regra geral da imediação no conhecimento das provas imposta no processo penal – e igualmente válida no processo civil –, sendo lícito ao tribunal valorar na fase judicial provas produzidas apenas na fase administrativa (assim, expressamente, o art. 416.º-4 do CVM)<sup>(58)</sup>. Incluem-se aí inclusivamente os depoimentos testemunhais, que podem portanto fundar a decisão judicial sobre a matéria de facto provada e não provada sem que hajam sido prestados perante o tribunal e sem que hajam sido submetidos a um contraditório sequer aproximado da vigorosa contraditoriedade viabilizada pelo modelo de *cross-examination* entre nós instituído no âmbito processual penal para a audiência de discussão e julgamento (art. 348.º do CPP).

Esta flexibilização da marcha processual contra-ordenacional na sua comparação com a do processo penal vai assim acompanhada de um afastamento ou amortecimento de garantias com que o arguido conta no processo penal. Além das já referidas restrições, assumem particular relevância a drástica limitação do número de testemunhas em regra admitidas (art. 12.º do Decreto-Lei n.º 17/91), a impossibilidade de documentação das decla-

<sup>(58)</sup> PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do RGCO*, Art. 41.º, n.º m. 45 e Art. 72.º, n.º m. 2 e ss.

rações orais prestadas em audiência, que leva implícita uma denegação do recurso em matéria de facto, e a consagração, em sentido diametralmente oposto ao que vigora no processo penal (art. 399.º), de um princípio geral de irrecorribilidade das decisões, “só sendo recorríveis as decisões cuja impugnação esteja expressamente prevista”<sup>(59)</sup>. Um princípio que leva a que – diferentemente do que sucede em processo penal, em que a irrecorribilidade da condenação é intocável, independentemente da concreta pena aplicada ou até mesmo em caso de dispensa de pena (art. 32.º-1 CRP)<sup>(60)</sup> – em processo contra-ordenacional não esteja excluída a possibilidade de a decisão judicial condenatória se encontrar em condições de escapar a uma sindicância do Tribunal da Relação, mediante interposição de recurso ordinário (cf. art. 73.º do RGCO).

A fase judicial do processo por contra-ordenações está, enfim, regulada em termos de tal modo distanciados daqueles que valem em processo penal que se mostra confirmada a já apontada autonomia processual contra-ordenacional que inviabiliza materialmente eventuais propósitos de extensão dos arts. 623.º e 624.º do CPC às decisões contra-ordenacionais condenatórias ou absolutórias judicialmente proferidas.

12. Estabelecendo o art. 623.º do CPC uma clara e expressa oponibilidade da sentença penal em relação a *terceiros*, e não em relação ao *próprio réu*<sup>(61)</sup>, pode questionar-se se as reflexões expendidas serão válidas também para aqueles casos em que o que está em causa é saber se factos dados como provados por uma condenação contra-ordenacional beneficiarão de uma presunção legal quanto à sua existência naqueles processos cíveis em que

<sup>(59)</sup> PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do RGCO*, Art. 73.º, n.º m. 4.

<sup>(60)</sup> Cfr. MARIA JOÃO ANTUNES / NUNO BRANDÃO / SÓNIA FIDALGO, “A reforma do sistema de recursos em processo penal à luz da jurisprudência constitucional”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, 4/2005, p. 610.

<sup>(61)</sup> *Vide, supra* (ponto 3.) sobre esta construção jurisprudencial, a partir do art. 674.º-A (actual art. 623.º) do CPC, no sentido de uma eficácia probatória absoluta da sentença condenatória relativamente ao réu, ex-arguido.

o réu seja o *próprio arguido* visado pela decisão condenatória contra-ordenacional.

Do nosso ponto de vista, *as razões de ordem material* que se opõem ao funcionamento do art. 623.º do CPC quanto às condenações proferidas em processo de contra-ordenação *valem por inteiro para impedir que se atribua qualquer força probatória contra o réu anteriormente condenado em processo de mera ordenação social*<sup>(62)</sup>. Com efeito, se aquela inaplicabilidade decorre de todo um conjunto de características inerentes ao processo de contra-ordenação que impedem a sua parificação ao processo penal no âmbito daquele preceito, não há motivo fundado para fazer valer contra o réu, ex-arguido, aquilo que não é oponível a um terceiro.

#### D) Síntese conclusiva

13. As nossas reflexões conduziram-nos a uma conclusão geral no sentido da impossibilidade de os arts. 623.º e 624.º do CPC implicarem a atribuição de uma força probatória extraprocessual às decisões finais contra-ordenacionais, sejam elas de natureza administrativa ou judicial.

No nosso ordenamento, prevêem-se, a título excepcional, duas constelações normativas em que se confere eficácia probatória aos factos judicialmente apurados, *num processo penal*, no âmbito de uma posterior acção cível.

Os arts. 623.º e 624.º do novo CPC (arts. 674.º-A e 674.º-B no anterior CPC) fixam a repercussão da sentença penal definitiva, seja condenatória ou absolutória, na causa civil (pendente) mediante recurso à figura da presunção legal. Tais preceitos consagram uma especial eficácia probatória que não contende com o valor da sentença enquanto documento nem interfere com o regime de transferência de prova de um processo para outro.

No balanço das relações da jurisdição penal com a civil, não obstante as garantias comuns que presidem a ambos processos, a

<sup>(62)</sup> Nesta conclusão, os mencionados (*supra*, nota 2) Acórdãos do TRL de 16-06-2015 e do STJ de 05-04-2016, em larga medida convergindo também com a fundamentação da solução que sustentamos em texto.

nossa lei optou por dar supremacia ao modelo de apuramento da “verdade” no processo penal.

A eficácia probatória da sentença penal definitiva funda-se numa especial confiança em relação à averiguação dos factos em processo penal e à protecção que nele merece o exercício da defesa pelo arguido.

A autonomia recíproca, de natureza formal e material, que caracteriza a contraposição constitucional e legal do direito penal e do direito contra-ordenacional, não consente que os arts. 623.º e 624.º do CPC sejam interpretados extensivamente no sentido de englobar as

decisões proferidas no processo contra-ordenacional. Com efeito, a assimetria material entre o direito processual penal e o direito processual contra-ordenacional e a marcada diferença de garantias processuais que os distingue vedam a concessão de qualquer espécie de relevo das decisões finais contra-ordenacionais sobre uma futura causa civil, quer em relação a terceiros, quer em relação àquele que foi arguido no processo de contra-ordenação.

MARIA JOSÉ CAPELO  
NUNO BRANDÃO