

# *HOUSTON, WE HAVE A PROBLEM:* O DIREITO DE REGRESSO NA SEQUÊNCIA DE CONDENAÇÃO DO ESTADO PELO TEDH POR VIOLAÇÃO DO DIREITO A UM PROCESSO EQUITATIVO

*Pelo Prof. Doutor Ricardo Pedro*

Para o João, que nasceu no interlúdio decorrido entre escrita  
e a publicação das presentes linhas.

## *SUMÁRIO:*

1. Introdução. 2. Quadro geral do direito de regresso do Estado. 3. Administração da justiça e reparação razoável. 4. O direito de regresso na sequência de condenação do Estado português pelo TEDH por violação do direito a um processo equitativo.

## **1. Introdução**

I. O presente (breve) estudo foi despertado pela leitura de um recentíssimo acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (“TEDH”) — aresto de 25.02.2020, n.º 78108/14, *Paixão Moreira Sá Fernandes c. Portugal*(<sup>1</sup>). Neste acórdão o Estado português foi condenado por violação do “dever de administrar a justiça de modo efetivo” ou, na linguagem dos direitos humanos de foro internacional, *direito a um processo equitativo*(<sup>2</sup>).

---

(<sup>1</sup>) Todos os acórdãos do TEDH citados encontram-se disponíveis em: <<https://echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw&c=>>>.

(<sup>2</sup>) AA. VV., *Comentário da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e do Protocolos Adicionais*, I, org. e pref. de Paulo Pinto de Albuquerque, 2019, p. 877, ss.

A questão que se coloca (e só esta!); aliás, facilmente perceptível pelo cidadão comum, é a de uma vez condenado *o Estado, se não deverá ter lugar uma nova acção para apurar em que medida os servidores da administração da justiça agiram de forma censurável*. Ou seja, face à gravidade que representa a condenação do Estado português por uma instância internacional por má ou ineficiente administração da justiça<sup>(3)</sup> soam ou devem soar sinais de alerta (lembre-se que a administração da justiça é um pilar fundamental do Estado de Direito) — *Houston, we have a problem* — e apurar-se no sentido de se perceber as razões do mau funcionamento (desde logo, no sentido de apurar se foram estruturais, conjunturais ou pontuais) e, sobretudo, para o que interessa neste estudo, apurar o comportamento dos servidores públicos, de modo a determinar o grau de censurabilidade do seu comportamento.

Naturalmente, que uma *jurisprudência à flor da pele*, sobretudo, em tempos de cólera na administração da justiça levaria a uma resposta imediata num sentido positivo e, como é de fácil percepção, uma leitura exclusivamente assente na ideia de independência e autonomia das magistraturas poderia levar a uma conclusão oposta.

Importa perceber qual a resposta que o nosso ordenamento jurídico oferece, em particular, quando a condenação resulta de uma instância internacional — TEDH — em que está em causa um regime de responsabilidade internacional que visa sobretudo a censura do Estado pelo não cumprimento do estipulado na Convenção Europeia de Direitos Humanos (“CEDH”)<sup>(4)</sup>, isto é, enquanto Estado signatário daquela Convenção e sujeito de Direito Internacional Público<sup>(5)</sup>.

Em síntese, assumindo que o Direito Internacional Público não cuida de quem no interior da pessoa colectiva Estado foi o causador do dano, deixando a questão para eventual tratamento pelo Direito Interno<sup>(6)</sup>, importa

---

<sup>(3)</sup> Sobre o mau funcionamento da administração da justiça, cf. RICARDO PEDRO, *Responsabilidade civil do Estado pelo mau funcionamento da administração da justiça: fundamento, conceito e âmbito*, 2016, p. 287, ss.

<sup>(4)</sup> Convenção para a Liberdade dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais assinada em Roma, em 4 de Novembro de 1950 e seus protocolos adicionais, vulgarmente designada por Convenção Europeia dos Direitos do Homem, introduzida na ordem jurídica nacional pela Lei n.º 65/78, de 13 de Outubro. Apesar de se discutir o seu valor hierárquico na ordem jurídica nacional existe uma tendência maioritária da doutrina no sentido da *supra* legalidade e *infra* constitucionalidade. Neste sentido, RUI MANUEL GENS MOURA RAMOS, *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem — sua posição face ao ordenamento jurídico português*, 1981, pp. 117 e 144; JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada, I*, 2007, p. 260, e IRENEU CABRAL BARRETO, *Convenção Europeia dos Direitos do Homem Anotada*, 2010, p. 35.

<sup>(5)</sup> JORGE MIRANDA, *Curso de direito internacional público*, 2002, p. 189, ss.

<sup>(6)</sup> Sobre o tema em geral, cf. JORGE MIRANDA, *Curso de direito internacional público*, 2002, p. 323, ss.

perceber qual a resposta que se pode colher das normas que se dedicam a responder a problemas deste tipo.

Ou seja, qual a valia do direito de regresso para responder ao referido problema?

II. Repare-se que as referidas condenações do Estado português emergem não apenas perante um bloco normativo distinto, mas ainda de um ordenamento jurídico autónomo. Referimo-nos ao ordenamento jurídico do Conselho da Europa enquanto organização europeia, cujos objetivos são essencialmente de carácter político, constituindo uma comunidade ideológica baseada no triplo pilar da democracia parlamentar, do Estado de Direito e do respeito pelos direitos humanos<sup>(7)</sup>.

No âmbito da actividade<sup>(8)</sup> do Conselho da Europa<sup>(9)</sup> destaca-se a protecção internacional dos direitos humanos, nomeadamente pelo desenvolvimento de convenções, cartas, recomendações e outros documentos jurídicos. Para a matéria que nos interessa, cumpre analisar os documentos que se referem ao domínio jurídico<sup>(10)</sup> e judiciário, nomeadamente os que tratam, directamente ou indirectamente, da administração da justiça, *maxime*, CEDH.

Tornou-se uma passagem comum a afirmação de que o sistema de protecção de direitos humanos que se criou e se foi desenvolvendo no âmbito do Conselho da Europa é o sistema mais aperfeiçoado e eficaz que existe hoje no plano internacional<sup>(11)</sup>. Tal deve-se, sobretudo, à implementação da CEDH e seus protocolos adicionais<sup>(12)</sup> e à sua aplicação e interpretação pelo órgão jurisdicional competente, isto é, o TEDH<sup>(13)</sup>.

---

(7) Cf. JOSE JUSTE RUIZ/MIREYA CASTILLO DAUDÍ, *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 2005, p. 390.

(8) Sobre a estrutura orgânica e a actividade do Conselho da Europa, entre nós, cf. MARGARIDA SALEMA D'OLIVEIRA MARTINS/AFONSO D'OLIVEIRA MARTINS, *Direito das Organizações Internacionais*, 1996, pp. 267-298; JORGE MIRANDA, *Curso de Direito Internacional Público*, 2006, pp. 311-322; ANDRÉ GONÇALVES PEREIRA/FAUSTO DE QUADROS, *Manual de Direito Internacional Público*, 2011, pp. 595-601, e JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Internacional Público*, 2013, pp. 578-584.

(9) Portugal aderiu em 1976.

(10) Este é um dos domínios de incidência do Conselho da Europa. Cf. art. 1.º-b) do Estatuto do Conselho da Europa, publicado no Diário da Republica, Série I, de 22 de Novembro de 1978.

(11) Entre muitos, ANTÓNIO HENRIQUES GASPAR, “A influência da CEDH no diálogo interjurisdicional — a perspectiva nacional ou o outro lado do espelho”, *Julgar*, p. 34, e EVERT ALBERT ALKEMA, “Access to justice under the ECHR and judicial policy: A Netherlands view” in *Afmælisrit Por Vilh-jálmsson*, 2000, p. 21.

(12) Os protocolos, na medida em que tenham sido subscritos pelos Estados, apresentam o mesmo regime da CEDH. Entre outros, VAN DIJK/VAN HOOFF/A. VAN RIJN/LEO ZWAAK, *Theory and Practice of European Convention on Human Rights*, 1998, p. 3. Desde 1 de Junho de 2010 que a CEDH inclui 14 protocolos.

(13) A CEDH e a jurisprudência do TEDH transcendem o próprio Conselho da Europa, não só,

De entre os direitos reconhecidos por aquele diploma encontra-se um conjunto de direitos referentes à administração da justiça que os Estados devem assegurar<sup>(14)</sup>.

No caso de se verificar a violação *per se* desses direitos e o Estado incumpridor não permitir obviar às consequências dessa violação, o TEDH atribui à parte lesada uma reparação razoável, se necessário.

Por fim, será de referir que o referido bloco normativo nada dispõe sobre o direito de regresso.

## 2. Quadro geral do Direito de Regresso do Estado

**III.** Associado ao regime da responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas está a possibilidade/obrigatoriedade de existir *direito de regresso* sobre os funcionários ou agentes causadores dos danos ou sobre o Estado, caso aqueles tenham satisfeito a indemnização.

O direito/dever/poder de regresso surge, na nossa opinião, como uma concretização do dever de justa repartição de encargos à luz da concreta imputabilidade, para além de poder contribuir para o saudável funcionamento dos serviços públicos<sup>(15)</sup>.

Mais do que um dever de defesa do património público, interessa à ordem jurídica que o património de determinado ente, público ou privado, não sirva para satisfazer uma indemnização que não lhe é imputável. Por estes motivos, e pela imposição constitucional a seguir referida, temos muitas dúvidas da opção jurídica que permita que as entidades públicas possam suportar custos de prémios de seguros feitos a favor de certos funcionários públicos para cobertura dos danos resultantes do exercício de funções.

**IV.** A figura do direito de regresso está prevista, ao nível constitucional, no art. 271.º, e surge em vários preceitos do RRCEE. O art. 6.º do

---

por exemplo, pela recepção que esta tem tido na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, como pela prevista adesão da UE à CEDH (cf. art. 6.º/2 do Tratado da União Europeia). Como se verá mais adiante, a jurisprudência do TEDH tem tido grande influência na jurisprudência dos tribunais nacionais, potenciando o diálogo interjurisdicional entre o TEDH e as instâncias nacionais.

<sup>(14)</sup> É afirmação recorrente do TEDH, que “*Numa sociedade democrática, na aceção da Convenção, o direito a uma boa administração da justiça mantém um lugar tão proeminente que uma interpretação restritiva do artigo 6.º/1 não corresponde ao objectivo e o propósito dessa disposição*”. Cf., entre outros, Ac. do TEDH de 1970-01-17, proc. n.º 2689/65, *Delcourt c. Bélgica*.

<sup>(15)</sup> ORIOL MIR PUIGPELAT, “Funcionaris responsables. La responsabilitat civil del personal al servei de l’Administració”, *Revista Jurídica de Catalunya*, n.º 4, 2000, p. 1027.

RRCEE prevê o exercício do direito de regresso *obrigatório* nos casos previstos neste regime.

O facto de esta disposição se encontrar no capítulo dedicado às *disposições gerais* leva o intérprete a entender que se aplica a *todas as modalidades de responsabilidade*, na medida em que seja compatível com a actividade estadual em causa. Ou seja, se entendermos o direito de regresso como um instituto de *geometria variável* (o que está de acordo com o *princípio* de solidariedade expresso no art. 22.º da Constituição) que se ajusta à *natureza da função estadual* sobre a qual incide a responsabilidade, somos levados a defender que sempre que o direito de regresso *é possível de um ponto de vista factual é obrigatório*.

Acresce que, como a doutrina reconhece, só através desta obrigatoriedade se garante a efectivação da solidariedade da responsabilidade<sup>(16)</sup>. A discussão fica, desta forma, mais facilitada, pois centra-se em saber quando é que o direito de regresso *pode* existir de facto.

V. No que toca à *função administrativa*, parecem não residir dúvidas quanto à sua possibilidade<sup>(17)</sup>, desde logo, pelo tratamento constitucional que lhe é dedicado e pela reafirmação que é feita, no que toca à responsabilidade por factos ilícitos, pelo art. 8.º/3, e, no que tange à responsabilidade pelo risco, pelo art. 11.º/1 (ambos do RRCEE).

Deve ainda apresentar-se uma pequena nota para o facto de o art. 6.º/2 apresentar uma norma operacional no que tange à efectivação do direito de regresso, impondo que a secretaria do tribunal que tenha condenado a pessoa colectiva remeta certidão da sentença, logo após o trânsito em julgado, à entidade ou às entidades competentes para o exercício do direito de regresso.

VI. As dúvidas começam quando se presta atenção à actividade dos principais actores da *função de administração da justiça*. Se, por um lado, é claro que os *funcionários e agentes* que actuam na órbita dos tribunais estão sujeitos ao dever de regresso na mesma medida em que estão aqueles que actuam na função administrativa, por outro, mais dúvidas surgem no momento de saber se esta solução também se aplica aos *magistrados judiciais e do Ministério Público*, porquanto o disposto no art. 14.º/2 do

---

<sup>(16)</sup> DIANA ETTNER, “O exercício obrigatório do direito de regresso“, in Gomes, Carla Amado/ Raimundo, Miguel (Org.), *Novos temas da responsabilidade civil extracontratual das entidades publicas, e-book*, 2013, p. 75.

<sup>(17)</sup> Sobre o tema e para outros desenvolvimentos, cf. TIAGO SERRÃO, *Natureza e regime do direito de regresso na responsabilidade administrativa*, 2015, *passim*.

RRCEE esclarece que a *decisão de exercer o direito de regresso* sobre os magistrados *cabe* ao órgão competente para o exercício do poder disciplinar, a título oficioso ou por iniciativa do Ministro da Justiça.

O direito de regresso desempenha aqui uma função essencial, na medida em que, de acordo com o art. 14.º/1, não é permitida a responsabilidade civil directa dos magistrados. No entanto, a doutrina divide-se sobre a obrigatoriedade do direito de regresso dos magistrados<sup>(18)</sup>.

Para nós, face ao critério que adoptámos — se tal dever é possível então o direito/dever de regresso é obrigatório — a conclusão, tendo em conta a sua admissibilidade expressa pelo art. 14.º/2, é de que este direito de regresso sobre os magistrados é obrigatório para os servidores públicos referidos neste artigo.

**VII.** Mais difícil é a compreensão do papel do direito de regresso na responsabilidade civil do Estado pelo exercício da *função legislativa*<sup>(19)</sup>. Se pretendermos aferir da possibilidade do direito de regresso sobre a actividade daqueles que têm competência legislativa, topamos com o disposto no art. 157.º/1 da Constituição que prevê imunidades em matéria de votos e opiniões que os Deputados emitam no exercício das suas funções.

No entanto, estas normas parecem não afastar, em absoluto, tal dever de regresso. Face aos constrangimentos constitucionais, que não se estendem a outros titulares de cargos políticos, alguma doutrina defende a aplicação (na medida em que se admite a sua possibilidade) do dever de regresso sobre o Conselho de Ministros, mas já não sobre os Deputados<sup>(20)</sup>.

**VIII.** É pacífica a admissão do direito de regresso do Estado sobre o servidor público; mas já é mais dúbia a admissão do direito de regresso do servidor público que satisfaz a indemnização sobre o Estado<sup>(21)</sup>.

---

<sup>(18)</sup> A favor, entre muitos, ELIZABETH FERNANDEZ, “Responsabilidade do Estado por erro judiciário: perplexidade e interrogações”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 88, Julho-Agosto de 2011, p. 10. Contra, CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, *Regime da responsabilidade extracontratual do Estado e demais entidades públicas — Anotado*, 2011, p. 234.

<sup>(19)</sup> MARIA DA GLÓRIA F. P. D. GARCIA, “A responsabilidade civil do Estado e das regiões autónomas pelo exercício da função político-legislativa e responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas pelo exercício da função administrativa”, *Revista do CEJ*, n.º 13, 1.º semestre de 2010, p. 313.

<sup>(20)</sup> JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, “A responsabilidade do Estado pelo exercício da função legislativa”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.º 3980, Maio Junho de 2013, p. 300.

<sup>(21)</sup> A favor PAULO OTERO, “Responsabilidade civil pessoal dos titulares de órgãos, funcionários e agentes da Administração do Estado”, in Luis Martínez López-Muñiz/António Calonge Velázquez, (org.), *La Responsabilidad Patrimonial de los Poderes Públicos — III Colóquio Hispano-Luso*

Se é verdade que esta última hipótese se pode tornar necessária, por um lado, face à abertura da responsabilidade directa dos servidores públicos, prevista no art. 8.º/1 do RRCEE; por outro, considerando que a função pública é sempre da titularidade do Estado, não se pode olvidar que, tendo o servidor público respondido por dolo ou culpa grave, se torna difícil o juízo prático-normativo de aferir que parcela de responsabilidade deverá caber ao Estado e não à actuação culposa do servidor público.

**IX.** A falta absoluta de efectivação do direito de regresso em Portugal, permite, por referência ao passado, a sua adjectivação como um “*bonito florero jurídico*”<sup>(22)</sup>. No entanto, a previsão expressa da obrigatoriedade do direito de regresso, no RRCEE, perspectiva, por um lado, uma maior utilidade desta figura e, por outro, convoca à consideração novos problemas que já começam a ser sinalizados pela doutrina, desde logo, a questão de saber se o montante do direito de regresso a exercer sobre o servidor público é o montante total satisfeito pelo ente público ou se apenas parcial em função do grau de culpa daquele<sup>(23)</sup>.

O direito de regresso apenas é exigido após o trânsito em julgado da sentença e quando algum dos condenados tenha satisfeito o pagamento parcial ou total da indemnização. É essencial, à luz do RRCEE, para que haja direito de regresso, que tenha existido dolo ou culpa grave do servidor público.

### 3. Administração da Justiça e reparação razoável

**X.** Para melhor compreensão da matéria que nos ocupa, importa ainda referir que o direito de regresso surge na sequência de uma condenação do TEDH, tendo em vista a reparação razoável, à luz do disposto no art. 41.º da CEDH, e que no caso em referência tem por base a violação do disposto no art. 6.º/1 da CEDH<sup>(24)</sup>.

---

*de Derecho Administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 1999, p. 501. Contra PAULO VEIGA E MOURA, *A privatização da função pública*, 2004, p. 191.

<sup>(22)</sup> JUAN JOSÉ DIEZ SÁNCHEZ, “Las acciones de regreso contra autoridades y funcionarios públicos”, in, Juan Antonio Moreno Martínez (org.), *La responsabilidad civil y su problemática actual*, 2007, p. 306.

<sup>(23)</sup> RUI MEDEIROS, “Anotação ao artigo 6.º”, in *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil do Estado e Demais Entidades Públicas*, 2013, p. 164.

<sup>(24)</sup> Cf. *infra* XII.

Ou seja, como já deixámos expresso de modo mais desenvolvido em outro lugar<sup>(25)</sup>, de entre as normas que os Estados devem assegurar com vista a garantir uma boa administração da justiça<sup>(26)</sup>, são de destacar os direitos previstos nos arts. 6.º/1 e 13.º da CEDH.

O art. 6.º/1 institui o direito a um processo equitativo<sup>(27)</sup>. A interpretação que o TEDH tem feito deste normativo exerceu, por um lado, uma tremenda pressão sobre os sistemas judiciais de alguns países<sup>(28)</sup> e, por outro, provocou a condenação de alguns Estados pela incapacidade de assegurar em concreto este direito nas várias dimensões que ele comporta. É sobretudo este último ponto de vista que nos interessa abordar.

Trata-se, genericamente, de um direito que visa assegurar a cada indivíduo, para a defesa da sua pessoa ou do seu património, a garantia de um processo equitativo e efectivo<sup>(29)</sup> ou, dito de outro modo, de uma boa

<sup>(25)</sup> RICARDO PEDRO, *Responsabilidade civil do Estado pelo mau funcionamento da administração da justiça: fundamento, conceito e âmbito*, 2016, p. 89, ss.

<sup>(26)</sup> Assim e para outros desenvolvimentos, JOCHEN A. FROWEIN/WOLFGANG PEUKERT, *Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK-Kommentar*, 2009, p. 107, ss.

<sup>(27)</sup> Trata-se de uma figura que deve ser apreciada à luz das circunstâncias do caso concreto. Neste sentido, IRENEU CABRAL BARRETO, *Convenção Europeia dos Direitos do Homem Anotada*, 2010, p. 165, e jurisprudência aí citada. O direito a um processo equitativo apresenta-se como um direito não absoluto. Assim, Ac. do TEDH de 1998-10-30, proc. n.º 60/1998/963/1178, *F.E. c. França*; Ac. do TEDH de 1975-02-21, proc. n.º 4451/70, *Golder c. Reino Unido*; Ac. do TEDH de 1985-05-28, proc. n.º 8225/78, *Ashingdane c. Reino Unido*; Ac. do TEDH de 1994-09-21, proc. n.º 17101/90, *Fayed c. Reino Unido*, e Ac. do TEDH de 1996-10-23, proc. n.º 21920/93, *Levages Prestations de Services c. França*.

<sup>(28)</sup> A propósito do impacto desta jurisprudência sobre o sistema judicial francês, MITCHEL DE S.-O.-L'E. LASSER, *Judicial Transformations, The Rights Revolution in the Courts of Europe*, 2009, p. 91-115. Também entre nós a jurisprudência do TEDH tem apresentado uma influência importantíssima na conformação do nosso sistema judicial. Importa não esquecer a jurisprudência deste Tribunal que a partir do Ac. do TEDH de 1996-02-20, proc. n.º 15764/89, *Lobo Machado c. Portugal* se firmou, segundo a qual o direito a um processo equitativo inclui “o direito a um processo contraditório”. Neste processo, a Comissão considerou, por 14 votos contra 9, que “*tendo em conta a importância atribuída pela jurisprudência dos órgãos da Convenção às aparências e à sensibilidade acrescida do público às garantias de uma boa justiça*” não se poderia considerar como neutra do ponto de vista das partes a intervenção do Ministério Público, uma vez que ao pronunciar-se no sentido do não provimento do recurso ‘*tinha agido como adversário objectivo do recorrente*’, havendo, por consequência, uma ‘*ruptura da igualdade das armas*’”. Nesta sequência veja-se o Ac. do TC de 2001-05-10, proc. n.º 67/01, *Mota Pinto*, que declarou inconstitucional, com força obrigatória geral, a norma do art. 15.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos que permitia a intervenção do Ministério Público nas sessões do Supremo Tribunal Administrativo e do Tribunal Central Administrativo. Sobre esta jurisprudência, cf. JOSÉ MANUEL SÉRVULO CORREIA, “A reforma do contencioso administrativo e as funções do Ministério Público” in *Estudos em homenagem a Cunha Rodrigues*, 2001, pp. 295-329.

<sup>(29)</sup> Deve incluir-se no conceito de processo equitativo o dever dos Estados de execução dos acórdãos transitados em julgado, sob pena das garantias do art. 6.º da CEDH serem meramente ilusórias. Assim, Ac. do TEDH de 2004-04-08, proc. n.º 71503/01, *Assanidzé c. Geórgia*, considerando



administração da justiça<sup>(30)</sup>. Esta garantia impõe uma obrigação de resultados<sup>(31)</sup> aos Estados e uma garantia de carácter positivo (*facere*)<sup>(32/33)</sup>, desdobrando-se em múltiplas concretizações, como sejam, no direito de acesso à justiça<sup>(34)</sup>, no direito ao contraditório<sup>(35)</sup>, no direito a uma decisão em prazo razoável, no direito a um julgamento público<sup>(36)</sup>, no direito de

---

n.ºs 181 e 182. Para uma referência à sinonímia deste termo em vários países, cf. STEFAN TRECHSEL, *Human rights in criminal proceedings*, 2006, p. 82.

(30) Assim, JEAN-CLAUDE SOYER/MICHELE DE SALVIA, “Article 6.º” in *La Convention européenne des droits de l’homme: commentaire article par article*, 1995, p. 240; DI MARIO CHIAVARI, “(Art. 6)” in *Commentario alla convenzione europea per la tutela dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali*, 2001, p. 154, e DANIEL SARMIENTO/LUIS JAVIER MIERES MIERES/MIGUEL Á. PRESNO LINERA, *Las Sentencias Básicas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, 2007, p. 51, ss.

(31) Os resultados desta garantia desdobram-se numa administração da justiça num prazo razoável, a decorrer perante um tribunal independente e imparcial, ao abrigo de um processo contraditório, cabendo aos Estados escolher os meios para garantir estes direitos. Neste sentido, Ac. do TEDH de 1985-02-12, proc. n.º 9024/80, *Colozza c. Itália*, considerando n.º 30, e ELENA ANDREEVSKA, “The European Convention on Human Rights and the rights to good administration of justice: Article 6”, *Zbornik Pravnog Fakulteta u Zagrebu*, p. 439.

(32) Exige-se a prestação de uma boa administração da justiça, sendo a inércia dos Estados censurada, nomeadamente, quando não estiver assegurado, em processo penal, o auxílio necessário para uma efectiva defesa. Veja-se, a este propósito, Ac. do TEDH de 1980-05-13, proc. n.º 6694/74, *Artico c. Itália*.

(33) Neste sentido, JEAN-CLAUDE SOYER/MICHELE DE SALVIA, “Article 6.º” in *La Convention européenne des droits de l’homme: commentaire article par article*, 1995, p. 245.

(34) Este direito, como muitas das outras dimensões do direito a um processo equitativo, não se encontra expressamente previsto no art. 6.º/1. No entanto, o TEDH tem-no deduzido daquele normativo. Sobre este direito, entre outros, Ac. do TEDH de 1975-02-21, proc. n.º 4451/70, *Golder c. Reino Unido*; Ac. do TEDH de 1998-02-19, proc. n.º 28028/95, *Edificaciones*; Ac. do TEDH de 2000-02-15, proc. n.º 38695/97, *Garcia Manibardo c. Espanha*, e Ac. do TEDH de 2003-10-28, proc. n.º 55524/00, *Stone Court Shipping Company c. Espanha*. Encontram-se na jurisprudência do TEDH algumas decisões sobre as limitações deste direito. A este propósito veja-se, P. VAN DIJK, “Access to Court” in *The European system for the protection of human rights*, 1993, pp. 374 e 375. Tais limitações devem sempre respeitar o princípio da proporcionalidade. Neste sentido, ANDREW GROTRIAN, *Article 6 of the European Convention on Human Rights: the right to a fair trial*, 2000, p. 31.

(35) A jurisprudência do TEDH sobre o princípio do contraditório varia consoante se refere a processo penal ou a processo civil, apresentando um *standard* mais exigente em processo penal. Sobre este princípio pode ver-se: Ac. do TEDH de 1989-12-19, proc. n.º 9783/82, *Kamasinski c. Áustria*; Ac. do TEDH de 1993-06-23, proc. n.º 12952/87, *Ruiz-Mateos c. Espanha*; Ac. do TEDH de 2000-02-16, proc. n.º 27052/95, *Jasper c. Reino Unido*, e Ac. do TEDH de 2003-06-24, proc. n.º 39482/98, *Dowsett c. Reino Unido*.

(36) Ac. do TEDH de 1983-12-08, proc. n.º 7984/77, *Pretto e O. c. Itália*; Ac. do TEDH de 1987-04-23, proc. n.º 9273/81, *Ettl e Outros c. Áustria*; Ac. do TEDH de 1997-04-23, proc. n.º 14696/89 e 14697/89, *Stallinger e Kuso c. Áustria*; Ac. do TEDH de 2000-04-25, proc. n.º 29544/95, *Entleitner c. Áustria*, e Ac. do TEDH de 2011-07-05, proc. n.º 19808/08, *Moreira Ferreira c. Portugal*. Associado às exigências de publicidade está a chamada “teoria das aparências”, por via da qual o TEDH sanciona os julgamentos secretos e insiste que “Justice is not only to be done, but to be seen to be done”. Entre outros, Ac. do TEDH de 1984-10-26, proc. n.º 9186/80, *Cubber c. Bélgica*, considerando n.º 26.

defesa<sup>(37)</sup>, na igualdade de armas<sup>(38)</sup> e no direito a uma decisão fundamentada<sup>(39)</sup>.

Para além do disposto no art. 6.º/1 que apresenta um carácter geral, encontram-se nos números 2 e 3 do mesmo artigo especificações relativas ao processo penal<sup>(40)</sup>. O direito a um processo equitativo em processo penal tem de respeitar os seis direitos previstos no número 3 (direitos *mínimos* da pessoa que enfrenta um processo crime) e o direito previsto no número 2 (presunção de inocência)<sup>(41)</sup>.

Por sua vez, o art. 13.º obriga a que os Estados disponham de um mecanismo nacional de controlo das violações da CEDH, independente do controlo europeu, que garanta a efectividade de um recurso<sup>(42)</sup>, tanto na lei

<sup>(37)</sup> Este direito tem sido objecto da atenção do TEDH, cf., entre outros, Ac. do TEDH de 1997-04-23, proc. n.º 21363/93, *Van Mechelen e Outros c. Holanda*; Ac. do TEDH de 1999-03-25, proc. n.º 25444/94, *Pélissier e Sassi c. França*, e Ac. do TEDH de 2000-07-25, proc. n.º 23969/94, *Mattoccia c. Itália*. No Ac. do TEDH de 2011-07-05, proc. n.º 19808/08, *Moreira Ferreira c. Portugal*, o Estado português foi condenado por falta de audição de umas partes pelo Tribunal da Relação.

<sup>(38)</sup> Apesar da proximidade deste princípio com o princípio do contraditório, a jurisprudência do TEDH tem alinhavado esta subtil distinção, como se pode ver no Ac. do TEDH de 2001-10-02, proc. n.º 44069/98, *G.B. c. França*; Ac. do TEDH de 2002-02-26, proc. n.º 36515/97, *Frette c. França* e Ac. do TEDH de 2005-02-15, proc. n.º 68416/01, *Steel and Morris c. Reino Unido*. O TEDH não apresentou um conceito abstracto, no entanto, desenvolveu um conjunto de princípios que podem daí derivar. Sobre estes dois princípios, OLIVIER JACOT-GUILLARMOD, “Right related to good administration of Justice (article 6)” in *The european system for the protection of human rights*, 1993, pp. 392-393.

<sup>(39)</sup> Sobre este dever, que impende sobre os tribunais nacionais, cf. Ac. do TEDH de 1984-04-19, proc. n.º 16034/90, *Van de Hurk c. Holanda*, e Ac. do TEDH de 1994-12-09, proc. n.º 18064/91, *Hiro Balani c. Espanha*.

<sup>(40)</sup> Sobre estas garantias, OLIVIER JACOT-GUILLARMOD, “Right related to good administration of Justice (article 6)” in *The european system for the protection of human rights*, 1993, pp. 398-403, e ANDREW GROTRIAN, *Article 6 of the European Convention on Human Rights: the right to a fair trial*, 2000, pp. 43-51.

<sup>(41)</sup> Assim, Ac. do TEDH de 1989-11-20, proc. n.º 11454/85, *Kostovski c. Países Baixos*, considerando n.º 39, e MALGORZATA WAŚEK-WIADEREK, *The principle of “equality of arms” in criminal procedure under article 6 of the European Convention on Human Rights and its functions in criminal justice of selected European countries, a comparative view*, 2000, p. 22.

<sup>(42)</sup> Utiliza-se aqui o termo legal — *recurso* — que é o previsto na tradução nacional das versões (autênticas) francesa (*recours effectif*) e inglesa (*effective remedy*), esclarecendo-se que este não deve ser identificado com o conceito restrito de recurso usado no direito processual, mas antes como um conceito mais amplo, isto é, um *meio jurídico efectivo* perante um tribunal. Muito crítico em relação à tradução nacional da CEDH, nomeadamente quanto a este aspecto veja-se, FAUSTO DE QUADROS, “O princípio da exaustão dos meios internos na Convenção Europeia dos Direitos do Homem e a ordem jurídica portuguesa”, *ROA*, p. 129. É interessante verificar que alguns Autores, confrontando as duas versões oficiais, não deixam de procurar uma interpretação mais rica no confronto do termo “*recours*” com o termo “*remedy*”, adiantando que, por causa deste último, o artigo 13.º garante não somente a existência de um recurso, mas igualmente de um direito à reparação. Assim, ANDREWS DRZEMCZEWSKI/CRISTOS GIAKOUMOPOULOS, “Article 13.º” in *La convention européenne des droits de l’homme: commentaire article par article*, 1995, p. 467, e, menos consistente, DI ANDREA PERTICI/

como na prática<sup>(43/44)</sup>. Desde o ano 2000 que o TEDH<sup>(45)</sup> entende que este normativo assume um papel autónomo, devendo ser analisado nas situações em que seja denunciada a violação, nomeadamente do art. 6.º/1.

**XI.** Como já se referiu, a CEDH estabelece um mecanismo de reparação de danos causados à parte lesada (art. 41.º), que apenas opera no caso de algum dos direitos previstos pela Convenção se encontrar violado e o Direito interno não oferecer meios adequados para obviar às consequências resultantes dessa violação<sup>(46)</sup>.

Trata-se de um mecanismo que visa não só a protecção do recorrente individual, mas que se apresenta como um ponto fundamental para o bom funcionamento de todo o sistema da Convenção<sup>(47)</sup>. Este mecanismo parece presumir que um sistema de reparação de danos já existe no ordenamento interno<sup>(48)</sup>, só intervindo o TEDH, por via da atribuição de uma

---

/ROBERTO ROMBOLI, “(Art. 13)” in *Commentario alla convenzione europea per la tutela dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali*, 2001, p. 395.

<sup>(43)</sup> Ac. do TEDH de 2005-06-14, proc. n.º 61444/00, *Krasuski c. Polónia*, considerando n.º 65.

<sup>(44)</sup> A obrigação dos Estados é de disporem de um recurso efectivo ou útil, cabendo-lhes organizarem como entenderem os seus meios processuais. Assim, M. J. VELU, “Elements essentiels d’un regime de responsabilité publique pour les actes juridictionnels” in *Pouvoir judiciaire et responsabilité publique pour les actes juridictionnels: actes du quinzième colloque de droit européen*, 1986, p. 98.

<sup>(45)</sup> O Ac. do TEDH de 2000-10-26, proc. n.º 30210/96, *Kudla c. Polónia* marca a viragem do TEDH na interpretação do artigo 13.º, por via da sua autonomização; até este aresto, estando em causa, por exemplo, os arts. 6.º/1 e 13.º, considerava-se que aquele consumia este (cf., entre outros, Ac. do TEDH de 1989-12-19, proc. n.º 9783/82, *Kamasinski c. Austria*). Por isto, alguns Autores chegam a afirmar que, durante muito tempo, o art. 13.º surgia como uma “twilight zone” nos precedentes dos órgãos da Convenção. Neste sentido, CLARE OVEY/ROBIN WHITE, *Jacobs and White: The European Convention on Human Rights*, 2006, p. 459. Apesar de o ponto de viragem ter ocorrido apenas no ano 2000, importa ter em conta os sinais dados no Ac. do TEDH de 1978-09-06, proc. n.º 5029/71, *Klass e O. c. Alemanha*, e no Ac. do TEDH de 1983-05-25, proc. n.º 5947/72, *Silver e O c. Reino Unido*.

<sup>(46)</sup> São muitos os estudos dedicados a este mecanismo, sobretudo à luz da anterior redacção prevista pelo art. 50.º. Para além das obras que se citarão, entre outros, cf. PIERRE DE GASQUET, *Essai d’interprétation de l’article 50 de la Convention Européenne des Droits de l’Homme*, 1983, *passim*.

<sup>(47)</sup> Neste sentido, DIE FREDRIK SUNBERG, “(Art. 41)” in *Commentario alla convenzione europea per la tutela dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali* 2001, p. 670. O bom funcionamento da CEDH basta-se, muitas das vezes, com a atribuição de uma reparação razoável, sobretudo, quando outras medidas não permitem a restituição integral do direito violado, nomeadamente, medidas como o recurso da revisão nacional. A este propósito, cf. NUNO PICARRA, “Recurso de revisão de que “decisões inconciliáveis” com a Convenção Europeia dos Direitos do Homem? — Ac. do TCA Norte de 8.7.2011, P. 5/04.0BEPRT-A”, *CJA*, pp. 49-65.

<sup>(48)</sup> Neste sentido, entre outros, JOCHEN A. FROWEIN/WOLFGANG PEUKERT, *Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK-Kommentar*, 2009, p. 107, ss.

reparação razoável, se tal se demonstrar necessário, isto é, quando a *restitutio in integrum* não foi possível no direito interno<sup>(49)</sup>.

Tal poderá ter lugar nos casos em que o Direito interno não tenha previsto uma reparação completa e quando, dada a natureza da infração, não seja possível restabelecer a situação anterior<sup>(50)</sup>.

Apenas para efeitos contextuais, importa deixar a referência de que para além da norma constante do art. 41.º da CEDH, que se aplica a todos os direitos garantidos pela CEDH, incluindo, naturalmente, os referentes à administração da justiça, encontra-se no art. 5.º/5 uma norma referente ao dever de indemnizar por prisão preventiva indevida e no art. 3.º do protocolo n.º 7 anexo à CEDH, uma norma relativa ao erro judiciário. Aquele dever de indemnização surge com a infração de qualquer das obrigações previstas no art. 5.º/1/2/3/4 e este, desde que verificados os vários requisitos adiantados pela norma, é imposto só por si sem que tenha de ser chamado à colação o art. 41.º<sup>(51)</sup>. No entanto, não se deve descartar o complemento que representa o mecanismo previsto neste artigo na satisfação equitativa de qualquer dano resultante da violação da Convenção<sup>(52)</sup>. Esta indemnização deverá ser assegurada pelos tribunais nacionais, servindo-se da interpretação das normas e dos princípios fixados pelo TEDH em casos análogos.

A Corte de Estrasburgo já esclareceu que inexistente entre o art. 5.º/5 e o art. 41.º (antigo art. 50.º) uma relação de especialidade, em que aquele prevaleceria sobre este. O disposto no art. 5.º/5 apresenta uma norma substantiva que garante um direito individual que deve ser observado primeiro pelas autoridades dos Estados. Já o disposto no art. 41.º estabelece uma regra de competência que permite expressamente que o tribunal conceda à “parte lesada” uma reparação sob certas condições<sup>(53)</sup>. O que não pode

---

<sup>(49)</sup> A reparação pode satisfazer-se com a mera constatação da violação. Neste sentido, pela primeira vez, Ac. do TEDH de 1975-02-21, proc. n.º 4451/70, *Golder c. Reino Unido*, considerando n.º 46.

<sup>(50)</sup> Neste sentido e para mais desenvolvimentos, VAN DIJK/VAN HOOFF/A. VAN RIJN/LEO ZWAAK, *Theory and Practice of European Convention on Human Rights*, 1998, p. 245 e ss, e J. L. SHARPE, “Article 50.º” in *La Convention européenne des droits de l’homme: commentaire article par article*, 1995, p. 811.

<sup>(51)</sup> Neste sentido, Ac. do TEDH de 1983-04-25, proc. n.º 7906/77, *Van Droogenbroeck c. Bélgica*, e IRENEU CABRAL BARRETO, *Convenção Europeia dos Direitos do Homem Anotada*, 2010, p. 140.

<sup>(52)</sup> Neste sentido, J. L. MURDOCH, *L’article 5 de la Convention européenne des Droits de l’Homme: la protection de la liberté et de la sûreté de la personne*, 1994, p. 56. Para alguns Autores o direito previsto no art. 5.º/5 vai além do disposto no art. 41.º, na medida em que no primeiro se usa, na versão inglesa, o termo “*compensation*” e no segundo apenas se refere a “*just satisfaction*”. Neste sentido, STEFAN TRECHSEL, “Liberty and Security of Person” in *The European system for the protection of human rights*, 1993, p. 342.

<sup>(53)</sup> Assim, Ac. do TEDH de 1968-06-27, proc. n.º 1936/63, *Neumeister c. Áustria*, considerando n.º 30.

ocorrer é uma dupla indemnização pelo mesmo facto. Por este motivo, o TEDH tem em conta a indemnização atribuída pelas autoridades nacionais ao abrigo do art. 5.º/5, de modo a reduzir a reparação permitida pelo art. 41.º, caso esta tenha lugar<sup>(54)</sup>.

**XII.** Uma vez referidos os principais artigos contidos na CEDH que visam, num plano de subsidiariedade, a boa administração da justiça dos Estados subscritores deste diploma, importa agora centrar a atenção nas várias normas contidas no art. 6.º, que são, por alguns Autores, consideradas como um dos vértices de todo o sistema europeu de garantia de direitos<sup>(55)</sup>. Por isso, não deve surpreender a abundância e riqueza da jurisprudência referente às várias dimensões daquele direito, bem como, a jurisprudência sobre a reparação dos danos causados pela sua violação<sup>(56)</sup>.

A jurisprudência do TEDH sobre reparação dos danos causados pela administração da justiça está longe de se esgotar no título de imputação prazo (ir)razoável, apesar de este ser o título de imputação mais comum<sup>(57)</sup>. Aliás, muito pelo contrário, estende-se, como não poderia deixar de ser, a todas as dimensões reconhecidas pelo TEDH ao direito a um processo equitativo, nomeadamente, à violação do direito de acesso aos tribunais, ao direito ao contraditório, ao direito a um julgamento público, ao direito de defesa, à igualdade de armas e ao direito a uma decisão fundamentada.

No contexto da jurisprudência anteriormente referida, o TEDH vem afirmando que, quando uma condição processual seja excessivamente gravosa para o interessado, chegando ao ponto de obstaculizar o acesso a um tribunal, esta deve ser considerada contrária ao disposto no art. 6.º da

---

<sup>(54)</sup> Neste sentido, RENÉE KOERING-JOULIN, “Article 5.º/5” in *La Convention européenne des droits de l’homme: commentaire article par article*, 1995, p. 236.

<sup>(55)</sup> Neste sentido, OLIVIER JACOT-GUILLAMOD, “Right related to good administration of Justice (article 6)” in *The european system for the protection of human rights*, sd, p. 342, e DANIEL SARMIENTO/LUIS JAVIER MIERES MIERES/MIGUEL Á. PRESNO LINERA, *Las Sentencias Básicas del Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, 2007, p. 51, ss.

<sup>(56)</sup> Para além das decisões do TEDH que se citarão *infra*, pode-se ver uma lista das decisões que foram objecto de uma reparação razoável do TEDH referentes ao período de 1972 a 1990 em J. L. SHARPE, “Article 50.º”, in *La Convention européenne des droits de l’homme: commentaire article par article*, 1995, pp. 827-842. Tenha-se em conta que muitas delas são referentes à violação do dever de administração da justiça nos termos dos direitos impostos pela CEDH.

<sup>(57)</sup> Sobre este regime e respectiva jurisprudência, cf. RICARDO PEDRO, *Contributo para o estudo da responsabilidade civil extracontratual do Estado por violação do direito a uma decisão em prazo razoável ou sem dilações indevidas*, Lisboa, AAFDL, 2011, p. 39, ss., e RICARDO PEDRO, “Anotação aos artigos 12.º e 13.º do regime da responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas”, AA. VV., in *O regime da responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas: comentários à luz da jurisprudência*, Carla Amado Gomes, Ricardo Pedro e Tiago Serrão (Coord.), 2017, pp. 659-703.

CEDH, podendo implicar a condenação dos Estados que não assegurem o direito de acesso a um tribunal<sup>(58)</sup>.

A violação do princípio do contraditório (previsto no art. 6.º da CEDH), nomeadamente, quando este não esteja assegurado em processo penal, tem levado o TEDH a sancionar este comportamento com a reparação de danos não patrimoniais, correspondendo, em alguns casos, essa reparação à simples constatação da violação da Convenção<sup>(59)</sup>. Próximo do princípio do contraditório situa-se o direito de defesa, que consagra uma das garantias essenciais de uma boa administração da justiça do Estado democrático, pelo que, se não respeitado pelos Estados, implica a violação do disposto no art. 6.º/1 da CEDH (e.g. quando não ocorra a devida comunicação de um despacho do juiz às partes)<sup>(60)</sup>.

Outro dos princípios de boa administração da justiça que os Estados devem assegurar é a igualdade de armas, que exige uma igualdade entre as partes<sup>(61)</sup>. Caso as partes de um processo não vejam assegurado este direito, o Estado incorre em violação do disposto no art. 6.º/1 da Convenção. A esta violação da CEDH, nomeadamente por falta de apoio judiciário<sup>(62)</sup>, a Corte de Estrasburgo tem associado o reconhecimento do dever de reparação de danos.

Como já referido, o disposto no art. 6.º/1 da CEDH obriga os tribunais a motivar as suas decisões. Trata-se de um dever cujo cumprimento tem de ser analisado à luz das circunstâncias do caso concreto, mas que uma vez declarada a violação do dever de fundamentar as decisões judiciais, implica que o Estado pode incorrer no dever reparar os danos causados<sup>(63)</sup>.

A necessidade de assegurar uma audiência pública, em cumprimento do imposto pelo art. 6.º/1 da CEDH, tem levado o TEDH a sindicar o cumprimento deste direito. Neste âmbito, o TEDH já concluiu pela sua violação e, conseqüente, atribuiu uma indemnização por danos não patrimoniais<sup>(64)</sup> ou pela simples constatação da violação da CEDH, consagrando esta constatação já uma reparação razoável<sup>(65)</sup>.

---

(58) Ac. do TEDH de 2003-10-28, proc. n.º 55524/00, *Stone Court Shipping Company c. Espanha*, e Ac. do TEDH de 2010-03-23, proc. n.º 15869/02, *Cudak c. Lituânia*.

(59) Ac. do TEDH de 2003-06-24, proc. n.º 39482/98, *Dowsett c. Reino Unido*.

(60) Assim, Ac. do TEDH de 2007-06-21, proc. n.º 25053/05, *Ferreira Alves (n.º 3)*, e Ac. do TEDH de 2009-04-14, proc. n.º 30381/06, *Ferreira Alves (n.º 5)*.

(61) Neste sentido, ANDREW GROTRIAN, *Article 6 of the European Convention on Human Rights: the right to a fair trial*, 2000, p. 41.

(62) Ac. do TEDH de 2005-02-15, proc. n.º 68416/01, *Steel and Morris c. Reino Unido*.

(63) Ac. do TEDH de 1994-12-09, proc. n.º 18064/91, *Hiro Balani c. Espanha*.

(64) Ac. do TEDH de 2011-07-05, proc. n.º 19808/08, *Moreira Ferreira c. Portugal*.

(65) Ac. do TEDH de 1997-04-23, proc. n.º 14696/89 e 14697/89, *Stallinger e Kuso c. Áustria*.

Para além de outras, o dever de reparar os danos da administração da justiça imputáveis aos Estados contratantes da CEDH pode ainda resultar da *violação de deveres de investigação*<sup>(66)</sup> e da *violação do direito de acesso à justiça por denegação de apoio judiciário*<sup>(67)</sup>.

No aresto acima referido, o TEDH considerou que houve uma violação do art. 6.º, n.º 1, da CEDH, devido: (i) “à condenação do requerente em segunda instância, sem avaliação directa das provas”; (ii) “à falha de raciocínio seguido pelo Tribunal da Relação de Lisboa quando este decidiu sobre a culpa do requerente”; (iii) “à falta de imparcialidade do Tribunal da Relação de Lisboa quando se pronunciou, em segunda instância, sobre a pena aplicada”.

#### **4. O Direito de Regresso na sequência de condenação do Estado Português pelo TEDH por violação do direito a um processo equitativo**

**XIII.** Como se percebe do acima referido apenas está em causa o tema da tutela secundária promovida pelas acções de responsabilidade civil, em particular, o tema do direito de regresso.

Como também acima foi sinalizado, a particularidade do tema em apreciação — acções de regresso do Estado na sequência de condenações

---

(66) Cf. JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada, III*, 2007, pp. 140-141. Veja-se que DIMITRIS XENOS, *The positive obligations of the State under the European Convention of Human Rights*, 2012, p. 198, ss, não deixa de chamar à atenção para a necessidade de ter em conta as garantias exigidas pelo TEDH na investigação criminal. Aliás, à luz do que se referiu sobre a necessidade do Estado assegurar o direito à tutela jurisdicional efectiva sem lacunas não se vê como este direito possa ser respeitado sem que um *standard* adequado de protecção da investigação criminal seja assegurado. Ainda no sentido de que os deveres de investigação criminal devem respeitar os direitos humanos previstos na CEDH, cf. MERRIS AMOS, *Human rights law*, 2006, p. 280, ss.

(67) Veja-se, a este propósito, Ac. do TEDH de 1984-06-28, proc. n.º 7819/77 e 7878/77, *Campbell and fell c. Reino Unido*; Ac. do TEDH de 2012-05-31, proc. n.º 58103/08 e 58158/08, *Sociedade de Construção Martins e Vieira, Lda e O. c. Portugal (n.º 4)*; MERRIS AMOS, *Human rights law*, 2006, p. 338, ss, e AA.VV., *Access to justice as a human right*, 2007, p. 201. Entre nós, cf. CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, *Regime da responsabilidade extracontratual do Estado e demais entidades públicas — Anotado*, 2011, p. 244. O direito ao apoio judiciário está previsto, nomeadamente, no art. 20.º/2 da Constituição e no art. 6.º/3 da CEDH. A violação deste direito pode ter várias causas (e.g. falta de intérprete e impossibilitação de acesso ao processo). Tendemos a considerar que apenas os danos que se verifiquem por mau funcionamento e que tenham por causa a falta do devido apoio judiciário devem ser tidos em causa. Trata-se de uma garantia que se reflecte, em regra, no regular andamento do processo, *a posteriori*, por via de não se assegurar, nomeadamente, o acesso ao tribunal ou o direito de igualdade de armas.



pelo TEDH por violação do direito a um processo equitativo — emerge do facto de a condenação do Estado português ter resultado de um tribunal internacional e não de um tribunal nacional e, mais em particular, de estar em causa um regime de responsabilidade internacional<sup>(68)</sup> não totalmente coincidente com o regime de responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas previsto pelo RRCEE. Podendo, neste cenário, colocar-se a dúvida se o regime do direito de regresso previsto no referido diploma se aplica a este tipo de condenações, desde logo, porque a CEDH não trata deste tema.

**XIV.** Como se referiu, o direito de regresso está previsto ao nível constitucional, no art. 271.º, sendo esta disposição entendida pela doutrina como uma *norma de aplicabilidade directa* limitativa da discricionariedade legislativa na definição dos pressupostos da imputação da responsabilidade, ficando vedada a exclusão, pura e simples, da imputação de responsabilidade aos funcionários<sup>(69)</sup>.

De notar que a ideia de solidariedade, prevista no art. 22.º da Constituição, também aponta no sentido de em certas situações (naturalmente as mais gravosas) o servidor público ser responsável civilmente, surgindo o Estado nestas situações como responsável solidário. Ora, admitida a responsabilidade solidária, importa apurar quais os patrimónios que respondem: Estado/servidor público, só Estado ou só servidor público. Tal apuramento ou ocorre na própria acção de indemnização intentada pelos lesados ou ocorre em acção própria intentada pelo Estado contra os servidores públicos — acção de regresso.

Acresce que o RRCEE nunca exclui o dever de regresso, nomeadamente, dos magistrados — o que prevê é uma norma especial no que tange à efectivação da responsabilidade civil (art. 14.º, n.º 1), isto é, os magistrados (ao contrário dos restantes servidores públicos da administração da justiça) não podem ser demandados directamente pelos lesados<sup>(70)</sup>, apenas podendo

---

<sup>(68)</sup> JORGE MIRANDA, *Curso de direito internacional público*, 2002, p. 318, ss.

<sup>(69)</sup> J. J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa anotada*, I, 2010, p. 853.

<sup>(70)</sup> Sobre a possibilidade de os magistrados poderem intervir na acção proposta pelo lesado contra o Estado, cf. PAULA COSTA E SILVA/FILIPA LEMOS CALDAS/TIAGO SERRÃO, “Anotação ao artigo 14.º do regime da responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas”, AA. VV., in *O regime da responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas: comentários à luz da jurisprudência*, Carla Amado Gomes, Ricardo Pedro e Tiago Serrão (Coord.), 2017, p. 724, ss.; e num sentido mais restritivo, cf. CARLOS ALBERTO FERNANDES CADILHA, *Regime da responsabilidade extracontratual do Estado e demais entidades públicas — Anotado*, 2011, p. 235.



ser demandado o Estado que, posteriormente, pode/deve exercer o direito de regresso sobre o magistrado de modo a apurar a responsabilidade deste, desde logo, em função do seu grau de culpa (*maxime*, ilicitude culposa).

Mesmo que se entendesse que estaria em causa no art. 14.º, n.º 2, do RRCEE uma norma que prevê um direito de regresso facultativo<sup>(71)</sup>, tal opção (*rectius*, decisão administrativa) só pode ser tomada depois de devidamente analisado o acórdão condenatório do Estado português<sup>(72)</sup> por parte do Conselho Superior de Magistratura, do Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, Conselho dos Julgados de Paz ou pelo Conselho Superior do Ministério Público consoante estejam em causa respectivamente, juízes comuns, juízes administrativos, juízes de paz ou magistrados do Ministério Público ou, alternativamente, pelo Ministro da Justiça (art. 14.º, n.º 2, do RRCEE).

Para além do elemento formal, que resulta da CEDH ter sido introduzida na ordem jurídica nacional pela Lei n.º 65/78, de 13 de Outubro, devem ter-se em conta os fundamentos do direito de regresso, isto é, o direito de regresso surge como uma concretização do dever de justa repartição de encargos à luz da concreta imputabilidade, para além de poder contribuir para o saudável funcionamento dos serviços públicos.

**XV.** Em síntese, os diferentes argumentos invocados e ainda a ideia de igualdade de tratamento, de justiça e a unidade do ordenamento jurídico impõem que os respectivos órgãos disciplinares sejam notificados pelo representante do Estado português junto do TEDH<sup>(73)</sup> para que aqueles *possam* (isto é, para aqueles que entendem que o dever de regresso é facultativo) ou, melhor, *devam* desencadear um procedimento administrativo de modo a decidir sobre a proposição da acção de regresso contra os alegados responsáveis pelos danos causados por violação do direito a um processo equitativo, sejam estes magistrados, oficiais de justiça ou privados participantes da administração da justiça (*e.g.* agentes de execução)<sup>(74)</sup>.

---

(71) Sobre a nossa posição, cf. RICARDO PEDRO, “Breve introdução ao regime da responsabilidade civil extracontratual pública”, in *Estudos sobre administração da justiça e responsabilidade civil do Estado*, 2016, p. 33, ss.

(72) Deve ser desenvolvido um procedimento administrativo para tal. Ou seja, deve ter lugar um processo de investigação, cf. RUI MEDEIROS, “Anotação ao artigo 6.º”, in *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil do Estado e Demais Entidades Públicas*, 2013, p. 152.

(73) Sobre este, cf. FILIPA ARAGÃO HOMEM, *O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e o sistema de protecção de direitos fundamentais nacional: estudo sobre a aplicação do princípio da subsidiariedade no caso português*, 2019, p. 174.

(74) RICARDO PEDRO, *Responsabilidade civil do Estado pelo mau funcionamento da administração da justiça: fundamento, conceito e âmbito*, 2016, p. 498, ss.

O regime substantivo a aplicar para determinar a verificação da responsabilidade civil pessoal do servidor público deve ser o previsto no RRCEE, em particular, deve apurar-se a verificação dos requisitos: ilicitude, culpa, dano e nexo de causalidade<sup>(75)</sup>. Para além do referido regime, assume especial importância o disposto no art. 8.º do RRCEE, referente à responsabilidade em caso de dolo ou culpa grave, não tendo aplicação o disposto no art. 8.º, n.º 4, do RRCEE quando estejam em causa magistrados, tal como resulta do art. 14.º daquele diploma.

Por fim, a acção de regresso deve ter lugar no prazo de 3 anos, nos termos do disposto no art. 5.º do RRCEE, sob pena de prescrição. Apesar do referido prazo, o princípio da boa administração e da manutenção da prova impõem que o direito de regresso deva ser accionado num prazo curto.

---

<sup>(75)</sup> Sobre estes requisitos, entre muitos, cf. RICARDO PEDRO, “Breve introdução ao regime da responsabilidade civil extracontratual pública”, in *Estudos sobre administração da justiça e responsabilidade civil do Estado*, 2016, p. 16, ss.