

**NOTA: AS PASSAGENS DE MANUAIS DO SR. PROFESSOR TEIXEIRA DE SOUSA ESTÃO MARCADAS A AMARELO, NÃO SENDO DE MINHA AUTORIA**

## I. PARTE. INSTÂNCIA

### TÍTULO I ESTRUTURA E NATUREZA JURÍDICA

#### CAPÍTULO I. TRIBUNAL

##### § 7º Conceito de tribunal

**Bibliografia:** PROTO PISANI, *LDPC* cit., XXXX; TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

**Jurisprudência:**

1. O exercício da função jurisdicional está cometido aos tribunais: estes são os órgãos que dizem, em nome do povo, a solução de direito aplicável a um conflito para efeitos do citado art.202º, nº1 CRP <sup>1</sup>.

Deste modo, vigora aqui o princípio de separação de poderes entre os órgãos do Estado (cf. art. 111º, nº 1 CRP): a função jurisdicional não pode ser exercida nem por

---

<sup>1</sup> Cf. ORLANDO AFONSO, *Poder Judicial. Independência in Dependência*, 2004, 49–62.

órgãos legislativos, nem por órgãos executivos.

Para este efeito é importante apurar se, em concreto, um destes órgãos está ou não a praticar um acto de jurisdição.

2. Os “tribunais são independentes e apenas estão sujeitos à lei”, dispõe o art. 203º CRP e é repetido no art. 3º LOFTJ. É essa a característica essencial do exercício da função jurisdicional por um tribunal.

A *independência* é um valor *externo* ao processo: respeita à não subordinação da função do juiz às demais funções do Estado, apenas sujeito à lei — uma verdadeira imunidade funcional <sup>2</sup> — e tem sido inúmeras vezes afirmada pelo Tribunal Constitucional<sup>3</sup> e pela justiça comunitária <sup>4</sup>. Como bem nota TEIXEIRA DE SOUSA, ressalvam-se o “dever de acatamento pelos tribunais inferiores das decisões proferidas, em via de recurso, pelos tribunais superiores” (art. 4º, nº 2 EMJ ??) e o dever “que impende sobre quaisquer tribunais quanto às decisões do Tribunal Constitucional”, conforme o art. 2º LTC <sup>5</sup>.

Em conformidade o EMJ além dessas garantias de independência e imparcialidade (art. 7º EMJ), estabelece ainda as de irresponsabilidade (art. 5º EMJ

“Os Magistrados Judiciais não respondem pelos seus julgamentos e decisões. Só podem ser sujeitos, em razão do exercício das suas funções, à responsabilidade civil, criminal ou disciplinar, nos casos especialmente revistos na lei”

e de inamobildade (art. 6º EMJ)

Os Magistrados Judiciais não podem ser transferias, suspensos aposentados, demitidos ou por qualquer forma mudados de situação senão nos casos especialmente previstos neste Estatuto.

Estas garantias são acompanhadas de um regime de deveres e incompatibilidades, constantes dos arts. 18º ss EMJ.

---

<sup>2</sup> ANDOLINA / VIGNERA, ob. cit., 35),

<sup>3</sup> Por exemplo: TC 86/88 (13/4/1988), DR 193/II (22/8/1988), 7629 = BMJ 376 (1988), 237, TC 163/90 (23/5/1990), DR 240/II (18/10/1991), 10430 = BMJ 397 (1990), 77, TC 20/11/91 e TC 208/93 (16/3/1993), DR 124/II (28/5/1993), 5607).

<sup>4</sup> Por exemplo: TPI/3ª — *Enso Española S.A./Comissão* (T-348/94-14/5/1998) e TPI/2ª — *Max. mobil/Comissão* (T-54/99-30/1/2002) e pelo TEDH (cf., MARGUÉNAUD, *La Cour Européene des Droits de l'Homme* 2, 2002, 83 e 84, e BERGER, ob. cit., 168-171, 189-193 e 199-208; FONTBRESSIN, *La neutralité du juge*, Le procès équitable cit., 79 e 80).

<sup>5</sup> *Introdução* cit., 26.

## § 8º Organização judiciária

**Bibliografia:** PROTO PISANI, *LDPC* cit., XXXX; TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

**Jurisprudência:**

### I. Ordens de tribunais estaduais

1. Já preliminarmente se pode definir-se, com a Constituição, o **tribunal** como os “órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo” (artº 202º, n.º 1, CRP) ou, se quisermos, *orgãos do Estado para resolver conflitos em nome do povo*.

Os tribunais coordenam-se em grandes organizações, com vários escalões hierárquicos e um tribunal supremo no cume do escalão; a essas organizações chama-se ordens jurisdicionais ou ordens de tribunais. A esta matéria se refere o artº 209.º, n.º 1, CRP, que estabelece que, além do Tribunal Constitucional (cfr. artºs 221.º a 224.º CRP) e do Tribunal de Contas (cfr. artº 214.º CRP), existem, como categorias de tribunais, o Supremo Tribunal de Justiça e os tribunais judiciais de 1.ª e 2.ª instância, bem como o Supremo Tribunal Administrativo e os demais tribunais administrativos e fiscais.

2. Abstraindo do Tribunal Constitucional e do Tribunal de Contas, vê-se que o artº 209.º, n.º 1, CRP fala em duas “categoria de tribunais”, que são, justamente, as ordens – duas – de tribunais previstas na lei: os tribunais judiciais e os tribunais administrativos e fiscais.

Os tribunais judiciais são tribunais comuns em matéria cível e criminal (i.e, **é-lhes atribuída competência genérica, isto é, competência para dirimir todos os litígios, salvo apenas os que, por lei, estejam reservados a tribunais de outra ordem (artº 211.º, n.º 1, CRP; artº 66.º; art. 18º, nº 1 LOFTJ = art. 26º, nº 1 LOFTJ/08)**).

Já em contrapartida, os tribunais administrativos e fiscais são tribunais especiais, compondo **uma ordem de tribunais cuja competência é delimitada por lei**.

3. A pluralidade de ordens e de tribunais potencia o conflito de competências.

Segundo o artº 209.º, n.º 3, CRP, incumbe à lei determinar os casos e as formas em que os tribunais das diversas ordens se podem constituir, separada ou conjuntamente, em tribunais de conflitos.

Os conflitos podem ser de jurisdição e de competência e positivos e negativos.

Segundo o art. 115º, nº 1 há “conflito de jurisdição quando duas ou mais autoridades, pertencentes a diversas actividades do Estado, ou dois ou mais tribunais, integrados em ordens jurisdicionais diferentes, se arrogam ou declinam o poder de conhecer da mesma questão: o conflito diz-se positivo no primeiro caso e negativo no segundo”. Segundo o respectivo nº 2 há “conflito, positivo ou negativo, de competência quando dois ou mais tribunais da mesma ordem jurisdicional se consideram competentes ou incompetentes para conhecer da mesma questão.

Os conflitos de competência são resolvidos pelo presidente do tribunal de menor categoria que exerça jurisdição sobre as autoridades em conflito: é o que diz o artº 116.º, n.º 1.

(.....)

Quando se verifique um conflito de jurisdição entre os tribunais judiciais e os tribunais administrativos e fiscais (cfr. artº 59.º Dec. 19.243, de 16/1/1931) ou entre o Tribunal de Contas e o Supremo Tribunal Administrativo (artº 1.º, n.º 3, LOPTC) compete ao Tribunal dos Conflitos resolvê-lo. O Tribunal de Conflitos encontra-se previsto, nomeadamente, no artº 116.º, n.º 3, e no artº 43.º, n.º 3, LOFTJ = no artº 52º, n.º 3, LOFTJ/08). Ele é composto, conforme as situações, por conselheiros do Supremo Tribunal de Justiça, do Supremo Tribunal Administrativo ou do Tribunal de Contas (artº 17.º DL 23185, de 30/10/1933; artº 1.º, n.º 3, LOPTC), pelo que é um tribunal de reunião não permanente.

A resolução dos demais conflitos de jurisdição – de que constitui exemplo o conflito entre um tribunal judicial e um conservador do registo civil – cabe ao presidente do Supremo Tribunal de Justiça (artº 43.º, n.º 3, LOFTJ = artº 52.º, n.º 3, LOFTJ/08).

## II. Tribunais arbitrais

(.....)

### **III. Julgados de Paz**

(.....)

No seu funcionamento os julgados de paz regem-se por princípios de proximidade, simplicidade, oralidade e da informalidade.

Assim, o requerimento inicial e a contestação podem ser apresentados por escrito, em formulário próprio, ou podem ser apresentados verbalmente. E em qualquer altura porquanto não há férias judiciais

O prazo da contestação é de dez dias seguintes à data da citação, não prorrogável. As partes têm de comparecer pessoalmente, havendo lugar ao pagamento de multas, diárias, por atraso no cumprimento da entrega inicial pelo demandado ou pela segunda parcela respeitante à parte declarada vencida.

Os custos devidos a final são fixos – taxa única de € 70,00 - a cargo da parte vencida ou repartidos entre demandante ou demandado, na percentagem determinada pelo Juiz de Paz, em caso de conciliação ou tal venha a resultar da sentença.

Da referida taxa, € 35,00 são pagos com a apresentação do requerimento inicial e da contestação ou primeira intervenção no processo, pela parte respectiva.

Mas se o processo for concluído por acordo alcançado através de Mediação, a taxa é € 50,00, sendo restituído, a final, € 10,00 a cada parte.

### **IV. Tribunais judiciais**

#### **A. Sede legal**

1. No momento presente a matéria da organização judiciária é objecto da Lei nº 3/99, de 13 de Janeiro (Lei de Organização e funcionamento dos tribunais judiciais – LOFTJ), completada pelo Decreto-Lei n.º 186-A/99, de 31 de Maio (Regulamento da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro - RegLOFTJ).

Ambos entraram em vigor no dia 1 de Junho de 1999 <sup>6</sup>.

**2. No entanto, há uma nova LOFJT: a Lei nº 52/2008, de 23 de Agosto para vigorar apenas em 2009, no “1.º dia útil do ano judicial seguinte ao da sua publicação, sendo apenas aplicável às comarcas piloto referidas no n.º 1 do artigo 171.º” (art. 187º, nº 1 LOFTJ/08).**

Deste modo temos um diploma que vigorará a partir de 1 de Janeiro de 2009, dado actualmente o ano judicial corresponder ao ano civil (cf. art. 11º, nº 1 LOFTJ = art. 11º, nº 1 LOFTJ/08) nas novas comarcas de “Alentejo Litoral, Baixo-Vouga e Grande Lisboa Noroeste” <sup>7</sup>. Esta aplicação está sujeita a um “período experimental com termo a 31 de Agosto de 2010” (art. 187º, nº 2 LOFTJ/08).

Será a partir de “1 de Setembro de 2010, tendo em conta a avaliação referida no artigo 172.º” que a nova lei se aplicará a todo o território nacional”

**3. Também as alterações efectuadas pelo artigo 164.º da presente lei aos artigos 72.º, 73.º, 120.º, 122.º, 123.º, 127.º, 134.º e 135.º do Estatuto do Ministério Público, bem como os artigos 88.º -A e 123.º -A, aditados ao Estatuto do Ministério Público pelo artigo 165.º, entram em vigor no 1.º dia útil do ano judicial seguinte ao da sua Publicação e, bem assim, a alteração efectuada pelo artigo 161.º LOFTJ/08 ao artigo 390.º do Código de Processo Penal (cf. nºs 5 e 6 do art. 187º LOFTJ):**

Finalmente, os respectivos mapas anexos apenas entram em vigor a partir de 1 de Setembro de 2010, salvo no que respeita ao mapa II quanto as comarcas piloto (nº 5 do art 187º).

## **B. Divisão judiciária do território**

**1. Por força do art. 15º LOFTJ = 1º RegLOFTJ o território nacional está dividido em distritos judiciais, círculos judiciais e comarcas.**

---

<sup>6</sup> Porque o art. 151º, n.º 2 LOFTJ condicionava a sua vigência à do regulamento, sendo certo que o DL n.º 186-A/99, de 31 de Maio entrava em vigor “no dia imediato ao da sua publicação”art. 75º).

<sup>7</sup> Portanto, abrange os Municípios de Alcácer do Sal, Grândola, Odemira, Santiago do Cacém, Sines, Águeda, Albergaria –a –Velha, Anadia, Aveiro, Estarreja, Ílhavo, Murtosa, Oliveira do Bairro, Amadora, Mafra e Sintra. Ovar, Sever do Vouga e Vagos.

São 4 os *distritos judiciais* com sede em Lisboa, Porto, Coimbra e Évora (cf. art. 1º, n.º 1 Reg. LOFTJ) de que colhem a respectiva designação. O distrito judicial é a área de competência de, pelo menos, de um Tribunal da Relação (art. 47.º n.º 2 LOFTJ).

Cada distrito judicial está dividido em *círculos judiciais*, de acordo com o mapa I anexo ao Regulamento do LOFTJ (cf. art. 1º, n.º 2 RegLOFTJ). Os círculos judiciais são os que constam do mapa II anexo ao RegLOFTJ (art. 66º, n.º 1 LOFTJ e 1º, n.º 3 Reg. LOFTJ). Em cada círculo judicial exercem funções dois ou mais juízes de direito, designados por juízes de círculo (art. 66º, n.º 2 LOFTJ). Deste

Exemplo: o distrito judicial de Évora inclui o círculo judicial de Abrantes.

Os círculos judiciais não têm tribunal específico próprio, antes são fundamentalmente área de competência de um ou mais juízes ditos *juízes de círculo* (artº 66.º, n.º 2, LOFTJ); os círculos judiciais constam dos Mapas I e II anexos ao Reg. LOFTJ.

Exemplo: o círculo judicial de Abrantes tem um quadro de 2 juizes de círculo.

Cada círculo judicial abrange uma ou várias *comarcas*, cuja sede e âmbito territorial estão definidos no mapa III anexo ao RegLOFTJ (art. 1º, n.º 4 RegLOFTJ).

Exemplo: o círculo judicial de Abrantes abarca as comarcas de Abrantes, Entroncamento, Golegã, Mação e Ponte de Sor.

**2. Na nova LOFTJ/08 por força do seu art. 18º LOFTJ o território nacional está dividido em distritos judiciais e comarcas.**

**São 5 os *distritos judiciais* (cf. art. 19º LOFTJ/08) com sede em Lisboa, Porto, Coimbra, Évora e Faro (cf. mapa I anexo à LOFTJ/08) e designados, respectivamente, por Distrito Judicial de Lisboa e Vale do Tejo, Distrito Judicial do Norte, Distrito Judicial do Centro, Distrito Judicial do Alentejo e Distrito Judicial do Algarve.**

**O distrito judicial é a área de competência de, pelo menos, de um Tribunal da Relação (cf. art. 56º, n.º 2 LOFTJ/08)) já que pode proceder-se à criação de mais de um tribunal da Relação em cada distrito judicial (cf. art. 20º, n.º 1 LOFTJ**

**Cada distrito judicial está dividido em *comarcas*, no total de 39, conforme o mapa II anexo à LOFTJ/08 (cf. art. 21º, n.º 1 LOFTJ/08). Cada comarca abrange**

mais do que um município.

**Exemplo: o distrito judicial do Centro inclui a Comarca do Médio Tejo, que abrange vários municípios, incluindo o de Abrantes.**

### **C. Categorias**

1. No ar. 16º LOFTJ = art. 17º LOFTJ/08 há 3 categorias de tribunais judiciais: tribunais de 1ª instância, tribunais de 2ª instância (Relações) e Supremo Tribunal de Justiça.

2. O **Supremo Tribunal de Justiça**<sup>8</sup> é o órgão superior na hierarquia dos tribunais judiciais (artº 210.º, n.º 1; artº 25.º, n.º 1, LOFTJ = art. 32º, nº 1 LOFTJ), tem competência sobre todo o território (art. 21º, n.º 1 LOFTJ = art. 28º, nº 1 LOFTJ/08) e sede em Lisboa (art. 25º, n.º 2 LOFTJ = art. 32º, nº 2 LOFTJ/08 e 2º, n.º 1 Reg. LOFTJ).

**O Supremo Tribunal de Justiça pode funcionar em plenário, em pleno das secções especializadas ou por secções (artº 28.º, n.º 1, LOFTJ = art. 35º, nº 1 LOFTJ/08; cfr. artº 211.º, n.º 4, CRP). O Supremo Tribunal de Justiça compreende secções em matéria cível, em matéria penal e em matéria social (artº 27.º, n.º 1, LOFTJ = art. 34º, nº 1 LOFTJ/08), havendo ainda uma secção com competência para o julgamento dos recursos das deliberações do Conselho Superior da Magistratura (artº 27.º, n.º 2, LOFTJ = art. 35º, nº 2 LOFTJ/08).**

**A competência do plenário encontra-se definida no artº 33.º LOFTJ = art. 41º LOFTJ/08, a do pleno das secções no artº 35.º LOFTJ = art. 43º LOFTJ/08 e a das secções no artº 36.º LOFTJ = art. 44º LOFTJ/08.**

3. As Relações são 6, conforme o mapa V anexo ao Reg LOFTJ): Relação de Coimbra, Évora, Faro, Guimarães<sup>9</sup>, Lisboa e Porto. Foi o art. 41º Reg. LOFTJ que criou as Relações de Faro e de Guimarães, mas a de Faro nunca chegou a ser instalada.

**Na nova LOFTJ prevêem-se, com dissemos, 5 distritos e, conforme o mapa I anexo, 5 relações, estando Guimarães no distrito judicial do Norte. Isto não**

---

<sup>8</sup> Criado pelo artº 4.º Dec. n.º 24 de 16/5/1832

<sup>9</sup> Instalado a partir de 2 de Abril de 2002, pelo Decreto-Lei n.º 339/2001 de 27 de Dezembro

impede a sua manutenção, atento o art. 20º LOFTJ/08 (desdobramento dos tribunais da Relação) e à não revogação do Decreto-Lei nº 339/2001, de 27 de Dezembro. Por outro lado, a “competência territorial dos tribunais da Relação, tal como definida do RegLOFTJ (Decreto -Lei n.º 186 -A/99, de 31 de Maio), mantém -se em vigor até 31 de Agosto de 2010” (art. 174º).

As Relações têm, em regra, competência sobre o distrito judicial, mas pode estar restringida a uma área menor que a do círculo judicial (art. 21º, ns.º 1 e 2 LOFTJ = art. 28º, nºs 2 e 3; art. 2º, n.º 2 Reg. LOFTJ e mapa V anexo ao Reg. LOFTJ) e designam-se pelo nome da sede do município em que se encontrem instaladas (art. 16º, n.º 2 LOFTJ = art. 17º, nº 2 LOFTJ/08).

Na Lei velha as Relações estão estruturadas em secções cível, penal e social (art. 51º, n.º 1 LOFTJ), podendo funcionar em plenário (artºs 51.º e 55.º LOFTJ)

**Na Lei nova as Relações estão estruturadas em secções cível, penal, social, de família e menores e de comércio e propriedade intelectual (art. 57º, n.º 1 LOFTJ/08). Contudo, segundo o nº 2 do art. 57ºLOFTJ/08 a “existência das secções social, de família e menores, de comércio e de propriedade intelectual depende do volume ou da complexidade do serviço”. Se não existirem estas secções caberá ao “tribunal da Relação da sede do distrito judicial ou, consoante os casos, do distrito mais próximo, onde existam tais secções, julgar os recursos das decisões nas respectivas matérias” (nº 3 do mesmo artigo.**

A competência do plenário de cada uma das Relações é a que consta do artº 55.º LOFTJ = art. 65º LOFTJ/08) e a competência de cada uma das suas secções é a que se encontra estabelecida no artº 56.º LOFTJ = art. 66 LOFTJ/08.

4. Os tribunais de 1ª instância têm competência sobre uma circunscrição que em regra é a comarca (cf. arts. 21º, n.º 1 e 63º, n.º 1 LOFTJ), sendo designados pelo nome da sede do município em que se encontrem instalados (art. 16º, n.º 3 LOFTJ).

Contudo, o nº 2 do art. 63º LOFTJ autoriza a existência de tribunais com competência sobre ou mais circunscrições referidas no art. 15º (maxime, comarcas e círculos).

**Na nova LOFTJ os tribunais de 1ª instância são, em regra, os tribunais de comarca e são designados pelo nome da circunscrição em que se encontrem instalados (art. 17º, nº 3 e 72º LOFTJ/08). Estas circunscrições são as comarcas (cf. art. 21º, nº 2 LOFTJ/08), garantindo-se que em cada uma delas “existe um tribunal de comarca” (cf. art. 21º, nº 2 LOFTJ), pelo menos, diríamos.**

Os tribunais de 1ª instância funcionam como *tribunal singular*, como *tribunal colectivo* ou como *tribunal do júri* (art. 67º, n.º 1 LOFTJ = art. 75º, nº 1 LOFTJ/08).

O *tribunal singular* é composto por um juiz, cabendo-lhe julgar os processos que não devam ser julgados pelo tribunal colectivo ou do júri (art. 104º LOFTJ = art. 135º LOFTJ/08).

O *tribunal do júri* tem competência em matéria criminal (arts. 110º e 111º LOFTJ = arts. 140º e 141º LOFTJ/08).

5. O *tribunal colectivo* é composto por 3 juízes, podendo intervir no julgamento das questões de facto nas acções de valor superior à alçada dos tribunais da Relação (arts. 105º e 106º LOFTJ = art. 136º, nº 1 LOFTJ/08; art. 646º CPC).

Na lei vigente “nos *tribunais de comarca*, ainda que desdobrados em *juízos de competência especializada*, o tribunal colectivo é constituído por dois juízes de círculo e pelo juiz do processo”, enquanto que “nas *varas cíveis, nas varas criminais e nas varas com competência mista*, o tribunal colectivo é constituído por juízes privativos” (art. 105º, nº 2 e 3 LOFTJ). Nos “*restantes tribunais*, o Conselho Superior da Magistratura designa os juízes necessários à constituição do tribunal colectivo, devendo a designação, sempre que possível, recair em juízes privativos do tribunal” (nº 5) <sup>10</sup>.

Na lei a vigorar <sup>11</sup> estatui-se no art. 136º LOFTJ/08 que “nos **tribunais de comarca desdobrados em juízos grande e média instância cível ou criminal**, o tribunal colectivo é constituído por juízes privativos, salvo se o Conselho Superior da Magistratura, por conveniência de serviço e ouvido o presidente do tribunal de comarca, determinar composição diversa”, enquanto que nas “**comarcas em que o volume de serviço o aconselhar e que estejam indicadas em decreto -lei**, o tribunal colectivo é constituído por dois juízes em afectação exclusiva ao julgamento em tribunal colectivo e pelo juiz do processo” (nºs 2 e 3). Nos “**restantes casos**, o Conselho Superior da Magistratura, ouvido o presidente do tribunal de comarca, designa os juízes necessários à constituição do tribunal colectivo, devendo a designação recair em juiz privativo da mesma comarca, salvo manifesta impossibilidade” (nº 4).

6. Os *tribunais judiciais de 1ª instância* são, em regra ou residualmente, os **tribunais de comarca** (cf. artº 210.º, n.º 3, CRP, artºs 16.º, n.º 3, e 62.º, n.º 1, LOFTJ). Os tribunais de comarca

---

<sup>10</sup> Ainda, dispõe o nº 4 do mesmo art. 105º LOFTJ que “os quadros das varas criminais de Lisboa e do Porto prevêm um juiz militar por cada ramo das Forças Armadas e um da GNR, os quais intervêm nos termos do disposto no Código de Justiça Militar”.

<sup>11</sup> Mantém-se no nº 5 deste artigo um preceito idêntico ao do nº 4 do anterior art. 105º LOFTJ.

- a. ou são *in totum* de competência genérica quando não haja mais nenhum tribunal naquele mesmo território, nos termos do art. 77º LOFTJ., competindo-lhes preparar e julgar os processos relativos a causas não atribuídas a outro tribunal (art. 77º, n.º 1, al. a));
- b. ou desdobram-se em *juízos*,
  - 1. de competência genérica (cf. art. 65º, nºs 1 e 2 LOFTJ)
  - 2. ou de competência especializada ou específica (cf. art. 65º, nº 1 LOFTJ)
- c. ou desdobram-se em *varas de competência específica*, como se verá (cf. art. 65º, nº 3 LOFTJ)

Daí a feliz arrumação de CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA em, respectivamente, *tribunais de comarca simples*, que “são aqueles em que existe um só órgão judicativo”, *tribunais de comarca compostos*, que “são aqueles que aqueles que se desdobram em vários juízos de competência genérica” e *tribunais de comarca complexos*, que são “aqueles que se desdobram em vários juízos de competência especializada ou específica ou várias varas de competência específica”<sup>12</sup>

**Na lei nova os tribunais de comarca enuncia-se no art. 73º, nº1 LOFTJ/08 de modo autónomo a respectiva competência residual: “compete aos tribunais de comarca preparar e julgar os processos relativos a causas não abrangidas pela competência de outros tribunais”.**

**Como até aqui, essa competência pode ser “genérica e especializada” (art. 73º, nº 1 LOFTJ/08) continuando, por isso, a poder desdobrar-se “em juízos, a criar por decreto -lei, que podem ser de competência genérica ou especializada. (art. 22º e art. 74º, nº 1 LOFTJ/08). Estes tribunais de comarca**

- a. ou são *in totum* de competência genérica quando devam preparar e julgar os processos relativos a causas não atribuídas à competência de outro tribunal (art. 73º, nº 1 LOFTJ/08)
- b. ou desdobram-se em juízos,
  - a. de competência genérica (cf. arts. 74º, nº 1), para “as causas não (...) atribuídas a juízos de competência especializada” 110º, nº 1 LOFTJ) e, bem assim, proceder à instrução

---

<sup>12</sup> Haveria ainda tribunais de comarca anexados, que são aqueles que partilham com outro tribunal de comarca um dos elementos estruturais, geralmente o juiz e o representante do Ministério Público.

criminal, decidir da pronúncia e exercer funções jurisdicionais relativas ao inquérito, onde não houver juízo de instrução criminal (cf. art. 110º, nº 2, al. a) LOFTJ/08), exercer as competências do juízo de execução na sua inexistência (cf. art. 110º, nº 2, al. b) LOFTJ/08), julgar as decisões administrativas em matéria contra-ordenacional (cf. art. 110º, nº 2, al. d) LOFTJ/08), entre outras;

b. ou de competência especializada (cf. arts. 74º, nº 1 e 111º LOFTJ);

c. ou de competência especializada mista (cf. art. 74º, nº 3)

6. Ainda na 1ª instância podem existir, **tribunais de competência especializada**, i.e, que conhecem uma matéria, independentemente da forma de processo aplicável, eventualmente até para um mesmo território comum (cf. art. 64º, nºs 1 e 2) (1).

Exemplos (1): na comarca de Loulé funcionam, no tribunal de comarca há juízos de competência especializada cível (cf. o mapa VI anexo ao RegLOFTJ), mas também aquela comarca cabe no território do Tribunal de Família e Menores de Faro (o círculo judicial de Faro compreende a comarca de Loulé: mapa II anexo ao Reg. LOFTJ).

Nuns casos esses tribunais são **autónomos**

a. **Tribunais de família** (artºs 78.º, al. b), 81º e 82º LOFTJ); estes tribunais são competentes para os processos de jurisdição voluntária relativos a cônjuges (artº 81.º, al. a), LOFTJ; cfr. artºs 1413.º a 1417.º-A), as acções de divórcio e de separação (artº 81.º, al. b), LOFTJ), as acções de declaração de inexistência ou de anulação do casamento civil (artº 81.º, al. d), LOFTJ), as providências relativas a menores (artº 82.º, n.º 1, al.ªs a) a i), LOFTJ) e as acções de averiguação oficiosa de maternidade, de paternidade ou de impugnação da paternidade presumida (artº 82.º, n.º 1, al. j), LOFTJ);

b. **Tribunais de menores** (artº 78.º, al. c), 83º e 84º LOFTJ); estes tribunais têm competência para decretar as medidas relativamente a menores inadaptados ou desprotegidos (artº 83.º, n.ºs 1 a 3, LOFTJ);

c. **Tribunais de trabalho** (art. 78º, al. d), 85º e 88º LOFTJ);

d. **Tribunais de comércio** (artº 78.º, al. e) e 89º LOFTJ); estes tribunais são competentes para os processos de insolvência e de recuperação de

empresas (artº 89.º, n.º 1, al. a), LOFTJ), as acções respeitantes a sociedades (artº 89.º, n.º 1, al.ªs b) a e), LOFTJ) e as acções relativas à propriedade industrial (artº 89.º, n.ºs 1, al. h), e 2, al. a), LOFTJ)<sup>13</sup>;

e. *Tribunais marítimos* (artº 78.º, al. f) e 90º LOFTJ); estes tribunais têm competência para as acções relativas a indemnizações devidas por danos causados ou sofridos por navios, embarcações e outros engenhos flutuantes (artº 90.º, al. a), LOFTJ), as acções relativas a contratos de construção, reparação, compra e venda de navios destinados ao uso marítimo (artº 90.º, al. b), LOFTJ), as acções respeitantes a contratos de transporte por via marítima ou fluvial (artº 90.º, al.ªs c) e d), LOFTJ), as acções relativas a contratos de utilização marítima de navios, designadamente os de fretamento e de locação financeira (artº 90.º, al. e), LOFTJ), as acções respeitantes a contratos de seguro de navios (artº 90.º, al. f), LOFTJ) e as providências cautelares sobre navios (artº 90.º, al. i), LOFTJ);

Noutros são **juízos de outro tribunal, pois qualquer tribunal judicial de 1ª instância (de comarca ou outro) pode desdobrar-se em juízos** (art. 65º, n.º 1 LOFTJ). Assim sucede com os juízos **de competência especializada cível** (artº 93.º LOFTJ); estes tribunais são competentes para a preparação e o julgamento dos processos de natureza cível não atribuídos a outros tribunais (artº 94.º LOFTJ), pelo que eles são tribunais de competência especializada residual<sup>14</sup>.

Exemplos: nos termos do art. 65º, nºs 2 e 3, os tribunais de comarca podem desdobrar-se em *juízos* de competência genérica e *juízos de competência especializada — cível* (arts. 93º e 94º LOFTJ) ou *criminal* (arts. 93º e 95º LOFTJ).

Ainda na 1ª instância podem existir, como variante dos anteriores, **tribunais de competência especializada mista**, *i.e.*, que conhecem de mais de uma matéria, independentemente da forma de processo aplicável (cf. art. 64º, nº 3)

Exemplo (3): o Tribunal de Família e Menores de Lisboa

<sup>13</sup> Cfr. COSTA E SILVA, ROA 62 (2002), 201 ss.; C. OLAVO, ROA 65 (2005), 109 ss.; LEBRE DE FREITAS, ROA 65 (2005), 763 ss.; C. OLAVO, ROA 65 (2005), 787 ss.

<sup>14</sup> Cfr. STJ 28/5/2002, ROA 62 (2002), 1009 (acção de honorários).

Finalmente na 1ª instância podem existir, **tribunais de competência específica**, i.e, que conhecem de matérias determinadas em função da espécie de acção ou da forma de processo aplicável (cf. art. 64º, nºs 1 e 2 e art. 211º, nº 2 CRP)

Esses tribunais são juízos/varas de outro tribunal, constantes do art. 96º LOFTJ, nomeadamente

- a. **Varas cíveis** (artº 96.º, n.º 1, al. a), LOFTJ); às varas cíveis compete a preparação e o julgamento das acções declarativas cíveis de valor superior à alçada da Relação em que a lei preveja a intervenção do tribunal colectivo (artº 97.º, n.º 1, al. a), LOFTJ) – isto é, fundamentalmente, as acções que sigam a forma ordinária (cfr. artº 646.º, n.º 1, LOFTJ) –, bem como a preparação e o julgamento dos correspondentes procedimentos cautelares (artº 97.º, n.º 1, al. c), LOFTJ);
- b. **Juízos cíveis** (artº 96.º, n.º 1, al. c), LOFTJ); aos juízos cíveis compete preparar e julgar os processos de natureza cível que não sejam de competência das varas cíveis e dos juízos de pequena instância cível (artº 99.º LOFTJ), pelo que os juízos cíveis são tribunais de competência específica residual.
- c. **Juízos de pequena instância cível** (artº 96.º, n.º 1, al. e), LOFTJ); aos juízos de pequena instância cível compete preparar e julgar as causas cíveis a que corresponda a forma de processo sumaríssimo e as causas cíveis não previstas no Código de Processo Civil a que corresponda processo especial e cuja decisão não seja susceptível de recurso ordinário (artº 100.º LOFTJ), isto é, fundamentalmente a acção declarativa especial para cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos de valor não superior a € 15000 (cfr. artºs 1.º a 5.º RPOP);
- d. **Juízos de execução** (artº 96.º, n.º 1, al. g), LOFTJ).

Exemplos: nos termos do art. 65º, nºs 2 e 3, os tribunais de comarca podem desdobrar-se em *juízos/varas de competência* específica, bem como em *varas*, com competência específica — varas cíveis, varas criminais, juízos cíveis, juízos criminais, juízos de pequena instância cível, juízos de pequena instância criminal, juízos de execução, varas de competência mista (cf. art. 96º a 102º LOFTJ) <sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Isto sucede porque o termo *tribunal de comarca* não é afectado pela existência de um juízo de competência especializada ou de um tribunal de competência específica (vara ou juízo) (cf. arts. 46º a 50º e 72º, n.º 4 Reg. LOFTJ), apesar de a lei contrapor, aparentemente, os tribunais de comarca aos *tribunais de competência especializada*, aos *tribunais de competência específica*, e aos *tribunais de competência especializada*

7. Na lei nova esses tribunais continuam a existir *tribunais de competência especializada* mas não são autónomos, mas sim, são juízos do tribunal de comarca, nos termos do art. 74º, nºs 1 e 2.

No entanto, o art. 30º, nº 7 LOFTJ estabelece que “por decreto -lei, quando justificado pelas necessidades de especialização e pelo volume e complexidade processuais, podem ser criados juízos de competência especializada com competência sobre todo o território nacional”: Dir-se-ia que aqui dificilmente corresponderão a uma comarca! No entanto, a comarca não tem de ser um concelho ou vários concelhos, pois “pode ser atribuída, por decreto -lei, aos tribunais da Relação e de comarca, mesmo quando desdobrados, uma competência territorial distinta do distrito ou comarca, sempre que se justifique com vista a uma maior racionalizaçãona distribuição judicial” (art. 30º, nº1 LOFTJ/08).

Por esta razão, “os tribunais de competência especializada existentes ao tempo da entrada em vigor da presente lei para todo o território nacional assumem a designação de juízos” (art. 175º).

Os juízos de competência especializada são os seguintes:

- a) Instrução criminal (cf. arts. 111º a 113º LOFTJ/08);
- b) Família e menores (cf. arts. 114º a 117º LOFTJ/08);
- c) Trabalho (cf. arts. 118º a 120º LOFTJ/08);
- d) Comércio (cf. art. 121º LOFTJ/08);
- e) Propriedade intelectual (cf. art. 122º LOFTJ/08);
- f) Marítimos (cf. art. 123º LOFTJ/08);

---

*mista* (cf. art. 64º LOFTJ).Exemplos: a lei fala em “Vara com Competência Mista do Tribunal da Comarca de Braga” (como veremos, uma vara com competência mista é um tribunal de competência específica), em “1º Juízo Cível do Tribunal da Comarca de Lisboa” (trata-se também de um tribunal de competência específica), em “10º Juízo de Pequena Instância Cível do Tribunal da Comarca de Lisboa” (trata-se de um tribunal de competência específica), em “2º Juízo de Competência Especializada Criminal do Tribunal da Comarca do Barreiro” (trata-se de um juízo de competência especializada)

Na verdade, aquela designação apenas cai quando existe um *tribunal de competência especializada* (1) — não, por exemplo, quando exista um *juízo de competência especializada* —ou um *tribunal de competência especializada mista* (2)Exemplo (1): o Tribunal do Trabalho de Abrantes Exemplo (2): o Tribunal de Família e Menores de Lisboa

- g) Execução de penas (cf. arts. 124º e 125º LOFTJ/08);
- h) Execução (cf. art. 126º LOFTJ/08);
- i) Instância cível (cf. arts. 127º e 128º ss LOFTJ/08);
- j) Instância criminal (cf. arts. 127º e 131º ss LOFTJ/08);

**É nova a existência de juízos de propriedade industrial cuja matéria autoral cabia antes a tribunais de competência genérica e a matéria industrial aos tribunais do comércio.**

**8. Na lei nova as comarca deixaram de se desdobrar em juízos e varas de competência específica. No entanto, eles reaparecem na figura das instâncias cíveis** <sup>16</sup>.

**Estas absorvem aos anteriores juízos de competência especializada cível e de competência especializada criminal e aos *juízos e varas cíveis e criminais* e podem ainda “desdobrar -se, quando o volume ou a complexidade do serviço o justifiquem, em três níveis de especialização judicial, nos termos do artigo 127.º: a) *Grande instância*; b) *Média instância*; e c) *Pequena instância*” (art. 74º, nº 4 LOFTJ/08)**

**Os *juízos de grande instância cível* têm por competência primária causas de valor superior à alçada da Relação, nas seguintes condições constantes do art. 128º, nº 1 LOFTJ/08**

- a. **declarativas** (al a): “A preparação e julgamento das acções declarativas cíveis de valor superior à alçada do tribunal da Relação em que a lei preveja a intervenção do tribunal colectivo”);
- b. **executivas** (al. b): “Exercer, nas acções executivas fundadas em título que não seja judicial, de valor superior à alçada dos tribunais da Relação, as competências previstas no Código de Processo Civil, em circunscrições não abrangidas pela competência de outro juízo”);
- c. **cautelares** (al c): “A preparação e julgamento dos procedimentos cautelares a que correspondam acções da sua competência” (a

**Os *juízos de grande instância cível* têm por competência secundária residual**

- a. as “demais competências conferidas por lei” (nº 1, al. d)
- b. nas “comarcas onde não haja juízos de família e menores ou de comércio, o disposto na alínea a) do número anterior é extensivo às

---

<sup>16</sup> Cf. a competência das instâncias especializadas criminais nos arts. 131º a 133º LOFTJ/08.

acções que caibam a esses juízos” (nº 2)

- c. “São remetidos à grande instância cível os processos pendentes nos juízos de média instância cível em que se verifique alteração do valor susceptível de determinar a sua competência” (nº 3)

Os *juízos de média instância cível* têm por uma competência primária residual constante no art. 129º, nº 1 LOFTJ/08 “competem a preparação e julgamento dos processos de natureza cível não atribuídos expressamente a outros tribunais ou juízos”. Portanto, há que aferir se uma dada causa cabe num juízo de grande instância ou se segue processo sumaríssimo ou processo especial.

Mas também têm uma competência secundária genérica disposta no art. 129º, nºs 2 e 3 LOFTJ/08).

- a. Se não houver na comarca um juízo de competência genérica, “exercer as competências [genéricas] previstas nas alíneas b) a e) do n.º 2 do artigo 110.º”
- b. Se não existirem instâncias de média ou de grande instância (“outras instâncias de especialização cível”) “todas as acções, questões e procedimentos que caberiam na competência dos juízos de grande e pequena instância cível”

Finalmente, aos *juízos de pequena instância cível* compete “preparar e julgar as causas cíveis a que corresponda a forma de processo sumaríssimo e as causas cíveis não previstas no Código de Processo Civil a que corresponda processo especial e cuja decisão não seja susceptível de recurso ordinário” (art. 130º LOFTJ/08)

Estes juízos têm competência executiva das suas próprias decisões, salvo se existirem juízos de execução, conforme dispõe o art. 134º LOFTJ/08. Mantêm-se assim, no essencial, o que já se estabelecia no art. 103º LOFT<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> “Sem prejuízo da competência dos juízos de execução, os tribunais de competência especializada e de competência específica são competentes para executar as respectivas decisões”.

## CAPÍTULO II. PARTES

### § 9º Noção e qualidade

**Bibliografia:** PROTO PISANI, *LDPC* cit., XXXX; TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

**Jurisprudência:**

#### I. Dualidade e qualidade de parte

1. Além do tribunal, os outros dois sujeitos da relação jurídica processual são as partes ou litigantes.

As **partes** serão as como as pessoas que exercem o direito de acção pedindo uma forma de tutela para um *direito subjectivo ou interesse legalmente protegido* (autor, exequente, requerente) ou contra as quais essa forma de tutela é pedida (réu, executado, requerido) <sup>18</sup>.

(.....)

2. Na Ciência do Direito Processual Civil, formaram-se, sucessivamente, três concepções sobre a qualidade de parte, a *concepção material*, a *concepção formal* e a *concepção funcional*<sup>19</sup>.

Na ***concepção material***, as partes processuais são os sujeitos da relação material controvertida<sup>20</sup>; segundo esta concepção, só poderia conhecer-se do mérito

---

<sup>18</sup> “As partes são as entidades que requerem a tutela jurisdicional para um determinado direito ou interesse ou contra as quais é requerida essa mesma tutela” (TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 32).

<sup>19</sup> Cfr., por exemplo, DEREM-YILDIRIM, FS Kostas E. Beys I (Athen 2003), 251 ss.

<sup>20</sup> Cfr., por exemplo, WACH, *Handbuch des deutschen Civilprozessrechts I* (Leipzig 1885), 518 s.; PLANCK, *Lehrbuch des deutschen Civilprozessrechts I* (Nördlingen 1887), 201.

da causa depois de estar determinado que as partes eram titulares do objecto do processo. Tal é criticável pois se aferir a qualidade de parte ter-se-ia de conhecer do mérito ou, pelo menos, não haveria parte antes disso. Na verdade, parte aqui seria a parte dada pelo direito material: parte seria o titular do direito litigioso.

Para obviar ao círculo vicioso de fazer depender a qualidade da existência do direito cujo conhecimento pressupõe que haja partes, distinguiu-se entre a existência do direito e a sua titularidade: assim, pressupondo que o direito existe, são partes processuais os seus titulares<sup>21</sup>.

Contudo, não parecer ser, deste modo, explicado como é que não são titulares do direito (como sucede, por exemplo, com o administrador de insolvência: cfr. artº 85.º, n.º 3, CIRE) podem ser partes.

3. O conceito de parte não pode depender nem da procedência da acção, nem do conhecimento do mérito. Pelo contrário, ele deve ser retirado do objecto processual mediato e saltar para a relação jurídica processual.

Esta afirmação funda-se na função do conceito de parte.

(.....)

Claramente algumas estas normas pressupõem que a parte deve ser aferida no plano formal: na definição clássica de CHIOVENDA (1872-1937), “parte é aquele que pede em próprio nome (ou em cujo nome se pede) a actuação de uma vontade da lei, e aquele frente à qual ela é pedida”<sup>22</sup> — o autor e o réu, o executado e o exequente, o requerente e o requerido.

Melhor dito: as partes processuais são as credoras da prestação de justiça do tribunal, por serem titulares do direito de acção e do direito à contradição. Portanto, as partes aferem-se pelo objecto imediato do processo.

Mas também algumas destas normas pressupõem que a parte deverá apresentar alguma ligação ao objecto mediato do processo. Pois a lei quer que, pelo menos, estejam em processo, i.e., sejam partes os sujeitos que podem vir a beneficiar ou ser prejudicados pelos efeitos jurídicos da sentença e, sendo o caso, aqueles que podem dispor da relação controvertida, como é o exemplo dos administradores de insolvência.

Essa ligação terá depois de ser feita pelo pressuposto da legitimidade processual. *Aí veremos que a qualidade de parte é sinónimo na perspectiva do título*

<sup>21</sup> Cfr. GÖNNER, Handbuch des deutschen gemeinem Prozesses<sup>2</sup> I (Erlangen 1804), 336.

<sup>22</sup> CHIOVENDA, Istituzioni di diritto processuale civile II (Napoli 1933), 214.

que justifica que alguém seja parte; nesta perspectiva, há que concluir que pode ser parte (isto é, tem título para ser parte) tanto o (alegado) titular do direito litigioso – portanto, uma parte em sentido material –, como o (assumido) não titular desse direito – portanto, uma parte em sentido formal (como, por exemplo, o administrador de insolvência: cfr. artº 85.º, n.º 3, CIRE).

Deste modo, como escreve TEIXEIRA DE SOUSA, “parte é quem o é, não quem o devia ou podia ser”

Exemplo (1): estando a parte representada, parte é o representado, e não o representante; se *A* propõe contra *B* uma acção como tutor de *C*, partes em juízo são *C* e *B*

Exemplo (2): se *A* quer fazer anular em juízo um contrato que celebrou com *B* e *C*, deve propor a acção contra ambos; se propuser só contra *B*, ou só contra *C*, cada um destes é parte ilegítima (cfr. artº 28.º, n.º 1); mas só o demandado é parte, embora ilegítima; quem não for demandado (embora devendo sê-lo) não é parte, enquanto o não for;

## II. Inexistência de parte

**TEIXEIRA DE SOUSA:** Pode imaginar-se que seja proposta uma acção contra uma entidade inexistente (designadamente, uma sociedade comercial que não existe) ou contra uma pessoa inexistente (nomeadamente, por já se encontrar falecida no momento da propositura da acção: cfr. artº 371.º, n.º 2). É discutível o regime da inexistência da parte, mas a melhor solução parece ser a de tratar essa inexistência como uma insusceptibilidade de ser parte e, portanto, como uma falta de personalidade judiciária (cfr. artº 5.º, n.º 1)<sup>23</sup>. O princípio da auto-suficiência do processo não é compatível com uma “não parte” (tal como também não é compatível com um “não objecto”).

Concordamos que assim seja mas importa elucidar que não há nessa circunstância parte: a relação processual apenas se estabeleceu entre autor e tribunal, se o vício respeita ao réu ou não existe de todo, se o vício atingir também o autor.

Qualquer decisão de absolvição da instância será válida, mas produzirá apenas efeitos sobre quem esteja no processo — no mínimo, em face do tribunal. Se, no limite, a sentença fosse mesmo de mérito ela seria, igualmente, ineficaz.

---

<sup>23</sup> Cfr. SCHEMMANN, *Parteifähigkeit im Zivilprozeß / Situative Parteifähigkeit, Parteifähigkeits- und Existenzmängel* (München 2002), 5 ss.

Têm razão, assim, CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA :”como a inexistência de uma parte não é diferente de uma parte desprovida de personalidade judiciária, essa sentença é válida (nenhuma falta de um pressuposto processual conduz à invalidade da sentença), embora ineficaz, porque ela não pode vincular ninguém, nem mesmo os sucessores da parte falecida ou extinta<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup> Cfr. ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD, Zivilprozessrecht <sup>16</sup> (München 2004), 252 s.; diferentemente, CASTRO MENDES, Direito Processual Civil II (Lisboa 1987), 307.

## § 10º Espécies e delimitação

**Bibliografia:** PROTO PISANI, *LDPC* cit., XXXX; TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

**Jurisprudência:**

### I. Partes principais e acessórias, representantes e terceiros

1. A qualidade de parte assim fixada permite depois a delimitação perante quem é *parte acessória*, perante quem seja *representante* do autor ou do réu (1) e perante quem seja *terceiro* (2),

**TEIXEIRA DE SOUSA:**

A noção de parte formulada convém às chamadas partes principais; quando se fala de “partes”, *tout court*, alude-se às partes principais. Ao lado destas há as partes acessórias, que são os titulares de interesses conexos com os interesses em causa e que, por isso, podem auxiliar uma das partes principais. As partes acessórias defendem no processo um interesse próprio, conexo com o de uma das partes principais; e defendem-no auxiliando esta parte principal, perante a qual toma uma posição de subordinação tanto no plano processual como no plano da relação com o direito alegado.

Caso típico de parte acessória é o assistente, a que se referem os artºs 335.º a 341.º. O assistente começa em regra por ser um terceiro interessado, que passa a parte em virtude de um incidente de intervenção de terceiros, chamado intervenção acessória (cfr. artºs 330.º a 341.º).

2. O Ministério Público pode intervir como parte principal ou como parte acessória:

a. O Ministério Público intervém como parte principal designadamente quando representa o Estado, as Regiões Autónomas, as autarquias locais

e os incapazes, incertos e ausentes em parte incerta (artº 5.º, n.ºs 1, al<sup>as</sup> a) a c), 2 e 3, EMP);

b. O Ministério Público intervém como parte acessória nomeadamente quando sejam interessados na causa as Regiões Autónomas, as autarquias locais, outras pessoas colectivas de utilidade pública, incapazes ou ausentes ou quando a acção vise a realização de interesses colectivos ou difusos (artº 5.º, n.º 4, al. a), EMP).

3. O réu e o autor podem estar representado em processo seja nos casos de incapacidade judiciária, seja nos casos de **representação** voluntária, seja nos casos de patrocínio, obrigatório ou não.

Em todos estes casos, havendo poderes de representação, a parte é o representado.

Exemplo: A, com procuração de B, propõe uma acção contra C; partes são B e C.

E será ainda o representado a parte se o representante não tiveres poderes de representação, mas tal não for aparente.

Exemplo: A, afirmando-se representante de B, sem o ser, propõe uma acção contra C, partes são B e C.

Aqui a todo o momento poderá o representado intervir na acção para negar tal vínculo. Desse modo, ou ratificaria o processado, caso em que permaneceria como parte, ou não o ratificaria, caso em que a parte passaria o representante a ser parte, ilegítima.

Diversamente, se alguém propor uma acção em nome próprio é ele a parte e não o interessado, pelo que também será parte ilegítima.

Exemplo: Se D, representante de E, propuser contra F uma acção em nome próprio, pretendendo fazer valer direitos de E, partes são D e F – embora D seja parte ilegítima.

4. Por fim, importa contrapor as partes aos terceiros: a qualidade de parte é dos sujeitos que se encontrem na acção; todos os demais, ainda que co-titulares do direito ou do dever, são terceiros.

## TEIXEIRA DE SOUSA:

Portanto, os terceiros não são partes (nem são elemento do tribunal, enquanto tal) . Os terceiros podem encontrar-se, em face do processo, em posições distintas:

- c. Na posição de completo alheamento ou indiferença, isto é, de terceiros desinteressados;
- d. Na posição de titulares de interesses em que o processo reflexamente vai interferir, ou seja, como terceiros interessados;
- e. Na posição de deverem cooperar com os fins do processo, segundo o princípio geral do artº 519.º, n.º 1, embora o objecto de tal processo em nada se relacione com os seus interesses, isto é, como auxiliares processuais (como é o caso das testemunhas e dos peritos).

## II. Ónus de delimitação

## TEIXEIRA DE SOUSA:

1. A identidade das partes está na disponibilidade do autor ou autores – ele formula ou eles formulam os pedidos e indicam contra quem os querem, livremente, formular.

Assim, nos termos do artº 467.º, n.º 1, al. a), as partes devem ser identificadas pelo autor através da indicação dos seus nomes, domicílios ou sedes e, sempre que possível, números de identificação civil e de identificação fiscal, profissões e locais de trabalho.

Quanto ao autor (ou autores), *será certamente muito rara qualquer divergência entre a parte identificada e aquela a que o próprio autor se pretende referir.*

## TEIXEIRA DE SOUSA:

2. Em regra, as partes da acção são pessoas ou entidades *determinadas*. Em certos casos, porém, quando não seja possível identificar os interessados, a lei permite que a acção possa ser proposta ou continuar contra incertos.

Assim, por exemplo:

- f. No processo de justificação judicial, aplicável à rectificação do registo e a certos óbitos, são citados, entre outros, os interessados incertos (artº 235.º, n.º 1, al. b), CRegC);
- g. No processo de justificação de direito real, são citados, além do Ministério Público, os interessados incertos (artº 117.º-G, n.º 1, CRegP);
- h. Falecendo uma das partes, são citados, para efeitos de habilitação, os sucessores incertos (artºs 371.º, n.º 1, e 375.º, n.º 1).

Depois de se proceder à citação edital dos incertos (cfr. artº 251.º), é pensável que ninguém apareça a assumir a posição de parte. Nesta hipótese, a acção continua com incertos como partes, cabendo ao Ministério Público a sua representação (artº 16.º, n.º 1; artº 5.º, n.º 1, al. c), EMJ). Esta representação só cessa quando todos os citados intervierem na acção (artº 16.º, n.º 3).

## CAPÍTULO III. SITUAÇÕES JURÍDICAS PROCESSUAIS

### § 11º Ónus e obrigações dos sujeitos processuais

**Bibliografia:** (MENEZES CORDEIRO *DOB* 2 reimp. 1994, 1980, 3; TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX

**Jurisprudência:**

#### I. Razão de ordem

1. As normas jurídicas processuais atribuem à esfera jurídica dos sujeitos processuais poderes, direitos subjectivos, deveres e ónus.

Os poderes e os direitos são situações jurídicas activas diferentes no seu âmbito.

Na doutrina de GOMES DA SILVA o **poder** é a situação jurídica activa mais simples: uma “disponibilidade de meios para a obtenção de um fim”<sup>25</sup>. Os meios disponíveis no processo civil são meios jurídicos pelo que os poderes processuais são **poderes jurídicos** e não poderes materiais<sup>26</sup>. E dentro daqueles os **poderes jurídicos processuais** são disponibilidades de constituição, modificação e extinção de situações processuais ou, se quisermos, de produção de efeitos processuais<sup>27</sup>.

Dentro dos poderes processuais podem ainda surgir **poderes funcionais** ou poderes-deveres: “obrigações específicas de aproveitamento de um bem”<sup>28</sup> através da constituição, modificação e extinção de situações processuais.

Por seu lado, o **direito subjectivo** é a “afecção dum bem à realização de um ou de mais fins de pessoas individualmente consideradas”<sup>29</sup>. Aproveitando a doutrina

---

<sup>25</sup> *O dever* I cit., 40 ss XXX

<sup>26</sup> Cf. a contraposição em MENEZES CORDEIRO, *TDCP* 1/1 cit., 344.

<sup>27</sup> Aproveitamos aqui a noção de TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 70: “faculdades de constituição, modificação ou extinção de situações processuais”.

<sup>28</sup> MENEZES CORDEIRO, *TDCP* 1/1 cit., 349.

de MENEZES CORDEIRO, o direito subjectivo é o *produto* de permissões normativas específicas de aproveitamento de bens jurídicos tendo por destinatários sujeitos individualmente considerados <sup>30</sup>. *In casu*, o **direito subjectivo processual** será o produto de um permissão normativa específica a um sujeito processual individualmente considerado <sup>31</sup>.

2. Os **deveres** são situações jurídicas passivas mas, tal como os poderes, são de âmbito restrito diferentes no seu âmbito. Novamente, em MENEZES CORDEIRO, o poder é o *produto* não apenas de proibições normativas específicas, como de imposições normativas específicas, como ainda, reflexamente, de permissões normativas específicas <sup>32</sup>. Os deveres tanto podem surgir integrados no seio de uma obrigação, como, mesmo, no seio de um direito.

Deste modo, os **deveres processuais** são situações jurídicas passivas decorrentes de proibições e de imposições normativas específicas a um sujeito processual e reflexamente, de permissões normativas específicas a outro sujeito processual.

Por seu lado, os **ónus** não são deveres, pois não há uma normatividade jurídica no sentido de um certo comportamento, mas antes actos facultativos a cuja prática a lei, *in casu* a lei processual, associa um efeito negativo. Uma permissão, por conseguinte. Para MENEZES CORDEIRO muito pelo contrário seria um “dever de comportamento que funcionando também no interesse de outras pessoas, não possa, por estas, ser exigido no seu cumprimento” <sup>33</sup>.

3. Vamos agora procurar delimitar as principais situações jurídicas que têm como fonte as normas de processo civil para, de seguida, lhe darmos uma coerência dogmática.

Antes disso importa, antes de mais, delimitar os sujeitos que, em face das previsões, são destinatários das normas jurídicas processuais

## II. Sujeitos

---

<sup>29</sup> *O dever* I cit., 85 ss XXX

<sup>30</sup> MENEZES CORDEIRO, *TDCP 1/1* cit., 332 e ainda 355.

<sup>31</sup> Aproveitamos aqui, novamente, a noção de TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 70: os direitos são “condutas permitidas”.

<sup>32</sup> O “jogo de conversão das normas permissivas em normas de obrigação” (MENEZES CORDEIRO *DOb 2* reimp. 1994, 1980, 343).

<sup>33</sup> *TDCP 1/1* cit., 359.

1. Fazendo uso de conceitos de TEIXEIRA DE SOUSAS pode dizer-se que as normas de processo civil têm por destinatários os sujeitos processuais e os participantes processuais.

São **participantes processuais** as pessoas que “não são sujeitos processuais mas intervêm no processo”<sup>34</sup>

Exemplos: as testemunhas (cf. art. 616º), os peritos (cf. arts. 568º e 569º).

A presença destes últimos no processo é meramente eventual, como se percebe facilmente.

2. Os sujeitos processuais são o tribunal e as partes.

Não há processo civil sem tribunal e sem partes: nem o tribunal resolve um conflito que não lhe haja sido colocado por um sujeito, nem os sujeitos podem, em regra, produzir auto-tutela.

### III. Objecto: situações subjectivas processuais civis

#### A. Partes

1. As partes são titulares de direitos subjectivos, poderes e ónus.

A parte activa é titular de uma posição jurídica unitária e complexa: o **direito de acção**. Este foi por nós definido como a *situação jurídica activa, formalmente replicadora do carácter subjectivamente universal e objectivamente sem lacunas do direito à tutela jurisdicional*<sup>35</sup>.

Daquela justificação no direito à tutela jurisdicional decorre ainda que essa posição jurídica activa há-de ser feita valer perante o Estado<sup>36</sup>, detentor do monopólio da Jurisdição e dos poderes de autoridade.

E assim se quisermos fazer uso da definição de GOMES DA SILVA o direito de acção consiste na *afecção dos meios e recursos do Estado à realização da finalidade de tutela para uma situação jurídica substantiva decorrente de um conflito*.

---

<sup>34</sup> TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 32.

<sup>35</sup> Não é por acaso que LUSO SOARES; *PCD* cit., 141 definia o direito de acção como o “direito à jurisdição”.

<sup>36</sup> Neste sentido, MANDRIOLI, *DPC* I 18 2006, 62.

No plano normativo, o direito de acção é o produto de normas garantidoras da *abertura* da via judiciária, no dizer de GOMES CANOTILHO <sup>37</sup>.

2. O direito de acção é, como o direito à tutela jurisdicional, um *direito a uma prestação*: a uma actuação do Estado de afectação de meios e recursos para a *realização da finalidade de tutela para uma situação jurídica substantiva decorrente de um conflito*.

Apesar de ser um direito a uma afectação de recursos, porém, no estrito plano do processo declarativo, repare-se, pois, que o direito de acção *não é um direito a uma decisão procedente*, nem, tampouco, integra ou confunde com o conteúdo da situação jurídica material alegada pelo sujeito: a titularidade do direito de fundo é absolutamente independente da titularidade do direito de acção. Se assim fosse verificar-se-ia que não teria direito de acção nem o sujeito que perdeu uma acção.

Ou seja: o Estado está obrigado a disponibilização dos recursos mas não está obrigado a dar razão ao requerente.

*O direito de acção é, assim, o direito a uma decisão sobre o pedido.*

É certo, porém, que o sujeito deve partindo de uma afirmação no plano da titularidade de uma situação jurídica pedir uma determinada medida de tutela. Como escreve MANDRIOLI <sup>38</sup>, a acção “postula uma ligação ao direito substancial: a ligação consiste na afirmação no sentido de que a existência da acção é condicionada pelo facto que o direito substancial seja afirmado na demanda”.

Finalmente, o direito de acção é um direitos subjectivo que de *natureza pública* <sup>39</sup> quer no sujeito passivo, quer nos poderes de autoridade <sup>40</sup>, pois um e outro são feitos valer perante o Estado, i.e., perante o tribunal.

3. Mas também a parte passiva titular de uma posição jurídica unitária e complexa: o **direito à contradição**, consequência, no plano subjectivo, das garantias constitucionais do processo equitativo <sup>41</sup>.

Trata-se pois de um direito não autónomo, ao contrário do direito de acção, não sendo curial afirmar a existência de um direito de acção de dupla titularidade <sup>42</sup>.

Como o direito de acção, o direito à contradição é um *direito a uma prestação*: a

---

<sup>37</sup> *Direito* cit., 497.

<sup>38</sup> *DPCI* cit., 65.

<sup>39</sup> LUSO SOARES; *PCD* cit., 143 ss.; LEBRE DE FREITAS, *Introdução* cit., 87.

<sup>40</sup> *Direito* cit., 497.

<sup>41</sup> Cf. atrás XXXX No mesmo sentido, distinguindo entre direito de acção e direito de contradição ou defesa, ANTUNES VARELA, *MPC* cit., 6.

<sup>42</sup> Assim, LUSO SOARES; *PCD* cit., 143 ss.;

uma actuação do Estado de afectação de meios e recursos para a produção da defesa exigida pelo processo equitativo.

4. Os direitos de acção e defesa são *direitos compreensivos*, pois integram dentro de si poderes, deveres e ónus.

Assim, em regra as partes não estão obrigadas à prática dos actos processuais que a lei prevê como pressuposto do proferimento de uma decisão de mérito ou do conhecimento da defesa. Pelo contrário, como já atrás o demonstrámos a propósito dos princípios da preclusão e da auto-responsabilidade das partes, as partes têm no seio dos direitos de acção e de defesa poderes para a prática dos actos processuais por que aqueles se concretizam, mas não têm deveres dessa mesma prática.

Exemplo: a falta de oposição na forma e prazo legais pode acarretar que os factos se considerem provados por confissão (art. 484º, nº 1)

A sua realização é facultativa e à respectiva omissão a lei processual, associa um efeito negativo. Está-se perante **ónus processuais**.

Exemplo: arts. 3º, nº 1 (ónus do impulso processual. cabe ao autor colocar à acção, sob pena de não se iniciar o processo); arts. 265º, nº 1 e 467º, nº 1, al. d) (ónus de alegação os factos que integram a causa de pedir e os fundamentos das excepções, sob pena o pedido ser improcedente ou as excepções não produzirem o pretendido efeito modificativo, impeditivo ou extintivo); art. 484º, nº 1 (ónus da contestação: a falta de oposição na forma e prazo legais pode acarretar que os factos se considerem provados por confissão); art. 342º CC (ónus da prova dos factos alegados sob cominação da sua não demonstração)

Esta predominância dos ónus processuais é, como notam TEIXEIRA DE SOUSA<sup>43</sup> e LEBRE DE FREITAS<sup>44</sup>, um corolário do princípio dispositivo: “o tribunal, em regra, não pode substituir-se às partes e não pode suprir a falta de exercício dos seus poderes”

. Mas, além dos ónus, as partes estão **obrigadas** a certas prestações de facere.

Exemplos: art. 266º, nºs 1 e 3 (dever de colaboração com o tribunal), art. 519º (dever de cooperação para a descoberta da verdade material)

A estes **deveres** das partes correspondem, em relação jurídica, **direitos** da

---

<sup>43</sup> *Introdução cit.*, 72

<sup>44</sup> *Introdução cit.*, XX

contraparte

Exemplo: para o dever de cooperação para a descoberta da verdade material há um direito da parte contrária

5. Mais genericamente as partes estão obrigadas a actuar de boa fé, como impõe o art. 266º-A: ***age de má fé quem actua contra os valores da verdade material e da justiça.***

Este enunciado concretiza-se num conjunto de prestações que se inferem das diversas alíneas do nº 2 do art. 456º e que se pode arrumar na distinção entre má fé pode *substancial* e *instrumental*, consoante afecte ou não o objecto do processo.

**A má fé substancial** ocorre se forem violados

- a. *dever de não formular pedidos ilegais*: está-lhe vedada a dedução de pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não deva ignorar (al. a) daquele nº 2);
- b. *dever de não articular factos contrários à verdade*: está-lhe vedado alterar verdade dos factos ou omitir factos relevantes para a decisão da causa (al. b) daquele nº 2);

**A má fé instrumental** ocorre se forem violados

- c. *dever de cooperação* com o tribunal (al. c) daquele nº 2);
- d. *dever de não requerer diligências dilatórias*: é-lhe proibido impedir a descoberta da verdade, entorpecer a acção da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão (al. d) daquele nº 2);
- e. *dever de não uso do processo para um fim ilegal* (mesma al. d).

**Exemplo:** art. 113º (tentativa ilícita de desaforamento)

*Como se afere se houve ou não má fé?* A má fé pode ser subjectiva e objectiva, consoante seja aferida pelo “conhecimento ou não ignorância da parte” ou por “padrões de comportamento exigíveis a quem utiliza os meios processuais”<sup>45</sup>.

O *dever de não formular pedidos ilegais* mede-se num plano objectivo pois deve-

---

<sup>45</sup> TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 73.

se atentar a uma obrigação de cuidado (“falta de fundamento não deva ignorar”)

O *dever de não articular factos contrários à verdade* mede-se num plano subjectivo: “litiga de má fé a parte que alega o que não conhece ou o que omite o que conhece” (TEXEIRA DE SOUSA)<sup>46</sup>

Os *demais deveres* ao dependerem apenas da vontade da parte — cooperar/não cooperar, requerer/não requerer, abusar/não abusar — apelam, claramente, para padrões de comportamento.

Para haver relevância da má fé ela deve ser **particularmente culposa**, como manda o art. 456º, nº 2: resultar de um comportamento doloso ou gravemente negligente<sup>47</sup>, i.e., de negligência grosseira — uma conduta que a grande maioria das pessoas não tomaria<sup>48</sup> quando demanda ou é demandada, segundo o critério geral do cuidado devido que decorre do art. 487º, nº 2 CC.

A conduta temerária ou ousada não é negligente<sup>49</sup>.

6. Verificados estes pressupostos de **facto ilícito** — necessariamente voluntário — por actuação contrária ao dever de boa fé e **culposo**, por que doloso ou grave, a lei estatui **efeitos jurídicos directos**.

Assim, a parte “será condenada em multa e numa indemnização à parte contrária, se esta a pedir”, nos termos do art. 456º, nº1.

Neste último caso, deverá a parte, nos termos gerais, invocar *dano* e *nexo de causalidade*, pois a indemnização pode consistir, segundo o art. 457º, nº1

- a. no reembolso das *despesas* a que a má fé do litigante tenha *obrigado* a parte contrária, incluindo os honorários dos mandatários ou técnicos;
- b. na satisfação dos *restantes prejuízos* sofridos pela parte contrária como *consequência directa ou indirecta* da má fé.

Segundo o art. 457º, nº2 está na discricionariedade do juiz optar pela “indemnização que julgue mais adequada à conduta do litigante de má-fé, fixando-a sempre em quantia certa” e nunca numa *restitutio in naturam*.

A indemnização é fixada na sentença, ouvidas as partes, *ex vi* art. 3º, nº 3. Se não houver elementos, então ouvidas as partes “fixar-se-á depois, com prudente

---

<sup>46</sup> TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 73.

<sup>47</sup> MENEZES LEITÃO, DO I cit., 321.

<sup>48</sup> MENEZES LEITÃO, DO I cit., 321.

<sup>49</sup> RL 20/1/1998, BMJ 473 (1998), 552.

arbitrio, o que parecer razoável, podendo reduzir-se aos justos limites as verbas de despesas e de honorários apresentadas pela partes”.

#### 7. A condenação em litigância de má fé tem ainda lei **efeitos jurídicos indirectos**.

Repare-se que se a parte formulou um pedido ilegal ou articulou factos contrários à verdade (má fé substancial) necessariamente que o pedido será improcedente e os factos não serão considerados pelo tribunal e os factos falsos desfavoráveis ao alegante são tidos como confissão, logo irretractáveis (cf. art. 352º, nº 1 CC e art. 567º, nº1).

O pedido do autor ou a reconvenção do réu serão, assim, improcedentes

Diversamente, se a parte não cooperou com o tribunal ou actuou dilatoriamente (má fé instrumental) em nada a questão da procedência será tocada. Como bem nota TEIXEIRA DE SOUSA “a má fé instrumental pode conjugar-se com a procedência da causa a favor da parte que litiga de má fé”<sup>50</sup>.

8. Mas e se ambas as partes estiverem de má fé processual? Importa distinguir, consoante se esteja numa *dupla má fé unilateral* ou numa *má fé bilateral*.

A **dupla má fé unilateral** não tem autonomia das anteriores, pois há apenas uma pluralidade de aplicação do mesmo regime, embora para partes diferentes.

Na **má fé bilateral** há uma violação em co-autoria de um dever de boa fé (1) seja para obter um resultado diferente do aparente (*simulação processual*), (2) seja para obter um resultado proibido pela lei (*fraude à lei*)

Exemplo (1): A devedor de B acorda com C que este intentará contra si uma acção de reivindicação de bens de A, de modo a, pela procedência, retirá-los da garantia patrimonial geral de B (cf. art. 817º CC).

Exemplo (2): D filho de E intenta contra este acção de simples apreciação da propriedade sobre imóvel de E, de modo a, pela procedência, iludir a proibição do art. 877º, nº 1 CC.

Trata-se de situações de *abuso dos direitos de acção e de contradição*.

Em consequência, a “decisão deve obstar ao objectivo anormal prosseguido pelas partes” (art. 665º *in fine*). O tribunal deve declarar o processo nulo, no plano dos efeitos, e, por isso, não deve conhecer do mérito.

Se o tribunal não tiver feito uso do poder que lhe confere o artigo 665.º, por se não ter apercebido da fraude, pode a decisão já transitada em julgado ser objecto de

---

<sup>50</sup> *Introdução* cit., 76 e RP 26/9/1994, CJ 19 (1994), 4, 194)

recurso extraordinário de revista, nos termos do art. 771º, g).

## B. Tribunal

1. O tribunal, *rectius* o Estado actuando através deste órgão de soberania, é titular de poderes funcionais dado que “o tribunal não os exerce no interesse próprio, mas no interesse da boa administração da justiça” (TEIXEIRA DE SOUSA <sup>51</sup>).

Na verdade, estatui o art. 156º, nº 1 que os “juízes têm o dever de administrar justiça, proferindo despacho ou sentença sobre as matérias pendentes e cumprindo, nos termos da lei, as decisões dos tribunais superiores”

Exemplos: arts. 234º, nº4 (mandar citar o réu), arts. 508º, nº 1, al. b) e 508º-A, nº 1, al. c) (convidar as partes a aperfeiçoar os articulados), 522º-B (determinar a gravação da audiência final), arts. 658º e 796º, nº 7 (proferir sentença final)

**Em regra, estes poderes-deveres são vinculados,** pois a lei fixa os pressupostos do seu exercício.

Exemplo: art. 234º, nº4 (mandar citar o réu nos nele casos previstos)

Mas há poderes funcionais discricionários para os quais cabe ao juiz decidir se em concreto eles devem ou não devem ser exercidos.

Exemplo: arts. 508º, nº 1, al. b) e 508º-A, nº 1, al. c) (convidar as partes a aperfeiçoar os articulados) e 522º-B (determinar a gravação da audiência final),

2. O tribunal não é titular de direitos e deveres: o juiz como tal sê-lo-á, nos termos do Estatuto dos Magistrados Judiciais (cf., respectivamente os arts. 17º e 12º, EMJ). A titularidade de direitos e deveres pressupõe uma afectação de bens aos seus próprios fins o que, manifestamente, um tribunal não tem <sup>52</sup>.

TEIXEIRA DE SOUSA defende, porém, que o tribunal pode ter direitos correlativos com deveres das partes e, bem assim, deveres correlativos com direitos das partes. Salvo o devido respeito, não cremos que assim seja.

---

<sup>51</sup> *Introdução* cit., 70.

<sup>52</sup> Contra, TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 71

Os supostos *deveres* são, afinal, poderes-deveres: obrigações de conduta no interesse da administração da justiça.

Exemplo: mesmo TEIXEIRA DE SOUSA concede que o dever de cooperação do tribunal com as partes (cf. art. 266º, n.º 1) é um poder-dever; os deveres de audição das partes para fornecerem “esclarecimentos sobre a matéria de facto ou de direito que se afigurem pertinentes” (artº 266.º, n.º 2), de aviso às partes sobre a “falta de pressupostos processuais susceptíveis de sanação” (artº 265.º, n.º 2) e eventuais deficiências ou insuficiências das suas alegações ou pedidos (artºs 508.º, n.º 1, al. b), 508.º-A, n.º 1, al. c), 685.º-A, n.º 3, e 700.º, n.º 1, al. a)) e *auxílio das partes na remoção do obstáculo* (artº 266.º, n.º 4) no exercício dos seus direitos ou faculdades ou no cumprimento dos seus ónus ou deveres processuais (cf., em especial, artº 519.º-A, n.º 1) são também poderes-deveres.

Por seu turno, os supostos *direitos* não o são. Assim, poder-se-ia falar num direito do tribunal à cooperação dos demais intervenientes processuais, decorrente em geral do art. 266º, n.º 1 ( “na condução e intervenção no processo (...) os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si, concorrendo para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio”) e, em especial para as partes, do art. 266º-A (“As partes devem agir de boa fé e observar os deveres de cooperação resultantes do preceituado no artigo anterior”) <sup>53</sup>.

Se assim fosse, então a litigância de má fé, ao configurar a violação de um tal dever, poderia fazer constituir a obrigação de indemnizar, em caso de dano, ao tribunal. Ora assim não sucede: ela existe em face da contraparte, somente (cf. arts. 456º, n.º 1 e 457º)

A condenação em multa pelo tribunal, por força do art. 456º, n.º 1, reveste claramente natureza administrativa: é uma sanção por violação de uma norma de natureza pública. Em suma: há uma obrigação legal de boa fé, sem que haja um direito do próprio tribunal a essa boa fé.

---

<sup>53</sup> Neste sentido, implicitamente TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 71

## § 12º Teoria geral dos actos processuais

**Bibliografia:** TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 91 ss; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

KLuso Saores 284 ss

**Jurisprudência:**

### I. Facto, acto e sequência

1. **Escrevemos atrás que** a constituição, desenvolvimento e extinção da relação jurídica processual tem no **acto processual** a sua fonte voluntária.

O acto processual é *todo o acto que produz, de forma directa, efeitos em processo*<sup>54</sup>. Na conhecida proposta de definição de BAUMGÄRTEL (1920-1997).

2. Por esta concepção *funcional*<sup>55</sup> de acto processual, o que releva para a qualificação do acto como acto processual é o seu efeito *característico* e o carácter *directo* deste.

**Quanto aos efeitos** os actos eles podem ser puros, duplos e mistos.

Os actos processuais **puros apenas** produzem efeitos processuais

Exemplo: recebimento da petição inicial

Os actos processuais **duplos também** produzirem efeitos substantivos<sup>56</sup>, desde que os efeitos processuais sejam **directos**. Ou seja: o que interessa é esta ocorrência da eficácia processual directa, seja qual for o respectivo conteúdo<sup>57</sup>

**TEIXEIRA DE SOUSA:**

---

<sup>54</sup> Cfr. TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 91; COSTA E SILVA, *Acto e Processo* (Coimbra 2003), 171 ss.

<sup>55</sup> Também presente em TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 91.

<sup>56</sup> Cfr. NIESE, *Doppelfunktionelle Prozeßhandlungen* (Göttingen 1950), 31 ss.

<sup>57</sup> TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., 92.

Exemplo: a citação do réu para a acção é um acto processual (cfr. artº 228.º, n.º 1), apesar de ela também implicar a interrupção da prescrição (cfr. artº 323.º, n.º 1, CC); a decisão da causa é um acto processual (cfr., v. g., artº 659.º), não obstante o seu conteúdo substantivo (que pode ser, por exemplo, a condenação do réu no cumprimento de uma prestação); a reconvenção é um acto processual, mesmo que tenha efeitos materiais a compensação que nela se invoque (cf. art. 274º, nº 2, al. b)

Por isso, os actos *não se tornam processuais* pela circunstância de produzirem efeitos processuais, se estes forem meramente *secundários ou acessórios*;

#### TEIXEIRA DE SOUSA:

Exemplo: o pagamento de uma dívida não é um acto processual, apesar de ele permitir a invocação em juízo da excepção peremptória de cumprimento (cfr. artº 493.º, n.º 3); a fixação do lugar do cumprimento da obrigação não é um acto processual, embora também possa produzir efeitos processuais: aquele lugar do cumprimento pode relevar para determinar o tribunal territorialmente competente (cfr. artº 74.º, n.º 1; artº 5.º, n.º 1, al. a), Reg. 44/2001)<sup>58</sup>;

Os actos processuais **mistos** produzem nuns casos efeitos processuais e, noutros casos, efeitos substantivos

#### TEIXEIRA DE SOUSA:

Exemplo: a transacção é um acto processual quando determinar a extinção de uma instância (transacção judicial: cfr. artºs 287.º, al. e), e 293.º, n.º 2), e é um acto substantivo, quando se destinar a prevenir ou a terminar um litígio (transacção preventiva ou extrajudicial: cfr. artº 1248.º, n.º 1, CC).

**Quanto ao autor** os actos processuais podem ser do tribuna ou das partes.

**3.** Mas, pela mesma esta concepção *funcional* de acto processual, não determina para a qualificação do acto como acto processual estar inserido num processo pendente: também são actos processuais “aqueles que estão integrados em actos extraprocessuais mas que se destinam a produzir efeitos num determinado processo” (TEIXEIRA DE SOUSA<sup>59</sup>).

Exemplo: um pacto de jurisdição ou de competência (cf. arts. 99º e 100º), uma convenção de arbitragem, (cf. art. 1º LAV), um contrato probatório (cf. art. 345º CC).

<sup>58</sup> Neste sentido, TEIXEIRA DE SOUSA, Introdução cit., 92.

<sup>59</sup> Introdução cit., 13.

## TEIXEIRA DE SOUSA:

4. Em processo também relevam *factos jurídicos* – como, por exemplo, o decurso do prazo peremptório para a prática de um acto (cfr. artº 145.º, n.º 3) –, mas essa relevância projecta-se no processo sempre através de actos processuais.

5. Em suma:conclui-se com LEBRE DE FREITAS que o processo é “uma sequência de actos jurídicos”, “dele não fazem parte factos jurídicos *stricto sensu*”<sup>60</sup>.

## II. Características

1. Os actos processuais estão submetidos a um **princípio de utilidade** ou de economia: no processo não devem ser realizados actos inúteis pelas partes ou funcionários judiciais (artº 137º), isto é, actos que sejam desnecessários para a tutela da situação subjectiva invocada em juízo (cf. art. 448º, nº 2 1ª parte).A prática de actos inúteis pelos funcionários judiciais determina a s responsabilidade disciplinar (artº 137º) e, além disso, torna-os responsáveis pelas respectivas custas (artº 448º, nº 2 3ª parte). Os actos inúteis requeridos ou praticados pelas partes não entram na responsabilidade da parte vencida pelas custas do processo (artº 448º, nºs 1 e 2 2ª parte).

2. Os actos processuais são, em princípio, **actos receptícios**, isto é, actos só produzem os seus efeitos quando se tornem conhecidos do seu destinatário Note-se, no entanto, que em casos importantes a lei considera suficiente a m presunção do conhecimento do acto pelo seu destinatário: e o que se verifica por exemplo, na citação por via postal (artº 238º-A, nº 1) e nas notificações advogados das partes (cfr. artº 254º, nºs 2 e 3).

3. Porque a tramitação e a decisão da causa não podem ficar dependentes da verificação de um facto futuro e incerto, **a eficácia dos actos processuais não pode, em regra, ser submetida a qualquer condição**. Este principio vale par; decisões dos tribunais, mas comporta algumas excepções quanto aos actos partes.

Quanto a estes, há que começar por distinguir os negócios processuais demais actos. Relativamente aos negócios processuais, não há qualquer objecção a que eles

---

<sup>60</sup> *Introdução cit.*, 13.

possam ser submetidos a uma condição: assim, por exemplo desistência do pedido (cfr. artºs 293º, nº 1, e 295º, nº 1) pode ser submetida à condição de o réu desistir do pedido numa acção em que o autor e a transacção entre as partes (cfr. artº 294º, nº 2; artº 1248º CC) pode ser condicionada ao pagamento de uma quantia por uma delas a um terceiro.

Quanto aos demais actos das partes, a regra é a insusceptibilidade da sujeição a qualquer condição, mas a lei admite, em certas hipóteses, que o acto possa ser submetido a uma certa evolução do processo. É o que sucede, por exemplo, na cumulação subsidiária de pedidos (cfr. artº 469º): o autor pode formular, como pedido principal, a restituição de uma coisa e solicitar, para o caso de este pedido não proceder, o pagamento de uma indemnização.

Como exemplos de actos submetidos a uma condição podem ainda ser referida pluralidade subjectiva subsidiária (cfr. artº 31º-B), o recurso subordinado (artº 1º nºs 1 e 3) e a alegação subsidiária de fundamentos de recurso (artº 684º-A, nºs 1.

---

4.A forma dos actos é regulada pela lei vigente no momento da prática do acto (artº 142º, nº 1). Desta regra decorrem duas consequências: - a validade formal dos actos realizados antes da pendência do processo (como, por exemplo, um pacto de jurisdição, artº 99º) deve ser apreciada pela lei vigente no momento em que o acto foi praticado: e, alias, a solução que é conforme com o disposto no artº 12º, nº 2 1ª parte, CC; - a validade formal dos actos a praticar num processo pendente é regulada pela lei vigente no momento da sua realização, pelo que a lei nova sobre a forma desses actos é de aplicação imediata nos processos pendentes.

### III. Forma

1. A forma dos actos processuais é a que melhor corresponder à sua finalidade (artº 138º, nº 1): essa forma é a que, com o maior grau de simplificação possível, permitir alcançar os fins pretendidos com o acto.

Portanto, não há uma liberdade de forma, mas uma sujeição à forma concretamente adequada.

Nos actos processuais deve utilizar-se a língua portuguesa (artº 139º, nº 1).

Alguns actos processuais podem ser realizados de forma oral, por ser a que cumpre melhor a relação forma/função/eficácia.

Ao contrário outros actos exigem a forma escrita

Exemplo, dos articulados das partes (cfr. artº 151.º, n.º 1) e os negócios processuais (incluindo os contratos processuais) — a confissão, a desistência e a transacção podem fazer-se por documento ou por termo no processo (artº 300.º, n.º 1) e os pactos de jurisdição e de competência devem ser reduzidos a escrito (artºs 99.º, n.ºs 3, al. e), e 4, e 100.º, n.º 2), o mesmo sucedendo com as convenções de arbitragem (artº 2.º, n.ºs 1 e 2, LAV).

## TEIXEIRA DE SOUSA:

2. Os actos podem obedecer a modelos aprovados (artº 138.º, n.º 2) e é permitido o uso de meios informáticos na sua execução (artº 138.º, n.º 5).

A tramitação dos processos é efectuada electronicamente (artº 138.º-A, n.º 1)<sup>61</sup>. Para esse efeito, foram construídas duas aplicações informáticas: a aplicação CITIUS visa a desmaterialização dos processos em tribunal e a criação de um processo digital<sup>62</sup> e o HABILUS é a aplicação utilizada pelas secretarias judiciais na prática dos respectivos actos processuais<sup>63</sup>.

Na instrução, as partes, os peritos e as testemunhas podem prestar os seus depoimentos através da teleconferência (cfr. artºs 556.º, n.º 2, 588.º, n.º 2, e 623.º).

- Tramitação Electrónica dos Processos Judiciais - Alteração e Republicação Portaria n.º 1538/2008, de 30-12 ([DR n.º 251, I, de 30-12](#))

## IV. Momento e prazo

### TEIXEIRA DE SOUSA:

---

<sup>61</sup> Cfr. I. ALEXANDRE, RMP 111 (2007), 111 ss.; sobre outras experiências, cfr. STADLER, ZJP 115 (2002), 413 ss.; KODEK, ZJP 115 (2002), 445 ss.; GILLES, ZJP 118 (2005), 399 ss.

<sup>62</sup> Sobre a aplicação informática CITIUS, cfr. <http://www.mj.gov.pt/sections/destaques/home-jt/ministro-da-justica3100>.

<sup>63</sup> A apresentação de peças processuais e documentos por transmissão electrónica de dados é efectuada através do sistema informático CITIUS (artº 4.º, n.º 1, P 114/2008, de 6/2); sobre a forma dessa apresentação, cfr. artºs 5.º a 7.º e 10.º e 12.º P 114/2008). O prévio pagamento da taxa de justiça é comprovado através da apresentação, por transmissão electrónica de dados, do respectivo documento comprovativo (artº 8, n.º 1, P 114/2008). Os actos processuais dos magistrados judiciais são praticados em suporte informático através do sistema informático CITIUS, com aposição de assinatura electrónica qualificada ou avançada (artº 17.º, n.º 1, P 114/2008). A distribuição de todos os actos processuais é efectuada diariamente e de forma automática através de sistema informático (artº 15.º, n.º 1, P 114/2008).

Como os actos que compõem o processo são actos de sequência cada um apenas pode ter lugar antes ou depois de outro acto/fase.

Exemplo: a contestação apenas pode ter lugar depois da petição. Depois do encerramento da audiência de discussão e julgamento não pode ser produzida mais prova.

Essa marcação do tempo de cada acto é feita quase sempre fazendo uso da sujeição a determinados prazos, ou seja, à restrição a um período de tempo delimitado entre um termo inicial (*dies a quo*) e um termo final (*dies ad quem*). Os prazos processuais podem ser dilatórios ou peremptórios (artº 145.º, n.º 1):

a. São **prazos dilatórios ou iniciais** aqueles que fixam o momento antes do qual o acto não deve ser praticado (*ne ante quem*) (1) ou o momento após o qual o acto pode ser praticado (*terminus post quem*) (artº 145.º, n.º 2) (2);

Exemplo (1): notificada à parte contrária a substituição de uma testemunha, terão de decorrer 5 dias antes da sua audição (art. 631º, n.º 1)

Exemplo (2): as dilações previstas no art. 252º-A para se iniciar o prazo para a defesa

b. **Os prazos peremptórios**, são aqueles que fixam o momento até ao qual o acto pode ser realizado (artº 145.º, n.º 3).

Exemplo: a contestação apenas pode ter lugar em 30 dias (art. 486º, n.º 1)

O prazo judicial é contínuo (artº 144.º, n.º 1 1ª parte). Este prazo suspende-se, no entanto, durante as férias judiciais, salvo se a duração dele for igual ou superior a seis meses ou se tratar de actos que devam ser praticados em processos que a lei considere urgentes (artº 144.º, n.º 1 2ª parte). O mesmo acontece com os prazos (de caducidade) relativos à propositura de acções (artº 144.º, n.º 4).

As férias judiciais decorrem de 22/12 a 3/1, do Domingo de Ramos à Segunda-Feira de Páscoa e de 1 a 31 de Agosto (artº 12.º LOFTJ).

## § 13º Actos do tribunal

**Bibliografia:** TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

KLuso Saores 284 ss

**Jurisprudência:**

### I. Categorias

1. Os *actos do tribunal*, tanto praticados pelo juiz — v.g., despacho saneador — como praticados pela secretaria — v.g., citação do réu e as notificações das partes) — outros devem ser praticados pelo juiz .

O regime geral dos actos do tribunal praticados pelo *juiz* encontra-se nos arts. 154º a 160º.

Nestes regulam-se um poder geral de manutenção da ordem dos actos processuais (art. 154º) e de marcação e adiamento de diligências (art. 155º). Mas matricial é a enunciação do poder-dever de administrar justiça (art. 156º, nº 1) e as regras gerais sobre as decisões judiciais, seja quanto a conceitos (cf. art. 156º, nºs 2 e 3 e 4), seja quanto aos requisitos formais (cf. art. 157º), seja quanto ao dever de fundamentação (cf. art. 158º) e ao dever acessório de documentação de todos os actos (cf. art. 159º)

Finalmente, há regras gerais de prazo (art. 160º).

1— Na falta de disposição especial, os despachos judiciais e as promoções do Ministério Público são proferidos no prazo de 10 dias.

2— Os despachos ou promoções de mero expediente, bem como os considerados urgentes, devem ser proferidos no prazo máximo de dois dias.

O regime geral dos actos do tribunal praticados pela *secretaria* consta dos arts. 161º a 166º.

Nestes regulam-se a função e deveres da secretaria (cf. art. 161º), a sua competência territorial (cf. art. 162º) e o modo de produção dos seus actos (cf. arts. 163º a 165º). Também a secretaria está sujeita a prazos (cf. art. 166º)

1— No prazo de cinco dias, salvos os casos de urgência, deve a secretaria fazer os processos conclusos, continuá-los com vista ou facultá-los para exame, passar os mandados e praticar os outros actos de expediente.

2— No próprio dia, sendo possível, deve a secretaria submeter a despacho, avulsamente, os requerimentos que não respeitem ao andamento de processos pendentes, juntar a estes os requerimentos, respostas, articulados e alegações que lhes digam respeito ou, se forem apresentados fora do prazo ou houver dúvidas sobre a legalidade da junção, submetê-los a despacho do juiz, para este a ordenar ou recusar.

3— O prazo para conclusão do processo a que se junte qualquer requerimento conta-se da apresentação deste ou da ordem de junção.

## TEIXEIRA DE SOUSA:

### 2. Nos actos do tribunal incluem-se, entre outros

a. **distribuição** (acto destinado a designar, de molde a repartir com igualdade o serviço do tribunal, a secção e a vara ou juízo em que o processo há-de correr ou o juiz que há-de exercer as funções de relator) (cfr. artº 209.º);

#### b. **actos de comunicação às partes e aos particulares**

i. **citação** (acto pelo qual se dá conhecimento ao réu de que contra ele foi proposta uma acção e se o chama ao processo para se defender, bem como o acto pelo qual se chama, pela primeira vez, ao processo alguma pessoa interessada na causa) (cfr. artº 238.º, n.º 1);

ii. **notificação** (acto que serve para, sempre que não deva ser utilizada a citação, chamar alguém a juízo ou dar a alguém o conhecimento de um facto) (cf. artº 238.º, n.º 2);

#### c. **actos de comunicação a tribunais e entidades públicas**

i. **actos rogatórios** (actos pelos quais um tribunal solicita a prática de actos processuais a outros tribunais ou autoridades): *carta precatória*, que é utilizada quando a realização do acto seja solicitada a um tribunal ou a um cônsul português, e a *carta rogatória*, que é utilizada quando a realização do acto seja solicitada a uma autoridade estrangeira (cfr. artº 176.º, n.º 1);

d. **mandados** (actos pelos quais o tribunal ordena a execução de um acto processual a uma entidade que lhe esteja funcionalmente subordinada); (cfr. artº 176.º, n.º 2);

e. **decisões**.

1. As **decisões** são actos pelos quais o tribunal enuncia um efeito jurídico para uma questão ou pretensão concreta, de mérito ou processual, posta no processo oficiosamente ou por uma parte, interveniente ou terceiro. Essa decisão tanto pode comportar um juízo de procedência da pretensão colocada por uma das partes, como a aplicação de uma consequência jurídica em face da verificação de um facto — v.g., **condenação em custas** (cf. art. 446º, nº 1)

Pela perspectiva da sua *relação a pretensão de tutela jurisdicional* as decisões judiciais pode ser **despachos** e **sentenças**.

Os despachos podem ser de *mero expediente*, *proferidos no uso legal de um poder discricionário*. As sentenças podem ser de *estricta legalidade* ou *resoluções*.

O **despacho** é uma **decisão proferida apenas sobre pretensões ou questões (consoante haja ou não um prévio acto postulativo de parte), relativas à instância processual. Deste modo os despachos não produzem efeitos sobre a situação jurídica substantiva das partes.**

Por isso, na sua relação com o sentido da marcha são interlocutórias ou não finais.

Por este objecto, entende-se que o despacho saneador possa ser, em rigor, não um despacho, mas uma decisão final (cfr. artº 510.º, n.ºs 1 e 3).

Os despachos são, em regra de mero expediente pois destinam-se **a prover ao andamento regular do processo, sem interferir no conflito de interesses entre as partes** (artº 156.º, n.º 4 1.ª parte); é o caso, por exemplo, dos despachos que **fixam datas para a prática de actos processuais** (cfr., v. g., artºs 155.º, n.ºs 1 e 3, 508.º-A, n.º 3, 580.º, n.º 1, e 628.º, n.º 1).

O despacho que interfere no conflito de interesses entre as partes é o despacho saneador.

Esses despachos podem ser **proferidos com base num poder-dever, ou dever funcional, do tribunal, não podendo deixar de ser proferidos).**

**Exemplos: aqueles que se destinam a sanar vícios ou irregularidades processuais** (cfr., v. g., artºs 265.º, n.º 2, e 508.º, n.º 2).

E os proferidos no uso de um poder discricionário ou prudente arbítrio do julgado (art. 156º, nº 4, 2º parte), podendo deixar de ser proferidos.

Exemplos: despacho no qual o juiz da causa suspende a instância até à apreciação de uma questão prejudicial pelo tribunal competente (artºs 97.º, n.º 1, e 279.º, n.º 1), despacho de separação ou apensação de acções (artºs 31.º, n.º 4, e 275.º, n.º 1)<sup>64</sup>, despacho de convinte das partes a suprir as insuficiências ou imprecisões na exposição da matéria de facto alegada (artº 508.º, n.ºs 1, al. b), e 3), despacho que determina a gravação das audiências finais (artº 522.º-B) ou adia a audiência final (artº 651.º, n.º 1, al. b)).

**3. A sentença é o acto pelo qual o juiz decide a causa principal ou decide uma causa incidental (cf. artº 156º nº 1): “conhecendo do pedido que as partes lhe formularam ou absolvendo o réu da instância por não se verificar um pressuposto processual” (LEBRE DE FREITAS et alia <sup>65</sup>). Ou seja: por oposição ao despacho é uma decisão proferida sobre uma pretensão de tutela, ainda que para tal tenha de conhecer de questões processuais. Deste modo, a sentença é uma decisão que produz efeitos sobre a situação jurídica das partes.**

No plano processual da instância, a sentença, pode ou não por termo à acção, acrescentamos, em face do que adiante escreveremos sobre o saneador-sentença <sup>66</sup>.

Por isso, teremos que distinguir entre sentença parcial e que, funcionalmente, não põe termo à acção e a sentença final, que põem termo à acção.

Em suma: se apenas uma sentença põe termo ao processo, nem todas as sentenças o fazem.

Tomam o nome de *resoluções* quando são proferidas nos processos de jurisdição voluntária com base em critérios de conveniência e oportunidade (cfr. artºs 1410.º e 1411.º, n.º 1).

As sentenças podem ser de conhecimento pleno, quando elas subsumem factos a critérios de decisão, ou homologatórias, quando elas homologam negócios processuais (cfr. artº 300.º, n.º 3).

**4. Finalmente na perspectiva do seu conteúdo, as decisões podem ser de forma, quando decidem matéria processual, ou de mérito, quando apreciam o mérito da causa ou do incidente, isto é, quando consideram procedente ou improcedente a causa ou o incidente. Se um despacho é sempre de forma, uma sentença pode sê-lo ou não.**

---

<sup>64</sup> Diferentemente, LEBRE DE FREITAS/J. REDINHA/R. PINTO, Código de Processo Civil Anotado I <sup>2</sup> (Coimbra 2008), 300.

<sup>65</sup> CPCanot I, 296

<sup>66</sup> Infra

## II. Pressupostos

**TEIXEIRA DE SOUSA:**

Os actos processuais do tribunal por pressuposto a competência funcional, que é a competência que respeita a cada um dos órgãos do tribunal (que são o juiz e a secretaria judicial), a cada um dos juízes de um tribunal colectivo ou à repartição de competências entre o tribunal singular e o tribunal colectivo.

Exemplo: como é ao juiz que incumbe designar o dia para a realização da audiência final (artº 512.º, n.º 2), falta a competência funcional à secretaria para proceder a essa marcação; se o julgamento da matéria de facto pertencer ao tribunal colectivo (cfr. artº 646.º, n.º 1), falta competência funcional ao tribunal singular para a sua realização.

## III. Revogabilidade

**TEIXEIRA DE SOUSA:**

Os actos do tribunal são, em princípio, irrevogáveis, porque, depois de proferida a sentença ou o despacho, fica esgotado o seu poder jurisdicional quanto à matéria decidida (artº 666.º, n.ºs 1 e 3). Porém, ao juiz é possível rectificar erros materiais<sup>67</sup>, suprir nulidades, esclarecer dúvidas existentes na sentença e ainda reformá-la quanto a custas e a multa ou para rectificação de lapsos manifestos (artº 666.º, n.º 2; cfr. artºs 667.º a 670.º).

---

<sup>67</sup> Cfr. RP 21/10/2004 (proc. 0434755) (erro na localização de um organismo público).

## § 14º Actos das partes

**Bibliografia:** TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

KLuso Saores 284 ss

**Jurisprudência:**

### I. Categorias

1. O regime geral dos actos praticados por uma parte encontra-se nos arts. 150º a 153º.

Nestes regula-se o modo de envio dos actos processuais escritos (cf. art. 150º), sua estrutura (cf. art. 151º) e respectivas formalidades (cf. art. 150º-A e 152º).

Finalmente, há regras gerais de prazo (art. 153).

1— Na falta de disposição especial, é de 10 dias o prazo para as partes requererem qualquer acto ou diligência, arguírem nulidades, deduzirem incidentes ou exercerem qualquer outro poder processual; e também é de 10 dias o prazo para a parte responder ao que for deduzido pela parte contrária.

2— O prazo para qualquer resposta conta-se sempre da notificação do acto a que se responde.

2. Quanto à sua **estrutura subjectiva** os actos das partes são, em regra, **unilaterais** (i.e., praticados por um única parte) v.g., os articulados, os requerimentos, a desistência ou a confissão do pedido. No entanto há **actos bilaterais (negócios jurídicos processuais bilaterais)**, como um pacto de jurisdição (cf. art. 99º) ou uma transacção (cf. arts. 1248º, nº 1 CC e 297º ss.).

A **determinação do conteúdo dos efeitos** respectivos pode ser feita pela lei ou pela vontade. No primeiro caso temos actos *stricto sensu* cujo efeito não está na disponibilidade da parte

Exemplo, a apresentação de um articulado ou a junção de um documento;

No segundo caso temos negócios processuais tanto **unilaterais**

Exemplo: a desistência e a confissão do pedido (cfr. artº 293.º, n.º 1)),

como *bilaterais*

Exemplos: um pacto de competência (cfr. artº 100.º) ou de jurisdição (artº 99.º; artº 23.º Reg. 44/2001

Deste modo, os actos processuais unilaterais são nuns casos actos stricto sensu e em outros negócios unilaterais. Os actos processuais bilaterais são sempre negócios processuais.

3. Quanto ao seus **efeitos processuais** eles podem ser<sup>68</sup>:

**TEIXEIRA DE SOUSA:**

a. actos constitutivos (*Bewirkungshandlungen*) são os actos das partes que produzem efeitos sem dependência de decisão judicial; são, por isso, eficazes imediatamente

Exemplos: a desistência da instância (cfr artº 295.º, n.º 2) ou do recurso (cfr. artº 681.º, n.º 5), a junção de documentos (cfr. artº 523.º) ou a comparência das partes em juízo (cfr. artº 266.º, n.º 3)<sup>69</sup>

b. actos postulativos (*Erwirkungshandlungen*) são os actos das partes que cuja eficácia está dependente de decisão judicial de procedência de um pedido da parte

Exemplos: os pedidos formulados pelas partes, as afirmações de factos que podem fundamentar esses pedidos e apresentação dos meios de prova<sup>70</sup>; os actos postulativos são actos mediatamente eficazes.

**TEIXEIRA DE SOUSA:**

Muito frequentemente, os actos das partes são *simultaneamente* actos constitutivos e actos postulativos.

Exemplo: a propositura de uma acção é, em simultâneo, um acto constitutivo, porque inicia a

<sup>68</sup> Segue-se – como se tornou habitual – a terminologia proposta por PRIETRO CASTRO na tradução da obra de GOLDSCHMIDT, *Zivilprozessrecht*<sup>2</sup> (Berlin 1932): cfr. GOLDSCHMIDT, *Derecho Procesal Civil* (Barcelona/Madrid/Buenos Aires/Rio de Janeiro 1936), 227: “Los actos de las partes son de dos clases: de postulación y constitutivos”.

<sup>69</sup> GOLDSCHMIDT, *Der Prozeß als Rechtslage*, 464.

<sup>70</sup> GOLDSCHMIDT, *Der Prozeß als Rechtslage*, 364.

instância (cfr. artº 267.º, n.º 1), e um acto postulativo, porque nela é formulado um pedido ao tribunal (cfr. artºs 467.º, n.º 1, al. e), e 810.º, n.º 3)

4. Finalmente, quanto à sua *relação com a marcha do processo*, os actos das partes podem ser *actos iniciais* do processo ou de uma fase do processo

Exemplo: a petição inicial (cfr. artº 467.º) ou do requerimento de interposição de recurso (cfr. artº 684.º-B);

e *actos subsequentes* se praticados enquanto um processo está pendente

Exemplo, da contestação do réu (cfr., v. g., artº 486.º) ou das alegações da parte recorrida (cfr. artº 685.º, n.º 5).

O acto inicial é uma condição de existência de instância, como dissemos atrás.

## II. Pressupostos

(.....)

## III. Prazos

(.....)

## IV. Interpretação

**TEIXEIRA DE SOUSA:**

À interpretação dos actos das partes podem aplicar-se os critérios definidos no artº 236.º CC (aplicável aos actos não negociais *ex vi* do artº 295.º CC)<sup>71</sup>. No entanto,

---

<sup>71</sup> Cfr. COSTA E SILVA, Acto e Processo, 361 ss.

havendo dúvida sobre o sentido de uma declaração da parte, o juiz tem o dever de a convidar a fornecer os necessários esclarecimentos (cfr. artº 266.º, n.º 2).

## V. Revogabilidade

### TEIXEIRA DE SOUSA:

Em relação aos actos das partes, o regime da revogação é o seguinte:

- a. Os actos postulativos são *livremente revogáveis* enquanto não tiverem constituído uma situação favorável para a contraparte; depois disso, esses actos só podem ser revogados nos casos expressamente previstos na lei (cfr. artº 23.º, n.º 2) ou com o assentimento da parte contrária (cfr. artº 296.º, n.º 2);
- b. Os actos constitutivos são *irrevogáveis* quando tenham constituído uma posição favorável para a contraparte; neste sentido, são irrevogáveis, por exemplo, o acordo para a alteração da causa de pedir depois da realização dessa alteração (cfr. artº 272.º), a confissão de factos (que é irrevogável: cfr. artº 567.º, n.º 1) ou a desistência ou confissão do pedido depois da sua homologação (cfr. artº 300.º, n.º 3).

### TEIXEIRA DE SOUSA:

Os actos das partes são livremente revogáveis, qualquer que seja a sua natureza, quando se verifique, ainda durante a pendência do processo, um dos fundamentos da revisão da sentença (que se encontram enumerados no artº 771.º), pois que não seria razoável exigir-se o trânsito em julgado da decisão antes de se poder impugnar o acto praticado no respectivo processo. Assim, o acto praticado pela parte é livremente revogável quando, por exemplo, tenha tido por base um documento ou um depoimento que uma decisão transitada em julgado considerou ser falso (cfr. artº 771.º, al. b)) ou quando surja um documento, de que a parte não tenha tido conhecimento ou de que não tenha podido fazer uso, que, por si só, seja suficiente para modificar o acto praticado (cfr. artº 771.º, al. c)).

## § 15º Invalidades

**Bibliografia:** TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

Cf, LF introdução, 12 ss: o processo é uma sequencia de actos, mas não de factos jurídicos

KLuso Saores 284 ss

**Jurisprudência:**

### I. Invalidez por falta de pressupostos

(.....)

### II. Invalidez por inadmissibilidade

### III. Modalidades

#### A. Nulidades típicas ou primárias

(.....)

#### B. Nulidades atípicas ou secundárias

(.....)

### IV. Invocação e conhecimento

(.....)

**V. Efeitos**

(.....)

**VI. Falta e vícios da vontade**

(.....)

## CAPÍTULO IV. CAUSA DE PEDIR E PEDIDO

### § 16º Objecto imediato e objecto mediato do processo

**Bibliografia:** TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

Cf, LF introdução,. 12 ss: o processo é uma sequencia de actos, mas não de factos jurídicos

KLuso Saores 284 ss

**Jurisprudência:**

#### I. Dualidade

1. Já antes escrevemos que a relação material controvertida se estrutura em sujeitos e objecto, como decorre do art. 498º, nº 1 e que a relação material controvertida é um litígio estruturado à maneira processual, organizado em causa de pedir e em pedido. São estes os elementos identitários do objecto mediato da instância pois eles devem estar presentes, de modo estruturante, na petição do autor (cf. art. 467º) É em face deles que se estruturará, simetricamente, a contestação do réu (cf. art. 487º).

E serão o pedido e os factos da causa de pedir que serão o objecto e os limites da sentença, nos termos dos arts. 661º e 664º.

2. Disponibilidade das partes > TS, As partes 119-120.

#### II. Objecto imediato

1. Visto os direitos de acção e à contradição serem *direitos a uma prestação* é este o **objecto** da relação jurídica processual: a afectação pelo tribunal de meios e recursos para a produção da tutela ou da defesa exigida pelo processo equitativo.

Onde colocar aqui o que tradicionalmente se designa por objecto do processo?  
Aqui devemos fazer uso da distinção entre *objecto imediato e objecto mediato*, seguindo LUSO SOARES.

2. Assim, o objecto imediato da instância é a *prestação* do Estado de afectação de meios e recursos para a *realização da finalidade de tutela para uma situação jurídica substantiva decorrente de um conflito*<sup>72</sup>. Esse objecto concretiza-se de modo sequencial em actos processuais marcados pelos ónus da partes e os poderes funcionais do tribunal.

A relação processual não vive por si e para si mesma, o direito de acção é instrumental dos direitos substantivos. Impõe-se, por isso, a integração do litígio naquela categoria unitária.

Por isso, pode falar-se num objecto mediato da instância: a relação material controvertida: a “relação substantiva em litígio” do art. 270º, al. b).

### **III. Objecto mediato**

A relação material controvertida estrutura-se em sujeitos e objecto, como decorre do art. 498º, nº 1. Por este se percebe que o que distingue um processo do outro não é nem a sequência, nem a identidade, nem o conteúdo concretos dos actos processuais, mas a relação material controvertida.

Mas também relação material controvertida não consiste no direito do pretendo titular, nem o concreto litígio que haja, de facto, entre as partes. É algo diverso: um litígio estruturado à maneira processual, organizado em causa de pedir e em pedido. São estes os elementos identitários do objecto mediato da instância.

## **§ 17º Causa de pedir**

**Bibliografia:** Linhas orientadoras da Nova Legislação Processual Civil, s.d., XXX, TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx Cf, LF introdução,. 12 ss: o processo é uma sequencia de actos, mas não de factos jurídicos

KLuso Saores 284 ss

**Jurisprudência:**

---

<sup>72</sup> Em LUSO SOARES, PCD cit., 274, numa perspectiva somente bilateral: “conjunto de direitos e obrigações que se estabelecem entre o demandante e o juiz (poderes e deveres com assento em preceitos como os do nº1 do artigo 20º da Constituição da República, do nº 1 do artigo 8º do Código Civil, e dos artigos 264º e segs- do Código de Processo Civil”

## I. Noção

1. A causa de pedir é o facto jurídico de onde decorre o efeito jurídico pretendido (pretensão).

Portanto a causa de pedir não é um *quid* jurídico, i.e., não é o direito subjectivo — v.g., o direito de propriedade — em crise, nem o título respectivo — v.g., o contrato, a usucapião. Mas, em oposição, também não é um mero facto, v.g., o autor ter corrido na praia, sem nenhuma ligação normativa.

*A causa de pedir são apenas os factos concretos — e não a respectiva qualificação ou categorização jurídicas, pois essa cabe ao tribunal (cf. art. 664<sup>o</sup> <sup>73</sup>) — de que o autor deduz o efeito jurídico*

Exemplos: nas acções de reivindicação, o facto de que deriva a propriedade, v.g. aquisição por contrato, aquisição por usucapião; no divórcio o respectivo fundamento (RE-10/11/1988, BMJ 381, 766); na investigação da paternidade, a procriação (STJ-19/1/1993, BMJ 423, 535 = CJ/S 93/1, 67)

Exemplo na acção de despejo motivada pela falta de pagamento das rendas o senhorio apenas tem que

provar a existência da obrigação do inquilino de pagar as rendas, competindo a este alegar e provar o seu pagamento. Ac. TRP de 11/09/2007, Ref. JusNet 5313/2007.]

2. Esses factos são eventos temporalmente autónomos mesmo que sejam factos formalmente do mesmo tipo, como nota TEIXEIRA DE SOUSA: causas de pedir constituídas por factos ocorridos em momentos diferentes são causa de pedir distintas

Exemplo de TS p. 125: a interpelação que antes, por não existir, ditou a improcedência da uma acção de execução específica, não se confunde com posterior interpelação, ocorrida mas não cumprida pelo promitente faltoso.

Sendo, em todo o caso, um facto resulta que um mesmo facto pode corresponder a

---

<sup>73</sup> Neste sentido, STJ-17/1/1995, **BMJ** 443, 353 = CJ/S 95/1, 27; RL-24/6/1997, **BMJ** 468, 464).

efeitos jurídicos diferentes e, logo, a diferentes causas de pedir.

**Exemplo** de TS, As partes 124: a morte releva tanto para responsabilidade civil, como sucessoriamente

**3.** A doutrina, como a de TEIXEIRA DE SOUSA, aponta uma função individualizadora da causa de pedir perante o efeito jurídico pretendido pelo autor: se mudar o facto jurídico concreto muda o direito concreto. Essa função individualizadora está patente nas excepções de litispendência e de caso julgado, conforme mostra o art. 498º

Assim, e concretizando, o art. 498º nº 4 estatui que “nas acções reais a causa de pedir é o facto jurídico de que deriva o direito real (1); nas acções constitutivas e de anulação é o facto concreto ou a nulidade específica que se invoca para obter o efeito pretendido (2)”.

Exemplo: a anulação de venda de imóvel por falta de autorização do cônjuge para vender o imóvel é diferente, para efeitos de identidade da acção (cf. art. 498º, nº 4) de outra colocada tendo por fundamento a menoridade do vendedor.

Exemplo: a acção de reivindicação de imóvel com fundamento em propriedade adquirida por usucapião não é mesma que a acção de reivindicação com fundamento em titularidade de propriedade adquirida por contrato.

## **II. Conteúdo: factos constitutivos**

### **A. Generalidades**

**1. Os factos integrantes da causa de pedir são apenas os *factos* necessários para individualizar a situação subjectiva alegada, ou seja os *factos constitutivos***

dessa situação subjectiva <sup>74</sup>.

Como nota TEIXEIRA DE SOUSA em boa medida, as formas de defesa do réu são correlativas desta função dos factos da causa de pedir e a sua natureza de factos jurídicos, pois o réu

- a. ou nega a existência desses factos (impugnação, cf. art. 487º nº 2 primeira parte)
- b. ou nega que esse factos tenham os efeitos que o autor alega ou alega outros factos que impedem, modificam ou extinguem esse efeito jurídico (excepção peremptória; cf. art. 487º nº 2 segunda parte)

2. No plano normativo a causa de pedir corresponde aos factos integrantes de uma previsão normativa, i.e., no dizer de TEIXEIRA DE SOUSA (As partes 123) os factos que “devem preencher um determinada previsão legal”,

É sobre esses factos que o juiz produzirá o fundamento da sua decisão: ou seja, deles depende a procedência ou improcedência do pedido

*No plano da função normativa podemos distinguir entre factos principais e factos complementares. A consideração ainda de factos instrumentais cai já fora dessa função normativa*

## **B. Factos constitutivos principais**

**1. Os factos principais não são de conhecimento officioso pelo tribunal (cf. artºs 264º, nº 2, e 664º 2ª parte). A sua mudança constitui uma mudança da causa de pedir (cfr. artºs 272º e 273º).**

---

<sup>74</sup> “O que nao significa que ela englobe todos os pressupostos constitutivos daquela situacao. Assim, por exemplo, numa accao em que se pede o cumprimento de um contrato nao tem de ser alegados, como causa de pedir, todos os factos respeitantes aos requisitos de validade desse contrato (como sao, entre outros, a capacidade das partes e a inexistencia de qualquer falta ou vicio da vontade dos contraentes)”  
TEIXEIRA DE SOUSA *Introdução* cit., 33.

Esses factos constituem o objecto primário da prova, nos termos do art.342º CC, sem prejuízo da necessidade de alegação dos factos presuntivos de uma presunção legal ou natural (*factos instrumentais*). Os factos instrumentais serão, então o “facto conhecido para firmar um facto desconhecido” (art. 349º CC) — o facto essencial.

Exemplo: a causa de pedir de uma acção de investigação da paternidade é o acto de procriação natural (facto essencial ou constitutivo), mas, como é **difícil** provar esse mesmo acto, a comunhão duradoura de vida entre a mãe do investigante e o pretendido pai pode ser utilizada como facto instrumental (cfr. artº 1871º, nº 1, al. c), CC).

2. Como a causa de pedir são apenas factos jurídicos: idela estão excluídas a respectiva qualificação ou categorização jurídicas, pois essa cabe ao tribunal (cf. art. 664º <sup>75</sup>). A alteração da norma não é uma alteração da causa de pedir e, tampouco, uma actuação ilegal do tribunal.

### C. Factos constitutivos complementares

1. **Só que** os factos principais carecem, por vezes, de factos complementares para *procedência ou improcedência do pedido*. Carecem, por conseguinte, de ser provados, nos termos do art. 342º, nº 2.

São factos que “sejam complemento ou concretização” dos factos essenciais (art. 264º, nº 3), .i.e, tenham um “carácter complementar” da causa de pedir ou de uma excepção (LEBRE DE FREITAS et alia) <sup>76</sup>

Nos trabalhos preparatórios da Reforma de 1995/1996 <sup>77</sup> caracterizavam-se como “factos essenciais à procedência da pretensão formulada pelo autor ou da excepção ou reconvenção deduzidas pelo réu que, embora insuficiente ou incompletamente alegados pela parte interessada (complemento duma causa petendi complexa, concretização de conceitos de direito, etc.) resultem da instrução e discussão da causa”.

<sup>75</sup> Neste sentido, STJ-17/1/1995, **BMJ** 443, 353 = CJ/S 95/1, 27; RL-24/6/1997, **BMJ** 468, 464).

<sup>76</sup> CPCAnot I cit., 467.

<sup>77</sup> Linhas orientadoras cit., XXX (ponto I.4.3.b)

Para (LEBRE DE FREITAS et alia) <sup>78</sup> os *factos complementares não se distinguem dos factos principais*:

trata-se de “casos em que a causa de pedir ou excepção está individualizada, mediante alegação fáctica suficiente para o efeito”, ao contrário da ineptidão da petição inicial “por falta total de factos que integrem a causa de pedir”, “mas não completa, mediante a alegação de todos os factos necessários à integração da previsão normativa”.

Portanto, são factos *processualmente complementares* ou seja, *tardiamente alegados*.

Já para TEIXEIRA DE SOUSA parece defender que são factos materialmente complementares: factos secundários na norma, sem os quais os factos principais não são suficientes para a procedência:

Exemplo: numa acção de divórcio litigioso com fundamento em adultério do conjugue demandado (cfr. artºs 1779º, nº 1, e 1672º CC), a causa de pedir e essa *violação dos deveres conjugais* e o facto complementar e o *comprometimento da vida em comum* decorrente da gravidade e reiteração dessa violação

**2.** Tanto podem ter sido alegados pela parte interessada, como resultarem da instrução e discussão da causa.

Porventura, LEBRE DE FREITAS et alia terá razão em face da letra do preceito do nº 3 do art. 264ª: “são factos essenciais à procedência das pretensões formuladas ou das excepções deduzidas que sejam complemento ou concretização de outros que as partes hajam oportunamente alegado”.

Isto significa que os factos principais alegados são suficientes para fixar uma causa de pedir, mas ela está incompleta.

Neste caso “serão ainda considerados na decisão (...) desde que a parte interessada manifeste vontade de deles se aproveitar e à parte contrária tenha sido facultado o exercício do contraditório” (art. 264º, nº 3).

**3.** Factos principais e factos complementares são factos constitutivos da pretensão do autor. A sua não alegação ou a sua não prova acarreta a improcedência do pedido respectivo.

#### **D. Factos instrumentais**

---

<sup>78</sup> CPCAnot I cit., 467.

1. Dissemos deve considerar-se ainda, mas já apenas para efeitos da prova e já fora da causa de pedir, a necessidade de alegação dos factos presuntivos de uma presunção legal ou natural (*factos instrumentais*). Os factos instrumentais serão, então o “facto conhecido para firmar um facto desconhecido” (art. 349º CC) — o facto essencial.

Exemplo: a causa de pedir de uma acção de investigação da paternidade é o acto de procriação natural (facto essencial ou constitutivo), mas, como é **difícil** provar esse mesmo acto, a comunhão duradoura de vida entre a mãe do investigante e o pretendo pai pode ser utilizada como facto instrumental (cfr. artº 1871º, nº 1, al. c), CC).

2. Ao contrário do que sucede com os factos constitutivos, o factos instrumentais não integram o fundamento da sentença e são de conhecimento oficioso pelo tribunal (cf. artºs 264º, nº 2 in fine). A sua mudança não constitui uma mudança da causa de pedir.

## § 18º Pedido

### I. Noção

1. O *pedido* é o efeito jurídico (pretensão) requerido para a tutela de um direito subjectivo ou interesse legalmente protegido em situação de litígio, i.e., de incompatibilidade de pretensões.

Esse efeito jurídico será depois, em caso de procedência, o conteúdo da parte decisória da sentença (cf. art. 659º nº 2 in fine)

2. Dada esta funcionalidade, compreende-se que não haja um pedido, sendo a *petição inepta* se o pedido for um efeito jurídico sem a utilidade de tutela

Exemplo de TEIXEIRA DE SOUSA (As partes 121): o pedido de reconhecimento da

legitimidade processual do réu.

Ou, ainda, que não haja *pedido procedente* se tiver por objecto um efeito não jurídico

Exemplo de TEIXEIRA DE SOUSA (As partes 121): o pedido de condenação no cumprimento de um dever moral ou dever social

## II. Classificação dos pedidos pelo seu conteúdo (acções)

### A. Declaração *versus* execução

1. Vamos agora organizar as acções, segundo o pedido e segundo a tramitação.

Mas o que é uma acção?

Além de constantemente usado pela lei

Exemplo: “As sucursais, agências, filiais, delegações ou representações podem demandar ou ser demandadas quando a **acção** proceda de facto por elas praticado” (art. 7º, nº 1), “Devem ser propostas no tribunal da situação dos bens as **acções** referentes a direitos reais ou pessoais de gozo sobre imóveis, as **acções** de divisão de coisa comum, de despejo, de preferência e de execução específica sobre imóveis, e ainda as de reforço, substituição, redução ou expurgação de hipotecas” (art. 73º, nº1 ), “se o valor da causa exceder a alçada da Relação, empregar-se-á o processo ordinário; se a não exceder, empregar-se-á o processo sumário, excepto se não ultrapassar o valor fixado para a alçada do tribunal de comarca e a **acção** se destinar ao cumprimento de obrigações pecuniárias, à indemnização por dano e à entrega de coisas móveis, porque nestes casos, não havendo procedimento especial, o processo adequado é o sumaríssimo. (art. 462º)”

o Código começa, no seu artigo 4º, por enunciar uma arrumação

“ 1— As acções são declarativas ou executivas.

2— As acções declarativas podem ser de simples apreciação, de condenação ou constitutivas.

Têm por fim:

a) As de simples apreciação, obter unicamente a declaração da existência ou inexistência de um direito ou de um facto;

b) As de condenação, exigir a prestação de uma coisa ou de um facto, pressupondo ou prevendo a violação de um direito;

c) As constitutivas, autorizar uma mudança na ordem jurídica existente.

3— Dizem-se acções executivas aquelas em que o autor requer as providências adequadas à reparação efectiva do direito violado.

Importa não confundir as funções processuais referidas atrás com a tradicional distinção do art. 4º entre acções declarativas e executivas e, nas primeiras, em acções de simples apreciação, condenatórias e constitutivas.

A *função da tutela* respeita ao *sentido do resultado* ou *utilidade material* específicos do processo. As *espécies de acções* são *providências de tutela* que são individualizadas no *pedido* pelo autor para se obter algum desses resultados materiais; normativamente, *uma providência de tutela é o resultado da estatuição de normas secundárias: as que prevêem os meios processuais*. Pelo meio, a *tutela* é esse resultado ou utilidade material: “o conteúdo do pedido que o autor ou o exequente dirige ao tribunal” (CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA <sup>79</sup>).

Neste sentido, a espécie de acção é a *espécie de “efeito jurídico”* (cf. art. 498º, nº 3) *que o autor pretende que a decisão do tribunal produza*.

Deste modo, não é logicamente necessário que a uma função corresponda um tipo de providência de tutela ou acção, e vice-versa. É que se verá suceder com as acções condenatórias que nem sempre cumprem uma função de remédio e com as acções constitutivas

Em qualquer caso, a enumeração legal não nos deve vincular pois está por demonstrar que ela esgote o catálogo de instrumentos necessários para realizar o direito à tutela jurisdicional. Nomeadamente, está ainda por demonstrar que as acções apenas têm de ser declarativas ou executivas <sup>80</sup>.

**2.** Como o **direito de acção** consiste na *afecção dos meios e recursos do Estado à realização da finalidade de tutela para uma situação jurídica substantiva decorrente de um conflito* o tipo de acção corresponde ao tipo de providência de tutela específica ou, dada a expressão desta no objecto processual, corresponde ao tipo de pedido.

Por tudo, isto, como notam CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA <sup>81</sup>

---

<sup>79</sup>

<sup>80</sup> Não pudemos, assim, seguir LEBRE DE FREITAS, *Introdução* cit., 23 e 27, que trata as categorias de acções pela suas “finalidades diversificadas, consoante o tipo de pedido”, enquanto “finalidades do [próprio] processo civil”. São finalidades da acção, mas não do processo, dizemos nós.

<sup>81</sup>

espécies de acção para efeitos do art. 4º são espécies de pedidos. No mesmo sentido vai LEBRE DE FREITAS <sup>82</sup>.

Os mesmos escrevem que a “diferença entre alguns destes tipos não tem relevância na sequência processual: o processo através do qual se pede a condenação, por exemplo, é idêntico àquele em que se pede a simples apreciação de um facto ou de um direito”.

Assim é: a providência de tutela não chega a exigir uma tramitação específica para a sua própria produção. Ou seja: a produção de uma condenação não exige nada de diverso que a produção de uma simples apreciação.

A haver diferença ela radicar-se-á não no tipo de pedido mas na próprias características da situação jurídica subjectiva tutelada.

**3. O artº 4.º, n.º 1, começa por estabelecer que as acções são declarativas ou executivas.**

As acções declarativas são aquelas em que o autor requer a produção de uma declaração de existência de uma situação jurídica material na sua titularidade. O efeito jurídico requerido, seja a simples apreciação, seja a condenação, seja a constituição, situa-se, por conseguinte, no estrito plano jurídico.

As acções executivas são aquelas em que o autor requer as providências adequadas à reparação efectiva do direito violado. Trata-se de fazer valer direitos/poderes a uma prestação, i.e., aqueles que seriam objecto de uma acção de condenação, mas ao contrário das acções declarativas o efeito jurídico requerido situa-se no plano do cumprimento ainda que forçado: além da imposição de um comando de actuação a acção executiva produz uma tutela de ingerência coerciva na esfera do devedor.

Em suma: as acções executivas são as que são adequadas a produzir a satisfação final do titular de um direito/poder a uma prestação.

Contudo, a palavra “execução”, pode em sentido amplo abranger “qualquer acto pelo qual se dá cumprimento à sentença, seja através dos tribunais, seja voluntariamente (o réu condenado, por exemplo, paga aquilo que o tribunal declarou dever), seja ainda através de outras repartições e serviços do Estado, designadamente o registo” <sup>83</sup>

**4. A acção executiva é “toda a execução tem por base um título, pelo qual se determinam o fim e os limites da acção executiva” (artº 45.º, n.º 1).**

---

<sup>82</sup> *Introdução cit.*, 23.

<sup>83</sup> CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA

A necessidade de uma *realização coactiva dos direitos* resulta dos limites dos meios de tutela declarativa, numa abordagem preliminar.

No processo declarativo, a que alude o artº 4º nº 2, o efeito jurídico requerido, seja a simples apreciação, seja a condenação, seja a constituição, situa-se, sempre, no *estrito plano jurídico*. Por outras palavras, as acções declarativas visam a produção de um *título jurídico judicial para a pretensão material do autor*.

Esse título judicial é a sentença e o seu valor objectivo e subjectivo é ditado pelo regime dos limites do caso julgado. Nuns casos esse título concorre com o título que o autor já apresentava, *maxime*, o contrato, pois é meramente enunciativo de efeitos que já decorriam daquele — v.g., a entrega da coisa, o pagamento do preço; noutros esse título é originário, como sucede nas acções constitutivas, pois gera efeitos *ex novo*.

Ora esse efeito jurídico pode ser *autónomo e suficiente* para resolver o litígio, como sucede nos pedidos de simples apreciação e constitutivos. Pode falar-se assim em satisfação *unilateral* da pretensão do autor.

Contudo, isso já não sucede para um efeito condenatório, i.e., quando o tribunal impõe ao réu um comando, ordem ou mandamento de actuação (condenação) na “prestação de uma coisa ou de um facto” (art. 4º, nº 2, al. b)) com o conteúdo, total ou parcial, do pedido do autor. Descobre-se aqui a necessidade funcional um ulterior momento *de execução pelo réu do comando de actuação*.

Manifestamente deve aqui falar-se em satisfação *bilateral* da pretensão do autor.

Ora, pode muito bem o réu não realizar a prestação, apesar de ter contra si uma sentença com trânsito em julgado. O direito à tutela jurisdicional do art. 20º CRP, concretizado no direito de acção, impõe então, pelas razões constitucionais já aludidas, uma competência dos tribunais para, nos limites dos direitos, liberdades e garantias constitucionais, a *execução forçada* do título jurídico judicial<sup>84</sup>.

Daí a definição presente no artº 4º nº 3 de que as acções executivas aquelas em que o autor requer as providências adequadas à reparação efectiva do direito violado. O “efectivo” exprime o hiato entre a imposição do comando de actuação ao réu e a sua realização<sup>85</sup>. Como escreve LEBRE DE FREITAS, pela acção executiva “passa-se da declaração concreta da norma jurídica para a sua actuação prática, mediante o desencadear do mecanismos da garantia”<sup>86</sup>.

---

<sup>84</sup> Cf. TEIXEIRA DE SOUSA, *Acção cit.*, 9-10.

<sup>85</sup> TEIXEIRA DE SOUSA, *Acção cit.*, 21, vê aqui uma instrumentalidade do processo executivo perante as decisões proferidas na acção declarativa.

<sup>86</sup> *A acção cit.*, 9.

5. As acções declarativas, diz o artº 4.º, n.º 2, podem ser de simples apreciação, de condenação ou constitutivas.

Na acção de simples apreciação o autor pede a “declaração da existência ou inexistência de um direito ou de um facto” (art. 4º, nº 2, al. a)).

Este tipo de acção só tardiamente foi admitido como figura geral<sup>87</sup>, pois que a acção declarativa apenas surgiu na doutrina oitocentista a partir da construção de uma pretensão à declaração ou ao reconhecimento de um facto ou de um direito<sup>88</sup>. Em Portugal, ainda no domínio do Código de Processo Civil de 1876 se duvidava da admissibilidade geral da acção de simples apreciação, tendo o artº 4.º CPC/1939 visado dissipar essas dúvidas<sup>89</sup>.

Ela tem lugar quando há uma *incompatibilidade de pretensões* sobre uma situação jurídica ou sobre um facto co-envolvendo os sujeitos pretendentes<sup>90</sup>. Nesse caso, *cada um dos contra-pretendentes* poderá colocar uma acção para pedir uma declaração judicial positiva do direito ou de um facto juridicamente relevante contra o sujeito que o nega ou para pedir a declaração negativa do direito ou de um facto juridicamente relevante que o outro sujeito afirma contra si, configurando, respectivamente, acções de simples apreciação *positiva* e de simples apreciação *negativa*.

Concretizando, segundo o art. 4º

- a. A acção é positiva quando tiver por fim obter a declaração da existência de um direito ou de um facto na esfera jurídica do autor

Exemplo: declaração da ocorrência de denúncia (facto jurídico) de um contrato; declaração de paternidade (facto jurídico).

- b. A acção é negativa quando tiver por fim obter a declaração da inexistência de um direito ou de um facto na esfera jurídica do autor

Exemplos: declaração da não ocorrência de denúncia (facto jurídico) de um contrato

---

<sup>87</sup> Sobre a evolução da acção de simples apreciação, cfr. KADEL, Zur Geschichte und Dogmengeschichte der Feststellungsklage nach § 256 der Zivilprozeßordnung (Köln/Berlin 1967), 11 ss.; JACOBS, Der Gegenstand des Feststellungsverfahrens (Tübingen 2005), 103 ss.

<sup>88</sup> WEISMANN, Die Feststellungsklage. / Zwei Abhandlungen (Bonn 1879), 1 ss. e 113 ss.; WACH, Der Feststellungsanspruch. Ein Beitrag zur Lehre vom Rechtsschutzanspruch. (Leipzig 1889), 15 ss. e 24.

<sup>89</sup> Cfr. ALBERTO DOS REIS, Comentário ao Código de Processo Civil I<sup>2</sup> (Coimbra 1960), 19.

<sup>90</sup> P. PISANI, *Note cit.*, 166, fala de uma “oposição entre privados traduzida em actos” ou “controvérsia”.

Ou seja: a acção de simples apreciação positiva é uma forma de tutela contra a negação um direito por terceiro; a acção de simples apreciação negativa é uma forma de tutela contra a alegação de direito por terceiro <sup>91</sup>.

Exemplos: se ao sujeito A o sujeito B opõe uma pretensão real extrajudicial de propriedade sobre um imóvel, tanto pode A pedir que seja declarada a sua propriedade sobre o mesmo bem, como pode B pedir que seja declarada a sua propriedade sobre o mesmo bem; simetricamente é inegável que tanto pode A pedir que seja declarado que não está obrigado a entregar o imóvel a B, como pode B pedir que seja declarado que não está obrigado a entregar o imóvel a A; se ao sujeito A o sujeito B opõe uma pretensão creditícia — *v.g.*, direito a um pagamento — tanto pode A pedir que seja declarada que não tem essa obrigação perante B, como pode B pedir que seja declarada que tem um crédito perante A <sup>92</sup>.

No plano formal, ao lado da acção de simples apreciação *principal* há a acção de apreciação *incidental*.

Qualquer das partes pode requerer que uma questão ou um incidente que tenha sido suscitado numa acção pendente seja decidida com força de caso julgado material – ou seja, com força de caso julgado dentro e fora do processo (cfr. artº 671.º, n.º 1) –, desde que o tribunal da acção tenha competência internacional, material e hierárquica para essa apreciação (artº 96.º, n.º 2).

**2.** A simples apreciação de existência ou inexistência de um *direito* pode referir-se a qualquer e não apenas a direitos absolutos ou de monopólio. Também os créditos podem ser objecto de simples apreciação.

---

<sup>91</sup> Pense-se nas acções confessória e negatória de servidão respectivamente, como ensina ANSELMO DE CASTRO, *DPCDI* cit., 115.

<sup>92</sup> Mas também há procedimentos, incidentais ou não, de natureza meramente declarativa no própria marcha de uma acção: *v.g.*, a impugnação da genuinidade de um documento apresentado pela contraparte, ao abrigo do art. 544º, as arguições de nulidades, *i.e.*, da não verificação das condições legais para a prática de um acto processual. Mais duvidosamente, podendo-se discutir se não terão natureza constitutiva as oposições aos pressupostos e condições da execução pela oposição à execução, aos pressupostos do acto de penhora pela oposição à penhora.

Inversamente, discordamos que se possa dizer que “ao direito de monopólio corresponde uma acção de simples apreciação”<sup>93</sup>.

Por seu turno, a simples apreciação de existência ou inexistência de um *facto* exige que esta seja um facto “juridicamente relevante” (TEIXEIRA DE SOUSA<sup>94</sup>), por ser constitutivo, modificativo ou extintivo. Ou seja: tem de ser um facto que diga respeito à esfera jurídica do autor.

**Exemplo (TEIXEIRA DE SOUSA):** a denúncia do contrato de arrendamento, a data provável da concepção dentro do período referido no artigo 1798.º CC, o período de gestação do filho ter sido inferior a cento e oitenta dias ou superior a trezentos (artº 1800.º, n.º 1, CC).

**3.** A exigência da relevância jurídica do facto prende-se com a circunstância de este tipo de acção exige o que na doutrina dominante é um pressuposto processual de *interesse em agir*: a titularidade de um interesse específico àquela certeza jurídica.

Na antiga e ainda influente doutrina de CHIOVENDA, poderia colocar a acção o sujeito que não estivesse numa incerteza qualquer — pois ambos estão, objectivamente, em incerteza — mas numa “situação de facto tal que o autor *sem o accertamento judicial sofreria um dano*”<sup>95</sup>. Deste modo, a acção de simples apreciação exigiria, segundo CHIOVENDA, uma *ameaça de dano*, para a qual a “declaração judicial apresenta-se como o modo necessário para evitar o dano”<sup>96</sup>.

Já na doutrina italiana mais recente de E. DINI/MAMMONE, bastará “um obstáculo na incerteza ou na inobservância da norma jurídica”<sup>97</sup>, mas P. PISANI continua a exigir uma “contestação do direito alheio”<sup>98</sup>, que não seja objecto de “declarações ou manifestações extrajudiciais de reparação” pelo autor da contestação<sup>99</sup>, servindo a simples apreciação para o titular do direito remover “aquele dano que lhe deriva da incerteza causada”<sup>100</sup>.

Este entendimento tem correspondência, parece-nos, na exigência do § 256/I ZPO de um “interesse jurídico”, *i.e.*, um “interesse reconhecido pela ordem jurídica como merecedor de tutela”<sup>101</sup> — “não um puro interesse de facto ou económico”<sup>102</sup> — em que uma “relação jurídica ou a genuinidade ou falsidade de um documento seja *imediatamente* declarada por decisão judicial”. Concretizando, a doutrina encabeçada por ROSENBERG defende que o autor tem “interesse jurídico” na obtenção de uma *Feststellungsurteil* quando tenha lugar uma “incerteza ou insegurança de facto que

<sup>93</sup> TEIXEIRA DE SOUSA, Introdução cit., 14.

<sup>94</sup> TEIXEIRA DE SOUSA, Introdução cit., 14.

<sup>94</sup>

**coloque em perigo a sua posição jurídica” e a sentença seja “idónea a afastar esse perigo”** <sup>103</sup>.

Já a nossa doutrina exige a necessidade de eliminar uma “*incerteza objectiva* sobre a *situação jurídica* do autor”, desde que esta seja *juridicamente relevante*, o que parece bastar-se com uma mera afirmação por parte do réu de “negação (...) de um direito alegado pelo autor”, seja de “imputar um dever ao autor que é negado por esta parte” <sup>104</sup>. No entanto, já para ANSELMO DE CASTRO a incerteza deve ser tal que “possa comprometer o valor ou a negociabilidade da própria relação jurídica” <sup>105</sup> ou “*afecte seriamente* o direito em causa”, embora conclua que nelas “não é posta em causa a sua violação, quer efectiva, quer receada” <sup>106</sup>.

4. Na doutrina dominante não parece ser possível encontrar um fundamento substantivo.

Em nosso ver, pode não ser exactamente assim. A acção de simples apreciação dispensa uma prévia violação actual de um direito subjectivo — é “anterior à violação

---

<sup>95</sup> *IDPC* cit., 207.

<sup>96</sup> *IDPC* cit., 207 e *Azioni e sentenze di mero accertamento*, RDP 10/I (1933), 1. Identicamente, MICHELI, *CDPC* I, 1959, 45.

<sup>97</sup> *I provvedimenti* cit., 197.

<sup>98</sup> *Note* cit., 165.

<sup>99</sup> *Note* cit., 165. Portanto, tendo em conta o risco da propositura de acções vexatórias e escassez dos recursos judiciais, não basta a “mera afirmação da existência (ou inexistência) do direito substancial” (P. PISANI, *LDPC* cit., 142).

<sup>100</sup> *Note* cit., 166.

<sup>101</sup> GUNSKY, *GVR* cit., 402.

<sup>102</sup> SCHILKEN, *ZPR* I cit., Rdn. 185.

<sup>103</sup> ROSENBERG, *LdZPR* cit., 407 = ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD, *ZPR* cit., 522. No mesmo sentido, SCHILKEN, *ZPR* I cit., Rdn. 185; HEINZTMANN, *ZPR* I cit., 21; JAU JAUERNIG, *ZPR* <sup>29</sup>, 2007, 115.

<sup>104</sup> TEIXEIRA DE SOUSA, *O interesse* cit., 30. Identicamente, para LEBRE DE FREITAS, *Introdução* cit., 27, nota 17, a acção de simples apreciação exige uma “situação de incerteza objectivamente grave, de molde a justificar a intervenção judicial: a negação, ainda que meramente verbal, dum direito do autor, a afirmação dum direito contra ele, o início da actuação do réu conforme com essa negação ou afirmação”. Antes destes AUTORES, ALBERTO DOS REIS, *ComCPC* I cit., 19 e 20, CASTRO MENDES, *DPC* I cit., 236–241 e ANTUNES VARELA *et alia*, *MPC* cit., 20 e 21, davam exemplos em que há afirmações públicas de terceiro negando ou afirmando um direito, sem nunca incluírem uma ideia de perigo.

<sup>105</sup> *DPCD* I cit., 117.

<sup>106</sup> *Idem*, 126.

do direito ou tudo se passa como se o fosse”, no dizer de ALBERTO DOS REIS <sup>107</sup> — e substitui-a por um interesse autónomo <sup>108</sup> à certeza das relações jurídicas <sup>109</sup>. Por isso, cumpre uma função de prevenção.

Essa prevenção consegue-se pela reposição dos limites entre esferas jurídicas <sup>110</sup>: nas palavras de P. PISANI as acções têm a actualidade de é a de “represtinar por via da certeza legal da providência jurisdicional a certeza nas relações sociais e jurídicas quebrada pelas alegações ou contestações de outrem” <sup>111</sup>.

Trata-se de uma *vantagem jurídica* <sup>112</sup> pois o acerto feito pelo tribunal para uma incompatibilidade extrajudicial poderá servir para efectuar o registo de um direito, por exemplo e, em qualquer caso, fará caso julgado material para conflitos total ou parcialmente do mesmo teor que venham a opor as partes <sup>113</sup>. Mas trata-se, contudo, de uma vantagem *não executiva*, pois há apenas um “efeito de caso julgado ideal” (ROSENBERG <sup>114</sup>), despida de força executiva <sup>115</sup>.

Ora, joga aqui o fundamento comum da tutela preventiva referido atrás: a titularidade de um direito subjectivo ou de um interesse juridicamente implica, em termos absolutos, uma obrigação genérica de não ingerência na esfera alheia (*neaminem laedere*) para todos os demais sujeitos da ordem jurídica. Havendo um estado de perigo tem o primeiro sujeito um posição substantiva ao afastamento do perigo, *in casu* por delimitação de esferas jurídicas.

Deste modo, a causa de pedir nestas acções é o facto concreto de onde deriva o direito ameaçado.

## [TEIXEIRA DE SOUSA]

**5. A acção de simples apreciação *negativa* levanta ainda outras dificuldades. Em doutrina, esta acção pode ser vista como:**

---

<sup>107</sup> *CPCanot* I cit., 21 = *ComCPC* I cit., 19.

<sup>108</sup> Pressuposto processual de admissibilidade para ROSENBERG, *LdZPR* cit., 409 e TEIXEIRA DE SOUSA, *O interesse* cit., 30.

<sup>109</sup> CHIOVENDA, *L'azione nel sistema dei diritti*, 1903, 85.

<sup>110</sup> RAPISARDA, *Profili* cit., XXXX

<sup>111</sup> *LDPC* cit., 48.

<sup>112</sup> MICHELI, *CDPC* I cit. 44; ANSELMO DE CASTRO, *DPCD* I cit., 113.

<sup>113</sup> Apontando esta “declaração vinculativa por decisão judicial” do direito subjectivo às acções de simples apreciação, SCHILKEN, *ZPR* cit., Rdn. 191.

<sup>114</sup> *LdZPR* cit., 408 = ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD, *ZPR* cit., 522. No mesmo sentido, MINNEROP, *Materielles Recht* cit., 62.

<sup>115</sup> Neste sentido, ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD, *ZPR* cit., 518; JAUERNIG, *ZPR* cit., 110.

- a. uma *acção normal*, com um pedido determinado (inexistência de certo facto ou de certo direito) e uma causa de pedir (facto negado ou direito pelo autor e que o **autor** alega e deve provar (“Declare o tribunal que eu, autor, não devo x ao réu, porque o contrato que com ele celebrei é nulo por simulação, como eu provarei”<sup>116</sup>);
- b. uma *acção peculiar*, em que o autor se pode limitar a negar certa relação (possivelmente até determinada em abstracto: “Nada devo ao réu”), não invocando qualquer fundamento, antes empurrando para o réu o ónus de precisar e de provar o que impugna nessa negação e o respectivo fundamento (“O autor deve-me y, que eu lhe emprestei, como provarei”)<sup>117</sup>.

Podia julgar-se ver uma confirmação desta última posição no disposto no artº 343.º, n.º 1, CC: “nas acções de simples apreciação ou declaração negativa, compete ao réu a prova dos factos constitutivos do direito que se arroga”. Esta solução seria própria da construção da acção de simples apreciação negativa. Seria uma acção do tipo a que os antigos chamavam *provocatio ad agendum* (ou acção de jactância ou de provocação), pois que coloca outra pessoa (mas *sibi imputet*, pela sua “arrogância”) em situação semelhante à do autor, com o ónus e o risco de fundamentar e de provar o seu direito.

Não é assim: o autor não está dispensado da prova. A circunstância de o réu se arrogar injustificadamente certo direito, ou seja, o afirmar extrajudicialmente em detrimento do autor é necessária para assegurar o interesse processual (ou em agir) do autor, mas o **autor tem de alegar e provar os factos impeditivos, modificativos ou extintivos que constituem a causa de pedir da acção de simples apreciação negativa.**

Exemplo: se o autor em juízo vier dizer, por exemplo, “Declare o tribunal que nada devo ao réu”, formula uma petição inepta (artº 193.º, n.º 2, al. a)); o que o autor pode é dizer: “Celebrei um contrato com o réu pelo qual, aparentemente, devo x, mas este contrato foi simulado – declarem que nada devo”; interpretando o regime constante do artº 343.º, n.º 1, CC, neste caso, o ónus da prova daquele facto impeditivo cabe ao autor<sup>118</sup>, enquanto a prova do facto constitutivo cabe ao réu.

<sup>116</sup> Cfr. TEIXEIRA DE SOUSA, RDES 25 (1978), 127 ss.

<sup>117</sup> Cfr. ANSELMO DE CASTRO, Direito Processual Civil I (Coimbra 1982), 211 ss.

<sup>118</sup> Identicamente, REMÉDIO MARQUES, Acção Declarativa à Luz do Código Revisto (Coimbra 2007), 90 s.

### C. Acção de condenação

1. Nas acções de condenação o autor pede ao tribunal que imponha ao réu um comando, ordem ou mandamento de actuação (condenação) na “prestação de uma coisa ou de um facto” (art. 4º, nº 2, al. b)) com o conteúdo, total ou parcial, do pedido do autor.

No plano material pressupõe-se assim um *direito subjectivo ou um poder jurídico a uma prestação*.

2. As acções de condenação surgem-nos realizando, por excelência, a função de remédio consubstanciando, no plano material, o exercício de um direito a uma pretensão <sup>119</sup>o que, por depender da ulterior colaboração da parte condenada, implica que o exercício do direito à tutela não se esgote na imposição do comando de actuação positiva, com trânsito em julgado, e se mantenha aberta a via da execução — cf. art. 46º, nº 1, al. a) e art. 817º CC.

É certo que **as acções condenatórias podem ser acções *ex praeterito*, quando pressupõem a violação de um direito e visam obter a condenação no cumprimento de uma prestação já vencida, ou *in futurum*, quando prevêem a violação de um direito e procuram obter a condenação do réu no cumprimento de uma prestação no momento em que esta se vencer (cfr. artº 4.º, n.º 2, al. b)). As acções de condenação *in futurum* são admissíveis nas condições previstas no artº 472.º.**

Um e outras cumprem uma violação de obtenção de um remédio para uma violação, passada ou futura em face do momento em que é formulado o pedido. Não visam evitar a respectiva ocorrência

Já no caso das *acções inibitórias* <sup>120</sup>que cumprem uma função preventiva a doutrina alemã maioritária que propugna a existência de uma pretensão à inibição. Aliás também para aquela al. b) do nº 2 do art. 4º o pedido de condenação deduz-se “pressupondo ou *prevedo* a violação de um direito”. Contudo não será assim, em nosso entendimento: trata-se de acções constitutivas

### D. Acção constitutiva

1. Nas acções constitutivas o autor pede ao tribunal que produza “uma mudança na ordem jurídica existente” (art. 4º, nº 2, al. c)).

<sup>119</sup> ([GRUNSKY, GVR cit., 27 ss., 35](#))

<sup>120</sup> CF atrás

A relação material nestas acções é uma relação potestativa: o autor exerce (ou pretende exercer) um direito potestativo <sup>121</sup>, estando os efeitos de tal exercício sujeitos à *condicio juris* de uma sentença favorável que reconheça e declare o direito, implicitamente autorizando ou desencadeando tais efeitos. Assim, são acções constitutivas todas aquelas em que sejam exercidos direitos potestativos.

Exemplos: (1) providências cautelares; (2) anulação de negócio jurídico; (3) divisão de coisa comum; (4) divórcio

Portanto, não se trata de ser o processo a produzir esse feito, mas a usar-se o processo para se produzir esse efeito. Diversamente, na simples apreciação e na condenação não se produz uma situação jurídica nova, segundo TEIXEIRA DE SOUSA <sup>122</sup>.

2. Embora não se baseiem num direito potestativo, também podem ser consideradas acções constitutivas algumas acções que visam modificar ou impedir a produção de certos efeitos jurídicos. É o caso, por exemplo, das acções que visam modificar a prestação de alimentos ou outras prestações dependentes de circunstâncias especiais quanto à sua medida ou à sua duração (cfr. artº 671.º, n.º 2), assim como da oposição à execução (cfr. artº 813.º, n.º 1), dos embargos de terceiro (cfr. artº 351.º, n.º 1) e da acção de anulação da sentença arbitral (cfr. artºs 27.º e 28.º LAV).

---

<sup>121</sup> ANSELMO DE CASTRO, *DPCD I* cit., 106; CASTRO MENDES, *DPC I* cit., 242; TEIXEIRA DE SOUSA, *As partes* cit., 113; LEBRE DE FREITAS, *A acção declarativa* cit., 8. Na doutrina alemã estes direitos são vistos não pela sua estrutura, mas pelos seus efeitos, falando-se em direito à constituição ou à mudança jurídica (*Gestaltungsrecht* ou *Recht auf Rechtsänderung*). Trata-se de um direito privado dirigido contra a parte passiva (ROSENBERG, *LdZPR* cit., 411 = ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD, *ZPR* cit., 526, SCHERNER, *Das Klagensystem im Zivilprozeß*, 1970, 50-52; GRUNSKY, *GVR* cit., 39, A. BLOMEYER, *ZPR* cit., 224; SCHLOSSER, *ZPR I* <sup>2</sup>, 1992, Rdn. 209, SCHILKEN, *ZPR* cit., Rdn. 191) e não de um direito público a que o Estado produza a mudança jurídica (BRÜGGEMANN, *Judex* cit., 267; GRUNSKY, *GVR* cit., 39, SCHLOSSER, *ZPR I* cit., Rdn. 209), como *v.g.*, a anulação de um contrato ou, in casu, a situação jurídica acautelanda. Uma tal visão seria um verdadeiro “corpo estranho” (SCHERNER, *idem*, 51) ao fenómeno que suporta o direito de acção constitutiva: a relação material controvertida privada entre autor e réu.

<sup>122</sup> Introdução cit., 14.

Casos duvidosos são execução específica, a acção de investigação de paternidade ou de maternidade e a acção de simples apreciação de direitos potestativos

A execução específica; verificadas certas condições, o contrato-promessa pode, nos termos do artº 830.º CC, ser passível de “execução específica”, através de “sentença que produza os efeitos da declaração negocial do faltoso”; esta execução específica, apesar do seu nome, opera mediante uma acção constitutiva.

Isto explica-se por a função das acções constitutivas não ser, em rigor apenas constitutiva: o seu campo de aplicação é o da função preventiva, — as acções inibitórias e as providências cautelares—, mas também pode servir de instrumento da função de remédio — a acção de execução específica — e à função constitutiva, quando o exercício do direito potestativo não pressupõe uma violação de um direito de outro direito.

3. Para TEIXEIRA DE SOUSA seria ainda constitutiva a acção de investigação de paternidade ou de maternidade (cf. arts. 1814º e 1869º CC) pois a sentença proferida nesta acção faz mais que declarar a filiação natural: ela constitui a filiação jurídica; trata-se, por isso, de uma acção constitutiva;

Finalmente, para TEIXEIRA DE SOUSA embora possa ser defendida a admissibilidade de uma acção de simples apreciação sobre um direito potestativo<sup>123</sup>, seria de rejeitar tal admissibilidade; por exemplo: não é admissível pedir a simples declaração de que certo contrato é anulável ou de que há razões para requerer o divórcio, sem formular o correspondente pedido de anulação ou de divórcio. O problema é, claramente, de interesse processual, o que parece estar ausente.

4. Os efeitos das acções constitutivas podem produzir-se *ex tunc* retroactivamente (como acontece, por exemplo, na acção de anulação de um acto jurídico: cfr. artº 289.º, n.º 1) ou apenas *ex nunc* (como sucede, por exemplo, na acção de divórcio ou de separação de pessoas e bens: cfr. artºs 1788.º e 1789.º CC).

A doutrina alemã defende que as acções constitutivas produzem um efeito constitutivo (*Gestaltungswirkung*), que se caracteriza pela sua eficácia *erga omnes*<sup>124</sup>

Exemplos: (1) a suspensão de deliberação social que concedia um direito a terceiro vale contra esse terceiro; (2) os efeitos do arrolamento de bens valem contra terceiros à questão do perigo;

<sup>123</sup> Cfr. ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD, *Zivilprozessrecht* <sup>16</sup>, 601.

<sup>124</sup> Cfr., por exemplo, ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD, *Zivilprozessrecht* <sup>16</sup>, 508 e 528. SCHLOSSER (*ob. cit.*, 160 ss,

(3) os efeitos do arresto (mesmo e sobretudo) a apreensão dos bens não podem ser validamente ignorados por terceiros, sem prejuízo dos meios de defesa como os embargos de 3º; (4) a restituição provisória de posse é oponível a terceiros; (5) um embargo de obra deve ser respeitado também pelo empreiteiro que estava a realizar a obra para o embargado; (6) o divórcio

Mas comporta algumas questões, como seja a da necessidade de interessados terem de tomar conhecimento da decisão (questão discutida por SCHLOSSER)

Para TEIXEIRA DE SOUSA é discutível que esta vinculação *erga omnes* não possa ser obtida através do caso julgado, como, aliás, é comprovado pelo disposto no artº 674.º quanto aos limites subjectivos do caso julgado das sentenças proferidas nas acções relativas a estados pessoais

#### **E. Providências cautelares, em especial**

[.....)

### **III. Classificação dos pedidos quanto ao âmbito material**

#### **A. Processo comum e processo especial**

[.....)

#### **B. Processos especiais**

[.....)

**C. Processo comum: classificação quanto à sequência processual:  
processo ordinário e processo sumário**

[.....)

## D. Processo executivo (remissão)

[.....)

### III. Classificação dos pedidos quanto a objecto e quanto à actualidade do efeito

2. Pelo *prisma da determinação do objecto* podemos distinguir entre pedido certo e pedido genérico > TS, As partes 126-128

3. Pelo *prisma da extensão do objecto* podemos distinguir entre pedido total e pedido parcial em face da causa de pedir > TS, As partes 128

Trataremos desta matéria em especial mais adiante

4. Pelo *prisma da actualidade do efeito jurídico* podemos distinguir entre pedido de *efeito jurídico já materialmente exigível* e pedido de *efeito jurídico de exigibilidade material futura*. A lei, como regra, apenas admite efeitos jurídicos já exigíveis ou oponíveis ao demandado, pois apenas nessas casos existe uma oposição de pretensões, i.e., um litígio, e interesse processual.

Contudo, excepcionalmente, nos casos do art. 472º de pedido de condenação em prestação vincenda, apesar de não haver litígio actual pode existir já interesse processual.

5. Cf. TEIXEIRA DE SOUSA, *As partes, o objecto e a prova*, 129 ss.

## **§ 16º Relações entre objectos processuais**

### **I. Relações de identidade**

TEIXEIRA DE SOUSA, *As partes, o objecto e a prova*, 134 ss.

### **II. Relações de concurso**

TEIXEIRA DE SOUSA, *As partes, o objecto e a prova*, 139 ss.

### **III. Relações de comulação. Remissão**

TEIXEIRA DE SOUSA, *As partes, o objecto e a prova*, 141 ss.

## CAPÍTULO V. INSTÂNCIA COMO RELAÇÃO JURÍDICA

### § 17º Estrutura e natureza jurídica

**Bibliografia:** (MENEZES CORDEIRO *DOb* 2 reimp. 1994, 1980, 3; TEIXEIRA DE SOUSA,

*Introdução cit.*, XXXX

**Jurisprudência:**

#### I. Natureza jurídica

1. Direito de acção, direito de defesa, dever de de administrar justiça, i.e., autor, réu, tribunal como se articulam estas posições jurídicas nucleares?

Prima facie, existe algo de juridicamente unitário — uma *einheitliche Auffassung* ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD <sup>125</sup> — não só no plano dogmático, mas, naturalmente, no plano normativo: os efeitos jurídicos da qualidade de parte no processo são tratados em conjunto, como nota JAUERNIG<sup>126</sup>. Assim, no regime da substituição processual há uma verdadeira cessão numa posição jurídica, embora complexa: o substituto vai assumir os efeitos processuais já produzidos (cf. arts. 271º e 376º). Não há uma assunção de uma pluralidade de actos, no dizer de ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD <sup>127</sup>. Por outro lado, se for remetido para outro tribunal (cf. art. 111º, nº 3) é toda a situação que transita, com uma identidade bem precisa.

*Existe aqui uma relação jurídica?* ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD afirmam que “cada processo é uma relação jurídica, ou seja, *uma relação regulada juridicamente entre os sujeitos processuais*” <sup>128</sup>; JAUERNIG fala em relação jurídica processual (*Prozessrechtverhältnis*) <sup>129</sup>.

A esta relação jurídica podemos dar o nome de **instância**.

---

<sup>125</sup> ZPR cit., 11

<sup>126</sup> ZPR cit., 104.

<sup>127</sup> ZPR cit., 11

<sup>128</sup> ZPR cit., 11

<sup>129</sup> ZPR cit., 104.

2. Na doutrina alemã mais antiga KOHLER defendia que a relação era entre as partes, para HELLWIG seria entre o Estado e as partes, enquanto BÜLLOW e WACH defendiam uma relação tripartida.

Esta última continua a ser a posição dominante: defende-se que há uma “relação tripartida entre tribunal e parte” (JAUERNIG <sup>130</sup> e ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD defendem relações entre o Estado, por meio do tribunal, com as partes e entre estas <sup>131</sup>).

Estes notam que se a essencialidade das relações são entre o tribunal e as partes, porém, há uma universalidade de actos processuais praticados em face da contraparte que não devem ser ignorados entre estas <sup>132</sup>..

Entre nós para LUSO SOARES <sup>133</sup>, o autor e o réu não têm direitos entre si: ao direito de acção não há um correlativo dever, nem, inversamente, ao direito de defesa do réu não corresponde um dever da parte do autor.

Ao contrário, para TEIXEIRA DE SOUSA, “essa relação é triangular, dado que liga o tribunal com cada uma das partes e cada uma destas partes entre si” <sup>134</sup>. No mesmo sentido vai REMÉDIO MARQUES <sup>135</sup>

### 3. A nossa posição é a bilateralidade da relação processual.

Parece-nos que *há uma relação entre cada parte e o tribunal*: para o *direito de acção* existe um correlativo dever funcional do tribunal de prestar justiça i.e., de afectação dos meios e recursos do Estado à produção da tutela pedida; para o *direito de contradicção* existe um correlativo dever funcional do tribunal de prestar justiça i.e., de afectação dos meios e recursos do Estado à produção da defesa pedida.

Mas não há uma relação entre as partes: o dever de boa fé é um dever genérico que integra o conteúdo passivo do direito de acção e do direito à contradicção. A circunstância de o seu incumprimento poder gerar responsabilidade civil não lhe dá natureza relacional.

4. Essa relação jurídica é processual, i.e., regulada pelas normas adjectivas e instrumentais do processo civil. É assim uma relação de direito público (ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD <sup>136</sup>).

---

<sup>130</sup> ZPR cit., 104.

<sup>131</sup> ZPR cit., 11

<sup>132</sup> ZPR cit., 11

<sup>133</sup> PCD cit., 147.

<sup>134</sup> Introdução cit., XXX

<sup>135</sup> Acção cit., 278

<sup>136</sup> ZPR cit., 11

## II. Estrutura

### A. Sujeitos

1. A instância é uma relação variável, dinâmica (ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD <sup>137</sup>, TEIXEIRA DE SOUSA <sup>138</sup>) entre as **partes** e o **tribunal**: começa entre o autor e o tribunal com o recebimento da petição inicial (cf. art. 267º, nº 1) e estabiliza-se numa relação bilateral entre o tribunal e as partes e estas entre si (cf. art. 267º, nº 2). Apenas termina com o trânsito em julgado (ROSENBERG/SCHWAB/GOTTWALD <sup>139</sup>) da decisão que corporiza o julgamento (cf. artº 287º, al. a)).

Durante a sua existência, i.e., a pendência, essa relação mantém-se a mesma independentemente de mudanças no tribunal, nas partes ou mesmo no objecto processual.

Ela vale independentemente do litígio material como, novamente, se deduz do art. 271º” o “transmitente continua a ter legitimidade para a causa, enquanto o adquirente não for, por meio de habilitação, admitido a substituí-lo”.

2. A constituição, desenvolvimento e extinção da relação jurídica processual tem no **acto processual** a sua fonte voluntária. No dizer de LUSO SOARES “cada acto é cada momento do desenvolvimento da relação e esta, por sua vez, é fundamento daqueles” <sup>140</sup>.

### B. Objecto imediato

Visto os direitos de acção e à contradição serem *direitos a uma prestação* é este o **objecto** da relação jurídica processual: a afectação pelo tribunal de meios e recursos para a produção da tutela ou da defesa exigida pelo processo equitativo.

Onde colocar aqui o que tradicionalmente se designa por objecto do processo? Aqui devemos fazer uso da distinção entre *objecto imediato* e *objecto mediato*, seguindo LUSO SOARES.

---

<sup>137</sup> ZPR cit., 11

<sup>138</sup> Introdução cit., XXX

<sup>139</sup> ZPR cit., 11

<sup>140</sup> PCD cit., 281

Assim, o objecto imediato da instância é a *prestação* do Estado de afectação de meios e recursos para a *realização da finalidade de tutela para uma situação jurídica substantiva decorrente de um conflito* <sup>141</sup>. Esse objecto concretiza-se de modo sequencial em actos processuais marcados pelos ónus da partes e os poderes funcionais do tribunal.

A relação processual não vive por si e para si mesma, o direito de acção é instrumental dos direitos substantivos. Impõe-se, por isso, a integração do litígio naquela categoria unitária.

Por isso, pode falar-se num objecto mediato da instância: a relação material controvertida: a “relação substantiva em litígio” do art. 270º, al. b).

### **C. Objecto mediato**

1. A relação material controvertida estrutura-se em sujeitos e objecto, como decorre do art. 498º, nº 1. Por este se percebe que o que distingue um processo do outro não é nem a sequência, nem a identidade, nem o conteúdo concretos dos actos processuais, mas a relação material controvertida.

Mas também relação material controvertida não consiste no direito do pretense titular, nem o concreto litígio que haja, de facto, entre as partes. É algo diverso: um litígio estruturado à maneira processual, organizado em causa de pedir e em pedido. São estes os elementos identitários do objecto mediato da instância.

2. O *pedido* é o efeito jurídico (pretensão) requerido para um direito subjectivo ou interesse legalmente protegido

3. A causa de pedir é o facto jurídico de onde decorre o efeito jurídico pretendido (pretensão).

Repare-se, novamente: a causa de pedir não é o direito subjectivo — v.g., o direito de propriedade — em crise, nem o título respectivo — v.g., o contrato, a usucapião.

*A causa de pedir são apenas os factos concretos — e não a respectiva*

---

<sup>141</sup> Em LUSO SOARES, PCD cit., 274, numa perspectiva somente bilateral: “conjunto de direitos e obrigações que se estabelecem entre o demandante e o juiz (poderes e deveres com assento em preceitos como os do nº1 do artigo 20º da Constituição da República, do nº 1 do artigo 8º do Código Civil, e dos artigos 264º e segs- do Código de Processo Civil”

qualificação ou categorização jurídicas, pois essa cabe ao tribunal (cf. art. 664º <sup>142</sup>) — *de que o autor deduz o efeito jurídico*

Exemplos: nas acções de reivindicação, o facto de que deriva a propriedade, v.g. aquisição por contrato, aquisição por usucapião; no divórcio o respectivo fundamento (RE-10/11/1988, BMJ 381, 766); na investigação da paternidade, a procriação (STJ-19/1/1993, BMJ 423, 535 = CJ/S 93/1, 67)

**4. Os factos integrantes da causa de pedir são apenas os *factos essenciais* para individualizar a situação subjectiva alegada** (TEIXEIRA DE SOUSA) ou seja os *factos constitutivos* dessa situação subjectiva <sup>143</sup>. *É sobre esses factos que o juiz produzirá o fundamento da sua decisão: ou seja, deles depende a procedência ou improcedência do pedido.*

**Os factos essenciais não são de conhecimento officioso pelo tribunal** (cf. artºs 264º, nº 2, e 664º 2ª parte) (TEIXEIRA DE SOUSA)

Esses factos constituem o objecto primário da prova, nos termos do art.342º CC, sem prejuízo da necessidade de alegação dos factos presuntivos de uma presunção legal ou natural (*factos instrumentais*). Os factos instrumentais serão, então o “facto conhecido para firmar um facto desconhecido” (art. 349º CC) — o facto essencial.

**Ao contrário do que sucede com os factos constitutivos, o factos instrumentais não integram o fundamento da sentença e são de conhecimento officioso pelo tribunal** (cf. artºs 264º, nº 2 in fine) (TEIXEIRA DE SOUSA). **A sua mudança não constitui uma mudança da causa de pedir.** (TEIXEIRA DE SOUSA)

**5. Os *factos essenciais* carecem, por vezes, de factos complementares para procedência ou improcedência do pedido.** Carecem, por conseguinte, de ser provados, nos termos do art. 342º, nº 2.

São factos que “sejam complemento ou concretização” dos factos essenciais

---

<sup>142</sup> Neste sentido, STJ-17/1/1995, **BMJ** 443, 353 = CJ/S 95/1, 27; RL-24/6/1997, **BMJ** 468, 464).

<sup>143</sup> “O que não significa que ela englobe todos os pressupostos constitutivos daquela situação. Assim, por exemplo, numa acção em que se pede o cumprimento de um contrato não tem de ser alegados, como causa de pedir, todos os factos respeitantes aos requisitos de validade desse contrato (como são, entre outros, a capacidade das partes e a inexistência de qualquer falta ou vício da vontade dos contraentes)”  
TEIXEIRA DE SOUSA *Introdução* cit., 33.

(art. 264º, nº 3). Tanto podem ter sido alegados pela parte interessada, como resultarem da instrução e discussão da causa. Neste caso “serão ainda considerados na decisão (...) desde que a parte interessada manifeste vontade de deles se aproveitar e à parte contrária tenha sido facultado o exercício do contraditório” (art. 264º, nº 3).

Exemplo: numa acção de divórcio litigioso com fundamento em adultério do conjugue demandado (cfr. artºs 1779º, nº 1, e 1672º CC), a causa de pedir e essa *violação dos deveres conjugais* e o facto complementar e o *comprometimento da vida em comum* decorrente da gravidade e reiteração dessa violação

## § 18º Condições de existência

**Bibliografia:**

**Jurisprudência:**

**Bibliografia:** PROTO PISANI, *LDPC* cit., XXXX; TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

**Jurisprudência:**

### I. Condições de existência

A instância exige, como qualquer relação jurídica, certas condições de existência e de validade. São: um tribunal, partes e o acto processual constitutivo da relação processual.

Um processo apreciado por uma entidade não legitimada para funcionar como tribunal não existe.

Um processo cuja partes não sejam pessoas jurídicas também é inexistente.

O acto processual constitutivo da relação processual é a petição inicial, lato sensu — petição inicial proprio sensu (cf. art. 467º) ou requerimento (cf., por exemplo, o art. 810º),

Por força do art. 267º, nº 1 a “instância inicia-se pela proposição da acção e esta considera-se proposta, intentada ou pendente logo que seja recebida na secretaria a

respectiva petição inicial, sem prejuízo do disposto no artigo 150.º. Como já dissemos o réu só integra a relação processual “senão a partir do momento da citação”, pois até lá o “acto da proposição não produz efeitos” (art. 267º, nº 2)

Não é agora o momento de tratar dos efeitos da pendência <sup>144</sup>.

## **II. Condições de validade**

(.....)

---

<sup>144</sup> Cf. adiante XXXXX

## **II. PARTE. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS**

**TÍTULO I**  
**TEORIA GERAL DOS PRESSUPOSTOS**  
**PROCESSUAIS**

**§ 19º Modalidades e preenchimento**

**Bibliografia:** PROTO PISANI, *LDPC* cit., XXXX; TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

**Jurisprudência:**

**I. Generalidades**

(.....)

**II. Modalidades**

(.....)

**A. Âmbito: gerais (tribunal, partes e objecto) e especiais**

(.....)

**B. Preenchimento: positivos e negativos**

(.....)

**III. Ónus do preenchimento pela parte activa**

(.....)



## § 20º Apreciação

### I. Invocação pela contraparte

#### A. Exceção dilatória

(.....)

#### B. Regime comum

(.....)

#### C. Ónus da prova

(.....)

### II. Apreciação pelo tribunal

#### A. Momento

(.....)

#### B. Critério

(.....)

**C. Apreciação genérica**

(.....)

**D. Prioridade**

(.....)

**E. Absolvição da instância**

(.....)

**TÍTULO II**  
**PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS RELATIVOS AO TRIBUNAL**

**CAPÍTULO I. NOÇÕES GERAIS**

**§ 16º Noção e função de competência; nexos de  
competência**

**I. Nexos de competência**

(.....)

**A. Fixação e inalterabilidade**

1. Enquanto “pressuposto processual subjectivo relativo a um dos sujeitos processuais – o tribunal” (TEXEIRA DE SOUSA) a competência ganha o sentido através de “nexo jurídico” entre uma causa e um tribunal (CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA). A não verificação desse facto consiste na excepção dilatória da incompetência.

O nexo de competência fixa-se no *momento* em que acção se propõe. Em princípio, esse nexo mantém-se, mesmo que mude a lei ou a situação de tais factores, conforme o artº 22.º, n.º 1, LOFTJ/99.

**B. Extensão**

(.....)

### **C. Modificação concreta**

(.....)

## CAPÍTULO II. COMPETÊNCIA INTERNACIONAL

### § 14º Noção de relação plurilocalizada; regulamento 44/2001 e regulamento 2201/2003

#### I. Competência e relação plurilocalizada. Direito processual aplicável

1. O termo competência conhece dois sentidos, segundo TEIXEIRA DE SOUSA.

Num primeiro sentido, abstracto ou organizacional, a competência é a “medida de jurisdição atribuída a um tribunal, o que se refere, não a uma causa só, mas a uma categoria de pleitos que a lei destina para esse tribunal” (CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA)

Num segundo sentido, concreto, a competência é o “nexo jurídico” entre uma causa e um tribunal (CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA)

2. Atenta uma causa há que apurar que tribunais é que têm jurisdição para a mesma — competência no primeiro sentido, pois . Ora essa causa pode muito bem constituir uma relação dita *plurilocalizada*, seja por razões materiais, seja por razões processuais.

Assim for há uma questão de competência internacional

Na primeira perspectiva considera-se o próprio objecto mediato do processo ou relação material controvertida: os factos integrantes da causa de pedir ocorreram, total ou parcialmente, fora da nossa ordem, ou/e pede-se um efeito jurídico que pelo seu conteúdo ou pelos sujeitos implica outra ordem. Em consequência o tribunal terá de aplicar o direito material ditado pelas normas do direito internacional privado.

Na segunda perspectiva considera-se a relação processual no plano subjectivo: as partes apresentam, seja pela nacionalidade, seja pelo domicílio, uma ligação a ordem ou mais ordens estrangeiras.

Ambas as perspectivas são necessárias, não bastando a consideração apenas da primeira como se parece inferir da leitura do art. 99º, nº 1 (“a relação controvertida tenha conexão com mais de uma ordem jurídica”).

Ambas implicam dúvidas quanto à competência do tribunal onde possa ser colocada a causa, porquanto o elemento de estraneidade não é estranho à ideia de justiça havendo aqui o princípio de proximidade comum a toda a problemática da competência.. Este enuncia que a causa deve correr no tribunal que fáctica e juridicamente está mais próximo do litígio, i.e., que melhor poder conhecer dos factos e do direito, produzir eficácia uma decisão e respeitar os princípios constitucionais de igualdade e contraditório.

Havendo ligações a mais do que uma ordem jurídica há que buscar critérios que apurem qual a maior proximidade.

Em consequência, existem normas de direito processual que darão essa resposta.

**3.** *Prima facie* essas normas constam do art. 68º-A e, subsidiariamente, do art. 65º <sup>145</sup>.

Contudo, aquele ressalva o “que se ache estabelecido em tratados, convenções, regulamentos comunitários e leis especiais”, pelo que é por estes que o aplicador do direito deverá começar sempre. Apenas se concluir pela sua não aplicação ao caso sub júdice é que deverá, então, fazer uso daqueles preceitos.

Pela sua crescente importância, importa produzir alguma notas sobre os Reg CE 44/2001 e 2201/2003, ambos sendo parte integrante do direito processual civil vigente.

**4.** O Estado português está vinculado enquanto membro da União Europeia ao Reg CE 44/2001, sendo que entende-se por “Estado-Membro qualquer Estado-Membro excepto a Dinamarca” (artº 1.º, n.º 3, Reg. 44/2001). A anterior Convenção de Bruxelas relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial de 27 de Setembro de 1968 <sup>146</sup>, por isso, substituída entre os Estados-membros (artº 68.º, n.º 1, Reg. 44/2001) o mesmo se passando com várias convenções bilaterais (artº 69.º Reg. 44/2001), mas apenas quanto às matérias do regulamento (cf. artº 70.º, n.º 1, Reg. 44/2001).

Em conformidade com os artigos 1.º e 2.º do Protocolo sobre a posição da Dinamarca, anexo ao Tratado da União Europeia e ao Tratado que institui a Comunidade Europeia, este Estado não participou da aprovação do Reg CE e, por conseguinte, não está vinculado pelo mesmo nem sujeito à sua aplicação. Por isso, a

---

<sup>145</sup> Cf. adiante esta relação entre os dois artigos.

<sup>146</sup> Celebrada no âmbito do quarto travessão do artigo 293.º do Tratado. Ainda em 16 de Setembro de 1988, os Estados-Membros e os Estados da EFTA celebraram a Convenção de Lugano relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial.

Convenção de Bruxelas se mantém-se em vigor nas relações entre a Dinamarca e os Estados-Membros <sup>147</sup>.

## II. Regulamento comunitário 44/2001

### A. Pressupostos

1. As normas de competência internacional do Reg CE 44/2001 têm vários pressupostos de aplicação ao caso concreto: temporal, material e pessoal.

Em primeiro lugar, o Reg CE 44/2001 vigora desde 1 de Março de 2002 (artº 76.º Reg. 44/2001).. Aplica-se às acções instauradas a partir dessa data (artº 66.º, n.º 1, Reg. 44/2001) e, em direito transitório, às já pendentes, intentadas após a entrada em vigor das Convenções de Bruxelas ou de Lugano quer no Estado-Membro de origem quer no Estado-Membro requerido (artº 66.º, n.º 2, al. a), Reg. 44/2001). Em todos os outros casos, se a competência se baseou em regras correspondentes às previstas no capítulo II ou numa convenção celebrada entre o Estado-Membro de origem e o Estado-Membro requerido e que estava em vigor quando as acções foram intentadas (artº 66.º, n.º 2, al. b), Reg. 44/2001

2. Em segundo lugar, o Reg. 44/2001 é aplicável em matéria civil e comercial, independentemente da natureza da jurisdição, isto é, do tribunal que é competente na ordem interna (artº 1.º, n.º 1, Reg. 44/2001) e interpretada não segundo o direito de qualquer dos Estados-membros, mas de acordo com os objectivos e o sistema do Reg. 44/2001 e com observância dos princípios gerais que decorrem do conjunto dos sistemas de direito nacionais<sup>148</sup>. Estão excluídos, porém, certas matérias referidas no art. 1º, nº 2: o estado e a capacidade das pessoas singulares, os regimes matrimoniais, os testamentos e as sucessões; as falências, as concordatas e os processos análogos e a segurança social .

3. Em terceiro lugar, as normas do Reg. 44/2001 só são aplicáveis, quando o demandado tiver o seu domicílio ou sede no território de um Estado-membro (artº 4.º,

<sup>147</sup> Cf. ainda outras exclusões no considerando 29 do regulamento,

<sup>148</sup> Cfr. TJ 14/10/1976 (29/76, LTU/Eurocontrol), Colect. 1976, 1541; cfr. também TJ 21/4/1993 (172/91, Sonntag/Waidmann), Colect. 1993/I, 1963.

n.º 1, Reg. 44/2001), **mas não é necessário que a acção tenha qualquer conexão esse Estado**<sup>149</sup>: **mesmo que o demandante tenha o seu domicílio num Estado terceiro**<sup>150</sup>.

As determinações do domicílio afere-se pela *lex fori* (artº 59.º, n.º 1, Reg. 44/2001).

Quando a parte não tiver domicílio no Estado-Membro a cujos tribunais foi submetida a questão, o juiz, para determinar se a parte tem domicílio noutra Estado-Membro, aplica a lei desse Estado-Membro (artº 59.º, n.º 1, Reg. 44/2001). Contudo, assim *não será* nos casos subsumíveis às competências exclusivas do art. 22º (cf, art. 4º, nº 1 *in fine* Reg CE 44/2001) valendo aí o Regulamento e, bem assim, se houver pacto de jurisdição cujo valor exclusivo é idêntico (cf. artº 23.º Reg. 44/2001).

As sociedades e pessoas colectivas têm domicílio no lugar em que tiverem a sua sede social, a sua administração central ou o seu estabelecimento principal (artº 60.º, n.º 1, Reg. 44/2001).

## **B. Normas de competência**

1. São três os grupos de normas de competências constantes deste Regulamento: normas de competência exclusiva, normas de competência supletiva e normas de competência alternativa.

As *normas de competência exclusiva* afastam a aplicação das demais e não podem ser contrariadas por pacto de jurisdição (cfr. (artºs 22º, corpo e 23.º, n.º 5.º Reg. 44/2001). As demais normas podem-no.

As *normas de competência exclusiva* constam do art. 22º Reg CE 44/2001 e aplicam-se mesmo que o demandado não tenha domicílio num Estado-membro (cf, art. 4º, nº 1 *in fine* Reg CE 44/2001).

No plano material são normas especiais, valendo quando a matéria controvertida verse em direitos reais sobre imóveis e de arrendamento de imóveis (nº1), validade, de nulidade ou de dissolução das sociedades ou outras pessoas colectivas que tenham a sua sede<sup>151</sup> no território de um Estado-Membro, ou de validade ou nulidade das decisões dos seus órgãos (nº2); validade de inscrições em registos públicos (nº 3), inscrição ou de validade de patentes, marcas, desenhos e modelos, e outros direitos análogos sujeitos a depósito ou a registo (nº 4); execução de decisões (nº 5)

---

<sup>149</sup> CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA

<sup>150</sup> TJ 13/7/2000 (412/98, Group Jossi/UGIC), Colect. 2000/I, 5925.

<sup>151</sup> Para determinar essa sede, o tribunal aplicará as regras do seu direito internacional privado, manda o mesmo nº 2.

Para essas previsões estatui-se que ficam, respectivamente, competentes os tribunais do Estado-Membro: onde o imóvel se encontre situado (nº1), sem prejuízo do disposto na segunda parte desse nº 1; do Estado-Membro (nº2); em cujo território esses registos estejam conservados (nº 3); em cujo território o depósito ou o registo tiver sido requerido, efectuado ou considerado efectuado nos termos de um instrumento comunitário ou de uma convenção internacional (nº 4)<sup>152</sup>; do lugar da execução (nº 5).

2. As *normas de competência supletiva* regem sempre que não exista um pacto de jurisdição (artº 23.º, n.º 1, Reg. 44/2001), nem o autor haja optado pelo uso de critérios de competência alternativa (artº 3.º, n.º 1, Reg. 44/2001)

A *norma de competência supletiva é a constante do art. 2º: as pessoas domiciliadas no território de um Estado-Membro devem ser demandadas, independentemente da sua nacionalidade, perante os tribunais desse Estado*" (artº 2.º, n.ºs 1 e cf., ainda , o nº2, Reg. 44/2001). Contra esses demandados não podem ser invocadas as regras de competência nacional constantes do anexo I (cf. art. 3º, nº 2 Reg CE 44/2001)

3. Finalmente, as *normas de competência alternativa* funcionam se o autor o quiser, pressupondo a inexistência de pacto de jurisdição, sem que por isso haja incompetência (cf. art. 3º, nº 1 Reg CE 44/2001). Caso assim não suceda vale a norma de competência supletiva. O autor pode, portanto, optar entre a competência alternativa e a supletiva.

As normas de competência alternativa constam dos arts. 5º a 21º. Também elas são normas especiais, valendo para:

- a. *contratos*, sendo competente tribunal do lugar onde a obrigação foi ou deva ser cumprida (artº 5.º, n.º 1, al. a), Reg. 44/2001), fixada segundo a al. b) do mesmo nº 5;
- b. *alimentos*, sendo competente o tribunal do lugar em que o credor de alimentos tem o seu domicílio ou residência habitual, em regra
- c. *responsabilidade civil extracontratual*, sendo competente o tribunal do lugar onde ocorreu ou poderá ocorrer o facto danoso (artº 5.º, n.º 3, Reg. 44/2001).

---

<sup>152</sup> Atente-se, porém, ao caso especial da segunda parte deste nº 4: "sem prejuízo da competência do Instituto Europeu de Patentes, nos termos da convenção relativa à emissão de patentes europeias, assinada em Munique em 5 de Outubro de 1973, os tribunais de cada Estado-Membro são os únicos competentes, sem consideração de domicílio, em matéria de inscrição ou de validade de uma patente europeia emitida para esse Estado":

- d. *responsabilidade civil por ilícito criminal*, sendo competente o tribunal onde foi intentada a acção pública, se a lei do Estado desse tribunal permitir conhecer da acção cível (artº 5.º, n.º 4, Reg. 44/2001) — cf. artºs 71.º a 84.º CPP;
- e. *relação de seguro no âmbito do Regulamento (i.e., do art. 1º, nºs 1 e 2 Reg CE 44/2001)* — e se o demandado tiver domicílio num Estado-membro (artº 8.º Reg. 44/2001; cfr. artº 2.º, n.º 1, Reg. 44/2001), salvo se, ainda assim, o segurador possuir sucursal, agência ou qualquer outro estabelecimento num Estado-membro, caso em que é considerado, quanto aos litígios relativos à exploração daquela sucursal, agência ou estabelecimento, como tendo domicílio no território desse Estado (artº 9.º, n.º 2, Reg. 44/2001); nessas eventualidades será competente o tribunal fixado pelas regras do art. 9º (se o segurador for o demandado), e pelas regras do art. 12º (se o segurador for o demandante);
- f. *contratos de consumo*<sup>153</sup> e se o demandado tiver domicílio num Estado-membro (artº 15.º, n.º 1 proémio, Reg. 44/2001; cfr. artº 2.º, n.º 1, Reg. 44/2001<sup>154</sup>) nessas eventualidades será competente o tribunal fixado pelas regras do art. 16º, nº 1 e pelas regras do art. 15º, nºs 1 e 5 (se a outra parte tiver sucursal, agência ou qualquer outro estabelecimento num Estado-membro que não seja o do seu domicílio)
- g. *Contrato individual de trabalho*<sup>155</sup> desde que o demandado tenha domicílio num Estado-membro (artº 18.º, n.º 1 proémio, Reg. 44/2001; cfr. artº 2.º, n.º 1, Reg. 44/2001)<sup>156</sup>, sendo competente o tribunal fixado pelas regras do

---

<sup>153</sup> São como notam CASTRO EMNDES/TEIXEIRA DE SOUSA os contratos celebrados por consumidores, isto é, a contratos concluídos por uma pessoa para atender a uma finalidade que possa ser considerada estranha à sua actividade comercial ou profissional (cfr. artº 15.º, n.º 1 proémio, Reg. 44/2001); o regime só se aplica a contratos concluídos fora e independentemente de qualquer actividade ou finalidade profissional, actual ou futura, mas inclui aqueles que tenham sido concluídos através do comércio electrónico

<sup>154</sup>

todavia, notam CASTRO EMNDES/TEIXEIRA DE SOUSA o co-contratante do consumidor que não tenha domicílio no território de qualquer desses Estados, mas que possua sucursal, agência ou qualquer outro estabelecimento num daqueles Estados, é considerado, quanto aos litígios relativos à exploração da sucursal, agência ou estabelecimento, como tendo domicílio no território desse Estado (artº 15.º, n.º 2, Reg. 44/2001).

<sup>155</sup> o contrato individual de trabalho é aquele que regula uma actividade laboral que é realizada com dependência e sujeita a orientação (CM/TS)m seguindo KROPHOLLER, *Europäisches Zivilprozeßrecht*<sup>7</sup>, Art. 19 2.

<sup>156</sup> Mas “Se um trabalhador celebrar um contrato individual de trabalho com uma entidade patronal que não tenha domicílio no território de um Estado-Membro mas tenha uma filial, agência ou outro estabelecimento num dos Estados-Membros, considera-se para efeitos de

art. 19º (se o trabalhador for o demandante), e pelas regras do art. 20º (se o entidade patronal for a demandante) <sup>157</sup>;

A par destas normas de competência alternativa, ditadas pela matéria, há ainda normas ditadas

- a. *Pela natureza das partes*: uma acção relativa à *exploração de uma sucursal, agência ou estabelecimento* pode ser apreciado pelo tribunal da sua situação (artº 5.º, n.º 5, Reg. 44/2001);
- b. *Por um princípio de extensão*
  1. *seja pela existência de um litisconsórcio*:
    - a. Inicial: uma acção contra *vários réus* e cujos pedidos “estejam ligados entre si por um nexo tão estreito que haja interesse em que sejam instruídos e julgados simultaneamente para evitar soluções que poderiam ser inconciliáveis se as causas fossem apreciadas separadamente” pode ser apreciada no tribunal competente segundo o critério do artº 2.º, n.º 1, Reg. 44/2001, ou seja, o domicílio de um deles (artº 6.º, n.º 1, Reg. 44/2001);
    - b. Superveniente: uma acção pendente em que intervenha terceiro ou garante *vários réus* o tribunal principal — competente segundo os critérios do Regulamento — é o competente mesmo depois dessa intervenção, “salvo se a escolha do tribunal onde a acção foi proposta tiver tido o intuito de subtrair o terceiro à jurisdição do tribunal que seria competente” (artº 6.º, n.º 2, Reg. 44/2001) <sup>158</sup>
  2. *Seja pela cumulação de uma reconvenção* que “derive do contrato ou do facto que constitui a causa de pedir da acção principal”: é competente o tribunal no qual esta acção se encontra pendente

---

litígios resultantes do funcionamento dessa filial, agência ou estabelecimento, que a entidade patronal tem o seu domicílio nesse Estado-Membro” art. 18º, nº 2

<sup>157</sup> Isso não prejudica o direito de formular um pedido reconvenicional no tribunal no qual tenha sido instaurada a acção pelo trabalhador (artº 20.º, n.º 2, Reg. 44/2001). (artº 20.º, n.º 1, Reg. 44/2001).

<sup>158</sup> Mas não obriga o juiz nacional a admitir o chamamento de um garante à acção, pelo que ele pode aplicar o seu direito nacional para avaliar a sua admissibilidade (CM/TS)

(artº 6.º, n.º 3, Reg. 44/2001), desde que essa competência tenha sido aferida nos termos estabelecidos no Reg. 44/2001.

- c. *Por prevalência da lei interna:* as acções em que se pedem medidas provisórias ou cautelares previstas na lei de um Estado-membro, relativas a matéria do âmbito do regulamento, contra um requerido com domicílio num dos Estados-membros (cf. art. 4º Reg CE 44/2001), e mesmo que um tribunal de outro Estado-membro seja competente para a acção principal, podem ser apreciadas, alternativamente,
1. nos tribunais do Estado-membro da lei aplicável, se essa lei lhes der competência internacional (v.g., arts. 65º e 65º- A).
  2. nos tribunais competentes por força do regulamento

### C. Pactos de jurisdição

1. O Regulamento 44/2001 admite pactos de jurisdição, fora do âmbito do art. 22º, ou seja, das competências exclusivas.

A **forma** deve ser

- escrita (artº 23.º, n.º 1 3.ª parte, al. a), Reg. 44/2001)
- ou equivalente (cf. artº 23.º, n.º 2, Reg. 44/2001),
- verbal com confirmação escrita (artº 23.º, n.º 1 3.ª parte, al. a), Reg. 44/2001)<sup>159</sup>, segundo os usos que as partes estabeleceram entre si (artº 23.º, n.º 1 3.ª parte, al. b), Reg. 44/2001) ou, no comércio internacional, em conformidade com os usos que as partes conheçam ou devam conhecer e que, no ramo comercial considerado, sejam amplamente conhecidos e regularmente observados pelas partes em contratos do mesmo tipo (artº 23.º, n.º 1 3.ª parte, al. c), Reg. 44/2001).

2. Deve respeitar todos os **requisitos gerais** de personalidade, capacidade e legitimidade exigidos quanto à formação dos contratos.

Deve respeitar alguns **requisitos** específicos

- a. positivos

---

<sup>159</sup> por exemplo: a cláusula atributiva de competência que constava de um contrato que terminou, mas que continuou a ser a base jurídica das relações contratuais entre as partes, respeita o requisito da forma exigível se, segundo a lei aplicável, as partes podiam prorrogar o contrato inicial sem observar a forma escrita ou se, na hipótese contrária, uma das partes confirmou por escrito a referida cláusula ou o conjunto de cláusulas na qual ela se inclui, sem que a outra parte, que recebeu aquela confirmação, se tenha oposto

- i. indicar a relação jurídica da qual surgiram ou poderão surgir os litígios que serão objecto do processo (artº 23.º, n.º 1 1.ª parte, Reg. 44/2001);
  - ii. determinar o tribunal ou os tribunais competentes para a apreciação da causa (artº 23.º, n.º 1 1.ª parte, Reg. 44/2001) <sup>160</sup>.
  - iii. Pelo menos uma das partes estar domiciliada no território de um Estado-membro (artº 23.º, n.º 1, Reg. 44/2001), não relevando, qual a posição que ela venha a ter na futura acção;
- b. Negativos
- i. não podem derogar nenhuma das competências exclusivas previstas no artº 22.º Reg. 44/2001 (artº 23.º, n.º 5, Reg. 44/2001);
  - ii. não podem contrariar os requisitos mais exigentes que valem para os pactos de jurisdição em matéria de seguros (cfr. artº 13.º Reg. 44/2001), consumo (cfr. artº 17.º Reg. 44/2001) e de contrato de trabalho (cfr. artº 21.º Reg. 44/2001) (artº 23.º, n.º 5, Reg. 44/2001).

### 3. Quanto aos **efeitos**, o pacto de jurisdição

O pacto atribui, em princípio, uma competência exclusiva ao tribunal designado (artº 23.º, n.º 1 2.ª parte, Reg. 44/2001) (efeito atributivo);  
Todos os demais tribunais perdem competência (efeito derogatório).

## D. Regime de incompetência <sup>161</sup>

1. A incompetência internacional em sede de Regulamento 44/2001 ocorre quando forem desrespeitadas as competências exclusivas do seu art. 22º, sendo de conhecimento oficioso, conforme o art. 25º. Ao contrário, a violação de um pacto de jurisdição não é de conhecimento oficioso, apesar de se trata de uma competência exclusiva (cfr. artº 23.º, n.º 1 2.ª parte, Reg. 44/2001).

---

<sup>160</sup>

basta, no entanto, que a convenção identifique os elementos objectivos sobre os quais as partes acordaram para escolher o tribunal competente, desde que eles sejam suficientemente precisos para permitir que o tribunal possa determinar a sua competência ou possam ser concretizados através das circunstâncias próprias do caso concreto

<sup>161</sup> O Reg 44/2001 tem ainda nos artºs 27.º a 29.º Reg. 44/2001 um regime aplicável à excepção de litispendência e à apensação de acções, sempre que as causas estejam pendentes em tribunais de diferentes Estados-membros. No primeiro caso, as acções apresentam “o mesmo pedido e a mesma causa de pedir” (art. 27º, nº 1) e no segundo há acções conexas, i.e., que podem conduzir a decisões incompatíveis.(CM/TS)

A incompetência internacional ocorre ainda quando o tribunal não tenha competência por nenhum critério, não se viole, o art. 22º, e haja revelia — “não compareça” (art. 26º, nº 1 Reg CE 444/2001) — de um réu “domiciliado no território de um Estado-Membro” e “demandado perante um tribunal de outro Estado-Membro” (artº 26.º, n.º 1, Reg. 44/2001).

Neste caso, o juiz deve fazer um controlo da citação do demandado (artº 26.º, n.ºs 2 a 4, Reg. 44/2001), se necessário, segundo o artº 19.º Reg. 1393/2007 (cfr. artº 25.º, n.º 2, Reg. 1393/2007).

**2.** Diversamente, se quando o tribunal não tenha competência por nenhum Critério e não se viole o art. 22º, e o réu compare mas não a argui fica competente o tribunal de um Estado-Membro perante o qual o requerido compareça (cf. artº 24.º Reg. 44/2001), mesmo que haja desrespeito por um pacto de jurisdição. CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA aludem nesta solução a um pacto tácito sobre a competência.

Contudo, esta “regra não é aplicável se a comparência tiver como único objectivo arguir a incompetência ou se existir outro tribunal com competência exclusiva por força do artigo 22.o

**3.** O Reg. 44/2001 não define quais as consequências da incompetência do tribunal, pelo que elas devem ser procuradas no nosso art. 111º.

### **III. Regulamento comunitário 2201/2003**

(.....)

## **§ 15º Direito interno**

**Bibliografia:**

**Jurisprudência:**

## I. Subsidiariedade

1. A competência internacional dos tribunais portugueses depende da verificação de um elemento de conexão considerado pela lei suficientemente relevante para servir de factor de atribuição para julgar esse litígio. Esse elemento é descoberto como se enuncia no art. 61º: os “tribunais portugueses têm competência internacional quando se verifique alguma das *circunstâncias* mencionadas no artigo 65.º” (art. 61º), 65º-A e 99º. Importa, por conseguinte, saber quais são essas circunstâncias ou conexões.

A exigência destes factores de conexão é alternativa ou autónoma como notam TEIXEIRA DE SOUSA e LEBRE DE FREITAS: basta a verificação de um deles para os tribunais portugueses serem internacionalmente competentes.

2. Mas, como já se disse, apenas não havendo tratados, convenções, regulamentos comunitários e leis especiais é que as respectivas normas são aplicáveis. Há, assim, uma relação de subsidiariedade das normas internas perante as internacionais.

Em concreto, TEIXEIRA DE SOUSA mostra que o regime do direito interno sobre a competência internacional só é aplicável nas seguintes situações:

Nas acções matrimoniais, se nenhum tribunal de um Estado-membro for competente nos termos dos artºs 3.º, 4.º e 5.º Reg. 2201/2003 (cfr. artº 7.º, n.º 1, Reg. 2201/2003);

Nas acções respeitantes à responsabilidade parental, se a criança não residir habitualmente em nenhum Estado-membro (cfr. artº 8.º, n.º 1, Reg. 2201/2003) ou se, independentemente dessa residência, não se verificar a extensão da competência estabelecida no artº 12.º Reg. 2201/2003;

Na generalidade das acções patrimoniais em matéria civil ou comercial, se o demandado não tiver domicílio no território de um Estado-membro e se a causa não couber na competência exclusiva do artº 22.º Reg. 44/2001 (cfr. artº 4.º, n.º 1, Reg. 44/2001);

Se as partes tiverem celebrado um pacto de jurisdição, se nenhuma delas tiver domicílio num Estado-membro ou se elas não tiverem atribuído a

competência aos tribunais de um Estado-membro (cfr. artºs 4.º, n.º 1, e 23.º, n.º 1 proémio, Reg. 44/2001).

## II. Conexões de reserva de jurisdição

1. O artº 65.º-A concretiza as hipóteses de competência exclusiva dos tribunais portugueses. O uso do art. 68º-A prevalece sobre a aplicação com dos critérios de resultado eventual constantes do art. 65º

Contudo, cmo bem notam CASTRO MENDES/ TEIXEIRA DE SOUSA, “algumas das suas disposições divergem dos regimes comunitários, o que as torna inaplicáveis”. Dito de outra forma: esses critérios só valem se não se aplicar algum regulamento comunitário que cobra o mesmo âmbito material de competência o que, como se vai ver, sucede com o Reg CE 44/2001 e com o Reg CE 1346/2000.

Ao contrario, sempre que não se aplique nenhuma norma de direito internacional regeerá plenamente o art. 68º-A.

2. No referido artigo reserva-se competência para “matérias consideradas de interesse público” no dizer de LEBRE DE FREITAS <sup>162</sup>. A saber:

Direitos reais ou pessoais de gozo sobre imóveis sito em território português

Recuperação de empresas e falência relativos a pessoas singulares domiciliadas em Portugal ou pessoas colectivas ou sociedades com sede em Portugal

Apreciação da validade do acto constitutivo/decretamento da dissolução de pessoas colectivas ou sociedades com sede em Portugal ou a apreciação da validade das respectivas deliberações

apreciação da validade da inscrição em registos públicos de quaisquer direitos sujeitos a registo em Portugal;

e) As execuções sobre bens existentes em território português.

Para CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA a alínea a) “diverge do disposto no artº 22.º, n.º 1, Reg. 44/2001” por fazer a inclusão dos direitos pessoais de gozo e dos arrendamentos para uso temporário, pois naquele art. 22º não se vai além 6

---

<sup>162</sup> CPOCanot I cit., 142.

meses no arrendamento <sup>163</sup>. Por isso, e visto que, “como se estabelece no artº 4.º, n.º 1, Reg. 44/2001, o artº 22.º Reg. 44/2001 é aplicável mesmo que o demandado não tenha domicílio num Estado-membro” estas divergências são resolvidas através da prevalência do artº 22.º, n.º 1, Reg. 44/2001, sobre o direito interno português, porque<sup>164</sup>.

Exemplo: dois argentinos pretenderem discutir a propriedade de um imóvel sito em Portugal, os tribunais portugueses são exclusivamente competentes nos termos e nas condições previstas no artº 22.º, n.º 1, Reg. 44/2001

Discordamos com o devido respeito: a subsidiariedade do direito interno perante o comunitário supõe uma colisão no plano do âmbito o que aqui não existe. O art. 22º Reg CE 44/2001 e o art. 65º-A, al. a) têm uma zona de concidência e uma zona de não concidência <sup>165</sup>.

## **II. Conexões eventuais**

### **A. Critério do domicílio do réu**

1. Segundo o artº 65.º, n.º 1, al. a), os tribunais portugueses são internacionalmente competentes quando o réu ou algum dos réus tenha “domicílio em território português, salvo tratando-se de acções relativas a direitos reais ou pessoais de gozo sobre imóveis sitos em país estrangeiro”.

Dir-se-ia haver aqui uma redundância perante o que resultará do critério da coincidência do al. b) do nº 1 do mesmo art. 65. Isso não é assim, valendo o que LEBRE DE FREITAS afirma para as várias alíneas “cada um dos factores atributivos de competência tem valor autónomo, pelo que basta a verificação de um deles para

---

<sup>163</sup> Identicamente, sucederia segundo CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA com a alínea b) perante o artº 3.º, ns.º 1 e 2, Reg. 1346/2000: aquela impõe a competência exclusiva dos tribunais portugueses para os processos de insolvência e de recuperação da empresa relativamente a pessoas domiciliadas em Portugal ou a pessoas colectivas ou sociedades cuja sede esteja situada em território português, e o segundo impõe uma presunção de que o centro dos interesses principais das sociedades e pessoas colectivas é o local da respectiva sede estatutária<sup>163</sup>, e o terceiro quanto à abertura de um processo secundário num outro Estado-membro.

<sup>164</sup> Cfr. MOURA VICENTE, A Competência Internacional, 78 e 88; diferentemente LIMA PINHEIRO, ROA 65 (2005), 707.

<sup>165</sup>

que os tribunais portugueses sejam competentes”<sup>166</sup>. Naturalmente que postulamos uma importância do critério da coincidência, diversa da de CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, como se verá adiante.

Deste modo ele não funciona somente num plano residual — “alargar a competência internacional dos tribunais portugueses quando, no caso concreto, o critério aferidor da competência territorial não seja o do domicílio do demandado”, enquanto nos casos em que a lei o utiliza (v.g., nos artºs 74.º, n.º 1, 85.º, n.º 1, e 86.º, n.º 2)<sup>167</sup> já não valeria. De todo: ele vale por si mesmo, até mesmo quando pelo critério da coincidência se poderia usar dessas normas de competência interna. De facto, “chamou-se, assim, a critério de competência internacional o critério geral subsidiário de competência territorial interna” (LEBRE DE FREITAS)<sup>168</sup>.

**Contudo, a revogação desse critério em sede de Lei nº 52/2008 mostra que o legislador entende que ele não tem autonomia perante o critério da coincidência o que ainda assim pode levar a algumas dúvidas.**

2. Para efeitos do domicílio do demandado, diz o artº 65.º, n.º 2 que se considera domiciliada em Portugal a pessoa colectiva cuja sede estatutária ou efectiva se localize em território português ou que aqui tenha sucursal, agência, filial ou delegação.

## **B. Critério da coincidência**

1. Segundo o artº 65.º, n.º 1, al. b), os tribunais portugueses são internacionalmente competentes quando a acção deva “ser proposta em Portugal, segundo as regras de competência territorial estabelecidas na lei portuguesa.”

Os artºs 73.º a 89.º procuram fixar para cada litígio uma sede territorial e indicam como competente o tribunal do lugar onde essa sede se situa. Ora, se esse lugar se encontrar em Portugal, por esse facto os tribunais portugueses são internacionalmente

---

<sup>166</sup> CPCanot 137

<sup>167</sup>

Assim, por exemplo: o acto gerador de responsabilidade extra-obrigacional foi praticado em Angola; segundo o critério definido no artº 74.º, n.º 2, os tribunais portugueses não são competentes; porém, se o réu tiver domiciliado em Portugal, os tribunais portugueses são competentes segundo o critério enunciado no artº 65.º, n.º 1, al. a). (CM/TS)

<sup>168</sup> CPCanot 138

competentes. É o princípio da coincidência ou dupla funcionalidade (LEBFRE DE FREITAS <sup>169</sup>) entre a competência internacional e a competência interna territorial.

Para TEIXEIRA DE SOUSA esta “coincidência não alarga nem restringe a competência interna a casos que apresentam elementos de estraneidade”; esta estaria incluída no efeito jurídico das normas de competência territorial. A sua utilidade seria o “reenvio intra-sistemático”<sup>170</sup> para o disposto no artº 65.º-A, ou seja para os casos que em que os critérios territoriais não garantiriam a competência internacional.

Porquê porque para estes AUTORES a “competência interna é *igualmente* uma competência internacional, porque a competência de um tribunal pertencente à organização judiciária portuguesa concorre sempre com a (eventual) competência de um tribunal estrangeiro.

Exemplo daquele AUTOR: suponha-se que o tribunal competente para apreciar a acção é o do domicílio do réu (cfr. artºs 74.º, n.º 1, 85.º, n.º 1, e 86.º, n.º 2 1.ª parte); essa competência vale mesmo na hipótese de a acção apresentar um elemento de estraneidade constituído, por exemplo, pela nacionalidade estrangeira do demandado.

O afastamento desta metodologia pelo legislador português, a par de algumas divergências perante os regimes constantes do Reg. 44/2001 e do Reg. 2201/2003, levou a que o regime interno português sobre a competência internacional se tenha tornado escusadamente complexo.

2. Com o devido respeito esta interpretação não tem suporte no direito positivo. Como bem nota LEBRE DE FREITAS et alia “a inclusão deste critério revela, em sintonia com o disposto na parte final do art. 99º-1 que o legislador considerou estar-se perante uma situação de competência internacional logo que determinada situação apresenta elementos de estraneidade”. Ou seja, e segundo LEBRE DE FREITAS na esteira de ALBERTO DOS REIS “uma coisa é a determinação (prévia) da competência dos tribunais numa ordem jurídica no seu conjunto e outra a determinação (ulterior) do tribunal concretamente competente dentro dessa ordem jurídica”

A existência demais critérios mostra que só a territorialidade não é sinónimo de competência internacional.

Deste modo, naquele exemplo de TEIXEIRA DE SOUSA se o tribunal competente para apreciar a acção é o do domicílio do réu (cfr. artºs 74.º, n.º 1, 85.º, n.º 1, e 86.º, n.º 2 1.ª parte) essa competência não vale mesmo na hipótese de a acção

---

<sup>169</sup> CPCANOT 138

<sup>170</sup> Cfr. MOURA VICENTE, A Competência Internacional, 84.

apresentar um elemento de estraneidade constituído, por exemplo, pela nacionalidade estrangeira do demandado. Aqui há que ir ao art. 65.º, n.º 1, al. b), **pois há aqui um problema de competência internacional.**

3. Isto aliás confirma-se nos limites desse critério de coincidência: ele não funciona através da norma residual do art. 85.º, n.º 3.

A tomar em conta para efeitos do art.º 65.º, n.º 1, al. b), o disposto art.º 85.º, n.º 3, então **haveria que concluir que os tribunais portugueses seriam sempre competentes para qualquer acção em que o autor ou o réu tivesse domicílio no estrangeiro** (sendo certo que esses mesmos tribunais nem sempre o seriam se o réu ou o autor tivessem domicílio em Portugal).

Portanto, o art.º 85.º, n.º 3, não pode atribuir, por si só, nenhuma competência territorial e só pode ser aplicado em conjugação com as regras da competência internacional. Ou seja: só depois do uso dos critérios da causalidade e necessidade.

Donde: a existência de normas de competência territorial não pode pressupor sempre a irrelevância da existência de um elemento de estraneidade na relação.

### **C. Critério da coincidência**

Por força do critério da causalidade, a competência internacional dos tribunais portugueses resulta de ter sido praticado em território português o facto que serve de causa de pedir na acção ou algum dos factos que integram a *causa petendi* (art.º 65.º, n.º 1, al. c)).

### **D. Critério da necessidade**

## **TEIXEIRA DE SOUSA**

Os tribunais portugueses são ainda internacionalmente competentes no caso de o direito não poder tornar-se efectivo senão por meio de acção proposta em tribunal português ou na hipótese de constituir para o autor dificuldade apreciável a sua

propositura no estrangeiro, desde que entre o objecto da acção e o território português exista um elemento ponderoso de conexão pessoal ou real (artº 65.º, n.º 1, al. d))<sup>171</sup>.

A impossibilidade referida pode ser *impossibilidade jurídica* ou *impossibilidade prática*:

- a. Existe *impossibilidade jurídica* quando, pela conjugação das regras de competência internacional dos vários países, o litígio ficasse sem tribunal competente para o dirimir

Exemplo: no estado P, em que, por hipótese, fosse regra absoluta a da competência do tribunal do domicílio do réu; suponha-se ainda que um português celebrava nesse país com outro português domiciliado em Angola um mútuo a pagar no mesmo país P: os tribunais portugueses não seriam competentes (cfr. artº 74.º, n.º 1), os do país P também não – nenhum tribunal seria internacionalmente competente para esta acção; sê-lo-ão os tribunais portugueses por força do artº 65.º, n.º 1, al. d), dado que a nacionalidade das partes e o domicílio de uma constituem um “elemento ponderoso de conexão pessoal”;

- b. Verifica-se a *impossibilidade prática* quando, em virtude de facto, natural ou material, resultante, por exemplo, do corte de relações diplomáticas, de guerra ou de facto de relevância análoga, a propositura da acção no estrangeiro constituir para o autor dificuldade apreciável.

### III. Pactos de jurisdição

(.....)

---

<sup>171</sup> Cfr. FERRER CORREIA/MOURA RAMOS, Um Caso de Competência Internacional dos Tribunais Portugueses (Lisboa 1991), 39 ss.

## CAPÍTULO III. COMPETÊNCIA INTERNA

### § 15º Conexões

**Bibliografia:** PROTO PISANI, *LDPC* cit., XXXX; TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

**Jurisprudência:**

#### I. Introdução

1. Apurada ou não relevada, sequer, a competência internacional dos nossos tribunais haverá, depois, que buscar qual o tribunal concretamente competente, ou seja, a competência interna. Claro que sempre que seja aplicável o critério da coincidência (cfr. artºs 65.º, n.º 1, al. b), e 65.º-A) ou o critério do domicílio do demandado (cfr. artº 65.º, n.º 1, al. a)), a aferição da competência internacional determina igualmente o tribunal territorialmente competente.

Diversamente, se for aplicável o critério da causalidade (cfr. artº 65.º, n.º 1, al. c)), o critério da necessidade (cfr. artº 65.º, n.º 1, al. d)) ou o critério da vontade das partes (cfr. artº 99.º), o tribunal territorialmente competente determina-se nos termos do artº 85.º, n.º 3.

2. O art. 62º estatui que “na ordem interna, a jurisdição reparte-se pelos diferentes tribunais segundo a *matéria*, a *hierarquia judiciária*, o *valor da causa*, a *forma de processo* aplicável e o *território*”. Identicamente o art. 17º, nº 1 LOFTJ estatui que “na ordem jurídica interna, a competência reparte--se pelos tribunais judiciais segundo a *matéria*, o *valor*, a *hierarquia* e o *território*”. E o mesmo se afirma no novo art. 23º, nº 1 LOFTJ/08.

#### II. Em razão da hierarquia

Decorre dos arts. 71º, n.º 1 e 72º, n.º 1 *a contrario*, que uma causa ainda não apreciada judicialmente deve ser instaurada num tribunal de 1ª instância.

Efectivamente só em termos restritos pode um tribunal de comarca conhecer de um recurso: quando sejam “tribunais singulares de competência genérica” e para o “conhecimento dos recursos das decisões dos notários, dos conservadores do registo e de outros que, nos termos da lei, para eles devam ser interpostos” (art. 70º).

Exemplos: dos recursos das sentenças proferidas pelos julgados de paz (artº 62.º, n.º 1, LJP), recursos de decisões dos notários e dos conservadores (cfr. artº 175.º CNot; artº 286.º, n.ºs 1 e 2, CRegC; artº 140.º, n.º 1, CRegP; artº 101.º, n.º 1, CRegCom).

Inversamente, só em termos restritos têm o Supremo e a Relação competência não recursal.

Assim, uma Relação conhece, em regra, dos recursos das decisões dos tribunais de 1ª instância, quando a causa exceda a alçada destes, i.e. 5000 euros (cf. arts. 19º, n.º 2 e 24º, n.º 1 LOFTJ = arts. 27º, nº 2 e 31º, nº 1; art. 71º, n.º 2). Apenas nos casos especialmente previstos na lei, uma causa pode ser instaurada, em 1ª instância, numa Relação (art. 71º, n.º 1; art. 56º, n.º 1, al. b) a g) LOFTJ = art. 66º, als. b) a e) LOFTJ/08)

Exemplos: julgar acções propostas contra juizes de direito e juizes militares de 1.ª instância, procuradores da República e procuradores-adjuntos, por causa das suas funções; julgar processos judiciais de cooperação judiciária internacional em matéria penal; julgar os processos de revisão e confirmação de sentença estrangeira, sem prejuízo da competência legalmente atribuída a outros tribunais; conceder o exequátur às decisões proferidas pelos tribunais eclesiásticos;

E também o Supremo Tribunal de Justiça conhece, em regra, dos recursos das decisões das Relações, quando a causa exceda a alçada destas, i.e. 30 000 euros (cf. art. 72º, n.º 2; arts. 19º, n.º 2 e 24º, n.º 1 LOFTJ = arts. 27º, nº 2 e 31º, nº 1). Apenas nos casos especialmente previstos na lei, uma causa pode ser instaurada, em 1ª instância, no Supremo (art. 72º, n.º 1; arts. 35º, nº 1, al. a) e 36º, n.º 1, al. b) a c) LOFTJ = arts. 43º e 44º, als. b) a c) LOFTJ/08)

Exemplos: julgar o Presidente da República, o Presidente da Assembleia da República e o Primeiro-Ministro pelos crimes praticados no exercício das suas funções; julgar as acções propostas contra juizes do Supremo Tribunal de Justiça e dos tribunais da Relação e

magistrados do Ministério Público que exerçam funções junto destes tribunais, ou equiparados, por causa das suas funções;

## **II. Primeira instância**

### **A. Em razão do território: regra geral**

(.....)

### **B. Em razão do território: regras especiais**

(.....)

### **C. Em razão do território: pactos de competência**

### **D. Em razão da matéria**

1. Em razão da matéria, o *tribunal de comarca* tem competência residual: tem para todas as causas para que a lei não indique tribunal especial (artº 210.º, n.º 3, CRP; artºs 16.º, n.º 3, e 62.º, n.º 1, LOFTJ).

Mas o artº 78.º LOFTJ = art. 74º, na sequência do estabelecido no artº 211.º, n.º 2, CRP, permite a criação de vários tribunais de competência especializada (cfr. artº 67.º).

Portanto, para efeitos de competência dever-se-á apurar, pela consulta do mapa II RegLOFTJ se naquela comarca o tribunal de comarca é *in totum* de competência genérica ou se se desdobra em juízos de competência especializada ou se há um tribunal de competência especializada — família e menores (art. 78º, al. b) LOFTJ ), trabalho (cf. art. 78º, al. d) LOFTJ), comércio (art. 78º, al. e) LOFTJ), etc.

**Na lei nova, a competência residual do tribunal de comarca enuncia-se no art. 73º, nº1 LOFTJ/08: “compete aos tribunais de comarca preparar e julgar os processos relativos a causas não abrangidas pela competência de outros tribunais”.**

Na nova LOFTJ tudo se passa dentro da comarca: dever-se-á apurar, pela consulta do mapa II se naquela comarca o tribunal é *in totum* de competência genérica ou se se desdobra em juízos. Neste caso, haverá que apurar qual o juízo, dentro do tribunal de comarca, que abrange a matéria do litígio — nse um juízo de amília e menores (cf. arts. 114º a 117º LOFTJ/08), se de trabalho (cf. arts. 118º a 120º LOFTJ/08), se de comércio (cf. art. 121º LOFTJ/08), se de propriedade intelectual (cf. art. 122º LOFTJ/08), se maritime (cf. art. 123º LOFTJ/08), se instância cível (cf. arts. 127º e 128º ss LOFTJ/08).

#### **E. Em razão do valor**

1. Na LOFT velha o artº 20.º LOFTJ estabelecia que compete à lei processual determinar o tribunal em que a acção deve ser instaurada em face do valor da causa, mas o artº 68.º refere que cabe às leis de organização judiciária determinar quais as causas que, pelo valor ou pela forma do processo aplicável, se inserem na competência dos tribunais singulares e dos tribunais colectivos.

Para CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, compulsada a lei sobre a organização judiciária, verifica-se que, fundamentalmente, compete ao tribunal colectivo julgar as questões de facto nas acções de valor superior à alçada dos tribunais da Relação e nos incidentes e execuções que sigam os termos do processo de declaração e excedam a referida alçada artº 106.º, al. b), LOFTJ; cfr. artº 646.º, n.ºs 1 e 2). Deste modo, para aqueles AUTORES a *competência em função do valor não serve para determinar o tribunal competente*, mas quais os actos que neste mesmo tribunal devem ser praticados por um tribunal colectivo. Dito de outra forma: a competência em função do valor não determina a competência jurisdicional, mas a competência funcional.

A esta luz o enunciado do art. 108, de incompetência relativa pelo valor, não teria, no mínimo, utilidade.

**2. Ora na nova LOFTJ ocorreu a supressão da norma constante do art. 20º LOFTJ privativa da competência em razão do valor <sup>172</sup>. No entanto, o novo art. 23º, nº 1 LOFTJ/08, tal como o anterior art. 17º LOFTJ, continua a afirmar que “na**

---

<sup>172</sup> “A lei de processo determina o tribunal em que a acção deve ser instaurada em face do valor da causa”.

ordem jurídica interna, a competência reparte--se pelos tribunais judiciais segundo a *matéria*, o *valor*, a *hierarquia* e o *território*".

Além disso, o art. 62º, nº 2 enuncia que “na ordem interna, a jurisdição reparte-se pelos diferentes tribunais segundo a matéria, a hierarquia judiciária, o *valor da causa*, a forma de processo aplicável e o território” e nos termos dos art. 108º e 110º, nº 2 releva para a incompetência relativa.

E também na nova LOFTJ também o art. 137º, al. b) continua a enunciar que “ compete ao tribunal colectivo julgar as questões de facto nas acções de valor superior à alçada dos tribunais da Relação e nos incidentes e execuções que sigam os termos do processo de declaração e excedam a referida alçada, sem prejuízo dos casos em que a lei de processo exclua a sua intervenção”, maxime nos caso do art. 646º, nº 2.

E tal como antes sucedia para a aferição de competência das varas e juízos de competência cíveis (cf. art. 99º LOFTJ) na nova LOFTJ o valor é também um elemento não autónomo para efeitos de fixação da competência jurisdicional — como se demonstrará adiante — das instâncias cíveis. Assim, o art. 128º, nº 1 al. a) LOFTJ, continua a dar competência aos juízos de grande instância cível para a “preparação e julgamento das acções declarativas cíveis de valor superior à alçada do tribunal da Relação em que a lei preveja a intervenção do tribunal colectivo”.

3. Em qualquer das LOFTJ é, assim, *um critério que perde autonomia em face do critério da forma de processo*. Efectivamente não é ónus da parte activa garantir se o processo está no devido tribunal singular ou no devido tribunal colectivo; ao contrário é ónus seu garantir que o processo está intentado na vara ou no juízo cíveis correctos ou, agora, na instância cível correcta.

## **F. Em razão da forma de processo**

1. Já vimos que se na LOFTJ existem tribunais de competência específica, maxime varas e juízos cíveis, contudo eles desaparecem formalmente na nova LOFTJ.

Cabe, por isso perguntar, se a competência em razão da forma de processo foi revogada, pois é certo que a ele ainda fazem referência indirecta o art. 211º, nº 2 CRP e directamente nos citados arts. 62º, nº 2, 108º e 110º, nº 2.

**TEIXEIRA DE SOUSA defende que houve uma revogação tácita e o uso que dele se faz no Código de Processo Civil é para efeitos de competência**

funcional dentro do juízo de instância cível e não para efeitos de competência jurisdicional.

Por isso, quando TEIXEIRA DE SOUSA pergunta se a competência dos juízos de grande, média ou pequena instância (artºs 74.º, nº 4, e 127.º LOFTJ) é uma competência jurisdicional, i.e., uma repartição de competência em face de outros tribunais, ou se ou uma competência funcional, i.e., uma repartição de competências dentro do juízo de instância cível, a sua resposta apenas pode ser a segunda. E, por isso, quando o exige o art. 467º, nº1, al. a) CPC/08 que o autor indique “o tribunal e respectivo juízo em que a acção é proposta”, o ónus estaria preenchido com a indicação, respectivamente, do tribunal de comarca e do respectivo juízo, i.e., a instância cível, mas mais nada.

Será depois internamente pela distribuição que se apurará se será um juízo de pequena, média ou grande instância. Haveria um paralelismo com o que sucede com a repartição de competências entre o tribunal singular e o tribunal colectivo.

2. Com o devido respeito não cremos que assim seja: parece fazer sentido manter a divisão de competência jurisdicional que antes se via na repartição juízos cíveis/varas cíveis/juízos cíveis/juízos de pequena instância cível (cf. arts. 97º, 99º e 101º LOFTJ).

Antes de mais não pode ser despicienda a constatação de que a nova LOFTJ pretende alterar o art. 67º CPC: onde antes se lia que “as leis de organização judiciária determinam quais as causas que, *em razão da matéria*, são da competência dos tribunais judiciais dotados de competência especializada”, lê-se agora que as “leis de organização judiciária determinam quais as causas que, *em razão da matéria ou forma de processo*, são da competência dos juízos dos tribunais judiciais dotados de competência especializada”.

Em suma: aquele art. 67º CPC mostra, afinal, que os tribunais judiciais dotados de competência especializada vêm a sua competência determinada *também* em razão da forma de processo.

A esta luz deve ser interpretado a alteração da al. a) do nº 1 do art. 467º: quando se exige o art. 467º, nº1, al. a) CPC/08 que o autor indique “o tribunal e respectivo juízo em que a acção é proposta”, ele tem o ónus de indicar o tribunal de comarca e do respectivo juízo, i.e., a instância cível concretamente competente, mais a mais que nesses casos não há o tribunal *instância cível*.

Isto porque não há uma igualdade de critérios de competência, como se vê pela análise atrás efectuada. A verificação in casu desses critérios não é da

**competência da secretaria/tribunal.**

Deste modo, a competência dos juízos de grande, média e pequena instância (artºs 74.º, nº 4, e 127.º LOFTJ) é uma competência jurisdicional, i.e., uma repartição de competência em face de outros tribunais e não uma competência funcional, i.e., uma repartição de competências dentro do juízo de instância cível, a sua resposta apenas pode ser a segunda.

#### **G. Em razão da forma de processo: pactos de competência**

1. Mas a nova LOFJT parece trazer no seu art. 30º um regime especial de pactos de competência em razão da forma. Não sem algumas dúvidas, é certo.

Esse regime permite que “havendo mais de um juízo de competência genérica

ou vários juízos de competência especializada sobre a mesma matéria no âmbito do tribunal de comarca, salvo em matéria criminal, contra –ordenacional família, nomeadamente tutelares educativos, de protecção e tutelares cíveis, as partes podem, respeitados os critérios legais relativos à competência em função da matéria e do valor, escolher um dos vários juízos existentes na comarca”.

É preceito é duvidoso, pois é tratado como um regime de competência territorial quando pode, muito bem não ser assim.

Parecem-nos ser possíveis três interpretações.

2. Na primeira interpretação as partes vão escolher de entre os juízos existentes num *mesmo tribunal de comarca* com idêntica competência material e formal.

Exemplo: se na comarca A existirem um 2 juízos de grande instância pode-se escolher um deles

Deste modo seria um pacto sobre competência funcional.

Esta interpretação funda-se na consideração das expressões “no âmbito do tribunal de comarca” e “vários juízos existentes na comarca”. É que mesmo que este fosse um tribunal com competência territorial para mais de uma comarca (cf. o nº 1 do mesmo art. 30º) ainda assim os critérios territoriais (v.g., o art. 73º, nº 1) apontariam para um lugar físico que integra sempre uma circunscrição, ainda que maior do que a comarca.

Por esta perspectiva não seria compreensível que o nº 2 se refira a um “afastamento das regras de competência territorial.”

3. Na *segunda interpretação* (alternativa ou cumulativa com a anterior) as partes vão escolher de entre os juízos existentes num *mesmo tribunal de comarca* com idêntica competência material e diferente competência formal.

Exemplo: se na comarca A existirem um 1 juízo de grande instância e 1 juízo de média instância as partes convencionam um deles.

Os fundamento seriam os mesmos, mas seria um pacto sobre competência em razão da forma.

4. Por fim, numa terceira interpretação, a norma regularia efectivamente a competência territorial e permitiria que as partes escolhessem o tribunal fora da comarca. Será assim?

Exemplo: se na comarca A existir um 1 juízo de grande instância e na comarca B um 1 juízo de média instância as partes convencionam um deles.

Esta interpretação funda-se na consideração da expressão o” afastamento das regras de competência territorial referido no número anterior” e explicaria melhor a al. a) do nº 3 do art. 30º LOFTJ/08

Nesta perspectiva, estaria revogado o art. 100º, nº 1, *in fine*.

5. A melhor interpretação parece ser a primeira, atento o que já se escreveu no Parecer da Associação Sindical dos Juizes Portugueses **XXX**

6. Seja qual for a melhor interpretação, está-se perante um pacto ou “acordo” (nº 3) que deverá, na competência que estipula, respeitar *um de dois* requisitos enunciados no nº 3 — preferência pelo domicílio do réu em detrimento do critério legal de atribuição de competência ou preferência pela secção especializada de outro juízo, na respectiva matéria, quando não exista oferta especializada equivalente no juízo que for territorialmente competente de acordo com as regras gerais.

O acordo nem sequer é admissível nos casos do nº 4

**Finalmente ainda no art. 30º LOFTJ, no seu nº 5, prevê-se um pacto presumido, que alguns poderiam apelidar de tácito, entre as partes nos termos do nº 2 sempre que “não sendo suscitada a incompetência territorial na contestação ou no primeiro momento processual em que o réu se possa pronunciar sobre a matéria”. É ilidível, porém: “no caso de o réu se opor à aplicação do disposto no n.º 2, o processo é remetido para o tribunal territorialmente competente”.**

### **III. Relação**

### **IV. Supremo Tribunal de Justiça**

**CAPÍTULO IV. REGIME INTERNO DA  
INCOMPETÊNCIA**

**§ 16º Incompetência absoluta**

**Bibliografia:** PROTO PISANI, *LDPC* cit., XXXX; TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução* cit., XXXX; CASTRO MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, *DPC I* cit., XXx

**Jurisprudência:**

**I. Incompetência absoluta e relativa**

(.....)

**A. Incompetência absoluta**

(.....)

**B. Incompetência relativa**

(.....)

**II. Preterição de tribunal arbitral**

(.....)