

Prova na ação de responsabilidade civil fundada na prática de crime e factos provados na fundamentação da sentença penal

*Cristina Dá Mesquita
(Juíza de Direito)*

Abstract: o estudo tem como objeto um problema probatório relativo a ação de responsabilidade civil fundada na prática de um crime objeto de anterior sentença penal. Em termos processuais, a exceção dilatória inominada derivada da conjugação da regra da adesão obrigatória prevista no artigo 71.º do Código de Processo Penal com o disposto nos artigos 278.º, n.º 1, e), 576.º, n.ºs 1 e 2, e 578.º do Código de Processo Civil não tem fundamento numa suposta hierarquia de processos.

O direito processual penal não comprehende qualquer norma que legitime específicos efeitos das sentenças penais nos julgamentos civis supervenientes, nem prevê condicionantes da marcha das ações de responsabilidade civil fundada na prática de um crime instaurada em separado do processo penal, a qual corre independentemente do processo penal e é exclusivamente regulada pelas leis civis (substantiva e adjetiva).

As normas dos artigos 623.º e 624.º do Código de Processo Civil relativas ao valor da anterior sentença penal integram o direito probatório civil material. A conjugação dos elementos histórico e teleológico na interpretação daquelas normas e a lição do direito comparado permitem concluir que o valor probatório da sentença penal condenatória na ação de responsabilidade civil pode ser sustentado em razões estritas de direito probatório, independentes da força do caso julgado penal e de qualquer integração das valorações jurídico-criminais no processo civil. Parâmetros que se apresentam determinantes na interpretação e aplicação das referidas normas pelos tribunais nas ações de responsabilidade civil fundadas na prática de um crime.

Introdução

O presente estudo tem como objeto um problema probatório relativo a ação de responsabilidade civil *fundada na prática de um crime* objeto de anterior sentença penal. Reporta-se, assim, a uma questão de raiz judicial que exige a interpretação conjugada de uma pluralidade de normas conformadoras do procedimento decisório dos juízes num conjunto delimitado de situações suscitadas na jurisdição civil. Realidade com impacto na atividade dos juízos centrais cíveis, pois as ações de responsabilidade civil *fundada na prática de um crime* são especialmente relevantes nos casos mais complexos relacionados com o preenchimento em simultâneo de um tipo criminal objeto de processo penal independente (atento o quadro processual sobre instauração em separado de ação de responsabilidade civil, cfr. ponto 1.2).

No enquadramento histórico e sistemático do regime sobre o valor probatório da fundamentação de sentenças penais na ação de responsabilidade civil *fundada na prática de um crime* vai apreciar-se a natureza das normas previstas nos artigos 623.^º e 624.^º do CPC enquanto elemento nuclear para a sua interpretação e aplicação pelos tribunais (pontos 2.1 e 2.2). Será analisado de seguida o valor probatório da fundamentação de facto de sentenças penais nos julgamentos supervenientes de responsabilidade civil *fundada na prática do crime*, tendo por referência alguns dos principais desafios metodológicos com que se confronta o juiz cível, em particular nos julgamento e motivação da matéria de facto (pontos 2.3 a 2.5).

1. Enquadramento processual das ações de responsabilidade civil fundada na prática de um crime

1.1. A indemnização civil fundada na prática de um crime, o princípio da adesão e a ação civil enxertada no processo penal

A matéria objeto do presente estudo reporta-se a um determinado contexto processual cuja compreensão tem de ser articulada com o regime sobre *indemnização civil fundada na prática de um crime*, conformado pelo princípio da adesão consagrado no artigo 71.º do Código de Processo Penal de 1987 (CPP). Princípio que constitui o resultado de uma opção de política legislativa segundo a qual, como regra, o pedido de *indemnização civil fundada na prática de um crime* deve ser deduzido no processo penal respetivo.

Acompanhando o Conselheiro António Henriques Gaspar, a solução adotada no atual direito processual (penal e civil) português foi determinada pela «natureza consequencialmente complexa do facto material que dá origem a ambas as ações», pelo «princípio da economia processual», o objetivo de «promover o resultado de uniformização de julgados», a «ideia de maior rapidez de decisão sobre a reparação devida pelo crime», as «vantagens que possam resultar da própria cooperação dada, em função ou por força de interesses privados, ao processo penal», e o fim de «uma eficaz proteção a muitas vítimas de uma infração penal»¹.

Esta solução processual tem de articular com dois outros princípios: (1) A indemnização de perdas e danos emergentes de crime tem natureza civil²; (2) A ação civil enxertada no processo penal, nas palavras do Professor Figueiredo Dias, «conserva [...], para todos os efeitos, a sua especificidade de verdadeira ação civil»³.

¹ A. Henriques Gaspar et al., *Código de Processo Penal Comentado*, Coimbra, Almedina, 2.ª ed. 2016, p. 229.

² Expressamente afirmado no artigo 129.º do Código Penal.

³ «Sobre os sujeitos processuais no novo Código de Processo Penal», *Jornadas de direito processual penal – O novo Código de Processo Penal* (Centro de Estudos Judiciários, org.), Coimbra, Almedina, 1988, p. 15.

A autonomia do pedido civil enxertado revela-se em termos processuais, nomeadamente, na suscetibilidade de intervenção de pessoas com mera responsabilidade civil, nos conceitos e estatutos processuais de demandante (lesado), demandado e intervenientes na ação civil enxertada, força do caso julgado da ação civil, partes civil e penal da sentenças, potencial maior amplitude do direito de recurso da parte civil da sentença, atentas, respetivamente, as normas dos artigos 73.^º, n.^{os} 1 e 2, 74.^º, n.^{os} 1 e 3, 84.^º, 377.^º, n.^º 1 e 400.^º, n.^º 3, do CPP⁴. A ação civil enxertada pode, em certos casos, prosseguir no processo penal apesar de a ação penal ter sido declarada extinta antes da audiência de julgamento (veja-se o acórdão do STJ de uniformização de jurisprudência n.^º 3/2002 relativo à extinção do procedimento criminal por prescrição depois de proferido o despacho a que se refere o artigo 311.^º do CPP).

Não integrando o objeto deste estudo a discussão sobre a bondade da opção legislativa pela interdependência entre ação penal e ação sobre *indemnização civil fundada na prática de um crime*, importa sublinhar, além dos elementos de autonomia do pedido civil enxertado, que o princípio da adesão é mitigado pela admissibilidade em vários casos da ação de responsabilidade em separado perante os tribunais civis, cujos fundamentos são importantes para compreender a independência processual da ação instaurada em separado.

1.2. A independência da ação de responsabilidade civil fundada na prática de um crime deduzida em separado perante os tribunais civis

Os casos em que é admissível instaurar em separado a ação de responsabilidade civil *fundada na prática de um crime* devem ser enquadrados no programa do atual CPP de 1987 num contexto histórico em que esse diploma foi precedido, em 1982, do reconhecimento no plano substantivo da natureza civil da *indemnização fundada na prática de um crime*. Enquadramento que permite considerar que o atual regime sobre a *indemnização civil fundada na prática de um*

⁴ Cfr. Pinto de Albuquerque, *Comentário do Código de Processo Penal*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 4.^a edição, 2011, p. 229.

crime tem uma filosofia inconfundível com a que conformava o estabelecido no Código de Processo Penal aprovado pelo artigo 1.º do Decreto n.º 16.489 de 15/2/1929 (CPP de 1929), em que até ao Código Penal de 1982 a reparação de perdas e danos arbitrada no processo penal tinha natureza penal e era um efeito penal da condenação⁵. CPP de 1929 influenciado, nomeadamente, pelo projeto do futuro Código de Processo Penal italiano de 1930⁶, época em que o processo civil português também teve, segundo Luís Correia Mendonça, «uma profunda fonte de inspiração»⁷ no designado direito social italiano. Sistema de subordinação da indemnização civil à ação penal relacionado com os elementos de inquisitório das leis processuais penais em que, como destaca a Professora Roberta Casiraghi, a relação entre os processos penal e civil era orientada pelas ideias de «unidade da jurisdição», «prevalência da jurisdição penal sobre a civil» e a pretensão de «certeza jurídica não permitia que se tolerasse pronúncias contrastantes»⁸. Existia, ainda, a influência da ideia francesa sobre a natureza penal do resarcimento da vítima do crime e o associado conceito francês de *chose jugée* penal abrangente dos processos civis sobre os mesmos factos em face da *unidade da coisa julgada*.

Atualmente, a principal condicionante dos direitos de ação civil do lesado é a obrigatoriedade da adesão, questão apreciada pelo Tribunal Constitucional, em face nomeadamente do artigo 20.º da Constituição, no acórdão n.º 451/97 (Monteiro Diniz) de fiscalização concreta da constitucionalidade do artigo 71.º do CPP invocado por um tribunal civil para absolvição do réu da instância, tendo sido considerado que o

⁵ Cfr. Figueiredo Dias, *Direito Processual Penal*, Coimbra, Coimbra Editora, 1974 (Reimp. de 1981), pp. 540 e ss.

⁶ Luís Osório, *Comentário ao Código de Processo Penal Português* (6 vs.), Coimbra, Coimbra Editora, 1932, p. 34.

⁷ «As origens do Código Civil de 1966: esboço para uma contribuição», *Análise Social*, XVIII (72-74), p. 829. Do mesmo autor sobre a durabilidade dessa influência no processo cfr. «80 anos de autoritarismo: uma leitura política do processo civil português», *Proceso civil e ideología*, Juan Montero Aroca (org.), Valencia, Tirant lo Blanch, pp. 381-438.

⁸ «Azione civile e parità delle armi in matéria probatoria», *Rivista Italiana di Diritto e Procedura*, ano 57 (fasc. 2), 2014, p. 879.

constrangimento da margem de ação do lesado não viola o «direito fundamental de acesso aos tribunais, que leva implicada a proibição da indefesa»⁹.

A regra da adesão obrigatória compreende uma norma processual penal, ao permitir o pedido civil nesse processo, e outra processual civil, ao consagrar uma exceção dilatória inominada de conhecimentos oficioso, em conjugação com o disposto nos artigos 278.^º, n.^º 1, e), 576.^º, n.^ºs 1 e 2, e 578.^º do Código de Processo Civil (CPC). Esta exceção dilatória inominada não permite que se fale em qualquer hierarquia de processos, pois são outros os interesses públicos que determinam o princípio da adesão (como referido no ponto 1.1). Daí que, nos casos de crime semipúblicos ou particulares: (1) não exista a obrigatoriedade de adesão (artigo 72.^º, n.^º 1, b), CPP); (2) deduzida ação civil antes da queixa fica impedido futuro processo penal (artigo 72.^º, n.^º 2, do CPP), e (3) tendo havido lugar a queixa o lesado pode este posteriormente desistir da mesma e instaurar ação de responsabilidade nos tribunais civis — cfr. acórdão do TRP de 26/5/2003 (Cunha Barbosa), processo n.^º 0250567.

Para além do poder de escolha originário do titular do direito de ação civil nos crimes semipúblicos, outras hipóteses de separação admitida pela lei têm em atenção o direito do lesado à instauração de ação de responsabilidade civil não condicionada pelo processo penal. Com efeito, a obrigatoriedade da adesão só vigora (independentemente da gravidade do crime) na fase de inquérito pelo período de 8 meses, a contar da notícia do crime, decorrido esse prazo sem que tenha sido deduzida acusação fica na disponibilidade do lesado propor a ação em separado nos tribunais civis¹⁰. Os interesses do lesado também determinam que cesse a obrigatoriedade da adesão, quando «não houver ainda danos ao tempo da acusação,

⁹ Acrescentando-se que «a norma do artigo 71.^º ao consagrar o princípio da adesão obrigatória da ação civil à ação penal, não se traduz em privação ou limitação daquele direito e, nomeadamente, do direito subjetivo de levar determinada pretensão ao conhecimento de um órgão jurisdicional».

¹⁰ Nos termos do artigo 72.^º, n.^º 1, a), do CPP. As alíneas b) e c) também preveem casos em que o lesado fica dispensado, por arquivamento ou extinção antes do julgamento penal, embora em regra os mesmos não possam dar origem a julgamento civil superveniente ao penal, mas não é impossível, por exemplo no caso de arquivamento do inquérito (art.277.^º CPP) pode haver lugar a reabertura (art. 279.^º do CPP) e o julgamento penal vir a ocorrer antes do civil separado.

estes não forem conhecidos ou não forem conhecidos em toda a sua extensão» e quando a «ação civil seja deduzida contra o arguido e outras pessoas com responsabilidade meramente civil, ou somente contra estas» (artigo 72.º, n.º 1, d) e f), CPP)¹¹.

Depois da formulação de pedido civil no processo penal podem, ainda, as partes ser remetidas pelo tribunal penal para os tribunais civis, quando de acordo com o «prudente arbítrio» (na expressão do Conselheiro Henriques Gaspar¹²) daquele tribunal se conclua que o pedido não deve ser conhecido naquele processo por as questões suscitadas pelo pedido de indemnização civil inviabilizarem uma decisão rigorosa ou serem suscetíveis de gerar incidentes que retardam intoleravelmente o processo penal (artigos 72.º, n.º 1, e), e 82.º, n.º 3, CPP).

A amplitude dos casos em que cessa a obrigatoriedade de adesão e a margem de livre decisão do lesado nessa sede revelam que o ordenamento tem subjacente a suscetibilidade de pendência simultânea de dois processos independentes fundados em factos constitutivos similares, um sobre a responsabilidade criminal e outro relativo à responsabilidade civil. Hipóteses em que a tramitação da ação civil é exclusivamente regulada pela lei processual civil, em sintonia com a sua independência.

Independência da ação de responsabilidade civil *fundada na prática de um crime* relativamente ao processo penal que conforma as diferenças de estatutos dos sujeitos processuais, repercutidas na perda do estatuto de arguido e preservação apenas do de demandado civil, a qual foi objeto de apreciação pelo Tribunal Constitucional no acórdão de fiscalização concreta n.º 269/97 (Bravo Serra). Diferenciação de estatutos (arguido / parte civil) também analisada pelo Tribunal

¹¹ Quando a ação em separado for deduzida apenas contra terceiros, em teoria nada obsta à dedução pedido de indemnização civil no processo penal contra o arguido, desde que não tenha sido provocada, naquela ação, a intervenção principal do arguido (artigo 72.º, n.º 1, f), CPP). Por outro lado, desde que não se verifique a exceção de litispendência nada obsta a que sendo formulado pedido civil contra o arguido no processo penal seja deduzida ação civil em separado contra outros responsáveis (vd. à frente ponto 3.1).

¹² *Ob. cit.*, p. 254.

Europeu dos Direitos do Homem, que, nomeadamente, destacou que a legitimidade de algumas limitações à intervenção das partes civis no processo penal depende da possibilidade de exercerem os seus direitos processuais em supervenientes ações cíveis (acórdãos *Menet contra França*, de 14/6/2005, § 47, e *Berger contra França*, de 3/12/2002, §§ 35-38). A preservação da natureza de ação civil e não penal foi considerada como nuclear na apreciação pelo Tribunal Europeu noutras acórdãos (acórdãos *Lagardère contra França*, de 12/4/2012, § 55, e *Y contra Noruega*, de 11/2/2003, §§ 35-38), tendo esse tribunal sublinhado que as noções de equidade ou *fair trial* aplicáveis num e outro processo são distintas (acórdão *Dombo Beheer contra Holanda*, de 27/10/1993, § 32).

A possibilidade de pendência simultânea de dois processos sobre os mesmos factos suscita a questão de saber se a pendência do processo penal constitui questão prejudicial, suscetível de afetar a marcha do processo civil ao abrigo do disposto nos artigos 92.º, n.º 1, e 272.º, n.º 1, primeira parte, do CPC¹³. A decisão do tribunal penal sobre o crime não configura uma questão prejudicial da responsabilidade civil *fundada na prática de um crime* pois a resolução daquela não «constitui pressuposto necessário da decisão de mérito» do tribunal civil¹⁴. Daí a solução legal que liberta o lesado da adesão quando a acusação não foi deduzida «dentro de oito meses a contar da notícia do crime» ou o processo penal esteve «sem andamento durante esse lapso de tempo» (em nome do seu direito a uma decisão célere não condicionada pelos atrasos do processo penal).

Problemas distintos que exigem outra ponderação em sede de eventual questão prejudicial suscitam-se quanto a ações civis relativas à aplicação de normas que integram nos pressupostos da respetiva previsão uma condenação penal, como os casos de indignidade sucessória e deserdação previstos nos artigos 2034.º e 2166.º

¹³ Nos casos em que se conclua que o conhecimento do objeto da ação civil depende da decisão de uma questão da competência do tribunal criminal, o tribunal civil pode sobrestar na decisão até que o outro tribunal se pronuncie por a «decisão da causa estar dependente do julgamento da outra já proposta».

¹⁴ Na fórmula de Lebre de Freitas e Isabel Alexandre, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. 1, Coimbra, Coimbra Editora, 3.ª ed., 2014, p. 183.

do Código Civil, os quais escapam a uma reflexão centrada na ação de responsabilidade civil *fundada na prática de um crime*¹⁵.

Como destacam os Professores Lebre de Freitas e Isabel Alexandre¹⁶, é independente do conceito de *questão prejudicial* penal, a ponderação na marcha da ação de responsabilidade civil *fundada na prática de um crime* dos efeitos da anterior sentença penal por força do regime dos artigos 623.º e 624.º do CPC. Regime que, embora não configure qualquer questão prejudicial, pode legitimar em certas circunstâncias (atenta, nomeadamente, a prolação da sentença a aguardar trânsito em julgado) a decisão do tribunal civil suspender a instância com fundamento na verificação de «motivo justificado» ao abrigo do artigo 272.º, n.º 1, segunda parte, do CPC — nesse sentido pronunciou-se o acórdão do TRP de 8/11/2007 (Deolinda Varão), processo n.º 0733055.

2. O regime sobre o enunciado de factos provados na fundamentação da sentença penal como meio de prova da ação de responsabilidade civil fundada na prática do crime

2.1. Enquadramento histórico do regime legal sobre valor probatório de factos enumerados como provados na fundamentação de sentenças penais na ação de responsabilidade civil fundada na prática do crime

A integração da matéria de facto de sentenças penais no julgamento civil superveniente persistiu regulada no direito português durante quase cinquenta anos enquanto matéria do caso julgado penal com a respetiva sede nos artigos 153.º e 154.º do CPP de 1929, respetivamente, sobre sentenças condenatórias e absolutórias. Regras

¹⁵ Maria José Capelo, tendo por referência uma perspetiva crítica sobre a persistência de uma alegada prevalência do processo penal sobre o processo civil analisa com desenvolvimento o problema da questão prejudicial (*A sentença entre a autoridade e a prova*, Coimbra, Almedina, 2016, pp. 199-210), depois de uma digressão por outras ordens jurídicas (*ob. cit.*, pp. 179-199).

¹⁶ *Ob. cit.*, 2014, p. 186.

processuais penais que determinaram que os códigos processuais civis de 1939 e 1961 não compreendessem qualquer norma sobre a matéria.

O CPP de 1929 tinha soluções e uma filosofia semelhante à do CPP italiano de 1930, esta última também profundamente alterada com o CPP italiano de 1988 que no Livro X (*Das Execuções*) comprehende um conjunto de disposições sobre eficácia da sentença penal condenatória ou absolutória nos julgamentos civil ou administrativo *de dano* (de responsabilidade extracontratual relativa aos factos objeto do processo penal), respetivamente, nos artigos 651.^º e 652.^º, e em outros julgamentos civis e administrativos relativos a outro tipo de ações que se reportem «aos mesmos factos materiais que foram objeto do julgamento penal», no artigo 654.^º.

Como já se destacou, o CPP de 1987 envolveu uma profunda alteração do modelo de *indemnização civil fundada na prática de um crime* relativamente ao regime do código de 1929, com reforço da sua dimensão civilística (nos planos substantivo e adjetivo), e, embora tenha adotado uma sistemática similar à do congénere italiano (nomeadamente, do Livro X, *Das Execuções*), não comprehendeu nenhuma norma equivalente às mencionadas sobre a eficácia da sentença penal (tal como também já não tem nenhuma norma como a do artigo 75.^º do CPP italiano sobre suspensão da instância da ação cível separada). CPP 1987 que apenas regula, no artigo 84.^º, com direta repercussão na nossa matéria, o caso julgado da sentença sobre a ação civil enxertada no processo penal, estabelecendo-se a respetiva força extraprocessual por remissão para o regime da lei processual civil.

Desta forma, o CPP de 1987 comprehende uma opção de abandonar a regulação dos artigos 153.^º e 154.^º do CCP de 1929 sem adotar o regime dos artigos 651.^º, 652.^º e 654.^º do CPP italiano, em sintonia com um modelo de independência da prova na ação de responsabilidade civil *fundada na prática do crime* instaurada em separado enquanto matéria da lei civil (substantiva e adjetiva) o que é coerente com a nova filosofia do sistema jurídico, em particular, a já assinalada reconfiguração dos direitos de indemnização do lesado ao abrigo dos institutos de natureza civil. Outros casos que no direito comparado comprehendiam previsões sobre efeito do caso julgado penal

no processo civil, dependiam e dependem de previsões expressas na lei processual penal — é o caso da França sobre a força do caso julgado penal francês, embora com uma exceção recente relativamente a certas absolvições penais pela norma do artigo 4.^º-1 do CPP francês (introduzida em 2000 e objeto de revisão recente pela Lei n.^º 2016-131, de 10/2/2016) e da Espanha quando é apenas deduzida a ação penal (disposições conjugadas dos artigos 111 e 116 do CPP espanhol)¹⁷.

As regras do CPP de 1929 determinaram a ausência de quaisquer previsões em normas de direito civil, pelo que com a revogação daquele diploma a fundamentação da sentença penal deixou de poder ser invocada para inferências diretas pelo tribunal no julgamento superveniente da ação *civil fundada na prática do crime*, até à revisão operada pelo Decreto-Lei n.^º 329-A/95, de 12/12. Esse diploma introduziu dois novos preceitos sobre a matéria, os artigos 674.^º-A e 674.^º-B, com a seguinte explanação no preâmbulo: «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 ações civis conexas com as penais, retomando um regime que, constando originariamente do Código de Processo Penal de 1929, não figura no atualmente em vigor; adequa-se, todavia, o âmbito da eficácia *erga omnes* da decisão penal condenatória às exigências decorrentes do princípio do contraditório, transformando a absoluta e total indiscutibilidade da decisão penal em mera presunção, ilidível por terceiros, da existência do facto e respetiva autoria.»

Revisão processual civil de 1995/96 concluída com o Decreto-Lei n.^º 180/96, de 25/9, e uma pequena reformulação do artigo 674.^º-A que, mantendo a epígrafe, *Oponibilidade a terceiros da decisão penal condenatória*, passou a incluir também no texto do preceito a menção «em relação a terceiros»:

«A condenação definitiva proferida no processo penal constitui, em relação a terceiros, presunção ilidível no que se refere à existência dos factos que

¹⁷ Para uma análise de direito comparado do caso francês cfr. Matthew Dyson «Tort and Crime» (<http://ssrn.com/abstract=2341578>), 2013, pp. 3-4 e 12, sobre o caso espanhol, além da *ob. cit.*, 2013, pp. 4-5, 12, veja-se também Matthew Dyson «Civil Law Responses to Criminal Judgments in England and Spain», *Journal of European Tort Law*, n.^º 3, 2012, pp. 329-339.

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 artigo 674.º-B, com a epígrafe *Eficácia da decisão penal absolutória*, nunca foi objeto de qualquer revisão tendo o seguinte teor:

«1 – 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.

«2 – A presunção referida no número anterior prevalece sobre quaisquer presunções de culpa estabelecidas na lei civil.»

Redações finais adotadas no processo legislativo de 1995/96 que passaram a constar, sem qualquer alteração, dos artigos 623.º e 624.º do CPC de 2013.

2.2. Enquadramento sistemático das presunções legais previstas na lei processual civil sobre o efeito probatório da fundamentação de sentenças penais em ações de responsabilidade civil

Os artigos 623.º e 624.º do CPC reportam-se à utilização probatória de parte da fundamentação da sentença penal em ação de responsabilidade civil o que constitui matéria independente das questões relativas à admissibilidade, admissão e valoração no julgamento civil de meios de prova recolhidos ou produzidos no processo penal, aquilo que o Professor Rui Pinto designa como «*prova emprestada* de um processo a outro»¹⁸. Seguindo a formulação de Lebre de Freitas, Montalvão Machado e Rui Pinto, o nosso tema reporta-se à «eficácia probatória da própria sentença» enquanto matéria distinta da «eficácia extraprocessual da prova produzida no processo penal»¹⁹. Dois

¹⁸ «Valor extraprocessual da prova penal na demanda cível. Algumas linhas gerais de solução», *Coletânea de estudos de processo civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, p. 69.

¹⁹ *Código de Processo Civil Anotado*, vol. 2, Coimbra, Coimbra Editora, 2.ª ed., 2001, p. 691. Vd., também, na edição mais recente de Lebre de Freitas / Isabel Alexandre, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. 2, Coimbra, Almedina, 3.ª ed., 2017, p. 763.

temas do direito probatório civil com uma diferença relevante: a questão do «emprego na sede civil das provas penais» tem, como sublinha Gian Franco Ricci, de ser «enquadra no esquema mais amplo da utilizabilidade [em processo civil] das provas recolhidas em outros processos»²⁰, já a utilização da fundamentação de sentenças penais como prova na ação cível é específica sobre o valor daquelas potenciais fontes de prova (sentenças penais excluindo decisões não penais) no processo civil.

Problema da *eficácia probatória* da fundamentação da sentença penal no processo civil que não se circunscreve às ações cíveis de responsabilidade civil *fundada na prática de um crime*, mas será perspetivado no presente estudo apenas quanto a essas ações²¹.

As ações cíveis de responsabilidade civil *fundada na prática de um crime* que envolvem problemas de prova relativos a sentenças penais que estão para além da interpretação e aplicação dos artigos 623.^º e 624.^º do CPC. Se o facto «condenação» ou «absolvição penal» integrar o objeto do processo civil (ainda que não seja facto constitutivo mas facto complementar ou facto instrumental²²), o tribunal tem de aplicar as regras sobre a prova documental. Domínio em que a certidão da sentença constitui documento autêntico que prova, por exemplo, que determinado arguido foi condenado ou absolvido por determinado crime, atento, nomeadamente, o disposto no artigo 446.^º, n.^{os} 1 e 3, do CPC conjugado com as normas dos artigos 362.^º, 363.^º, n.^º 2, 369.^º a 371.^º do Código Civil — em particular, o artigo 371.^º, n.^º 1, quando em matéria de força probatória, prescreve que os documentos autênticos fazem prova

²⁰ «Prove penali e processo civile», *Rivista Reimestrale di Diritto e Procedura Civile*, ano 44, m. 3, 1990, p. 855.

²¹ Pelo que, não se vai analisar a aplicação dos artigos 623.^º e 624.^º do CPC a outros processos civis que apresentam conexão factual, e mesmo de sujeitos processuais, com anterior sentença penal. Sendo certo que existem casos de ações declarativas distintas das de indemnização a que se aplica inequivocamente o artigo 623.^º (cfr. Lebre de Freitas *et al.*, *ob. cit.*, 2001, p. 691; Lebre de Freitas / Isabel Alexandre, *ob. cit.*, 2017, p. 763).

²² Sobre factos complementares e instrumentais, cfr. Miguel Teixeira de Sousa, «Algumas questões sobre o ónus de alegação e de impugnação em processo civil», *Scientia Iuridica*, tomo LXII, n.^º 332, pp. 396-398.

plena dos factos que referem como praticados pela autoridade ou oficial público respetivo, assim como dos factos que neles são atestados com base nas percepções da entidade documentadora. Em suma, o conhecimento judicial do conteúdo da sentença penal, para servir como prova direta de um facto objeto do processo civil ou de meio de prova para inferências do tribunal, depende sempre da aplicação das regras sobre prova documental. Essas regras conjugadas com o princípio do contraditório, os limites do caso julgado e a independência dos processos penal e civil impedem que, sem suporte em norma probatória especial, o tribunal civil empreenda inferências diretas com base apenas nos juízos expressos na sentença penal e que a respetiva fundamentação em matéria de facto possa ser diretamente exportada para o julgamento sobre os temas de prova da ação civil.

As normas dos artigos 623.^º e 624.^º do CPC tratam da *eficácia probatória* da fundamentação da sentença penal e não da força do caso julgado. Sobre este ponto, importa recordar a lição do Professor Adriano Vaz Serra quando criticava o equívoco do direito então vigente de considerar o caso julgado um meio de prova, sublinhando que «não é um meio de prova, mas um instituto respeitante à tutela jurisdicional dos direitos, por força do qual o conteúdo de uma decisão adquire uma particular eficácia»²³. Daí que se acompanhe a crítica de Lebre de Freitas, Montalvão Machado e Rui Pinto sobre a «defeituosa inserção» sistemática dos antecessores dos artigos 623.^º e 624.^º do CPC por não tratarem da «eficácia do caso julgado» mas da «eficácia probatória da sentença penal»²⁴.

«Defeituosa inserção» no capítulo sobre efeitos do caso julgado processual civil mantida no CPC de 2013²⁵, a qual constitui um elemento formal que merece ser

²³ *Provas (direito probatório material)*, Lisboa, 1962, p. 13.

²⁴ *Ob. cit.*, p. 692. Com efeito, ao nível da sistemática-formal do CPC de 1961, a introdução dos novos artigos 674.^º-A e 674.^º-B pelo Decreto-Lei n.^º 329-A/95 não corresponde ao respetivo conteúdo normativo tendo sido condicionada em 1995/96 pela preservação da organização do diploma.

²⁵ Continuando aqueles preceitos entre os artigos 619.^º (*Valor da sentença transitada em julgado*), 620.^º (*Caso julgado formal*) 621.^º (*Alcance do caso julgado*), 622.^º (*Efeitos do caso julgado nas questões de estado*) e o artigo 625.^º (*Casos julgados contraditórios*). Enquadradados agora no capítulo III, *Efeitos da sentença*, do título IV, *Da sentença*, do livro III, *Do processo de declaração*. Embora na lei processual

desconsiderado em face do conteúdo normativo dos preceitos relativos à consagração expressa de presunções legais. As presunções legais são reguladas em termos genéricos na lei civil substantiva. Face ao disposto do artigo 349.º do Código Civil as presunções legais são as *ilações que a lei tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido*²⁶. O regime legal das presunções em matéria de prova relaciona-se com a conceção doutrinária prevalente na elaboração do Código Civil sobre a sede do designado *direito probatório material*, identificado com «a teoria das provas», que, na formulação de Vaz Serra, «trata do ónus da prova e da admissibilidade e força probatória dos vários meios de prova»²⁷. Código Civil de 1966 que remete para o «direito processual civil as *normas reguladoras do modo como as provas devem ser requeridas, produzidas e recolhidas ou assumidas em juízo*»²⁸.

As presunções legais previstas nos artigos 623.º e 624.º do CPC devem, pela sua natureza, ser enquadradas no *direito probatório civil material* pois a sede substantiva primacial nunca constituiu uma pretensão sistemática rígida, havendo meios de prova cuja regulação deve constar do CPC, conforme reconhecido por Vaz Serra²⁹.

Como sublinham Pires de Lima e Antunes Varela, as presunções legais são «meios de prova»³⁰, que, segundo Vaz Serra, se reportam a uma «inferência ou processo lógico, mediante o qual [...] se conclui, verificado certo facto, a existência de

civil revista em 2013, o título V, *Da instrução do processo* tenha sido significativamente ampliado (artigos 410.º a 526.º) e reinserido em termos sistemáticos no livro II *Do processo em geral*.

²⁶ Integrado na Secção II, *Presunções*, do capítulo II, *Provas*, do subtítulo IV, *Do exercício e tutela dos direitos*, do título II, *Das relações jurídicas*, do livro I, *Parte geral*.

²⁷ *Ob. cit.*, pp. 6-7.

²⁸ Antunes Varela / J. Miguel Bezerra / Sampaio e Nora, *ob. cit.*, p. 444 consideram ser essa «a área específica do direito probatório formal», desta forma foi vencida a posição de Manuel Andrade no sentido de que o direito probatório material enquanto se reporta à formação da convicção do juiz integra o respetivo direito processual, na mesma linha, vd., além do estudo de referência de Vaz Serra, *ob. cit.*, pp. 6-11, João de Castro Mendes, *Direito processual Civil*, 2.º vol. revisto e atualizado, Lisboa, 1987, p. 678,

²⁹ Como foi reconhecido pelo próprio Adriano Vaz Serra, *ob. cit.*, pp. 10-11.

³⁰ *Código Civil Anotado*, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 4.ª edição, 1987, p. 312.

outro facto»³¹. A particularidade (realçada por vários autores³²) de as presunções previstas nos artigos 623.º e 624.º do CPC terem na base um facto constituído por um juízo, enquanto a maioria das presunções legais partem de um evento do mundo naturalístico, não as diferencia no plano lógico das outras presunções: do facto conhecido (a sentença condenatória penal considerou provado x) infere-se a verdade do facto probando (x aconteceu). Conceção das presunções legais como meio de prova conformado por uma inferência lógica acolhida pela generalidade da doutrina nacional³³, em linha com a doutrina italiana, sintetizada por Salvo Leuzzi nos seguintes termos: «Em sede de valoração das provas, pode o juiz estar em condições de dever apreciar em vez dos factos diretamente relevantes para a decisão da causa, outros factos, dos quais se pode inferir aqueles na base de um raciocínio lógico»³⁴. Daí que se conclua que as presunções operam segundo um «silogismo indutivo», sendo legais quando a «ilação» é «determinada pelo legislador»³⁵.

Mecânica do «silogismo indutivo» que se relaciona com o impacto das presunções ao nível do ónus da prova, constituindo nessa medida, nas palavras do Professor Miguel Teixeira de Sousa, «meios de dispensa da prova (do facto presumido)»³⁶.

³¹ *Ob. cit.*, p. 183.

³² Em particular Lebre de Freitas / Montalvão Machado / Rui Pinto, *ob. cit.*, p. e, na sua sequência, entre outros, Maria José Capelo, *ob. cit.*, pp. 214-215 e Luís Filipe Pires de Sousa, «Prova por Presunção no Direito Civil», Coimbra, Almedina, 3ª Edição, 2017, p. 198.

³³ Cfr. ainda Antunes Varela / J. Miguel Bezerra / Sampaio e Nora, *ob. cit.*, p. 503; Miguel Teixeira de Sousa, *As partes, o objeto e a prova na ação declarativa*, Lisboa, Lex, 1995, p. 210; Lebre de Freitas, *A ação declarativa comum à luz do Código de Processo Civil de 2013*, Coimbra, Coimbra Editora, 3.ª edição, 2013, p. 208.

³⁴ *I mezzi di prova nel processo civile — Formazione, acquisizione, integrazione*, Milano, Giuffrè, 2013, p. 427.

³⁵ *Idem, ibidem*.

³⁶ *Ob. cit.*, 1995, p. 210, seguindo sobre o sentido das presunções Alberto dos Reis, *Código de Processo Civil Anotado*, volume III, Coimbra, Coimbra Editora, 3.ª ed., p. 249. No mesmo sentido a respeito especificamente das presunções dos artigos 623.º e 624.º do CPC, Maria José Capelo, *ob. cit.*, pp. 215-217. Na doutrina portuguesa há autores que defendem a compatibilidade da qualificação das presunções como meio de prova com o efeito de dispensa da prova (v.g. Luís Solano Cabral de Moncada *Lições de Direito Civil*, Coimbra, Almedina, 1995, pp. 814-816) contudo, outros preconizam que afinal não são meios de prova (assim Teixeira de Sousa, *idem, ibidem*, e Filipe Miguel Cruz Albuquerque Matos *Responsabilidade Civil por Ofensa ao Crédito ou ao Bom Nome*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 491-495). Nuclear no presente estudo é a dimensão inferencial transportada pelas presunções enquanto

Compreendida a lógica do funcionamento das presunções legais dos artigos 623.^º e 624.^º do CPC a identificação dos respetivos fundamentos materiais constitui a chave da interpretação das respetivas previsões e estatuições.

2.3. Os factos provados na sentença penal condenatória como prova oponível a pessoas distintas do condenado em ação de responsabilidade civil fundada na prática do crime

A Professora Maria José Capelo considera que os artigos 623.^º e 624.^º do CPC podem ser objeto de «compreensão [...] à luz de uma função probatória da sentença penal (no sentido de “instrumento do conhecimento dos factos”) alicerçada numa pretensa “superioridade do juízo penal sobre o civil», considerando, ainda, que neste domínio «o “estatuto especial” que a nossa lei confere à justiça penal parece menosprezar a distância que separa os direitos processual civil e penal»³⁷. A autora questiona o eventual «estatuto de privilégio da “verdade” penal»³⁸ na base do artigo 623.^º do CPC, esta perspetiva revela a necessidade de identificar o fundamento do «valor de verdade» atribuído à sentença penal pela norma probatória civil.

As razões determinantes do valor probatório da sentença penal condenatória na ação de responsabilidade civil são autónomas da força do caso julgado, que, como Manuel Andrade ensinava, «só se destina a evitar uma *contradição prática* de decisões, e não já a sua *colisão teórica ou lógica*»³⁹. No processo civil, a fundamentação da sentença, na parte em que «o juiz declara quais os factos que julga provados e quais os que julga não provados», constitui um resultado probatório precedido, nos termos do artigo 607.^º, n.^º 4, do CPC, da análise crítica das provas, o que comprehende, nomeadamente que se *extraia* dos factos apurados «as presunções impostas pela lei ou por regras de experiência», com efeitos exclusivamente

passagem de um facto para outro (cfr. António Menezes Cordeiro *Tratado de Direito Civil I*, Coimbra, Almedina, 2012, Reimpressão da 4.^a Edição, pp. 473, 477-478).

³⁷ *Ob. cit.*, p. 152.

³⁸ *Ob. cit.*, p. 226.

³⁹ *Noções elementares de processo civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 1979, p. 317.

conformados pelo objeto do processo em que foi produzida a sentença. Isto é, a força do caso julgado da sentença é limitada funcionalmente pela «decisão sobre a relação material controvertida» (artigo 619.º, n.º 1, do CPC)⁴⁰.

Na norma do artigo 623.º do CPC, o caso julgado («sentença condenatória definitiva») não integra o valor probatório do julgamento do tribunal penal, mas constitui condição da sua operatividade probatória, ou, nas palavras do Professor Rui Pinto, «o que é oponível *erga omnes* é o valor probatório da sentença condenatória e não o caso julgado, i.e., o *sentido decisório*»⁴¹.

A presunção estabelecida no artigo 623.º do CPC deriva da ponderação legislativa sobre o específico valor probatório do juízo da sentença condenatória relativo aos factos constitutivos da responsabilidade criminal e consequências jurídicas do crime, em face do regime probatório processual penal, nomeadamente, as regras sobre a presunção de inocência e a circunstância de a estrutura acusatória ser integrada pelo princípio da investigação judicial da matéria de facto objeto do processo (identificada no artigo 124.º do CPP). Isto é, a lei civil atribuiu um determinado valor probatório ao enunciado de factos provados da sentença condenatória penal tendo por referência os *standards* de prova dos dois tipos de processos⁴².

Na compreensão do sentido material da utilização probatória no processo de responsabilidade civil da anterior sentença condenatória sobre a responsabilidade criminal determinada pelos mesmos factos o direito comparado pode ser um elemento auxiliar. Como sublinha o Professor Matthew Dyson, «ao comparar dois

⁴⁰ Cfr., à luz do anterior CPC, Antunes Varela / Miguel Bezerra / Sampaio e Nora, *Manual de Processo civil*, Coimbra, Coimbra Editora, 1985, p. 711; Rui Pinto, *ob. cit.*, p. 80.

⁴¹ *Ob. cit.*, 2013, p. 88.

⁴² Com o Desembargador Luís Filipe Pires de Sousa pode considerar-se que «um *standard* deve ser capaz de responder a duas perguntas: quando é que o grau de justificação é suficiente para aceitar um enunciado fático como verdadeiro e quais são os critérios objetivos que indicam que se alcançou esse grau de justificação» (*ob. cit.*, p. 165), no quadro da análise sobre «o *standard* de prova no processo civil e no processo penal» (*ob. cit.*, pp. 165-180).

sistemas podemos trazer mais luz à relação entre responsabilidade civil e crime do que olhando apenas para um de forma isolada»⁴³.

Para o nosso tema afigura-se com particular relevo um olhar sobre valoração probatória da sentença penal em sistemas que, há muito, consagram a absoluta independência entre ações penais e civis, como sucede com os direitos inglês e norte-americano. Comparação em que deve atender a que, embora as presunções legais em matéria de prova sejam figuras ausentes dos sistemas de *common law*, as ponderações de cânones de probabilidades (*balance of probability standard*) típicas desses sistemas têm como suporte ideias semelhantes às de muitas presunções legais⁴⁴.

Em Inglaterra relativamente à sentença penal condenatória como meio prova da ação de responsabilidade civil verificou-se uma evolução jurisprudencial de genérica proibição para progressiva admissibilidade. Caminho com expressão legal no artigo 11(2)(a) do *Civil Evidence Act* de 1968 que consagra a oponibilidade ao réu da ação de responsabilidade civil do juízo sobre os factos julgados provados na sentença condenatória, com uma implicação: deve considerar-se que o arguido cometeu o ilícito «a não ser que o contrário seja provado». Sendo consensual que essa regra compreende uma transferência do ónus da prova para o demandado civil, subsiste a discussão doutrinária e jurisprudencial sobre a força probatória daquele julgamento em face do eventual valor da prova contrária⁴⁵.

Nos Estados Unidos, o trabalho jurisprudencial a partir do início do século XX sustentado no potencial valor probatório da sentença penal condenatória para a ação de responsabilidade civil veio a determinar a ampliação de casos de admissibilidade e a sua consagração no artigo 803(22) das *Federal Rules of Evidence* de 1975⁴⁶. Na

⁴³ *Ob. cit.*, 2012, p. 309.

⁴⁴ «Assessment of Evidence» in *Dimensions of Evidence in European Civil Procedure* (org. por Vesna Rijavec, et al.), Alphen aan den Rijn, Wolters Kluwer, 2016, p. 118. Prosseguindo os mesmos autores, Uma *praesumptio iuris tantum* (presunção refutável) como via de demonstrar um facto é aplicada para a prova de factos que normalmente ocorrem, aquilo que ‘geralmente acontece’ (*praesumptio, ex eo quod plerumque fit*).

⁴⁵ Cfr. Matthew Dyson, *ob. cit.*, pp. 324-325.

⁴⁶ Código sobre direito federal relativo à prova aprovado pelo Congresso na sequência de um longo trabalho preparatório promovido pelo Supremo Tribunal dos Estados Unidos — Cfr. Paul R. Rice /

explanação de motivos do artigo 803⁽²²⁾ o comité responsável pela elaboração da norma sublinhou a autonomia da solução relativamente às suportadas no caso julgado (*res judicata e collateral estoppel*), e reconheceu que a norma atribui força probatória (*substantial effect*) à condenação penal no processo civil.

As soluções inglesa e norte-americana revelam que o valor probatório da sentença penal condenatória na ação de responsabilidade civil pode ser sustentado em razões estritas de direito probatório civil material, independentes da força do caso julgado e de qualquer integração das valorações jurídico-criminais no processo civil ou de um estatuto de privilégio da jurisdição criminal.

Sendo a ação de responsabilidade civil instaurada nos tribunais civis independente do processo penal a norma probatória material do artigo 623.^º do CPC tem um fundamento epistemológico, sobre a elevada probabilidade de verdade da matéria de facto julgada provada na condenação penal.

Passando às especificidades do artigo 623.^º do CPC, a respetiva epígrafe revela dois fatores de delimitação da norma: um subjetivo (*oponibilidade a terceiros*), outro objetivo (*decisão penal condenatória*).

A delimitação do âmbito subjetivo da norma tem por referência a circunstância do sujeito passivo a quem se aplica na ação de responsabilidade civil não ter sido o condenado ou condenados a quem se reportou a sentença penal. Nesta medida, é irrelevante para este efeito que o autor / lesado se tenha ou não constituído assistente no processo penal⁴⁷. Ou seja, terceiro para efeitos do artigo 623.^º do CPC na ação de responsabilidade civil fundada na prática de um crime é aquele que não foi condenado como arguido na sentença penal cuja utilização probatória se suscita. Regra sobre oponibilidade subjetiva que pode implicar diferentes soluções quanto a demandados na mesma ação de responsabilidade civil consoante tenham sido condenados, absolvidos ou não fossem sujeitos processuais, como foi demonstrado no acórdão do

Neals-Erik W. Delker «Federal Rules of Evidence Advisory Committee — A Short History of Too Little Consequence», *Federal Rules Decisions*, n.º 191, 2000, pp. 679-687.

⁴⁷ Contudo, Maria José Capelo analisa a cumulação dos estatutos de assistente no processo penal e autor na ação civil separada para efeitos do artigo 623.^º do CPC (*ob. cit.*, pp. 222-223).

STJ de 5/5/2015 (Gabriel Catarino) processo n.º 28/2001.E1.S1. Solução sobre o conceito de terceiros para efeitos do artigo 623.º do CPC em sintonia com o motivo apresentado no preâmbulo no Decreto-Lei n.º 329-A/95 para o regime legal (veja-se acima ponto 2.1), em contraponto à genérica eficácia *erga omnes* da anterior sentença condenatória penal reconhecida pelo artigo 153.º do CPP de 1929⁴⁸. A norma do artigo 153.º do CPP 1929 compreendia uma ampliação da força do caso julgado da sentença penal quanto à existência e qualificação do facto punível e quanto à determinação dos seus agentes, com efeitos *erga omnes*, enquanto o artigo 623.º do CPC estabelece uma norma de direito probatório civil, consagrando uma presunção legal ilidível por quem não foi condenado por aquela.

Pelo que, ao abrigo do artigo 623.º do CPC os factos cuja verdade se presume por causa da sentença penal podem ser tema de prova e a presunção ilidida mediante prova em contrário. A natureza probatória material da presunção ilidível quanto a terceiros estabelecida no artigo 623.º do CPC revela-se no tipo de operações empreendidas pela jurisprudência na sua aplicação, em particular do Supremo Tribunal de Justiça, acórdãos de 19/12/2006 (Azevedo Ramos), processo n.º 3245/06, de 9/11/2006 (Alberto Sobrinho), processo n.º 3338/06, de 10/1/2008 (Oliveira Rocha), processo n.º 4486/07, 22/10/2009 (Oliveira Rocha), processo n.º 387/04.6TBCBR.C1.S1, 16/9/2010 (Oliveira Rocha), processo nº 858/06.0TBMITS.P1.S1, de 8/10/2013 (Fernandes do Vale) processo n.º 1585/06.3TBPRD.P1.S1. Quadro em que a tarefa judicial de seleção de factos provados que integram o enunciado da sentença penal condenatória, como se refere no acórdão STJ de 16/9/2010, deve ser realizada de acordo com o mecanismo lógico da presunção relativamente ao enunciado de factos provados e «independentemente das provas com base nas quais os factos tenham sido dados como assentes».

⁴⁸ «A condenação definitiva proferida na ação penal constituirá caso julgado, quanto à existência e qualificação do facto punível e quanto à determinação dos seus agentes, mesmo nas ações não penais em que se discutam direitos que dependam da existência da infração».

Orientação jurisprudencial que exige que os tribunais nas operações práticas da respetiva aplicação atendam a que o meio de prova constituído pela presunção está inserido numa realidade (sentenças penais) com uma normatividade própria. No caso da sentença penal, a respetiva sede encontra-se no artigo 374.º do CPP que estabelece que as mesmas se dividem em três partes, o relatório, que, à partida, não tem valor prescritivo inovatório servindo no essencial para delimitar o objeto do processo conformado pelo princípio do acusatório⁴⁹, a fundamentação e o dispositivo.

A fonte do meio de prova previsto no artigo 623.º do CPC encontra-se regulada no n.º 2 do artigo 374.º do CPP, que estabelece que a fundamentação da sentença comprehende, nomeadamente, a «enumeração dos factos provados e não provados». A independência de responsabilidades e processos implica que o tribunal civil não valore juridicamente a causa de pedir da ação penal, mas integre parte dos factos provados que fundamentaram a condenação tendo por referência a imputação de *factos juridicamente relevantes para a existência ou inexistência do crime, a punibilidade ou não punibilidade do arguido e a determinação da pena ou da medida de segurança aplicáveis*. Pelo que, o âmbito da matéria de facto da sentença penal abrangida pela presunção (e o que carece de prova para além dela) não pode ser estabelecido de forma abstrata, por referência ao direito substantivo, mas exclusivamente em face do concreto objeto da ação civil e dos factos provados na sentença penal. Isto é, entre os factos provados relativos aos *pressupostos da punição, elementos do tipo legal, e às formas do crime* podem estar compreendidos factos relativos ao ilícito, culpa, nexo causal e dano objeto do processo civil (por exemplo num caso de danos relativos a lesões corporais que integram o tipo penal objeto da sentença condenatória). Por outro lado, os factos relativos à conduta ilícita e culposa do demandado que constituem factos constitutivos da ação de responsabilidade civil podem apresentar-se carecidos de prova no julgamento civil, não sendo abrangidos

⁴⁹ Estabelecendo-se no artigo 374.º, n.º 1, do CPP que o relatório comprehende as indicações tendentes à identificação do arguido, do assistente e das partes civis e do crime ou dos crimes imputados ao arguido, segundo a acusação ou pronúncia e das conclusões contidas na contestação (se tiver sido apresentada).

pelo enunciado factual da sentença penal (por exemplo quando o réu da ação civil não foi arguido no processo penal e é demandado pelo lesado enquanto instigador da conduta do condenado pelo crime). Desta forma, o ónus da prova que subsiste a cargo do autor apresenta-se conformado pelo particularismo dos casos penais e civis envolvidos e os respetivos intervenientes⁵⁰.

Deve atender-se, ainda, a que embora a única base das presunções nesta sede seja constituída pelo enunciado de factos provados da sentença, existindo contraprova apresentada pelo terceiro demandado, o tribunal civil pode ser obrigado a confrontar a força dos meios de prova apresentados no julgamento superveniente com a motivação de facto da sentença penal que se segue à enunciação dos factos provados, e compreende «uma exposição tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos motivos, de facto e de direito, que fundamentam a decisão, com indicação e exame crítico das provas que serviram para formar a convicção do tribunal»⁵¹. Por exemplo, o tribunal civil ao avaliar a força de um testemunho singular apresentado pelo demandado civil deve atender-se, em face da motivação de facto da sentença penal, aquela testemunha tinha sido ouvida nesse processo e à forma como foi ponderado o respetivo depoimento por confronto com outros meios prova relevados naquela sentença.

⁵⁰ Daí que neste ponto se entenda que a ponderação tem de ser empreendida pelos tribunais, como se ilustra em alguns dos casos jurisprudenciais citados, não podendo estar vinculada a prévias considerações abstratas sobre os pressupostos da responsabilidade civil (ilicitude, culpa, nexo causal, dano) — cfr., contudo, as considerações em sentido um pouco distinto de Lebre de Freitas, *et al.*, *ob. cit.*, 2001, p. 691 e Rui Pinto, *ob. cit.*, p. 85. Sobre a complexidade probatória do nexo de causalidade na responsabilidade delitual, cfr. Rui Soares Pereira, *O Nexo de Causalidade na Responsabilidade Delitual — Fundamento e Limites do Juízo de Condicionalidade*, Coimbra, Almedina, 2017, pp. 1218-1237.

⁵¹ Sobre a motivação de facto das sentenças e os critérios de elaboração e interpretação nesta sede, cfr. José Mouraz Lopes, *A Fundamentação da Sentença no Sistema Penal Português*, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 220-251.

2.4. Oponibilidade ao condenado dos factos provados na sentença penal em ação de responsabilidade civil fundada na prática do crime

A principal controvérsia suscitada na interpretação do artigo 623.º do CPC reporta-se a um problema que extravasa a letra da epígrafe e texto do preceito: A oponibilidade ao demandado civil da sentença penal em que foi condenado.

Não existe nenhuma estatuição inequívoca sobre a oponibilidade dos factos provados da sentença penal na ação civil ao réu que foi condenado naquela. Ausência de uma resposta imediata a partir do estrito elemento literal que não significa a existência de uma lacuna. Como ensinava Karl Engisch, «as lacunas são deficiências do Direito positivo (do Direito legislado ou do Direito consuetudinário), apreensíveis como faltas ou falhas de conteúdo de regulamentação jurídica para determinadas situações de facto em que é de esperar essa regulamentação e que tais falhas postulam e admitem a sua remoção através de uma decisão judicial jurídico-integradora. As lacunas aparecem, portanto, quando nem a lei nem o Direito consuetudinário nos dão uma resposta imediata a uma questão jurídica. Como já notámos, a lei fornece uma resposta quando esta dela é retirada por interpretação, mesmo que seja uma interpretação extensiva. Na medida em que a interpretação baste para responder às questões jurídicas, o direito não será pois lacunoso»⁵².

Sendo o fundamento primacial da solução consagrada quanto a terceiros no artigo 623.º do CPC a confiança na elevada probabilidade de o enunciado sobre a matéria de facto da condenação corresponder à realidade histórica, é evidente que as referidas razões subsistem intocadas quando o demandado civil corresponde ao condenado naquela sentença. A única diferença reporta-se a que, nesse caso, o demandado civil teve oportunidade e motivação para no processo penal apresentar a sua defesa e contraditar os factos — perspetiva que conformou a solução legal, como resulta evidenciado no preâmbulo do diploma de 1995 (vd. ponto 2.1).

⁵² *Einführung in das Juristische Denken*, tradução portuguesa de J. Baptista Machado da 8.ª ed. alemã de 1983, com o título *Introdução ao Pensamento Jurídico*, F. C. Gulbenkian, Lisboa, 6.ª ed., 1988, pp. 279-280.

O Conselheiro Lopes do Rego, considera que no artigo 623º do CPC foi consagrada «a relevância “reflexa” do caso julgado penal condenatório em subsequentes ações de natureza civil, materialmente conexas com os factos já apurados no processo penal — e tendo, nomeadamente, em conta que a condenação penal pressupõe uma exaustiva e oficiosa indagação de toda a matéria de facto relevante, bem como a certeza “prática” de que o arguido cometeu a infração que lhe era imputada»⁵³. Prosseguindo, na solução legal «a condenação definitiva não deveria impor-se, necessária e “cegamente”, a sujeitos processuais que nele não tiveram oportunidade de expor as suas razões»⁵⁴. Parece, assim, defender que a norma legal apenas limitou a operatividade plena da anterior solução do CPP de 1929 aos terceiros, mantendo inalterado o regime contra o condenado. Perspetiva expressamente defendida pelo Desembargador Luís Filipe de Sousa quando considera que «em relação ao arguido condenado no processo penal opera plenamente e sem quaisquer restrições a autoridade do caso julgado da sentença penal no que tange à matéria da autoria, da ilicitude e da culpa»⁵⁵.

Em sentido distinto, a Professora Maria José Capelo depois de considerar que «aqueles que intervieram [no julgamento penal] talvez não “mereçam” a prerrogativa de ilidir a presunção da “existência” de determinados factos comuns a ambas as causas (civil e penal)», conclui em sentido contrário: «Não nos parece, porém razoável esta linha interpretativa, pois acarretaria a visão deste efeito vinculativo à luz do caso julgado como presunção absoluta de verdade. Tal perspetiva do caso julgado é [...] incorreta e anacrónica»⁵⁶.

Por seu turno, o Professor Rui Pinto assume uma interpretação matizada, «a clara omissão do legislador hodierno pode pretender significar que a sentença penal

⁵³ Comentários ao Código de Processo Civil, volume I, Almedina, Coimbra, 2.ª ed., 2004, (anot. ao art. 674.º-A), p. 563.

⁵⁴ *Ob. cit.*, p. 563.

⁵⁵ *Ob. cit.*, p. 198.

⁵⁶ *Ob. cit.*, p. 222.

foi tida como vinculando as partes também quanto aos fundamentos decisórios, ou seja, os factos constitutivos da infração»⁵⁷.

Importa tomar posição. A ideia de que existe ainda um efeito do caso julgado, na nossa perspetiva, colide com a ausência de qualquer norma que o suporte desde a revogação do CPP de 1929 e com a circunstância de o atual regime legal apenas estabelecer nesta matéria normas de direito probatório material que não se confundem com a força do caso julgado (como se referiu nos pontos 2.1, 2.2 e 2.3). Contudo, não existe uma lacuna, os elementos histórico e lógico permitem que o intérprete aprofunde o sentido da norma para além do elemento literal, sendo inequívoco que o legislador pretendeu estabelecer um efeito probatório mais forte sobre a verdade dos factos provados constantes do enunciado da sentença penal relativamente ao demandado civil que foi condenado nesse ato judicial (na medida em que, ao contrário dos terceiros, teve oportunidade e motivação para exercer o contraditório). Esta linha interpretativa não implica a criação de um caso julgado sem suporte normativo, mas conforme se nos afigura subjacente ao acórdão do STJ de 5/5/2015 (Gabriel Catarino) processo n.º 28/2001.E1.S1, identifica um outro nível da força probatória do enunciado de factos provados relativos aos *pressupostos da punição, elementos do tipo legal, e às formas do crime* no sentido de poderem valer como «prova plena» quanto ao condenado com fundamento nesses factos. Trata-se de uma linha jurisprudencial com lastro em arrestos anteriores do STJ, que colocam o enfoque nas diferenças de força probatória da sentença penal em relação ao condenado — cfr. acórdãos de 14 /2/2002, processo n.º 3849/01 e de 13/1/2010 (Pinto Hespanhol), processo n.º 1164/07.8TTPRT.S1 —, que merece a adesão dos Professores Lebre de Freitas e Isabel Alexandre por referência à ideia de «presunção inilídivel»⁵⁸.

Interpretação sistemática do regime que deve integrar a suscetibilidade de prova de factos supervenientes e conhecimento superveniente de factos ou meios de prova por iniciativa do réu que foi condenado penalmente, na medida em que o

⁵⁷ *Ob. cit.*, p. 89.

⁵⁸ 2017, p. 763.

direito de contraditório já exercido por esse demandado civil se reporta ao momento histórico da produção e discussão de prova no julgamento penal. O direito de acesso à justiça e o concomitante contraditório do réu da ação civil legitimam a possibilidade de introduzir meios de prova com fundamento na superveniência (do respetivo conhecimento ou existência) relativamente ao julgamento penal que determinou a sua condenação, solução com conforto em várias regras processuais civis, nomeadamente os artigos 588.º, n.os 1 e 2, e 611.º, n.º 1, do CPC. Interpretação sistemática com base num valor global do sistema sobre a regulação da verdade processual repercutido em múltiplas regras sobre factos e documentos supervenientes em sede de recurso (cfr. artigos 662.º, n.º 1, e 680.º, n.º 1), específico relevo na prova documental (cfr. artigos 446.º, n.os 2 e 3, e 447.º, n.º 2), e direito de defesa em sede de articulados (artigo 573.º, n.º 2)⁵⁹.

2.5. Valor probatório de factos enumerados como provados na fundamentação de sentenças absolutórias penais em julgamento civil superveniente

A norma do artigo 624.º, n.º 1, do CPC tal como o artigo 154.º do CPP de 1929 estabelece uma presunção legal sobre factos de sentença penal absolutória que, contudo, se apresenta significativamente mais restrita do que a norma do antigo CPP, por limitar a presunção ao segmento da fundamentação de sentença absolutória que considere provado que o arguido não praticou «os factos que lhe eram imputados» — sobre este ponto, pronunciaram-se os acórdãos do STJ de 10/2/2004 (Moreira Camilo) proc. n.º 04A4284, de 18/10/2006 (Mário Pereira), proc. n.º 06S2703, de 23/9/2008, proc. n.º 08B1711. Restrição muito relevante porque em face dos princípios sobre a prova em processo penal, em especial a presunção de inocência e o seu corolário de matéria prova no sentido de que os factos da imputação têm de ser provados *para além de qualquer dúvida razoável*, determinam que o julgamento sobre o enunciado

⁵⁹ Valor que em determinadas ações especiais (alimentos) se articula com limites do próprio caso julgado (artigo 282.º, n.º 2).

da acusação e/ou pronúncia comprehende, em regra, o juízo de que o facto foi provado ou não provado, sem uma posição do tribunal relativamente à prova do *contrário*.

Preceito do n.º 1 do artigo 624.º do CPC que, ao contrário da norma precedente, não comprehende qualquer referência direta a correspondências entre os sujeitos processuais das ações penal e civil. O qual constitui um dos principais tópicos de controvérsia jurisprudencial e doutrinária, podendo recensear-se duas posições:

(1) Na perspetiva do Conselheiro Lopes do Rego o preceito visa regular «os efeitos do caso julgado penal em ações penais», considerando «que não há qualquer razão para limitar a aplicação desta norma aos casos em que houve intervenção de parte no processo penal, parecendo antes que ela é de aplicação genérica em todas as causas conexas ou dependentes da penal»⁶⁰. Posição também seguida no acórdão do STJ de 23/1/2003 (Oliveira Barros) proc. n.º 02B3584.

(2) O Professor Rui Pinto defende que «no caso da sentença penal absolutória a eficácia extraprocessual é somente entre as partes»⁶¹. Interpretação também preconizada no acórdão do STJ de 14/3/2000 proc. n.º 00B434, no sentido de que «o legislador do processo civil [...] não curou da eficácia a terceiros da decisão penal absolutória nas ações civis conexas com ela, na medida em que nestas ações segue-se os critérios gerais da repartição do ónus da prova», decidindo que a norma não se aplicava no caso então apreciado porque «os autores não foram assistentes (parte principal)» no processo penal, linha também defendida pelo Conselheiro Sousa Inês em voto de vencido aposto no acórdão do STJ de 23/1/2003.

Por último, Maria José Capelo, a respeito do citado acórdão do STJ de 14/3/2000, diz «Não criticamos tal entendimento, pois outros ordenamentos caminham no sentido da “independência das jurisdições”, mas alertamos que esta

⁶⁰ Ob. cit., pp. 564-565.

⁶¹ Ob. cit., p. 87.

posição é suscetível de frustrar em demasia a vontade de “preservar” a primazia do penal sobre o civil»⁶².

Cumpre tomar posição. Em bom rigor, como destacam Lebre de Freitas, Montalvão Machado e Rui Pinto, «não se trata da presunção da inexistência de um facto» mas da «presunção da ocorrência do seu contrário»⁶³. Apresentando-se a norma do artigo 624.º, n.º 1, como de direito probatório material (cfr. ponto 2.2), deve atender-se a que não tem a força probatória intrínseca da estabelecida no artigo 623.º, pois não deriva de um juízo sustentado numa *prova para além da dúvida razoável*, nem tem alicerce numa suposta prevalência do penal sobre o civil (pontos 1.1, 1.2, 2.2 e 2.3). Acresce que, por força do disposto no n.º 2 do artigo 624.º, a norma pode determinar uma alteração da posição substantiva do lesado, sem estar alicerçada na superação probatória de uma presunção adversa (de inocência do arguido), eliminando presunções legais de culpa do lesante (como a que se encontra prevista no n.º 3 do artigo 503.º do Código Civil), sem ter sido sujeita ao teste do contraditório por via da contraparte do arguido na ação penal (quando a contraparte é apenas o Ministério Público a prova do *contrário* apresenta-se irrelevante para a ação penal, pois a absolvição apenas depende de não serem provados todos os factos necessários para o preenchimento dos pressupostos de responsabilidade criminal). Desta forma, entende-se que a presunção do artigo 624.º é inoponível a terceiros que não tenham tido intervenção como sujeitos processuais na ação penal, por ser inadmissível a eliminação de um direito substantivo do lesado sem que lhe tenha sido garantido acesso ao órgão jurisdicional, em colisão com o artigo 20.º, n.º 1, da Constituição.

⁶² *Ob. cit.*, p. 224.

⁶³ *Ob. cit.*, 2001, p. 693, destacando que o artigo 624.º apenas opera com a prova do «facto impeditivo» do facto constitutivo, também Lebre de Freitas / Isabel Alexandre, *ob. cit.*, 2017, p. 765.