

no que tange à tese que obteve vencimento na uniformização de jurisprudência.

Acompanho, ainda, a declaração do conselheiro Salvador da Costa na declaração de voto que exprimiu relativamente ao pedido da alínea *d*) da petição. — *Urbano Dias*.

#### Declaração de voto

Pese embora o muito respeito pelo douto acórdão proferido, sou de opinião contrária à que fez vencimento, tal como defendi em projecto de acórdão que como relator inicial elaborei e que, porém, não logrou vencimento. Passo muito resumidamente a expor a minha opinião, que defendi com desenvolvimento do projecto de acórdão referido.

Está em causa neste recurso, essencialmente, a pretensão dos recorrentes no sentido de que tendo efectuado o registo do prédio em discussão, com base numa escritura notarial de justificação da aquisição daquele por usucapião, beneficiam da presunção de titularidade prevista no artigo 7.º do Código de Registo Predial, apesar de ser objecto desta acção a impugnação da referida escritura de justificação predial.

O instituto da justificação notarial consiste num expediente técnico simplificado de titulação de facto com vista ao seu ingresso no registo, na falta de título mais idóneo, tal como resulta da origem histórica deste instituto — Lei n.º 2049, de 6 de Agosto de 1951, Decreto-Lei n.º 40 603, de 18 de Maio de 1956, a que sucedeu o regime actual dos artigos 89.º e 101.º do Código do Notariado e 116.º, n.º 1, do Código do Registo Predial.

Por seu turno, o artigo 7.º deste último diploma legal estipula que o registo definitivo constitui presunção de que o direito existe e pertence ao titular inscrito.

Este dispositivo não contém qualquer restrição e, por isso, caso seja efectuado o registo do facto justificado pela escritura de justificação predial, o titular inscrito goza da referida presunção mesmo na acção em que seja impugnado o facto justificado.

A presente acção de justificação é habitualmente classificada como de simples apreciação negativa, pelo que o ónus de prova se inverte, nos termos do artigo 343.º, n.º 1, do Código Civil. Porém, beneficiando o aqui réu da presunção decorrente do registo, nos termos do artigo 344.º, n.º 1, do Código Civil, volta o ónus de prova a caber aos aqui autores impugnantes do facto justificado.

No caso dos autos, há outros pedidos que desvirtuam a referida natureza desta acção, como seja o pedido dos autores de reconhecimento da propriedade do prédio em causa a favor da herança de que são interessados e o pedido reconvenicional dos réus de reconhecimento do mesmo direito de propriedade, a seu favor.

Tais pedidos não alteram as regras de repartição do ónus de prova acima referido, pois os réus, em nosso entender, sempre beneficiam da presunção decorrente do registo que os autores não infirmaram.

Se adoptássemos a solução que acabou por ser decidido no acórdão acima proferido, ficaria sem conteúdo útil a disposição do artigo 101.º, n.º 2, do Código do Notariado, que estipula que após a celebração da escritura se não possa extrair certidão da mesma antes de decorrido o prazo de 30 dias contados da publicação do extracto da mesma escritura e desde que nesse prazo não seja recebida a comunicação da pendência de acção de impugnação daquela.

Se com ou sem registo, o justificante não beneficiava da respectiva presunção decorrente do registo, não havia razão para a exigência daquele compasso temporal, pois,

então bastaria a lei impedir a passagem da certidão antes de ser comprovado a publicação do extracto da escritura. Logo o entendimento contrário ao nosso, viola o disposto no n.º 3 do artigo 9.º do Código Civil.

Por outro lado, também não colhe o argumento geralmente apontado para a defesa da opinião que obteve vencimento no acórdão que antecede, no sentido de que a solução legal aqui defendida é perigosa para o comércio jurídico por permitir que com base numa simples escritura notarial contendo o depoimento de três testemunhas, sem qualquer controlo contraditório ou judicial, fosse possível um qualquer agente beneficiar da presunção decorrente do registo.

Com efeito, o estabelecimento do instituto em causa visou, como dissemos já, satisfazer prementes necessidades de ordem prática ponderando o legislador na sua institucionalização esses perigos que considerou serem menores do que os benefícios decorrentes da adopção daquele regime legal.

Além disso, as pessoas que fraudulentamente usem desse instituto estarão sob as sanções legais, mesmo de ordem penal, que os afastarão, em regra, dessa prática ilegal.

Acresce a isto a circunstância de o gozo da referida presunção legal poder ser afastada, pois se trata de presunção *iuris tantum*, e, portanto, passível de ser contrariada por prova em contrário.

Assim, em conclusão, diremos que somos da opinião de que, como no caso dos autos, os réus justificantes que efectuaram o registo do prédio justificando com base na escritura de justificação, por falta da atempada impugnação, beneficiam da presunção decorrente do registo, nos termos do artigo 7.º citado.

Como os autores não provaram o contrário do que consta do registo, em nosso entender teria o pedido dos autores de improceder e proceder o pedido reconvenicional principal dos réus de reconhecimento do seu direito de propriedade sobre o imóvel em causa, reconhecimento esse apenas baseado na presunção legal, tal como decidiui a 1.ª instância.

Procedendo este fundamento do recurso, ficaria prejudicado o conhecimento das demais questões levantadas no objecto do mesmo.

Pelo exposto, em nosso entendimento, deveria ser concedida a revista pedida, com revogação do acórdão recorrido, passando a valer a sentença da 1ª instância e deveria ser uniformizada a jurisprudência, nos termos dos artigos 732.º-A e 732.º-B do Código de Processo Civil, quanto à matéria em causa, nos termos apontados pelo Ministério Público que se seguem:

«Na acção de impugnação de facto justificado notarialmente e inscrito definitivamente no registo, incumbe ao autor ilidir, mediante prova em contrário, a presunção de que o direito existe e pertence ao titular inscrito, nos precisos termos em que o registo o define, face às disposições conjugadas dos artigos 7.º, 8.º, 10.º e 116.º, n.º 1, do Código de Registo Predial e 344.º, n.º 1, e 350.º do Código Civil.» — *João Camilo*.

### Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 2/2008

#### Processo n.º 894/07-3

Acordam no Pleno das Secções Criminais do Supremo Tribunal de Justiça:

1 — A Caixa Geral de Depósitos (CGD), S. A., interpôs recurso extraordinário para fixação de jurisprudência,

ao abrigo do artigo 437.º, n.º 2, do Código de Processo Penal (CPP), do Acórdão da Relação de Lisboa de 20 de Dezembro de 2006, proferido no processo n.º 9375/06, da 3.ª Secção (certificado de fl. 2 a fl. 6), invocando como fundamento o Acórdão da mesma Relação de 3 de Outubro de 2006, proferido no processo n.º 5029/06, da 5.ª Secção (certificado de fl. 73 a fl. 78).

Por acórdão de 12 de Setembro de 2007 da 3.ª Secção (de fl. 80 a fl. 81), foi decidido, em conferência, considerar verificados os requisitos formais de admissibilidade do recurso, reconhecer a oposição dos dois acórdãos, nos seguintes termos:

O acórdão recorrido apreciou um caso em que, no decurso de um inquérito por crime de roubo, foram solicitadas à recorrente (e a outros bancos) determinadas informações sobre certas contas bancárias, o que foi recusado pela recorrente. Promovida pelo MP a quebra do sigilo junto do JIC, este decidiu que a recusa era ilegítima e ordenou à recorrente a prestação das informações requeridas pelo MP. A Relação de Lisboa, através do acórdão recorrido, confirmou essa decisão, por considerar que «o n.º 3 do citado artigo 135.º do CPP visa tão-somente assegurar uma 2.ª instância residual para as hipóteses em que o tribunal *a quo*, pendendo para o reconhecimento da legitimidade formal e substancial da recusa, tenha dúvidas quanto a ela».

Por sua vez, o acórdão fundamento, perante uma hipótese de facto idêntica (recusa da recorrente de prestar informação bancária ao MP, no âmbito de um inquérito por um crime de roubo, recusa essa quebrada por despacho do JIC, ordenando a prestação das requeridas informações), considerou legítima a recusa, revogando a decisão recorrida e ordenando que o JIC suscitasse o incidente de quebra do sigilo junto da Relação, por considerar esta a única entidade competente, nos termos do artigo 135.º, n.ºs 2 e 3, do CPP, para proferir tal decisão.

As decisões em análise proferiram, pois, decisões opostas, baseadas em interpretações também opostas do citado artigo 135.º, n.ºs 2 e 3 do CPP.

Consequentemente, ordenou-se o prosseguimento do recurso.

Cumprido o disposto no artigo 442.º do CPP, vieram apresentar alegações escritas a recorrente (de fl. 88 a fl. 97) e o Ministério Público (de fl. 99 a fl. 119).

A recorrente concluiu assim as suas alegações (*transcrição*):

«1 — Sustenta o acórdão recorrido que o n.º 3 do artigo 135.º do CPP visa tão-só assegurar uma 2.ª instância, residual, para as hipóteses em que o tribunal de 1.ª instância, embora pendendo para o reconhecimento da legitimidade formal e substancial da recusa, continue, quanto a ele, a ter fundadas dúvidas.

2 — Entende ainda o dito acórdão que ‘compete ao Tribunal de 1.ª instância, verificados os respectivos pressupostos formais e substanciais, determinar a quebra do sigilo bancário’.

3 — O acórdão fundamento, perante uma questão de facto idêntica (recusa da prestação de informação bancária no âmbito de um inquérito por crime de roubo, em que o JIC ordenou a prestação das requeridas informações), julgou legítima a recusa e revogando a decisão anterior ordenou que o JIC suscitasse o incidente de quebra de sigilo junto do Tribunal da Relação, por considerar ser esta a única entidade competente para tal decisão, nos termos do artigo 135.º, n.ºs 2 e 3, do Código de Processo Penal.

4 — Entende ainda que ‘não há outra forma de suprir este consentimento — face à recusa, justificada, com base no sigilo bancário, da entidade bancária — senão pela via do aludido incidente, como sempre têm vindo a decidir os tribunais superiores, nomeadamente este Tribunal da Relação, numa posição inteiramente concordante com a que vem defendida no Acórdão do STJ de 6 de Fevereiro de 2003, proferido no processo n.º 1777/02’.

5 — Nos termos do artigo 135.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, o juiz de instrução criminal tem competência para decidir pela ilegitimidade da escusa e determinar a prestação das informações ou entrega de documentos.

6 — Contudo, a determinação da ilegitimidade da recusa pelo juiz, como vem previsto no artigo 135.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, única disposição legal no sistema jurídico português que lhe confere essa competência, implica que o juiz o faça porque entende que não cabe a invocação do dever de sigilo bancário, ou seja, que no caso não existe dever de segredo profissional.

7 — Seguindo tal raciocínio, a instituição bancária não pode invocar o sigilo bancário porque não existe fundamento legal para o fazer.

8 — Então, uma sua recusa em prestar as informações solicitadas não tem suporte legal e, como tal, essa recusa pode ser declarada ilegítima pelo juiz de instrução criminal, o que implica o dever da instituição bancária em prestar as informações como vêm solicitadas. Só assim se pode entender o sentido e o alcance do preceituado no artigo 135.º, n.º 2, do Código de Processo Penal.

9 — Não obstante, o acórdão recorrido entende que, tendo o tribunal de 1.ª instância entendido que a escusa era ilegítima, tanto bastaria para determinar a quebra do segredo bancário, sem necessidade de se proceder ao levantamento do incidente de quebra de segredo junto do tribunal superior.

10 — Para que o tribunal de 1.ª instância possa proceder à dispensa de sigilo bancário, considerando injustificada a recusa anterior, tem de considerar, necessariamente, sob pena de se tornar ilógico tal raciocínio, que existe lugar à sua invocação legítima. Se não existisse dever de sigilo ele não poderia ser dispensado.

11 — ‘[a] recusa é legítima se o cumprimento do requisitado ou ordenado implicar violação do sigilo profissional’ Acórdão de 27 de Janeiro de 2005 do STJ no processo n.º 04B4700 ([www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

12 — Ao considerar a recusa como ilegítima (pois aplica o artigo 135.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e também o afirma expressamente) e, ao mesmo tempo, ao conferir-lhe carácter legítimo, pois se faz a ponderação de valores é porque há lugar à invocação (legítima) do dever de segredo, verifica-se contradição insanável e por tal motivo a 1.ª instância não tem competência para declarar a dispensa do dever de sigilo.

13 — Nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 135.º do mesmo Código de Processo Penal, a 1.ª instância não pode olvidar a competência do tribunal superior para decidir da prestação de informação com quebra do dever de segredo profissional.

14 — Face à legitimidade da recusa da Caixa Geral de Depósitos (o que acontece sempre que não estejam em causa os casos legalmente excepcionados), em cumprimento do disposto no n.º 3 do artigo 135.º do Código

de Processo Penal deve o tribunal de 1.ª instância suscitar junto do tribunal superior o incidente de quebra do dever de segredo com prestação de informação.

15 — Tendo em conta todo o sistema jurídico em que a norma se insere, parece que a melhor interpretação a emprestar ao artigo 135.º do Código de Processo Penal é a de que, se o Tribunal considerar que a escusa é legítima mas, mesmo assim, entender que, no caso concreto, a quebra do segredo profissional se mostra justificada face às normas e princípios aplicáveis da lei penal, nomeadamente face ao princípio da prevalência preponderante, então e só então, tem de solicitar a intervenção do tribunal imediatamente superior.

16 — Só há lugar ao aludido incidente se for ordenada a diligência com fundamento na legitimidade da escusa.

17 — E há legitimidade da escusa sempre que as informações pretendidas estejam abrangidas pelo artigo 78.º do RJICSF, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de Dezembro, e não se verifiquem as excepções previstas no artigo 79.º do mesmo regime, designadamente quando estão em causa os regimes do cheque sem provisão, do branqueamento de capitais e outros que expressamente dispensam o respectivo segredo.

18 — Sempre que não haja regime derogatório expresso do segredo bancário, é a sua invocação pelas instituições de crédito legítima, devendo o tribunal suscitar de imediato o respectivo incidente de quebra de segredo bancário junto do tribunal superior.

19 — Outro entendimento tornaria inútil o n.º 3 do artigo 135.º, pois apenas com os dois restantes números poderiam resolver-se todas as questões de segredo profissional suscitadas;

20 — Neste sentido, deverá a jurisprudência ser uniformizada de acordo com esta interpretação dos n.ºs 2 e 3 do artigo 135.º do Código de Processo Penal, por ser a que melhor se integra no espírito do sistema, e certamente a que esteve subjacente à criação de tais normas.

Termos em que e nos melhores de direito, que VV. Ex.<sup>as</sup>, Ilustres Juízes Conselheiros, doutamente suprirão, deve dar-se provimento ao presente recurso e, por via disso, proferir-se acórdão uniformizador no sentido sustentado pelo acórdão fundamento que está em oposição com o acórdão recorrido, segundo o qual sempre que não haja regime derogatório expresso do segredo bancário, é a sua invocação pelas instituições de crédito legítima, devendo o tribunal suscitar de imediato o respectivo incidente de quebra de segredo bancário junto do tribunal superior.»

Por sua vez, a representante do Ministério Público concluiu desta forma as suas alegações (*transcrição*):

«1 — No artigo 78.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de Dezembro, prevê-se o dever de segredo dos membros dos órgãos da administração ou de fiscalização das instituições de crédito e seus empregados, respeitante a factos relativos às relações da instituição com os clientes, cujo conhecimento advenha do exercício das suas funções.

2 — O Código de Processo Penal, na sua versão inicial, consagrou, no artigo 135.º, a possibilidade de:

a) As testemunhas poderem escusar-se a depor sobre factos abrangidos pelo segredo profissional;

b) O tribunal poder apreciar — em incidente de escusa — legitimidade desta e de determinar a prestação

do depoimento, caso considerasse ilegítima a escusa de prestar depoimento;

c) O tribunal, superior àquele onde o incidente de escusa se tiver suscitado, poder impor — agora em incidente de quebra de segredo — a prestação do depoimento, verificados os pressupostos previstos no artigo 185.º do Código Penal.

3 — No artigo 135.º, n.º 2, do Código de Processo Penal encontra-se previsto e regulamentado o *incidente de escusa* — em que está em causa a apreciação e decisão da legitimidade da escusa no caso concreto, face às normas que prevêm e regulam o segredo profissional.

4 — Legitimidade que decorre, e tão-só, de impender sobre o depoente um dever de segredo ou assistir-lhe o direito a que guarde segredo profissional. E isto independentemente do facto de a prestação de depoimento se encontrar, ou não, coberta por uma causa de justificação.

5 — No artigo 135.º, n.º 3, do Código de Processo Penal encontra-se previsto e regulamentado o *incidente de quebra de segredo* — está em causa, confirmada que seja a legitimidade da escusa, a ponderação, em concreto, dos interesses em conflito, face às normas e princípios aplicáveis da lei penal, nomeadamente o princípio da prevalência do interesse preponderante, em ordem a decidir-se sobre a prestação do depoimento com quebra do segredo profissional.

6 — Do cotejo da versão inicial do texto da norma do n.º 3 do artigo 135.º com a que resultou da alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 317/95, decorre claramente que a modificação do texto da norma destinou-se unicamente a corresponder à eliminação do artigo 185.º do Código Penal, deixando incólume a estatuição do tribunal competente para apreciar e decidir da prestação de depoimento com quebra de segredo profissional.

7 — Atendendo ao tipo de informações solicitadas em ambos os inquéritos, a instituição de crédito estava sujeita ao dever de segredo, face às normas supra-referidas, em particular os n.ºs 1 e 2 do aludido artigo 78.º

8 — Assim, para os efeitos do disposto no artigo 135.º do Código de Processo Penal, a escusa da instituição de crédito era legítima.

9 — Face à legitimidade da escusa, atenta a integração do caso concreto na previsão da norma que estabelece o dever de segredo das instituições de crédito, e na falta de autorização dos clientes, que se verificava em ambos os inquéritos, só em novo incidente — o de quebra de segredo profissional —, a suscitar perante o Tribunal da Relação de Lisboa, podia apreciar-se da justificação da quebra do segredo e determinar-se a prestação de depoimento com quebra do segredo profissional.

10 — Na apreciação da legitimidade da escusa, nos termos do n.º 2 do artigo 135.º do Código de Processo Penal, ao tribunal onde o incidente de escusa tiver sido suscitado compete apenas considerar as normas que, no caso concreto, prevêm e regulam o segredo profissional, e não ponderar, em presença das normas e princípios aplicáveis da lei penal, nomeadamente o princípio da prevalência do interesse preponderante, dos interesses em conflito. Essa ponderação e consequente decisão sobre a justificação da quebra de segredo profissional, bem como a determinação da prestação de depoimento com quebra do segredo profissional, encontram-se previstas no n.º 3 do artigo 135.º, sendo da competência

apenas do tribunal superior àquele onde o incidente de escusa se tiver suscitado.

É neste sentido que deve ser fixada jurisprudência.»

2 — Transcrevem-se algumas passagens dos acórdãos em oposição, para melhor conhecimento das respectivas posições.

Diz o acórdão recorrido:

«Como vimos a Caixa Geral de Depósitos veio arguir a nulidade da decisão proferida pelo Sr. Juiz de Instrução Criminal alegando em suma que não cabe ao tribunal da 1.ª instância decidir da prestação da informação com quebra de sigredo mas sim ao Tribunal da Relação.

Antes de mais cabe deixar expresso que na esteira do decidido no Acórdão da Relação de Lisboa de 9 de Janeiro de 2002, entendemos que ‘o n.º 3 do artigo 135.º do CPP visa tão-só assegurar uma 2.ª instância, residual, para as hipóteses em que o tribunal de 1.ª instância, embora pendendo para o reconhecimento da legitimidade formal e substancial da recusa, continue, quanto a ela, a ter fundadas dúvidas’.

Por outro lado, com a devida vénia, aqui perfilhamos o entendimento seguido no Acórdão da Relação de Lisboa de 22 de Setembro de 2004 (Telo Lucas) de que ‘compete ao tribunal de 1.ª instância, verificados os respectivos pressupostos formais e substanciais, determinar a quebra do sigilo bancário’.

Ora a nosso ver a 1.ª instância, uma vez que se mostravam e mostram *in casu* verificados os pressupostos formais e substantivos, determinou — e bem — a dispensa do sigilo, sendo certo que o n.º 3 do artigo 135.º do CPP tem por escopo assegurar ao Tribunal da Relação a legitimidade formal e substancial da escusa, se continua a haver dúvidas quanto a ela.»

Por sua vez, argumenta o acórdão fundamento:

«O caso dos autos, dizendo respeito ao conhecimento de números de cartão multibanco, números das contas bancárias respectivas e operações bancárias (carregamentos efectuados com os aludidos cartões a partir destas contas) levadas a cabo em determinado período temporal, não se encontra coberto por lei especial. Pois não há, para a investigação do crime de roubo, nenhuma norma legal que expressamente derroque o sigredo bancário, tal como existe para a investigação do crime de emissão de cheque sem provisão.

Daí que a quebra do correspondente sigilo, quando a recusa se mostrar legítima, só possa ser concretizada mediante o recurso ao respectivo incidente de quebra de sigilo, regulado no artigo 135.º do CPP, nos termos do qual só o tribunal superior àquele onde o problema foi suscitado pode pronunciar-se sobre a existência ou não de fundamento de quebra de sigilo. [...]

Mas não há outra forma de suprir este consentimento — face à recusa, justificada, com base no sigilo bancário, da entidade bancária — senão pela via do aludido incidente, como sempre têm vindo a decidir os tribunais superiores, nomeadamente este Tribunal da Relação, numa posição inteiramente concordante com a que vem defendida no Acórdão do STJ de 6 de Fevereiro de 2003, proferido no processo n.º 1777/02, que se mostra junto aos autos e cuja doutrina subscrevemos sem hesitações e da qual temos vindo a fazer aplicação em muitos acórdãos já proferidos pelo relator do presente.

Nessa conformidade, é de concluir que o despacho recorrido errou na aplicação do direito ao considerar ilegítima a recusa da entidade bancária, quando deveria tê-la considerado legítima, suscitando de seguida o respectivo incidente de quebra do sigredo profissional.»

Podemos delimitar a questão decidida da seguinte forma: trata-se de decidir qual o tribunal competente para, perante a escusa da entidade bancária em prestar informações relativas a uma determinada conta, com fundamento na inexistência de obrigação legal de cooperação com as autoridades, decidir da quebra do sigilo bancário, nos termos do artigo 135.º do CPP.

Foi em torno da interpretação deste artigo, nomeadamente dos seus n.ºs 2 e 3, que se gerou a contradição de julgados.

Considerou o acórdão recorrido que a competência para a quebra do sigilo cabe ao próprio tribunal onde a escusa é invocada (no caso, o de 1.ª instância), sendo a competência do tribunal superior (no caso, a Relação), prevista no n.º 3, meramente *residual*, isso é, para os casos em que se mantivessem as dúvidas para aquele tribunal.

Ao invés, o acórdão fundamento decidiu que a quebra do sigilo compete sempre ao tribunal superior, que só interviria, porém, nos casos de escusa *legítima* por parte da entidade bancária, pois nos casos de escusa *ilegítima*, isto é, nos casos em que não existe obrigação de sigredo, competiria ao próprio tribunal objecto da escusa decidir.

3.1 — O sigredo bancário pretende salvaguardar uma dupla ordem de interesses <sup>(1)</sup>.

Por um lado, de ordem pública: o regular funcionamento da actividade bancária, baseada num clima generalizado de confiança, sendo o sigredo um elemento decisivo para a criação desse clima de confiança, e indirectamente para o bom funcionamento da economia, já que o sistema de crédito, na dupla função de captação de aforro e financiamento do investimento, constitui, segundo o modelo económico adoptado, um pilar do desenvolvimento e do crescimento dos recursos.

Por outro lado, o sigredo visa também a protecção dos interesses dos clientes da banca, para quem o sigredo constitui a defesa da discrição da sua vida privada, tendo em conta a relevância que a utilização de contas bancárias assume na vida moderna, em termos de reflectir aproximadamente a «biografia» de cada sujeito, de forma que o direito ao sigilo bancário se pode ancorar no direito à reserva da intimidade da vida privada, previsto no artigo 26.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa <sup>(2)</sup>.

Porém, esse direito ao sigilo, embora com cobertura constitucional, não é um direito absoluto, até porque, pela sua referência à esfera patrimonial, não se inclui no círculo mais íntimo da vida privada das pessoas, embora com ele possa manter relação estreita. Pode, pois, ter de ceder perante outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos, cuja tutela imponha o acesso a informações cobertas pelo sigredo bancário <sup>(3)</sup>.

3.2 — O sigredo bancário está regulado actualmente no Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras (RGICSF), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 298/92, de 31 de Dezembro, da seguinte forma:

«Artigo 78.º

**Dever de sigredo**

1 — Os membros dos órgãos de administração ou de fiscalização das instituições de crédito, os seus empre-

gados, mandatários, comitidos e outras pessoas que lhes prestem serviços a título permanente ou ocasional não podem revelar ou utilizar informações sobre factos ou elementos respeitantes à vida da instituição ou às relações desta com os seus clientes cujo conhecimento lhes advenha exclusivamente do exercício das suas funções ou da prestação dos seus serviços.

2 — Estão, designadamente, sujeitos a segredo os nomes dos clientes, as contas de depósito e seus movimentos e outras operações bancárias.

3 — O dever de segredo não cessa com o termo das funções ou serviços.

#### Artigo 79.º

##### Excepções ao dever de segredo

1 — Os factos ou elementos das relações do cliente com a instituição podem ser relevados mediante autorização do cliente, transmitida à instituição.

2 — Fora do caso previsto no número anterior, os factos e elementos cobertos pelo dever de segredo só podem ser revelados:

a) Ao Banco de Portugal, no âmbito das suas atribuições;

b) À Comissão do Mercado de Valores Mobiliários, no âmbito das suas atribuições;

c) Ao Fundo de Garantia de Depósitos, no âmbito das suas atribuições;

d) Nos termos previstos na lei penal e de processo penal;

e) Quando exista outra disposição legal que expressamente limite o dever de segredo.

#### Artigo 84.º

##### Violação do dever de segredo

Sem prejuízo de outras sanções aplicáveis, a violação do dever de segredo é punível nos termos do Código Penal.»

Como vemos, o segredo bancário é tratado como segredo profissional, vinculando todos aqueles que, por via do exercício da profissão, têm acesso às informações indicadas, designadamente, no n.º 2 do artigo 78.º

O dever de segredo cessa quando exista autorização do cliente, sendo pois livremente *disponível* o correspondente direito, o que revela que o legislador concebe o segredo bancário essencialmente como protecção do direito fundamental à reserva da vida privada.

Mas cessa ainda noutras situações, em que interesses relevantes de ordem pública impõem essa cessação, por força do princípio constitucional da concordância entre valores constitucionais conflituantes (n.º 2 do artigo 18.º da Constituição da República Portuguesa).

Importam-nos apenas, para o nosso caso, as alíneas d) e e) do n.º 2 do artigo 79.º do RGICSF, que remetem para a lei penal e processual penal e para as disposições especiais que limitem o dever de segredo.

Entre estas últimas contam-se, como é sabido, a legislação penal sobre cheques sem provisão (artigo 13.º-A do Decreto-Lei n.º 454/91, de 28 de Dezembro, introduzido pelo Decreto-Lei n.º 316/97, de 19 de Novembro), a legislação sobre combate à criminalidade organizada e económico-financeira (artigo 2.º da Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro) e ainda a legislação sobre branqueamento

de capitais (artigo 9.º da Lei n.º 11/2004, de 27 de Março). Nelas se estabelece o dever de as instituições bancárias prestarem as informações necessárias para a investigação das respectivas infracções.

Nestes casos, as instituições bancárias têm o *dever* de prestar às autoridades de investigação criminal as informações que lhes forem solicitadas. O segredo bancário cede, nessas situações, *por imposição legal* (e independentemente de autorização do titular da conta), ao interesse público de investigação criminal.

Nestes casos, não há, pois, que ponderar qual o interesse que deve prevalecer, porque o legislador, à partida, decidiu privilegiar o interesse público. O juízo de prevalência foi feito pelo próprio legislador. A eventual recusa das instituições bancárias em prestar informações às autoridades de investigação é sempre *ilegítima*.

3.3 — Mas é admitida ainda a cessação do segredo bancário «nos termos previstos na lei penal e de processo penal». Estabelece o artigo 135.º do CPP:

#### «Artigo 135.º

##### Segredo profissional

1 — Os ministros de religião ou confissão religiosa, os advogados, os médicos, os jornalistas, os membros de instituições de crédito e as demais pessoas a quem a lei permitir ou impuser que guardem segredo profissional podem escusar-se a depor sobre os factos abrangidos por aquele segredo.

2 — Havendo dúvidas fundadas sobre a legitimidade da escusa, a autoridade judiciária perante a qual o incidente se tiver suscitado procede às averiguações necessárias. Se, após estas, concluir pela ilegitimidade da escusa, ordena, ou requer ao tribunal que ordene, a prestação do depoimento.

3 — O tribunal imediatamente superior àquele onde o incidente se tiver suscitado ou, no caso de o incidente se ter suscitado perante o Supremo Tribunal de Justiça, o plenário das secções criminais, pode decidir da prestação de testemunho com quebra do segredo profissional sempre que esta se mostre justificada face às normas e princípios aplicáveis da lei penal, nomeadamente face ao princípio da prevalência do interesse preponderante. A intervenção é suscitada pelo juiz, oficiosamente ou a requerimento.

5 — Nos casos previstos nos n.ºs 2 e 3, a decisão da autoridade judiciária ou do tribunal é tomada ouvido o organismo representativo da profissão relacionada com o segredo profissional em causa, nos termos e com os efeitos previstos na legislação que a esse organismo seja aplicável.»

Da leitura do preceito ressalta o tratamento *distinto* entre as situações de *legitimidade* e de *ilegitimidade* de escusa de prestação de depoimentos ou informações por parte das entidades bancárias às autoridades judiciárias.

Quando se pode afirmar que a escusa é *legítima*? A legitimidade da escusa não pode deixar de resultar do cumprimento de um *dever legal*, isto é, do cumprimento do *dever de segredo* a que a instituição bancária está obrigada. A medida da legitimidade da escusa é, pois, a da extensão do segredo bancário.

Em contrapartida, haverá *ilegitimidade* da escusa quando o facto ou elemento solicitado não estiver com-

preendido no âmbito do sigilo bancário (n.º 2 do citado artigo 78.º) ou tiver havido consentimento por parte do titular da conta (4).

Assentes estes conceitos, analisemos agora o regime de cada uma das situações.

O n.º 2 do artigo 135.º prevê a hipótese de *ilegitimidade* da escusa, estabelecendo que, nesse caso, o próprio tribunal perante o qual ela é efectuada ordena, oficiosamente ou a pedido, a prestação dos depoimentos ou das informações, cumprido que seja o formalismo previsto no n.º 5 do mesmo artigo. Nessa situação, não impõe a lei que se faça qualquer juízo de ponderação de interesses em ordem a determinar o que deverá prevalecer, nem o mesmo teria qualquer sentido, porque *não existe segredo*. Por isso, a lei autoriza o tribunal a *ordenar* a prestação do depoimento, sem mais, uma vez apurado (ultrapassadas as eventuais dúvidas) que a escusa é ilegítima, não podendo a instituição bancária subtrair-se ao cumprimento do ordenado. Havendo dúvidas sobre a legitimidade da escusa, é o próprio tribunal perante o qual a escusa foi efectuada que as deve resolver.

Não estamos, nessa situação, perante uma *quebra* de segredo, simplesmente porque o facto não está legalmente coberto pelo segredo bancário, ou houve autorização do titular da conta.

Diferente é o caso de escusa *legítima*. A legitimidade da escusa resulta necessariamente, como vimos, de o facto estar abrangido pelo segredo (e não haver autorização do titular da conta).

Nesta situação, a obtenção do depoimento ou da informação escrita já não pode ser ordenada sem a ponderação do valor relativo dos interesses em confronto: os interesses protegidos pelo segredo bancário, por um lado; os interesses no sucesso da investigação criminal, por outro.

É precisamente esse juízo que o n.º 3 do mesmo artigo 135.º prevê que seja assumido em incidente específico — incidente de *quebra* de segredo profissional — a ser suscitado no tribunal imediatamente superior àquele onde a escusa tiver ocorrido (5).

3.4 — Temos, pois, que têm tratamento claramente diferenciado as situações de legitimidade e de ilegitimidade da escusa de prestação de depoimento ou informações pelas instituições bancárias, sendo evidentemente mais simples o caso de ilegitimidade, que é da competência do próprio tribunal em que a escusa tenha sido invocada, precisamente porque aí se trata apenas de *constatar a inexistência* de sigilo bancário e consequentemente a ilegitimidade da escusa, e consequentemente ordenar a prestação da informação (ou do depoimento).

Estando, porém, o facto coberto pelo segredo, e sendo portanto legítima a escusa, só a *quebra* do segredo pode obrigar a entidade bancária à prestação da informação. Mas a quebra do segredo impõe um juízo de prevalência entre os interesses em conflito, que o legislador entendeu dever deferir a um tribunal superior.

Sendo assim, temos que, quando invocado o sigilo bancário, a autoridade judiciária perante a qual tiver sido suscitada deverá decidir se essa escusa é legítima ou ilegítima. Quando conclua, após as diligências que considerar necessárias e cumprido o formalismo do n.º 5 do mesmo artigo, que a escusa é ilegítima, a autoridade judiciária ordena ou requer ao tribunal que ordene a prestação do depoimento, não podendo então a instituição bancária deixar de cumprir o ordenado.

Se concluir que a escusa é legítima, dois caminhos estão abertos à autoridade judiciária: ou se conforma com a invocação do segredo, não podendo insistir na obtenção do depoimento, ou então suscita o incidente de quebra de segredo junto do tribunal imediatamente superior.

A quebra do segredo, pelo juízo que envolve, é, por opção legislativa, necessariamente da competência de um tribunal superior (Relação ou Supremo Tribunal de Justiça, conforme os casos). Este último não funciona, pois, como uma instância residual, quando se suscitarem dúvidas sobre a legitimidade da escusa, mas sim como instância de decisão do incidente da quebra do segredo, nas situações em que a escusa é legítima.

Temos, pois, que consideramos correcta e adequada a interpretação dos preceitos legais efectuada pelo acórdão fundamentado.

É neste sentido a jurisprudência deste Supremo Tribunal de Justiça, de que se destacam os Acórdãos de 6 de Fevereiro de 2003, processo n.º 159/03, da 5.ª Secção, sendo relator o conselheiro Pereira Madeira, e de 28 de Junho de 2006, processo n.º 2178/06, da 3.ª Secção, sendo relator o conselheiro Sousa Fonte.

4 — Os autos a que se reportam este recurso extraordinário tinham como objecto a investigação de dois crimes de roubo agravado, previstos e punidos pelo artigo 210.º, n.º 2 do Código Penal.

No âmbito da investigação, foram solicitados pelo Ministério Público informações sobre contas bancárias ao BCP-Millennium, à CGD e ao BPI, que recusaram fornecer os elementos solicitados, invocando o sigilo bancário.

Por despacho do juiz de instrução criminal, foi considerado que o interesse do Estado na realização da justiça era superior ao da protecção do consumidor ou do clima de confiança da banca e assim foi ordenada a prestação das informações pedidas pelo Ministério Público.

A CGD recorreu desse despacho para a Relação de Lisboa, que o confirmou através do acórdão ora recorrido.

Contudo, o crime de roubo não está abrangido por nenhuma das excepções ao segredo bancário.

Consequentemente, a escusa da CGD era *legítima*. As informações pretendidas só poderiam ser obtidas através do incidente de quebra do segredo bancário, previsto no n.º 3 do citado artigo 135.º do CPP, não competindo ao juiz de instrução criminal, mas sim ao Tribunal da Relação, a decisão sobre a quebra do segredo.

Procedem, pois, os argumentos da recorrente.

5 — Com base no exposto, acordam os juízes que compõem o pleno das secções criminais deste Supremo Tribunal de Justiça em:

a) Revogar o acórdão recorrido, concedendo provimento ao recurso;

b) Fixar jurisprudência com o seguinte teor:

1) Requisitada a instituição bancária, no âmbito de inquérito criminal, informação referente a conta de depósito, a instituição interpelada só poderá legitimamente escusar-se a prestá-la com fundamento em segredo bancário;

2) Sendo ilegítima a escusa, por a informação não estar abrangida pelo segredo, ou por existir consentimento do titular da conta, o próprio tribunal em que a escusa for invocada, depois de ultrapassadas eventuais dúvidas sobre a ilegitimidade da escusa, ordena a prestação da informação, nos termos do n.º 2 do artigo 135.º do Código de Processo Penal;

3) Caso a escusa seja legítima, cabe ao tribunal imediatamente superior àquele em que o incidente se tiver suscitado ou, no caso de o incidente se suscitar perante o Supremo Tribunal de Justiça, ao pleno das secções criminais, decidir sobre a quebra do segredo, nos termos do n.º 3 do mesmo artigo.

Sem custas.

(<sup>1</sup>) Sobre este ponto, v. o parecer n.º 138/83, do Conselho Consultivo da PGR (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 342, p. 61), o Acórdão n.º 278/95, do Tribunal Constitucional, de 31 de Maio, n.º 7.2, Meneses Cordeiro, *Manual de Direito Bancário*, 3.ª ed., p. 253, e José Maria Pires, *O Dever de Segredo na Actividade Bancária*, p. 19, entre muitos outros elementos.

(<sup>2</sup>) Assim, o citado Acórdão n.º 278/95 do Tribunal Constitucional, n.º 7.1, e Meneses Cordeiro, p. 254. Diferentemente, J. M. Pires funda o segredo bancário na «necessidade de proteger a actividade bancária de intromissões que prejudiquem a confiança das relações entre as instituições e os seus clientes», considerando o segredo bancário como expressão de um «direito fundamental de segredo», enquadrável nos direitos fundamentais atípicos, previstos no artigo 16.º, n.º 1, da CRP.

(3) Assim, expressamente, o Acórdão citado do Tribunal Constitucional, n.º 8.

(4) Neste sentido, J. M. Pires, *ob. cit.*, p. 78.

(5) Assim, J. M. Pires, *ob. cit.* p. 78.

Lisboa, 13 de Fevereiro de 2008. — *Eduardo Maia Figueira da Costa* (relator) — *António Pires Henriques da Graça* — *Raul Eduardo do Vale Raposo Borges* — *António Filomeno Bernardo Colaço* — *José António Carmona da Mota* — *António Pereira Madeira* — *Manuel José Carrilho de Simas Santos* — *José Vaz dos Santos Carvalho* — *António Silva Henriques Gaspar* — *António Artur Rodrigues da Costa* — *Armindo dos Santos Monteiro* — *Arménio Augusto Malheiro de Castro Sottomayor* — *José António Henriques dos Santos Cbral* — *António Jorge Fernandes de Oliveira Mendes* — *José Adriano Machado de Souto Moura* — *Luís António Noronha Nascimento*.

## SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

### Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo n.º 1/2008

#### Processo n.º 13/07 — 1.ª Secção

Acordam no pleno da Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1 — André & Sousa, L.da, solicitou ao Tribunal Administrativo e Fiscal do Funchal a adopção de uma providência cautelar de suspensão de eficácia de actos regulamentares e de autorização para prosseguir a sua actividade.

Aquele Tribunal julgou procedente a pretensão, determinando a suspensão de eficácia dos actos regulamentares.

Uma das entidades requeridas, a Região Autónoma da Madeira, interpôs recurso da sentença do Tribunal Administrativo e Fiscal do Funchal para o Tribunal Central Administrativo Sul.

Na pendência do referido recurso jurisdicional interposto pela Região Autónoma da Madeira, a referida empresa André & Sousa foi notificada «nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 145.º, n.º 1, e 147.º, n.º 2, do CPTA» (fls. 295 e v.º).

Na sequência da notificação, a referida empresa André & Sousa veio, em 30 de Outubro de 2005, arguir uma nulidade processual, por não ter sido proferido despacho

de admissão do recurso jurisdicional e fixação do seu regime de subida, antes de lhe ter sido notificada efectuada a referida notificação «nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 145.º, n.º 1, e 147.º, n.º 2, do CPTA» (fls. 296-298).

O juiz do Tribunal Administrativo e Fiscal do Funchal, por despacho de 21 de Novembro de 2005, entendeu que não existia a nulidade processual invocada (fl. 307).

A referida empresa André & Sousa interpôs recurso deste despacho para o Tribunal Central Administrativo Sul (fls. 310-326).

Pelo Acórdão de 27 de Abril de 2006, depois rectificado pelo Acórdão de 6 de Julho de 2006, o Tribunal Central Administrativo Sul negou provimento ao recurso interposto do referido despacho e concedeu provimento ao recurso interposto pela Região Autónoma da Madeira.

Inconformada, a empresa André & Sousa interpôs o presente recurso para uniformização de jurisprudência, em que invoca como fundamento oposição entre o acórdão recorrido e o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 16 de Fevereiro de 2006, proferido no recurso n.º 1381/06.

A recorrente formulou as seguintes conclusões:

«i) Por Acórdão datado de 27 de Abril de 2006 e proferido nos autos do recurso jurisdicional n.º 01415/06, o TCAS indeferiu nulidade processual invocada pela ora recorrente, qual seja a de ter sido omitido, na 1.ª instância, a prolação do despacho de admissão do recurso antes da notificação para a mesma contra-alegar.

ii) O TCAS assim o entendeu porquanto “não se verifica a nulidade invocada” dado que a “expressão recebido o requerimento” não parece [...] consentir [...] o sentido técnico jurídico corrente de recebido o recurso” (pelo juiz), mas antes parece “significar que o requerimento é apresentado na secretaria e que ‘Recebido’ é no sentido físico e não no sentido orgânico, isto é, refere-se à entrada do requerimento, na Secretaria do Tribunal, e não ao despacho a proferir pelo juiz, a admiti-lo ou não”.

iii) Este acórdão impugnado contradiz e afronta a jurisprudência maioritária do TCAS e vertida nos Acórdãos fundamento de 16 de Fevereiro de 2006 (processo n.º 01381/06 — relatora: desembargadora Magda Galdes) e de 2 de Fevereiro de 2006 (processo 1313/05 — relator: desembargador Gonçalves Pereira).

iv) Nestes arestos, o TCAS julgou procedente igual nulidade processual — omissão da prolação de despacho de admissão do recurso na 1.ª instância antes da notificação da agravada das alegações para contra-alegar — e decretou-a, com as respectivas consequências.

v) O TCAS assim entendeu pelo expressamente constante no Acórdão fundamento de 16 de Fevereiro de 2006, que aqui temos por reproduzido.

vi) Existe evidente contradição entre o acórdão impugnado e os acórdãos fundamento — todos já transitados em julgado — sobre a mesma questão fundamental de direito.

vii) Qual seja a de saber, atenta a interpretação jurídica do artigo 145.º, n.º 1, CPTA, da exigibilidade de despacho de admissão do recurso antes da notificação para a aí recorrida contra-alegar.

viii) E assim é dado que no acórdão impugnado o TCAS entendeu não ser o mesmo exigível e nos acórdãos fundamento o TCAS foi de entendimento ser processualmente devido o mesmo despacho de admissão do recurso antes da notificação para a recorrida recorrente contra-alegar.