

# ÍNDICE

## JURISPRUDÊNCIA

### DIREITO CONSTITUCIONAL

<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Efeito do julgamento de inconstitucionalidade — Caso julgado — Competência do Tribunal Constitucional para sindicarem a alegada violação do caso julgado, formado nos termos do n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 28/82 — Meio impugnatório adequado para a parte interessada suscitar tal questão perante o Tribunal Constitucional — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 340/2000, de 4-7-2000 .....</i>	5
<i>Processo constitucional — Suscitação de questão de constitucionalidade em alegação oral — Ónus de alegação do recorrente — Impugnação efectiva da decisão recorrida — Recurso facultativo do Ministério Público — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 349/2000, de 4-7-2000 .....</i>	15
<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Referenda — Garantias reais — Créditos por contribuições devidas à Segurança Social — Privilégio imobiliário geral — Oponibilidade aos adquirentes de direitos reais de gozo sobre o prédio onerado — Princípios da confiança e do Estado de direito democrático — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 354/2000, de 5-7-2000 .....</i>	21
<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Processo penal — Pressupostos da acusação — Narração discriminada dos factos imputados ao arguido — Não especificação expressa na acusação da idade da vítima — Remissão para documento autêntico junto aos autos — Alteração dos factos descritos na acusação ou na pronúncia — Nulidade da sentença — Princípio constitucional das garantias de defesa do arguido — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 355/2000, de 5-7-2000 .....</i>	26
<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Processo penal — Falta do arguido à audiência de julgamento — Detenção antes de decorrido o prazo para justificação da falta — Interposição e motivação do recurso da decisão condenatória — Acesso à acta da audiência que integra documentação da prova produzida — Justo impedimento — Direito à liberdade e segurança — Direito ao recurso — Garantias de defesa — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 363/2000, de 5-7-2000 .....</i>	31
<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Apoio judiciário — Concessão a cidadãos estrangeiros não residentes em Portugal — Funcionários e agentes da antiga administração ultramarina — Princípios da igualdade e do acesso ao direito e aos tribunais — Garantia do recurso contencioso — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 365/2000, de 5-7-2000 .....</i>	40
<i>Fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade — Taxatividade das formas de constituição da relação jurídica de emprego na Administração Pública — Celebração</i>	

<i>pelo Estado de contratos de trabalho a termo — Conversão destes em contratos de trabalho sem termo, após ultrapassagem do limite máximo de duração total fixado na lei geral — Princípios constitucionais do acesso à função pública mediante concurso, da igualdade e da proibição dos despedimentos sem justa causa — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 368/2000, de 11-7-2000 .....</i>	46
<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Processo penal — Habeas corpus — Manutenção da prisão para além dos prazos fixados na lei — Condicionamento do habeas corpus à prévia e oportuna impugnação da decisão proferida pelo juiz de execução das penas sobre a questão que fundamenta tal providência — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 370/2000, de 12-7-2000 .....</i>	59
<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Processo penal — Fase de instrução — Irrecorribilidade dos despachos que indeferem diligências probatórias requeridas pelo arguido — Direito ao recurso — Princípio das garantias de defesa — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 371/2000, de 12-7-2000 .....</i>	66
<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Pressupostos do recurso fundado na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 — Processo penal — Direitos e deveres processuais do arguido — Fase de instrução — Presença e intervenção em actos de inquirição de testemunhas delegados pelo juiz nos órgãos de polícia criminal — Princípio do contraditório — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 372/2000, de 12-7-2000 .....</i>	71
<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Pressupostos do recurso de constitucionalidade previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 — Processo civil — Convite ao aperfeiçoamento de deficiências da alegação do recorrente — Direito de acesso à justiça — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 374/2000, de 13-7-2000 .....</i>	77
<i>Fiscalização concreta da constitucionalidade — Pressupostos do recurso fundado na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 — Processo penal — Recurso de revisão — Apresentação de novos factos e meios de prova — Obrigatória impugnação da decisão que julgou a matéria de facto — Notificação ao arguido do parecer emitido pelo Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça — Direito à revisão das sentenças condenatórias — Acesso ao direito — Garantias de defesa — Ac. do Tribunal Constitucional n.º 376/2000, de 13-7-2000 .....</i>	88

DIREITO PENAL

<i>Crime de furto qualificado — Chave falsa em penetração de veículo automóvel — Bens transportados em veículo automóvel — Bens fechados em veículo automóvel — Suspensão da execução da pena de prisão — Ac. do S. T. J., de 5-7-2000, proc. n.º 765/99 .....</i>	98
<i>Ação do contrato de trabalho — Despedimento — Trabalho suplementar — Requisitos para o seu pagamento — Poderes de cognição do Supremo Tribunal de Justiça em matéria de facto — Artigo 85.º, n.º 1, do Código de Processo do Trabalho — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, proc. n.º 106/2000 .....</i>	108
<i>Jovens delinquentes — Suspensão de execução da pena — Regime de prova — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, rec. n.º 179/2000 .....</i>	113
<i>Tráfico de menor gravidade — Ac. do S. T. J., de 12-7-2000, proc. n.º 266/2000 .....</i>	117
<i>Homicídio qualificado — Arma não registada nem manifestada — Arma transformada — Meio particularmente perigoso — Especial censurabilidade — Ac. do S. T. J., de 27-9-2000, proc. n.º 280/2000 .....</i>	122

<i>Crime de furto qualificado — Acusação — Legitimidade do Ministério Público — Valor diminuto — Agravação da pena — Reincidência — Pressupostos — Verificação não automática — Escolha da pena — Pena de prisão ou pena de multa — Suspensão de execução da pena — Ac. do S. T. J., de 27-9-2000, proc. n.º 1902/2000 .....</i>	132
--	-----

#### DIREITO ADMINISTRATIVO

<i>Suspensão de eficácia — Acto nulo — Prazo — Ac. do S. T. A., de 6-7-2000, rec. n.º 46 156</i>	138
<i>Falta de constituição de mandatário — Acção para definição de limites de freguesias — Direitos indisponíveis — Ac. do S. T. A., de 12-7-2000, rec. n.º 44 333 .....</i>	142
<i>Professor — Contrato de prestação de serviço docente — Alteração de cláusula remuneratória — Acto de processamento de vencimentos — Acto tácito — Declaração negocial — Ac. do S. T. A., de 21-9-2000, rec. n.º 41 121 .....</i>	149
<i>Artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro — Acção de indemnização contra o Instituto do Emprego e Formação Profissional — Ilícitude da acção e do recurso contencioso de anulação — Ac. do S. T. A., de 26-9-2000, rec. n.º 46 975 .....</i>	155

#### DIREITO FISCAL

<i>Recurso jurisdicional — Conhecimento do mérito em substituição do tribunal de 1.ª instância — Decisão da 1.ª instância que não conheceu do mérito da causa — Falta de notificação das partes para produção de alegações — Nulidade insanável — Ac. do S. T. A., de 5-7-2000, rec. n.º 24 803 .....</i>	159
<i>Imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas — Determinação do lucro tributável — Despesas confidenciais — Aquisição de bens para ofertas — Ac. do S. T. A., de 5-7-2000, rec. n.º 24 632 .....</i>	163
<i>Imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas — Correções de natureza quantitativa — Discricionariedade técnica — Recurso hierárquico — Créditos incobráveis — Reclamação graciosa — Impugnação judicial — Ac. do S. T. A., de 20-9-2000, rec. n.º 20 128 .....</i>	167

#### DIREITO DO TRABALHO

<i>Categoria profissional — Categoria-função — Categoria-estatuto — Reclassificação profissional — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, proc. n.º 100/99 .....</i>	173
<i>Acidente de trabalho — Prova — Responsabilidade por despesas médicas — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, proc. n.º 118/2000 .....</i>	181
<i>Acidente de trabalho — Competência territorial dos tribunais do trabalho — Conflito negativo de competência — Competência fixada mediante pedido do sinistrado — Ac. do S. T. J., de 27-9-2000, proc. n.º 61/2000 .....</i>	190
<i>Acção de contrato de trabalho — Poderes de cognição do Supremo Tribunal de Justiça relativamente à matéria de facto fixada pelo Tribunal da Relação — Artigo 712.º do Código de Processo Civil — Justa causa da rescisão de contrato de trabalho — Factos instrumentais — Ac. do S. T. J., de 27-9-2000, proc. n.º 323/99 .....</i>	192

DIREITO PROCESSUAL PENAL

<i>Jovem delinquente — Pena — Atenuação especial — Ac. do S. T. J., de 12-7-2000, proc. n.º 1773/2000 .....</i>	199
---	-----

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

<i>Providências cautelares — Audição prévia do requerido — Oposição — Recurso — Cumulabilidade de meios de defesa — Caso julgado — Arresto — Prova testemunhal — Gravação — Nulidade processual — Arguição — Sanação — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, revista n.º 63/2000 .....</i>	205
<i>Arresto — Penhora — Embargos de terceiro — Bens comuns do casal — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, proc. n.º 1706/2000 .....</i>	211
<i>«Acção popular» — Domínio público — Ac. do S. T. J., de 11-7-2000, proc. n.º 387/2000</i>	214
<i>Acção de reivindicação — Acção de despejo — Direito a novo arrendamento — Morte de senhorio usufrutuário — Comunicação — Conhecimento — Caducidade — Ac. do S. T. J., de 11-7-2000, proc. n.º 426/2000 .....</i>	220
<i>Convenção de Bruxelas — Processo de execução — Suspensão — Decisão não transitada em julgado — Ac. do S. T. J., de 11-7-2000, agravo n.º 1636/2000 .....</i>	228
<i>Acção de honorários — Competência material — Tribunal do trabalho — Ac. do S. T. J., de 12-7-2000, proc. n.º 85/2000 .....</i>	236
<i>Poderes de cognição do Supremo Tribunal de Justiça — Ampliação da matéria de facto — Estatuto do Trabalhador Cooperante na República Popular de Angola — Indústria Petrolífera Angolana — Cooperante — Caducidade do contrato de trabalho — Retribuição — Descontos — Má fé — Ac. do S. T. J., de 12-7-2000, proc. n.º 231/99 .....</i>	239
<i>Conflito negativo de competência — Execução — Injunção — Ac. do S. T. J., de 13-7-2000, proc. n.º 1643/2000 .....</i>	253
<i>Justo impedimento — Renúncia ao mandato — Substituição de advogado — Prazo para alegar em recurso — Ac. do S. T. J., de 13-7-2000, proc. n.º 1885/2000 .....</i>	260
<i>Acção de anulação de registo de marca — Legitimidade activa — Ac. do S. T. J., de 21-9-2000, proc. n.º 1856/2000 .....</i>	264
<i>Falência — Sentença de graduação de créditos — Recurso — Alçada — Extensão do recurso aos não recorrentes — Ac. do S. T. J., de 21-9-2000, proc. n.º 2153/2000 .....</i>	270
<i>Parecer do Ministério Público — Transmissão de estabelecimento — Baixa do processo ao tribunal recorrido — Ac. do S. T. J., de 27-9-2000, proc. n.º 89/2000 .....</i>	273
<i>Justo impedimento — Ac. do S. T. J., de 28-9-2000, agravo n.º 2080/2000 .....</i>	283

DIREITO CIVIL

Parte geral

<i>Prescrição — Interrupção da prescrição — Citação prévia — Lacunas da lei — Ac. do S. T. J., de 11-7-2000, proc. n.º 1714/2000 .....</i>	287
--	-----

Direito das coisas

<i>Acção de demarcação — Objecto — Causa de pedir — Ac. do S. T. J., de 26-9-2000, proc. n.º 1847/2000 .....</i>	294
--	-----

## Direito das obrigações

<i>Arrendamento urbano: direito de denúncia do contrato relativo a garagem — Aplicação da lei no tempo: natureza inovadora do artigo 5.º do Regime do Arrendamento Urbano — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, proc. n.º 12/2000 .....</i>	300
<i>Acidente de viação — Responsabilidade — Indemnização — Fundo de Garantia Automóvel — Prescrição — Gabinete Português da Carta Verde — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, proc. n.º 1623/2000 .....</i>	304
<i>Acidente de viação — Obrigação de indemnização — Juros de mora — Correção monetária — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, proc. n.º 1861/2000 .....</i>	309
<i>Contrato de arrendamento — Caducidade — Fração hipotecada — Venda judicial — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, proc. n.º 1881/2000 .....</i>	317
<i>Responsabilidade civil — Seguro de responsabilidade civil obrigatória — Juros — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, proc. n.º 2067/2000 .....</i>	321
<i>Responsabilidade civil extracontratual do Estado por actos legislativos: pressupostos — Extinção de contrato de trabalho, despedimento sem justa causa e inconstitucionalidade de norma legal — Ac. do S. T. J., de 26-9-2000, proc. n.º 1739/2000 .....</i>	323
<i>Compra e venda de navio — Incumprimento do contrato — Atraso na entrega — Falta de pagamento do preço — Indemnização — Compensação — Garantia bancária on first demand — Autonomia — Fiança — Acessoriedade — Objecto — Extinção — Interpretação do negócio jurídico — Nulidade da sentença — Falta de fundamentação — Fundamentação contraditória — Ac. do S. T. J., de 26-9-2000, proc. n.º 2037/2000 .....</i>	343

## Direito da família

<i>Direito a alimentos — Pensão de sobrevivência — União de facto — Carência — Prova — Ac. do S. T. J., de 6-7-2000, revista n.º 456/2000 .....</i>	349
---	-----

## DIREITO COMERCIAL

<i>Sociedades comerciais — Capacidade de gozo — Princípio da especialidade — Estatutos — Assunção de obrigação — Constituição de hipoteca — Falta de interesse — Ónus de prova — Relações de domínio — Ac. do S. T. J., de 21-9-2000, revista n.º 2147/2000 .....</i>	354
---	-----

## Sumários dos acórdãos

### Supremo Tribunal Administrativo

#### I — Tribunal pleno (2.ª Secção):

<i>Emolumentos notariais — Liquidação — Acto ministerial que indefere recurso hierárquico do despacho do director-geral dos Registos e do Notariado — Irrecorribilidade — Artigos 92.º, n.º 2, e 100.º, n.º 2, do Código de Processo Tributário — Ac. de 20-9-2000 .....</i>	365
--	-----

<i>Imposto sucessório — Artigo 30.º do Código da Sisa — Ac. de 20-9-2000</i> .....	365
<i>Imposto sobre o valor acrescentado — Poderes de autoridade — Qualidade de autoridade pública — Participação dos particulares — Ac. de 20-9-2000</i> .....	366
<i>Oposição — Dedutibilidade em sede de imposto sobre o rendimento das pessoas singulares dos montantes aplicados em contas poupança-habitação — Decreto-Lei n.º 382/89 — Ac. de 20-9-2000</i> .....	366
<i>Recurso por oposição de julgados — Tramitação aplicável — Aplicação dos artigos 765.º a 767.º do Código de Processo Civil — Alegação demonstrativa da oposição — Ac. de 20-9-2000</i> .....	366

## II — 1.ª Secção:

<i>Acção — Provimento nulo de trabalhador municipal — Regularização em execução do Decreto-Lei n.º 413/91 — Pressupostos da responsabilidade civil — Ac. de 5-7-2000</i> .....	366
<i>Acidente de viação — Competência — Ac. de 28-9-2000</i> .....	367
<i>Competência dos tribunais administrativos — Trabalhadores dos CTT — Ac. de 28-9-2000</i> .....	367
<i>Concurso para prestação de serviços — Exclusão de proposta — Legitimidade activa — Recurso — Ac. de 26-7-2000</i> .....	367
<i>Concurso público — Ac. de 28-9-2000</i> .....	367
<i>Concurso público — Decreto-Lei n.º 134/98, de 15 de Maio — Âmbito de aplicação — Prazo — Constitucionalidade material — Tutela jurisdicional efectiva — Ac. de 12-7-2000</i> .....	368
<i>Intimação para emissão de alvará — Estabelecimento de restauração e bebidas — Deferimento tácito — Revogação — Ac. de 6-7-2000</i> .....	368
<i>Loteamento — Alvará — Intimação para um comportamento — Caducidade — Ac. de 26-7-2000</i> .....	368
<i>Medidas provisórias — Sustação do procedimento de formação do contrato — Decreto-Lei n.º 134/98, de 15 de Maio — Ac. de 6-9-2000</i> .....	369
<i>Suspensão de eficácia — Acto nulo — Prazo — Ac. de 6-7-2000</i> .....	369

## III — 2.ª Secção:

<i>Imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas — Subsídio de férias — Regime transitório do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 442-B/88 — Tributação pelo lucro consolidado — Aquisição de nova empresa pela sociedade dominante — Ac. de 5-7-2000</i> .....	370
<i>Impugnação judicial — Legitimidade dos gerentes da sociedade a quem são liquidadas contribuições para a Segurança Social — Ac. de 5-7-2000</i> .....	370
<i>Nulidades de sentença — Falta de fundamentação de direito — Contradição entre fundamentos e decisão — Imposto sobre o rendimento das pessoas singulares — Fixação de rendimentos pela administração fiscal — Alteração de declarações — Reclamação para a comissão distrital de revisão — Interpretação extensiva do artigo 32.º, n.º 4, do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares — Ac. de 12-7-2000</i> .....	370

Tribunais de Segunda Instância

I — Relação de Lisboa:

<i>Acção de reivindicação — Contrato de arrendamento — Excepção peremptória — Ac. de 5-7-2000</i> .....	372
<i>Acordo de regularização de dívidas fiscais — Inadmissibilidade de acção executiva por créditos derivados de impostos abrangidos pelo acordo — Ac. de 5-7-2000</i> .....	372
<i>Arguido deitado — Interrogatório judicial — Prazo para a realização — Ac. de 27-9-2000</i> .....	373
<i>Arrendamento urbano — Denúncia para habitação própria futura — Imigrante — Conceito de necessidade — Ac. de 5-7-2000</i> .....	373
<i>Atestado médico — Regime de livre apreciação da prova — Ac. de 5-7-2000</i> .....	373
<i>Caução económica — Pedido — Fundamentos — Pressupostos — Ac. de 6-7-2000</i> .....	373
<i>Citação — Cônjuges — Ac. de 10-7-2000</i> .....	374
<i>Contrato de arrendamento — Fim diverso — Facto duradouro ou continuado — Caducidade — Ac. de 5-7-2000</i> .....	374
<i>Contumácia — Prescrição — Ac. de 6-7-2000</i> .....	374
<i>Crime de evasão — Tentativa de consumação — Ac. de 27-9-2000</i> .....	375
<i>Custas — Honorários de defensor oficioso — Ac. de 13-7-2000</i> .....	375
<i>Embargos de executado — Articulados — Junção de documentos — Resposta à contestação — Ac. de 5-7-2000</i> .....	375
<i>Exame crítico da prova — Ac. de 6-7-2000</i> .....	375
<i>Furto de uso de veículo — Autoria e cumplicidade — Pena de multa — Medida — Ac. de 6-7-2000</i> .....	376
<i>Gravação das declarações efectuadas em julgamento — Renovação da prova — Ac. de 28-9-2000</i> .....	376
<i>Inquerito — Instrução — Nulidade — Irregularidade — Falta do relatório de autópsia — Ac. de 6-7-2000</i> .....	376
<i>Juiz do julgamento — Fundamentação — Exame crítico das provas — Ac. de 6-7-2000</i> .....	377
<i>Ministério Público — Investigação de paternidade — Representação de menor — Ac. de 5-7-2000</i> .....	377
<i>Penhora — Depósitos bancários — Ac. de 5-7-2000</i> .....	377
<i>Portugal Telecom — Contrato de prestação de acesso telefónico — Ónus da prova — Ac. de 5-7-2000</i> .....	377
<i>Prisão preventiva — Indícios — Ac. de 6-7-2000</i> .....	378
<i>Processo abreviado — Nulidade — Ac. de 6-7-2000</i> .....	378
<i>Procuração — Mandatário não judicial — Ac. de 28-9-2000</i> .....	378
<i>Pronúncia — Indícios — Erro — Ac. de 6-7-2000</i> .....	378
<i>Revisão de sentença estrangeira — Princípio do pedido — Ac. de 5-7-2000</i> .....	379
<i>Sentença condenatória — Não transcrição no registo criminal — Pedido feito após proferida decisão — Ac. de 6-7-2000</i> .....	379
<i>Tráfico — Estabelecimento prisional — Ac. de 6-7-2000</i> .....	379

II — Relação do Porto:

<i>Abuso de liberdade de imprensa — Artigo de opinião — Responsabilidade do director — Ac. de 12-7-2000 .....</i>	380
<i>Acção de demarcação — Registo — Ac. de 6-7-2000 .....</i>	380
<i>Acidente de trabalho — Dívida hospitalar — Título executivo — Ac. de 6-7-2000 .....</i>	380
<i>Acidente de viação — Culpa — Ac. de 25-9-2000 .....</i>	380
<i>Acidente de viação — Incapacidade permanente parcial — Indemnização por danos futuros — Ac. de 20-9-2000 .....</i>	381
<i>Acidente de viação — Indemnização civil — Danos futuros — Ac. de 25-9-2000 ....</i>	381
<i>Arrendamento — Larfeminino — Uso do locado para fim diverso — Ac. de 10-7-2000 .....</i>	381
<i>Contrafacção de marca — Fraude sobre mercadoria — Concurso de infracções — Consumpção — Ac. de 12-7-2000 .....</i>	381
<i>Contrato de trabalho — Motorista — Trabalho prestado no estrangeiro — Trabalho suplementar — Ac. de 10-7-2000 .....</i>	381
<i>Contrato de trabalho — Retribuição — Senhas de gasolina — Cartão de crédito — Ac. de 10-7-2000 .....</i>	382
<i>Crime de dano — Coisa alheia — Ac. de 27-9-2000 .....</i>	382
<i>Crime de desobediência — Fiel depositário — Ac. de 12-7-2000 .....</i>	382
<i>Crime de falsificação — Crime de burla — Concurso real de infracções — Ac. de 29-9-2000 .....</i>	382
<i>Despejo — Falta de residência permanente — Excepção do caso julgado — Ac. de 3-7-2000 .....</i>	382
<i>Direito de preferência — Arrendamento — Identidade do comprador — Ac. de 6-7-2000 .....</i>	382
<i>Direito de remição — Habilitação de herdeiros — Ac. de 6-7-2000 .....</i>	383
<i>Dívida da herança — Legitimidade dos herdeiros — Ac. de 28-9-2000 .....</i>	383
<i>Execução — Separação de meações — Ac. de 6-7-2000 .....</i>	383
<i>Extradicação — Princípio da especialidade — Pedido adicional — Ac. de 27-9-2000 .....</i>	383
<i>Herança — Inventário — Descrição dos bens — Ac. de 3-7-2000 .....</i>	383
<i>Identificação do arguido — Residência — Rescisão da acusação — Ac. de 20-9-2000 .....</i>	383
<i>Inventário — Cabeça-de-casal — Poderes de administração — Ac. de 10-7-2000 ....</i>	383
<i>Liquidatário judicial — Substituição — Meio próprio — Ac. de 6-7-2000 .....</i>	384
<i>Maus tratos a menores — Elementos da infracção — Ac. de 20-9-2000 .....</i>	384
<i>Patrocínio officioso — Nomeação de advogado suspenso — Nulidade — Ac. de 18-9-2000 .....</i>	384
<i>Petição inicial — Documentos apresentados — Desnecessidade de transcrição — Ac. de 13-7-2000 .....</i>	384
<i>Prescrição do procedimento criminal — Interrupção da prescrição — Ac. de 20-9-2000 .....</i>	384
<i>Prisão preventiva — Juiz de instrução criminal — Inquirição de testemunha em inquerito — Ac. de 12-7-2000 .....</i>	385
<i>Processo penal — Notificação postal — Presunção — Ac. de 12-9-2000 .....</i>	385
<i>Recurso penal — Motivação — Matéria de facto — Rejeição do recurso — Ac. de 12-7-2000 .....</i>	385
<i>Responsabilidade civil — Prescrição — Prazo — Ac. de 3-7-2000 .....</i>	385
<i>Suspensão de deliberação social — Fundações de solidariedade social — Ac. de 28-9-2000 .....</i>	385
<i>Toxicodependência — Circunstância atenuativa — Ac. de 27-9-2000 .....</i>	386
<i>Toxicodependente — Segredo profissional — Legitimidade da escusa da identidade do arguido — Ac. de 20-9-2000 .....</i>	386



III — Relação de Coimbra:

<i>Acção de prestação de contas — Sentença condenatória — Ónus de apresentação das contas — Ac. de 5-7-2000</i> .....	387
<i>Acidente com animais — Responsabilidade do proprietário e do comodatário — Culpa in vigilando — Ac. de 5-7-2000</i> .....	387
<i>Acidente de trabalho — Acção contra terceiro responsável — Competência — Ac. de 28-9-2000</i> .....	387
<i>Acidente de viação — Culpa por atropelamento de peão na berma — Indemnização pela perda do direito à vida — Ac. de 5-7-2000</i> .....	388
<i>Acidente de viação — Presunção de culpa do comissário — Concorrência de culpas — Ónus de prova — Ac. de 5-7-2000</i> .....	388
<i>Acidente in itinere — Cláusula mais favorável — Ac. de 21-9-2000</i> .....	388
<i>Alteração da qualificação jurídica — Alteração não substancial — Ac. de 20-9-2000</i> .....	388
<i>Alteração do pacto social — Providência cautelar — Indeferimento liminar — Ac. de 11-7-2000</i> .....	389
<i>Arguição de nulidades da sentença — Má fé — Negligência grave — Ac. de 5-7-2000</i> .....	389
<i>Cheque — Documento particular — Título executivo — Ac. de 26-9-2000</i> .....	389
<i>Contrato de depósito bancário — Impugnação da veracidade da assinatura de documento — Ónus da prova — Ac. de 11-7-2000</i> .....	389
<i>Crime de falsificação de documento — Interesse protegido — In/admissibilidade de constituição de assistente — Ac. de 12-7-2000</i> .....	390
<i>Crime de ofensa à integridade física simples — Modo de actuação — Alteração substancial ou não substancial — Ac. de 20-9-2000</i> .....	390
<i>Decisão que negue o apoio judiciário — Recurso do Ministério Público — Interesse em agir — Ac. de 5-7-2000</i> .....	390
<i>Descarga de resíduos ou efluentes sem tratamento prévio e sem licença [contra-ordenação prevista no artigo 86.º, n.º 1, alínea v), do Decreto-Lei n.º 46/94, de 22 de Fevereiro] — Elemento típico — Ac. de 27-9-2000</i> .....	390
<i>Despacho a convidar a parte a corrigir articulado — Irrecorribilidade — Ac. de 28-9-2000</i> .....	391
<i>Despedimento promovido pela entidade empregadora — Justa causa — Ac. de 5-7-2000</i> .....	391
<i>Erro material — Nulidade da sentença — Direitos de personalidade — Conflito de direitos — Ac. de 5-7-2000</i> .....	391
<i>Escutas telefónicas — Transcrição — Ac. de 12-7-2000</i> .....	391
<i>Falta de fundamentação da decisão sobre medidas de coacção — Ac. de 12-7-2000</i> .....	392
<i>Hipoteca — Prédio rústico posteriormente transformado em urbano — Ac. de 11-7-2000</i> .....	392
<i>Indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais — Honorários ao mandatário judicial — Tutela do direito — Ac. de 26-9-2000</i> .....	392
<i>Processo de falência — Desistência do pedido ou da instância — Termo do prazo para a desistência — Ac. de 26-9-2000</i> .....	392
<i>Quebra do segredo profissional — Ac. de 5-7-2000</i> .....	392
<i>Registo predial — Pedido reconvenicional — Desnecessidade do registo — Ac. de 5-7-2000</i> .....	393
<i>Salários em atraso — Rescisão do contrato de trabalho — Prolongamento do trabalho — Ac. de 5-7-2000</i> .....	393
<i>Servidão predial — Destinação de pai de família — Sinais visíveis e permanentes — Ac. de 5-7-2000</i> .....	393

<i>Sociedades por quotas — Assinatura dos gerentes — Vinculação da sociedade — Ac. de 26-9-2000</i> .....	394
<i>Suspensão da prescrição na vigência do Código Penal de 1982 (redacção originária) — Declaração de contumácia — Ac. de 20-9-2000</i> .....	394

#### IV — Relação de Évora:

<i>Acção executiva com incidente de liquidação e embargos de executado — Intervenção acessória provocada — Ac. de 13-7-2000</i> .....	395
<i>Acidente de trabalho — Contrato de seguro: sua validade e eficácia — Ac. de 26-9-2000</i> .....	395
<i>Acidente de trabalho — Remição de pensões — Regime transitório — Ac. de 26-9-2000</i> .....	395
<i>Acidente de trabalho — Remição de pensões — Regime transitório — Ac. de 26-9-2000</i> .....	396
<i>Acidente de viação — Relação de comissão — Sócio de sociedade comercial — Ac. de 13-7-2000</i> .....	396
<i>Aval — Simulação — Ónus da prova — Ac. de 13-7-2000</i> .....	396
<i>Crime de fraude fiscal — Crime de burla — Concurso aparente — Ac. de 11-7-2000</i> .....	396
<i>Despedimento ilícito e condenação na reintegração — Execução para prestação de facto — Dedução de outros rendimentos do trabalho nas retribuições devidas após decretada a reintegração — Ac. de 19-9-2000</i> .....	397
<i>Erro sobre a identidade do arguido — Rectificação da sentença — Ac. de 4-7-2000</i> .....	397
<i>Execução especial por alimentos — Legitimidade da mãe para prosseguir a execução relativamente aos filhos que atingiram a maioridade — Ac. de 4-7-2000</i> .....	397
<i>Perícia médico-legal — Depoimento de perito médico — Prova documental — Ac. de 19-9-2000</i> .....	398
<i>Reconvenção — Requisitos de admissibilidade — Ineptidão da petição reconvenicional — Ac. de 4-7-2000</i> .....	398
<i>Recurso de demandante civil em processo penal — Legitimidade — Manifesta improcedência — Ac. de 4-7-2000</i> .....	398
<i>Recurso penal — Inadmissibilidade — Reclamação de indeferimento de actos de instrução — Ac. de 19-9-2000</i> .....	399
<i>Regulação do exercício do poder paternal — Incumprimento do regime de visitas — Indemnização — Ac. de 4-7-2000</i> .....	399

#### V — Tribunal Central Administrativo:

##### I — Secção do Contencioso Administrativo:

<i>Acção para reconhecimento de direito — Legitimidade passiva — Aposentado da Polícia de Segurança Pública — Ac. de 12-7-2000</i> .....	400
<i>Incompetência material — Tribunal Central Administrativo — Ac. de 12-7-2000</i> .....	400
<i>Processo disciplinar — Aplicação do artigo 100.º do Código do Procedimento Administrativo — Princípio in dubio pro reo — Ac. de 6-7-2000</i> .....	401
<i>Recurso contencioso — Técnicos tributários do quadro de pessoal da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos — Princípio da igualdade — Vício de violação do artigo 128.º, n.º 1, alínea b), do Código do Procedimento Administrativo — Vício de forma, por falta de fundamentação — Ac. de 6-7-2000</i> .....	401
<i>Recurso hierárquico — Prazo de formação do indeferimento tácito — Guardas prisionais — Carreiras horizontais, verticais e mistas — Ac. de 6-7-2000</i> .....	402

<i>Suspensão de eficácia — Competência do Tribunal Central Administrativo — Ac. de 28-9-2000</i> .....	402
<i>Suspensão de eficácia (recurso jurisdicional) — Suspensão provisória (artigo 80.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos) — Das consequências da não notificação ao requerente por parte da autoridade requerida da resolução a que se reporta o n.º 1 do artigo 80.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos — Ac. de 28-9-2000</i> .....	402
<i>Suspensão de eficácia — Correção da petição — Legitimidade passiva — Poder jurisdicional na apreciação do recurso — Ac. de 15-9-2000</i> .....	403
<i>Suspensão de eficácia — Denúncia de contrato de trabalho a termo certo — «Contratos de avença celebrados ao abrigo do Decreto-Lei n.º 41/84, de 3 de Fevereiro, com alterações do Decreto-Lei n.º 330/85, de 12 de Agosto», pela Direcção-Geral de Viação para admissão de juristas — Ac. de 24-7-2000</i> .....	403
<i>Suspensão de eficácia — Manifesta irrecurribilidade (actos de execução) — Ac. de 6-7-2000</i> .....	404

II — Secção do Contencioso Tributário:

<i>Custos — Prova — Documentação comprovativa dos custos — Artigo 23.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas — Ac. de 26-9-2000</i> .....	404
--	-----

***N.º 499 — OUTUBRO — 2000***

# JURISPRUDÊNCIA

**Fiscalização concreta da constitucionalidade — Efeito do julgamento de inconstitucionalidade — Caso julgado — Competência do Tribunal Constitucional para sindicat da alegada violação do caso julgado, formado nos termos do n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 28/82 — Meio impugnatório adequado para a parte interessada suscitar tal questão perante o Tribunal Constitucional**

I — *Por força do preceituado no n.º 1 do artigo 80.º da Lei n.º 28/82, a decisão do recurso de fiscalização concreta faz caso julgado no processo quanto à questão de inconstitucionalidade suscitada e definitivamente dirimida pelo Tribunal Constitucional.*

II — *Sendo o Tribunal Constitucional o órgão ao qual compete especificamente administrar a justiça em matérias de natureza jurídico-constitucional — e sendo as suas decisões obrigatórias para todas as entidades públicas e privadas, prevalecendo sobre as dos restantes tribunais — só ele pode definir, nos termos da Constituição e da lei, o âmbito da sua própria competência, não sendo admissível que qualquer outro tribunal «censure» ou ponha em causa, na ulterior tramitação do processo, os julgamentos feitos pelo Tribunal Constitucional sobre questões de inconstitucionalidade normativa.*

III — *Sendo a ofensa de caso julgado de conhecimento oficioso, nos termos da lei de processo civil, cabe ao Tribunal Constitucional conhecer se, em determinado processo concreto, tal ofensa — alegada pelo recorrente em novo recurso de constitucionalidade, interposto da decisão proferida no tribunal a quo na sequência da dirimção pelo Tribunal Constitucional de certa questão de constitucionalidade — ocorreu efectivamente, independentemente de apurar se se verificam ou não os específicos pressupostos dos recursos tipificados nas várias alíneas do n.º 1 do artigo 70.º e invocados pelo recorrente no seu requerimento de interposição de recurso.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Acórdão n.º 340/2000, de 4 de Julho de 2000  
Processo n.º 287/2000 — Plenário

**A**CORDAM no plenário do Tribunal Constitucional:

1. Lídio José Neves Simões, com os sinais identificadores dos autos, veio interpor recurso para este Tribunal Constitucional do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (Secção Criminal), de 9 de Março de 2000, que entendeu «julgar inútil a reformulação do acórdão recorrido» (o acórdão anterior, de Novembro de 1998, que rejeitara o recurso penal por ele interposto, em aplicação do disposto nos artigos 412.º, n.º 1, e 420.º, n.º 1, do Código de Processo Penal), indi-

cando no respectivo requerimento os seguintes fundamentos:

«1 — Aplicação de normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada durante o processo, em conformidade com o disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, com as alterações que lhe foram introduzidas pela Lei n.º 143/85, de 26 de Novembro, pela Lei n.º 85/89, de 7 de Setembro, pela Lei n.º 88/95, de 1 de Setembro, e pela Lei n.º 13-A/98, de 26 de Fevereiro.

2 — Aplicação de norma em desconformidade com o anteriormente decidido sobre essa questão pelo Tribunal Constitucional, por força do

disposto na parte final da alínea *i*) do n.º 1 do mesmo artigo 70.º»

E depois explicita esses fundamentos do modo seguinte:

«A — *No que ao 1.º fundamento diz respeito*

Ver aplicada a inconstitucionalidade da interpretação efectuada pelo tribunal *a quo* do artigo 137.º do Código de Processo Civil, segundo a qual recusa proceder à reformulação do acórdão recorrido por entender ser um tal acto, nos casos dos autos, absolutamente inútil.

Uma vez que no âmbito da fiscalização concreta o recurso de constitucionalidade assume sempre um carácter instrumental relativamente à causa que lhe subjaz.

Pelo que a questão da utilidade ou não do recurso constitucional funciona como um pressuposto processual à admissão do mesmo. Sendo isso matéria cujo conhecimento se encontra reservado ao Tribunal Constitucional.

Assim a interpretação do tribunal *a quo* desrespeita regras relativas à competência quanto à matéria, padecendo do vício de incompetência absoluta. Pois violou o disposto nos artigos 25.º, n.º 1, da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro, 210.º, n.º 1, e 221.º, ambos da Constituição da República Portuguesa.

Acresce que com a sua interpretação o tribunal *a quo* contrariou o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 43/2000, proferido em 26 de Janeiro de 2000, que, pronunciando-se detalhadamente sobre a questão em causa, entendeu ser útil a reformulação do acórdão inicialmente recorrido.

Tendo dessa forma sido violado o disposto nos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 80.º da já anteriormente referida Lei n.º 28/82, bem como o princípio da legalidade constante dos artigos 2.º e 203.º da Constituição da República Portuguesa.

Pretende ainda ver aplicada a inconstitucionalidade da interpretação efectuada pelo tribunal *a quo* dos artigos 677.º e 684.º, n.º 4, segundo a qual terão transitado em julgado todas as quatro questões que haviam formado o objecto do recurso inicialmente interposto para o Supremo Tribunal de Justiça.

Já que, pelo menos a uma delas, a questão dos vícios do artigo 410.º, n.º 2, do Código de Pro-

cesso Penal foi abrangida no plano geral do recurso interposto para o Tribunal Constitucional da interpretação efectuada pelo tribunal *a quo* dos artigos 412.º, n.º 1, e 420.º, daí que com a presente decisão mantém-se o ora recorrente impossibilitado de aceder a uma instância de recurso que lhe é facultada expressamente pelos artigos 399.º e 432.º do Código de Processo Penal e n.º 1 do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, limitando-se deste modo o acesso à justiça, às garantias de defesa do arguido e o princípio da igualdade com violação dos artigos 20.º, n.º 1, 32.º, n.º 1, e 13.º, n.º 1, todos da Constituição da República Portuguesa.

As referidas inconstitucionalidades só agora são suscitadas uma vez que, sendo a posição assumida pelo tribunal *a quo* de tal forma insólita e inesperada, era impossível ao recorrente, através de um prévio juízo de prognose, tê-las suscitado anteriormente por forma a acautelar-se.

B — *No que ao fundamento 2 diz respeito*

Ver desaplicadas as normas constantes dos artigos 137.º, 677.º e 684.º, n.º 4, todos do Código de Processo Civil, uma vez que uma tal aplicação contraria claramente aquilo que sobre essa mesma questão foi decidido pelo acórdão constitucional n.º 43/2000, proferido em 26 de Janeiro de 2000.

De tal forma que, a assim não se entender, a referida decisão não produzirá qualquer efeito prático.

Pelo que estão a ser violados os artigos 20.º, n.º 1, 32.º, n.º 1, 12.º, n.º 1, e 13.º, n.º 1, todos da Constituição da República Portuguesa.»

2. Determinada a intervenção deste plenário, ao abrigo do disposto no artigo 79.º-A da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, aditado pelo artigo 2.º, da Lei n.º 85/89, de 7 de Setembro, e na redacção do artigo 1.º da Lei n.º 13-A/98, de 26 de Fevereiro, apresentou alegações o recorrente, adiantando as seguintes conclusões:

«1 — É ao Tribunal Constitucional que compete proceder à apreciação, necessariamente casuística, para averiguar acerca da utilidade ou inutilidade processual do recurso.

2 — Assim, como pressuposto que é, a questão da utilidade é matéria cujo conhecimento

se encontra reservado ao Tribunal Constitucional.

3 — Daí que a posição do tribunal *a quo* no acórdão recorrido, entendendo que não há que proceder a qualquer reformulação, uma vez que se trataria de um acto inútil,

4 — Quando anteriormente havia sido ordenada essa reformulação pelo Tribunal Constitucional que entendia ter toda a utilidade para a decisão acerca do mérito da causa,

5 — Padece de incompetência absoluta.

6 — Violando regras relativas à competência material constitucionalmente consagradas nos artigos 210.º e 221.º e ainda 25.º, n.º 1, da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro.

7 — Violando ainda o efeito do caso julgado que relativamente a essa matéria havia sido fixado pelo Tribunal Constitucional ao considerar a referida reformulação como útil,

8 — Pelo que desrespeitou as coordenadas da igualdade, certeza ou segurança jurídica e do estado de direito constantes dos artigos 13.º, 18.º, 20.º, 26.º, 27.º e 2.º, todos da Constituição da República Portuguesa.

Acresce que

9 — O Supremo Tribunal de Justiça encontra-se, à luz do disposto no artigo 80.º, n.º 3, do Lei Orgânica do Tribunal Constitucional, vinculado pelo acórdão do Tribunal Constitucional a não aplicar a norma constante do artigo 137.º do Código de Processo Civil.

10 — Dado que o Tribunal Constitucional já se havia pronunciado, no âmbito das suas competências, pela utilidade do recurso.

11 — Não obstante o Supremo Tribunal de Justiça aplicou efectivamente a referida norma do artigo 137.º,

12 — Pelo que não deu cumprimento ao disposto do artigo 80.º, n.º 3, da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional,

13 — Pelo que deve agora, em defesa da sua própria autoridade, impor o Tribunal Constitucional que seja dado esse cumprimento.

14 — Por não ter cumprido o disposto no artigo 80.º, n.º 3, da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional, violou o Supremo Tribunal de Justiça os princípios da igualdade, certeza ou segurança jurídica e do Estado de direito constantes dos artigos 13.º, 18.º, 20.º, 26.º, 27.º e 2.º, todos da Constituição da República Portuguesa.

Por outro lado,

15 — Uma vez que o único argumento utilizado para concluir pela rejeição do recurso era sempre relativo no plano geral à apreciação das suas conclusões,

16 — Referindo-se ora à sua falta de concisão, ora à sua prolixidade e ora à sua inteligibilidade.

17 — O recorrente ao pôr em causa a interpretação efectuada dos artigos 412.º, n.º 1, e 420.º do Código de Processo Penal

18 — Impediu o trânsito em julgado da questão relativa aos vícios do artigo 410.º, n.º 2, do Código de Processo Penal,

19 — Pelo que, por via do seu entendimento diverso, violou a decisão recorrida os princípios da igualdade, das garantias de defesa do arguido e do próprio acesso à justiça, constantes dos artigos 13.º, n.º 1, 32.º, n.º 1, e 20.º, todos da Constituição da República Portuguesa.

20 — Todas as referidas inconstitucionalidades só agora foram suscitadas, uma vez que a posição assumida pelo tribunal *a quo* foi de tal forma insólita e inesperada, que era impossível ao recorrente, através de um prévio juízo de prognose, tê-las suscitado anteriormente por forma a acautelar-se.

Finalmente,

21 — Não é admissível que o juízo qualificado do Tribunal Constitucional e a presunção de justeza que o envolve sejam infirmados por uma decisão de um outro tribunal.

22 — A máxima constitucional de que a lei é igual para todos ficaria reduzida a uma fórmula vã.

23 — Se em consequência da liberdade de interpretação jurisdicional num mesmo caso concreto em que se verificassem posições jurídicas antagónicas prevalecesse a proveniente do grau hierárquico inferior.

24 — Ao Tribunal Constitucional pede-se que controle não só a lei em si mesma mas também os resultados da sua interpretação.

25 — Ora, uma vez que a faculdade de interpretação implica necessariamente o poder de impor ao tribunal *a quo* essa mesma interpretação.

26 — Foi por isso ordenada pelo Tribunal Constitucional a reformulação do acórdão recorrido, por a mesma ser útil e visto ter a decisão



recorrida procedido a uma interpretação inconstitucional das normas constantes dos artigos 412.º, n.º 1, e 420.º do Código de Processo Penal.

27 — Pelo que ao vir em seguida o tribunal *a quo* indicar que não via qualquer utilidade no recurso interposto, pelo que não havia que proceder a qualquer reformulação,

28 — Violou os princípios da igualdade, das garantias de defesa do arguido, do acesso à justiça, da certeza ou segurança jurídica e do próprio Estado de direito,

29 — Constantes dos artigos 13.º, n.º 1, 18.º, 26.º, 27.º, 32.º, todos da Constituição da República Portuguesa.

30 — Face ao exposto, deverá ser concedido provimento ao presente recurso, ordenando-se consequentemente ao tribunal *a quo* que proceda efectivamente à reformulação da decisão recorrida de acordo com o julgamento de inconstitucionalidade efectuado, como é de justiça.»

3. Contra-alego o Ministério Público, suscitando unicamente a questão prévia da «manifesta falta dos pressupostos do recurso interposto a fls. 830-834 dos autos» (o presente recurso), e concluindo assim:

«1 — Não estando em causa, nos presentes autos, qualquer questão ‘jurídico-internacional’, decorrente de alegada colisão entre acto legislativo e convenção internacional, é obviamente inadmissível a interposição de recurso fundado na alínea *i*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82.

2 — Os poderes cognitivos do Tribunal Constitucional estão circunscritos à apreciação da questão de inconstitucionalidade normativa suscitada, não lhe cabendo ‘ordenar’ ao tribunal *a quo* qual a forma, processualmente adequada, de dar cumprimento ao juízo de inconstitucionalidade normativa definitivamente emitido.

3 — Do decidido no acórdão n.º 43/2000 apenas decorre, de forma imperativa, certo juízo de inconstitucionalidade da norma extraída dos artigos 412.º, n.º 1, e 420.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, quando interpretada em termos de resultar irremediavelmente precludida a apreciação do recurso em função de uma prolixidade das conclusões da motivação do recorrente — não se podendo inferir, porém, de tal acórdão que o Tribunal Constitucional ‘ordenou’ ao Supremo

Tribunal de Justiça que ‘reformulasse’ o acórdão proferido, através da formulação de um convite ao aperfeiçoamento das conclusões deficientes.

4 — E cumprindo ao recorrente — se entendia que, com a sua nova decisão, o Supremo não estava a acatar o juízo de inconstitucionalidade normativa formulado pelo Tribunal Constitucional — interpor novo recurso de constitucionalidade, reportado à implícita aplicação da norma já precedentemente julgada inconstitucional.

5 — Não ofendem manifestamente qualquer norma ou princípio constitucional os preceitos constantes dos artigos 137.º do Código de Processo Civil — enquanto proíbe a prática de actos processuais inúteis — e dos artigos 677.º e 684.º, n.º 4, do Código de Processo Civil — enquanto estabelecem a noção de trânsito em julgado e a autonomia do caso julgado, na hipótese de pluralidade de objectos cindíveis, parte dos quais não foram impugnados — não sendo obviamente a circunstância de o acórdão recorrido — que, na óptica do arguido/recorrente, terá ‘contrariado’ precedente acórdão do Tribunal Constitucional — lhes fazer pontual referência que é susceptível de converter tais preceitos em normas inconstitucionais.

6 — Acresce que o Supremo Tribunal de Justiça não aplicou tais preceitos com o sentido que lhe atribui o recorrente — de neles se fundar para decidir ‘da utilidade ou não do recurso constitucional’ — matéria que está reservada à competência do Tribunal Constitucional.

7 — Limitando-se a extrair da invocação de tais preceitos certa consequência processual do juízo de inconstitucionalidade normativa emitido pelo Tribunal Constitucional, designadamente a utilidade ou funcionalidade da formulação de um convite ao aperfeiçoamento das conclusões tidas por prolixas — matéria situada já no plano das estritas consequências processuais do juízo de constitucionalidade formulado pelo Tribunal Constitucional.

8 — Termos em que não deverá conhecer-se do recurso interposto, por falta dos respectivos pressupostos de admissibilidade.»

4. Ouvido o recorrente sobre tal questão prévia, veio opor-se-lhe, sustentando, em síntese, que «nem na Constituição nem na respectiva Lei Orgânica se encontra previsto um meio especí-

fico de controlo por parte do Tribunal Constitucional para que este supervise a execução das suas sentenças» e, assim, «o único meio ao alcance do recorrente para suscitar a necessária intervenção subsequente do Tribunal Constitucional é o da interposição de recurso, fazendo uso de algum dos fundamentos referidos nos artigos 280.º da Constituição da República Portuguesa e 70.º da Lei n.º 28/82».

E acrescentando ainda:

«No entanto, se nos limitarmos a uma análise meramente literal daqueles dois dispositivos legais, a conclusão que se retira é a de que o caso dos autos não se subsume em nenhuma das alíneas.

Só que uma tal conclusão não se apresenta como aceitável dado que desrespeita a garantia do controlo da constitucionalidade, bem como a própria autoridade do Tribunal Constitucional.

Assim, dada a *ratio* subjacente ao sistema, os referidos normativos legais deverão ser objecto de uma interpretação mais cuidada por forma a incluir um caso como o dos autos.

Quer o mecanismo utilizado seja o da interpretação extensiva quer seja o da própria analogia [segue-se a demonstração do enquadramento efectuado na alínea *i*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 e do enquadramento efectuado à alínea *b*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82].»

##### 5. Tudo visto, cumpre decidir.

A história do caso e o ritualismo processual podem assim resumir-se:

**5.1.** «No processo comum n.º 7089/97, da 1.ª Vara Criminal da Comarca de Lisboa, respondeu, sob acusação do Ministério Público, o arguido Lídio José Neves Simões, que foi condenado, como autor material de um crime de homicídio qualificado na forma tentada, previsto e punido pelos artigos 131.º e 132.º, n.º 1, alíneas *f*) e *g*), do Código Penal, na pena de oito anos de prisão, de um crime de ofensas corporais simples, previsto e punido pelo artigo 143.º, n.º 1, do Código Penal, na pena de um ano de prisão e de um crime de violação de domicílio, previsto e punido pelo artigo 190.º, n.ºs 1 e 3, do Código Penal, na pena de um ano de prisão.

Operado o cúmulo jurídico, o arguido foi condenado na pena única de oito anos e dez meses de prisão. Mais foi o arguido condenado a pagar às assistentes Maria Albertina Ribeiro e Ana Inês Patrício uma indemnização nos montantes de 1 586 733\$40 e 501 350\$00, respectivamente, pelos prejuízos materiais e danos morais sofridos.»

**5.2.** Inconformado com essa decisão interpôs recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, que, por acórdão de 19 de Novembro de 1998, atrás citado, o rejeitou.

Para assim concluir foram alinhadas as seguintes razões:

— Partindo da norma que exige que o requerimento de interposição do recurso seja sempre motivado (artigo 411.º, n.º 1), analisa a exigência de síntese das conclusões, que se coloca em processo penal em termos similares aos fixados no processo civil (artigos 412.º, n.º 1, do Código de Processo Penal e 690.º do Código de Processo Civil);

— Entende-se, por isso, que as conclusões de um recurso são um resumo dos fundamentos por que se pede o seu provimento, visando torná-los fácil e rapidamente apreensíveis pelo tribunal *ad quem*, «sendo a razão de ser da lei, por um lado, apelar para o dever de colaboração das partes e dos seus representantes a fim de tornar mais fácil, mais pronta e mais segura a tarefa de administrar a justiça, e, por outro lado, fixar a delimitação objectiva do recurso, indicando correcta e precisamente as questões a decidir»;

— No caso, o recorrente «não foi capaz de resumir as razões do seu pedido», pois apresentou um «longo» texto com 50 números, pelo que «não se pode considerar que o recorrente tenha apresentado conclusões, por ter violado o n.º 1 do artigo 412.º do Código de Processo Penal», tendo o recurso de ser rejeitado uma vez que a falta de conclusões equivale à falta de motivação.

O acórdão refere ainda que, mesmo a entender-se que foram formuladas alegações, existiam outros motivos que levavam à rejeição do recurso.

Assim, depois de se enunciarem as questões que são objecto do recurso [violação do duplo grau de jurisdição, enquadramento jurídico-penal da conduta do recorrente, vícios do artigo 410.º, n.º 2, alíneas *a*), *b*) e *c*), do Código de

Processo Penal, e a medida concreta da pena] o acórdão procurou dar resposta a cada uma delas.

Mas na parte final, quanto à «questão dos vícios da decisão sobre a matéria de facto — artigo 410.º, n.º 2, alíneas *a*, *b*) e *c*)», do Código de Processo Penal —, volta a insistir-se que «não se sabe o que é que o recorrente pretende, pelo que tudo se passa, face à ininteligibilidade das suas conclusões respeitantes aos indicados vícios, como se estas não tivessem sido formuladas».

**5.3.** Indeferido um pedido de esclarecimento desse acórdão, «uma vez que o recorrente não visava qualquer esclarecimento da decisão, mas apenas manifestar a sua discordância pela rejeição do recurso sem prévio convite para apresentar, completar, esclarecer ou sintetizar as conclusões», o recorrente veio então interpor recurso para este Tribunal Constitucional, e, estando aqui os autos, baixaram, a título devolutivo, «atento o que se dispõe no n.º 3 do artigo 2.º da Lei n.º 29/99, de 12 de Maio» (perdão genérico e amnistia de pequenas infracções), por despacho do relator, passando pelo Supremo Tribunal de Justiça e pela 1.ª Vara Criminal de Lisboa (onde, por acórdão de 14 de Junho de 1999, foi feito o cúmulo jurídico das penas aplicadas ao recorrente, tendo sido por ele interposto recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, ainda por decidir) entre Maio e Novembro de 1999, e recebidos de novo no Tribunal Constitucional no dia 3 daquele mês de Novembro.

**5.4.** Foi ditada de imediato nos autos uma decisão sumária pelo relator, nos termos da qual se decidiu o seguinte:

- «A) Não julgar inconstitucional a norma do artigo 433.º do Código de Processo Penal, enquanto determina que o recurso para o Supremo Tribunal de Justiça visa exclusivamente o reexame da matéria de direito;
- B) Julgar inconstitucional a norma constante dos artigos 412.º, n.º 1, e 420.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, quando interpretada no sentido de a falta de concisão das conclusões da motivação levar à rejeição imediata do recurso sem que previamente seja feito o convite ao recorrente para aperfeiçoar a deficiência, por violação do artigo 32.º, n.º 1, da Constituição;

C) Em consequência, concede-se, em parte, provimento ao recurso, devendo proceder-se à reformulação da decisão recorrida de acordo com o presente julgamento de inconstitucionalidade.»

**5.5.** Por acórdão n.º 43/2000, a fls. 804 e seguintes, de 26 de Janeiro, e sob reclamação do Ministério Público, foi decidido «indeferir a reclamação apresentada, mantendo-se a decisão sumária proferida».

Naquela reclamação sustentou o Ministério Público que se configurava «como mero *obter dictum* a citada interpretação normativa dos artigos 410.º, n.º 1, e 412.º, n.º 1, do Código de Processo Penal — e sendo, a nosso ver, evidente que, no caso, careceria de qualquer utilidade a formulação de um convite para «sintetização» de conclusões, quando o Tribunal, apesar de proclamar o referido vício formal, acabou por apreciar, em diferente óptica, as questões colocadas à sua apreciação, rejeitando o recurso por fundamentos estranhos à invocada prolixidade das conclusões do recorrente».

Ao que se respondeu naquele acórdão n.º 43/2000 deste modo resumido:

«Interessam ao presente recurso apenas a primeira daquelas questões e a terceira (o duplo grau de jurisdição e o artigo 410.º, n.º 2, e respectivas alíneas).

Relativamente à primeira, o Ministério Público aceita a decisão sumária tal como foi formulada, pelo que não está directamente abrangida no objecto da reclamação.

Quanto à outra questão, aí o único argumento utilizado para concluir pela rejeição do recurso foi o da ininteligibilidade das suas conclusões respeitantes aos vícios do artigo 410.º, n.º 2 e suas alíneas, o que levaria a considerá-las ‘como se elas não tivessem sido formuladas’.

Significa isto que relativamente a esta matéria — relevante para efeitos do recurso de constitucionalidade — a rejeição do recurso com fundamento na falta de concisão ou prolixidade ou ininteligibilidade coincide inteiramente com o mesmo fundamento invocado quando a decisão recorrida rejeitou o recurso no plano geral de apreciação das conclusões.

Poderá dizer-se assim, como o faz o Ministério Público, “no caso careceria de qualquer uti-

lidade a formulação de um convite para ‘sintetização’ de conclusões, quando o Tribunal, apesar de proclamar o referido vício formal, acabou por apreciar, em diferente óptica, as questões colocadas à sua apreciação, rejeitando o recurso por fundamentos estranhos à invocada prolixidade das conclusões”?

A resposta não pode deixar de ser negativa.

Com efeito, no caso, estão em causa as garantias de defesa de um arguido: o não conhecimento do recurso apenas seria admissível se for manifesto que a questão de constitucionalidade suscitada, a ser decidida positivamente, nenhuma influência poderia vir a ter na decisão recorrida, pois é este o sentido da natureza instrumental do recurso de constitucionalidade.

Ora, não é este o caso dos autos.

De facto, no caso em apreço, o recurso de constitucionalidade, a ser provido, realiza a plenitude da respectiva finalidade, ao menos quanto a esta questão (única relevante) do artigo 410.º, n.º 2, alíneas *a*), *b*) e *c*), do Código de Processo Penal de 1987, uma vez que o fundamento da rejeição foi também o da ininteligibilidade das alegações.»

**5.6.** Baixando os autos ao Supremo Tribunal de Justiça, foi proferido o acórdão recorrido, de 9 de Março de 2000, no qual, para além de se tecerem considerações sobre a «posição do Tribunal Constitucional» — através da «discordância pelo excesso de garantismo que ela revela» e da referência a uma «evidente contradição com a sua fundamentação» —, se passou a «ver como é impraticável a pretendida reformulação».

E o discurso do acórdão é este:

«Assim, o acórdão recorrido, esclarecido e reforçado pelo acórdão aclaratório, encerra cinco decisões distintas, tendo todas determinado a rejeição do recurso; a primeira — por falta de resumo das razões do pedido — genericamente, quanto a cada uma das quatro questões que constituem o objecto do recurso. E todas estas decisões — a primeira só por si e as restantes consideradas em conjunto — têm o mesmo peso decisório, dirigido à rejeição do recurso.

Sendo assim, se o recurso e o pedido de esclarecimento se dirigirem apenas a uma ou a algumas daquelas decisões, é óbvio que ficam restritos àquela ou a estas. É o que se extrai dos artigos

669.º, n.º 1, alínea *a*), e 684.º, n.º 2, do Código de Processo Civil — ver, quanto à esclarecimento da decisão, Prof. José Alberto dos Reis, *Código de Processo Civil Anotado*, V, pág. 323, e ainda o artigo 403.º do Código de Processo Penal.

Logo, quanto às decisões distintas que não forem objecto do pedido de esclarecimento ou de recurso, quando não ocorra aquele pedido, verifica-se o respectivo trânsito em julgado, nos termos definidos no artigo 677.º do Código de Processo Civil — ver Prof. José Alberto dos Reis, *ob. e vol. cit.*, pág. 308.

Mais concretamente, para o caso de haver pedido de esclarecimento, há que ter presente o que aquele mestre diz a respeito da norma semelhante à do actual artigo 686.º do Código de Processo Civil (interposição do recurso, quando haja rectificação, esclarecimento ou reforma de sentença): ‘Compreende-se que o prazo para o recurso só comece a correr desde a rectificação do acórdão aclaratório quando a esclarecimento versa sobre a decisão de que se quer recorrer; não faz sentido que o prazo fique suspenso em consequência de pedido de esclarecimento que não respeita ao julgado contra o qual o recurso é dirigido’ — ver obra e volumes citados, pág. 323. Ora, *in casu*, como se vê de fls. 702 a 705, o recorrente limitou-se a pedir o esclarecimento do acórdão recorrido apenas no que concerne à decisão de rejeição do recurso que se fundou no facto de aquele não ter apresentado conclusões; tudo nos termos dos artigos 412.º, n.º 1, e 420.º, n.º 1, do Código de Processo Penal.

Assim, transitaram em julgado todas as restantes decisões a respeito de cada uma das quatro questões que formam o objecto do recurso para este Supremo Tribunal. E aqui inclui-se a questão da violação do duplo grau de jurisdição-inconstitucionalidade dos artigos 433.º e 410.º, n.ºs 2 e 3, do Código de Processo Penal, não obstante o recorrente a ter incluído no requerimento de interposição do recurso para o Tribunal Constitucional e de este recurso ter sido admitido por despacho do relator. Com o trânsito em julgado de tal decisão, a mesma é inatacável — artigo 677.º do Código de Processo Civil —, sendo totalmente irrelevante o que acerca dela decidiu o Tribunal Constitucional, se bem que, de qualquer modo, a este respeito, aquele Tribunal não deu provimento ao recurso.

De qualquer forma, o recorrente, para além da referida questão do duplo grau de jurisdição, apenas incluiu no requerimento de interposição do recurso para o Tribunal Constitucional a questão da rejeição do recurso por falta de resumo das razões do pedido, o que teria determinado a falta de apresentação das conclusões. Isto por inconstitucionalidade da interpretação feita por este Supremo Tribunal do artigo 412.º, n.º 1, do Código de Processo Penal — ver fls. 712 a 714. Logo, assim se confirmaria a inimpugnabilidade das duas restantes decisões, se tal fosse necessário, que não é, pois os efeitos do julgado, na parte não recorrida, não podem ser prejudicados pela decisão do recurso, conforme dispõe o artigo 684.º do Código de Processo Civil.

Em suma, por terem transitado em julgado as decisões insertas no acórdão recorrido que se pronunciaram sobre as quatro questões que constituíam o objecto do recurso para este Supremo Tribunal, as mesmas não podem ser alteradas, nomeadamente pelo Tribunal Constitucional, pois isso só é possível nos recursos extraordinários de fixação de jurisprudência e de revisão regulados nos artigos 437.º a 466.º do Código de Processo Penal (note-se que o recurso às normas do Código de Processo Civil resulta do artigo 4.º do Código de Processo Penal).

Por conseguinte, estando o recurso rejeitado quanto a todas as referidas questões por motivos diferentes do da falta de resumo das razões do pedido, é absolutamente inútil a reformulação do acórdão recorrido de acordo com o juízo de inconstitucionalidade formulado pelo Tribunal Constitucional que se prende com aquele último motivo. Logo não se deve praticar tal reformulação — artigo 137.º do Código de Processo Civil».

6. É verdade que o Ministério Público suscita nas contra-alegações a questão prévia da «manifestada falta dos pressupostos do recurso interposto a fls. 830-834 dos autos», mas também é facto que tece considerações sobre o modo de cumprimento do «juízo de inconstitucionalidade normativa formulada por este Tribunal», avançando até para «duas formas» desse cumprimento.

Cabe começar, pois, por definir o objecto do presente recurso. E a verdade é que, quer quando invoca como seu fundamento a alínea *b*) do n.º 1

do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, quer quando faz apelo à alínea *i*) do mesmo n.º 1 (que, aliás, não tem aqui manifesta aplicação, por não estar em causa nenhuma contrariedade com qualquer convenção internacional), quer quando sustenta a admissibilidade de um recurso atípico por infracção de caso julgado, o que o recorrente pretende, sempre, é reagir contra o alegado incumprimento do acórdão n.º 43/2000 deste Tribunal.

É a essa alegação que se reconduz a invocação de inconstitucionalidade da norma contida no artigo 137.º do Código de Processo Civil (cuja aplicação pelo acórdão recorrido não integra, claramente, a sua *ratio decidendi*, o que sempre obstaria ao julgamento pelo Tribunal Constitucional), pois que o recorrente considera que, ao afirmar ser inútil a reformulação do acórdão recorrido, para além de exceder a sua competência ao apreciar um pressuposto de recorribilidade para o Tribunal Constitucional, a utilidade do recurso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal de Justiça contrariou o julgamento relativo a essa utilidade efectuado no referido acórdão n.º 43/2000.

E o mesmo se diga da questão — que, aliás, não foi verdadeiramente colocada no plano da constitucionalidade, ao menos, nas conclusões das alegações aqui apresentadas, o que impediria em qualquer caso o seu julgamento neste recurso — relativa à forma como o Supremo Tribunal de Justiça aplicou o conjunto normativo formado pelos artigos 677.º e 684.º, n.º 4, do Código de Processo Civil, igualmente reconduzida ao desrespeito do acórdão n.º 43/2000.

Tudo isto se colhe do eixo da argumentação do recorrente, ao afirmar, no requerimento de interposição do recurso de constitucionalidade, que «o tribunal *a quo* contrariou o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 43/2000, proferido em 26 de Janeiro de 2000, que, pronunciando-se detalhadamente sobre a questão em causa, entendeu ser útil a reformulação do acórdão inicialmente recorrido», tendo dessa forma «sido violado o disposto nos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 80.º da já anteriormente referida Lei n.º 28/82, bem como o princípio da legalidade constante dos artigos 2.º e 203.º da Constituição da República Portuguesa» («A interpretação do tribunal *a quo* desrespeita regras relativas à competência quanto à matéria, padecendo do vício de incompetência

absoluta», pois «violou o disposto nos artigos 25.º, n.º 1, da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro, e 210.º, n.º 1, e 221.º, ambos da Constituição da República Portuguesa» — é outra afirmação contida no requerimento).

Tais afirmações são retomadas pelo recorrente nas suas alegações, quando diz (cfr. conclusões 1 a 14):

«— É ao Tribunal Constitucional que compete proceder à apreciação, necessariamente casuística para averiguar acerca da utilidade ou inutilidade processual do recurso.

— Daí que a posição do tribunal *a quo* no acórdão recorrido, entendendo que não há que proceder a qualquer reformulação, uma vez que se trataria de um acto inútil, quando anteriormente havia sido ordenada essa reformulação pelo Tribunal Constitucional que entendia ter toda a utilidade para a decisão acerca do mérito da causa, envolva a violação do 'efeito do caso julgado' que relativamente a essa matéria havia sido fixado pelo Tribunal Constitucional ao considerar a referida reformulação como útil'.

— Pelo que se 'não deu cumprimento ao disposto do artigo 80.º, n.º 3, do Lei Orgânica do Tribunal Constitucional', devendo 'agora, em defesa da sua própria autoridade, impor o Tribunal Constitucional que seja dado esse cumprimento'.

Por outro lado, na resposta à questão posta pelo Ministério Público, o recorrente sustenta que terá necessariamente de se buscar uma «figura atípica», para verificar se foi ou não respeitada a decisão do Tribunal Constitucional.

Por consequência, o sentido último e essencial da posição do recorrente expressa no requerimento de interposição do recurso de constitucionalidade e nas alegações prende-se com a violação do caso julgado.

É, pois, o eventual incumprimento deste acórdão n.º 43/2000 — ou seja, a alegada violação de caso julgado pelo acórdão recorrido — que o Tribunal Constitucional vai conhecer.

7. Ora, o Tribunal Constitucional, no acórdão n.º 532/99, em sessão plenária, publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 73, de 27 de Março de 2000, aceitou que um determinado julgamento de não inconstitucionalidade «adquiriu

força de caso julgado dentro do processo, como expressamente se afirma no n.º 1 do artigo 80.º da citada Lei n.º 28/82» e, assim sendo, «verifica-se que o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, na medida em que volta a recusar a aplicação do n.º 3 do artigo 90.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais por inconstitucionalidade, contraria o caso julgado formado no processo, o que é de conhecimento officioso por este Tribunal (artigos 69.º da Lei n.º 28/82 e 495.º do Código de Processo Civil)» (e, em consequência, depois de «recordar que, como se determina expressamente no artigo 2.º da Lei n.º 28/82, as decisões do Tribunal Constitucional prevalecem sobre as dos outros tribunais, para os quais, aliás, são obrigatórias», decidiu-se aí «revogar o acórdão recorrido e determinar o cumprimento do julgamento de não inconstitucionalidade»).

Por seu turno, «acresce que — como se decidiu no acórdão n.º 316/85 e se repetiu no acórdão n.º 269/98 (publicados no *Diário da República*, II Série, de 14 de Abril de 1986 e de 31 de Março de 1998, respectivamente) — o Tribunal Constitucional é o competente para decidir definitivamente sobre a sua própria competência: desde logo — observou-se no primeiro dos arestos acabados de referir — é ele quem diz (e di-lo definitivamente) 'se as questões que sobem até ele para serem julgadas são ou não questões de constitucionalidade ou de ilegalidade que se inscrevem no seu poder jurisdicional'» (transcrição do acórdão n.º 518/98, publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 261, de 11 de Novembro de 1998).

Não poderia, de resto, ser de outro modo, pois sendo o Tribunal Constitucional o órgão ou tribunal ao qual «compete especificamente administrar a justiça em matérias de natureza jurídico-constitucional» (artigo 221.º da Constituição) — competência que exerce definitivamente, como decorre dos artigos 210.º, n.º 1, e 212, n.º 1, da Constituição —, só ele pode definir, nos termos da Constituição e da lei, o âmbito da sua própria competência. E, por isso, não é admissível que qualquer outro tribunal «censure» ou ponha em causa os julgamentos feitos por este Tribunal, no âmbito da sua própria e específica competência.

Portanto, na linha do citado acórdão n.º 532/99 e da jurisprudência acabada de referir, e sem

esquecer que a ofensa de caso julgado é de conhecimento oficioso [n.º 1, alínea *i*], do artigo 494.º e artigo 495.º do Código de Processo Civil], passa-se a conhecer se *in casu* tal ofensa ocorre, independentemente de apurar se se verificam ou não os pressupostos específicos das invocadas alíneas *b*) e *i*) do n.º 1 do artigo 70.º

8. E o que há que reconhecer desde já é que ocorre a ofensa ou violação de caso julgado, no contexto do presente caso, pois o decidido por este Tribunal necessariamente teria que cumprir-se com o «convite ao recorrente para aperfeiçoar a deficiência».

Com efeito, e como ficou transcrito do acórdão n.º 43/2000 (cfr. ponto 5.5), a utilidade da «formulação dum convite para ‘sintetização’ de conclusões», para usar a linguagem do Ministério Público, é um dado adquirido no julgamento contido nesse aresto, realçando-se que «o recurso de constitucionalidade, a ser provido, realiza a plenitude da respectiva finalidade, ao menos quanto a esta questão (única relevante) do artigo 410.º, n.º 2, alíneas *a*), *b*) e *c*)», do Código de Processo Penal de 1987, uma vez que o fundamento da rejeição foi também o da ininteligibilidade das alegações».

Há, assim, caso julgado no processo quanto à questão de constitucionalidade, designadamente quando se ordena a formulação do «convite ao recorrente para aperfeiçoar a deficiência» (artigo 80.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 28/82).

E o certo é que o Supremo Tribunal não o respeitou, pois não convidou o recorrente a apresentar novas conclusões, a fim de, querendo, corrigir o vício da falta de concisão. Ou seja: a determinação de, em resultado do parcial provimento desse recurso «proceder-se à reformulação

da decisão recorrida» de acordo com tal julgamento, só desse modo podia ser respeitada, no caso *sub judicio*, pelo Supremo Tribunal de Justiça. Mas não o foi, pois se concluiu expressamente no acórdão de 9 de Março de 2000 que «é absolutamente inútil a reformulação do acórdão recorrido de acordo com o juízo de inconstitucionalidade formulado pelo Tribunal Constitucional que se prende com aquele último motivo» (e no aresto acrescentou-se ainda: «Logo não se deve praticar tal reformulação — artigo 137.º do Código de Processo Civil»).

Consequentemente, a recusa em reformular o acórdão de Novembro de 1998, tal como se havia determinado na decisão sumária e mantido no acórdão n.º 43/2000, representa, pois, violação ou ofensa de caso julgado.

Com o que tem de proceder o presente recurso, ficando prejudicado o conhecimento da questão prévia suscitada pelo Ministério Público nas contra-alegações.

9. Termos em que, decidindo, concede-se provimento ao recurso e revoga-se o acórdão recorrido, determinando-se o cumprimento integral do julgamento constante do acórdão n.º 43/2000.

Lisboa, 4 de Julho de 2000.

Guilherme da Fonseca (*Relator*) — Alberto Tavares da Costa — Luís Nunes de Almeida — Maria Fernanda Palma — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza — José de Sousa e Brito — Maria Helena Brito — Vítor Nunes de Almeida — Artur Maurício — Paulo Mota Pinto — Bravo Serra — Messias Bento — José Manuel Cardoso da Costa.

I — Foi publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 259, de 9 de Novembro de 2000, pág. 18 221.

II — Na esteira do decidido no acórdão n.º 532/99, entende o Tribunal Constitucional — em termos claramente inovatórios — que lhe compete apreciar de uma eventual violação do caso julgado, formado na sequência de um precedente julgamento de inconstitucionalidade, decorrente de não ter o tribunal *a quo* acatado tal julgamento, ao não reformular a decisão recorrida nos termos que dele decorriam. E resulta claramente deste acórdão — tal verificação da possível violação de caso julgado deve realizar-se independentemente de, face ao meio impugnatório utilizado pelo reclamante, se

verificarem ou não os pressupostos específicos do (ou dos) recursos de fiscalização concreta interpostos pela parte interessada.

III — Os acórdãos n.º 316/85 e n.º 518/98, citados no texto, estão publicados neste *Boletim*, respectivamente, n.º 360(S), pág. 863, e n.º 479, pág. 190.

(L. R.)

---

### **Processo constitucional — Suscitação de questão de constitucionalidade em alegação oral — Ónus de alegação do recorrente — Impugnação efectiva da decisão recorrida — Recurso facultativo do Ministério Público**

I — *Tem de considerar-se suscitada adequadamente uma questão de constitucionalidade, em alegação oral, quando — nada constando embora da acta sobre tal matéria — a parte contrária reconhece expressamente a respectiva suscitação.*

II — *O ónus de alegar e formular conclusões em processo constitucional, bem como as consequências do incumprimento ou deficiente cumprimento desse ónus, são os previstos na lei de processo civil (artigo 690.º do Código de Processo Civil), cabendo necessariamente ao recorrente, na alegação que apresente, impugnar efectivamente a decisão recorrida, expondo as razões por que dela discorda, para serem apreciadas pelo tribunal ad quem.*

III — *O Ministério Público apenas está dispensado do ónus de alegar nos recursos obrigatórios por força da lei, pelo que se, em recurso fundado na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, manifestar concordância com a decisão proferida no tribunal a quo, o recurso deve considerar-se deserto por falta de alegações.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 349/2000, de 4 de Julho de 2000

Processo n.º 415/99 — 1.ª Secção

**A**CORDAM na 1.ª Secção do Tribunal Constitucional:

1. No Tribunal de Círculo da Covilhã, João Bento Raimundo e Luís Manuel Brígida Rogado, devidamente identificados nos autos, foram julgados e condenados pela prática de vários crimes de ofensas corporais na pena única de três anos de prisão, o primeiro, e de dois anos de prisão, o segundo.

Da decisão interpuseram recurso não só os arguidos mas também o Ministério Público, tendo o Supremo Tribunal de Justiça, por acórdão de 14 de Janeiro de 1999 decidido: «a) declarar a

nulidade das gravações, por constituírem meios de prova ilegais e declarar inadmissíveis os meios de prova pessoal que nelas directamente se baseiam e, conseqüentemente, ordenar que sejam retiradas do processo as respectivas transcrições; b) anular todo o processado a partir da acusação, inclusive; c) julgar prejudicado o conhecimento das demais questões suscitadas nos recursos.» Tendo sido indeferida a arguição das nulidades do acórdão final suscitadas pelo Ministério Público, veio este recorrer para o Tribunal Constitucional.

O presente recurso de constitucionalidade é interposto pelo Ministério Público ao abrigo do disposto nas alíneas b) e i) do n.º 1 do artigo 70.º



da Lei do Tribunal Constitucional com fundamento em que, ao considerar nulas as provas constituídas pelas gravações, o tribunal recorrido «interpretou/aplicou as normas dos artigos 126.º, n.º 3, e 167.º do Código de Processo Penal, 179.º do Código Penal de 1982 e 199.º do Código Penal de 1995, em violação do disposto nos artigos 32.º, n.º 8, 24.º, n.º 1, 25.º e 27.º, n.º 1, da Constituição», mais relevando a entidade recorrente que essa interpretação e aplicação «está também em desconformidade com o anteriormente decidido pelo Tribunal Constitucional no acórdão n.º 263/97, de 19 de Março de 1993, *Diário da República*, II Série, de 1 de Julho de 1997» e que a questão foi suscitada em alegações orais em audiência de julgamento no Supremo Tribunal de Justiça.

2. Em alegações no Tribunal Constitucional sustentou o Ministério Público, em conclusão, que:

«1 — A Constituição da República Portuguesa, no seu artigo 32.º, n.º 8, bem como o Código de Processo Penal, no artigo 126.º, n.º 3, cominam a sanção da nulidade para as provas que hajam sido obtidas mediante abusiva intromissão na vida privada.

2 — Devendo ter-se por abusiva tal intromissão quando efectuada fora dos casos previstos na lei, como foi o caso, e sem intervenção judicial, que de facto não se verificou, a decisão recorrida, ao cominar a sanção da nulidade, não merece censura constitucional.»

O arguido Brígida Rogado, concordando com a posição assumida pelo Ministério Público neste Tribunal, veio dizer que o acórdão recorrido deverá ser confirmado.

O arguido Bento Raimundo, em extensas alegações, que termina defendendo que «o presente recurso deve ser rejeitado, não sendo, sequer, admitido» apresentou as conclusões que se transcrevem:

«I — Ao longo de todo o processo, sempre o Ministério Público, nas várias instâncias, defendeu a constitucionalidade de todas as normas. Mesmo no recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, o Ministério Público defendeu a constitucionalidade das normas que o agora recorrido

atacava de inconstitucionais, se as mesmas fossem aplicadas com determinada interpretação.

II — O Procurador-Geral da República junto do Supremo Tribunal de Justiça, no seu parecer, no recurso, não alegou a inconstitucionalidade de norma alguma, jamais tendo suscitado qualquer questão de constitucionalidade.

III — O recorrente alegou que o Supremo tinha feito uma interpretação e uma aplicação de determinadas normas de direito que violava certos artigos da Constituição, mas não escreveu que essas normas, com essa interpretação, com a interpretação constante no acórdão, eram inconstitucionais.

IV — O recorrente identifica como inconstitucional a interpretação dada pelo Supremo, mas não alegou que as normas em causa, com essa interpretação, passavam a ser inconstitucionais, sendo, por isso, inconstitucionais, por permitirem essa interpretação. O recorrente questionou a interpretação do direito feita pelo Supremo, mas não questionou a constitucionalidade de norma alguma.

V — O recorrente, no seu requerimento de interposição de recurso, não cumpriu o ónus de indicar a norma inconstitucional que pretende que o tribunal aprecie, não cumprindo o previsto no artigo 75.º-A, n.º 1, da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, pelo que deve ser rejeitada a admissão do recurso, nos termos do artigo 76.º da citada lei.

VI — O artigo 69.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, determina que aos recursos para o Tribunal Constitucional se aplicam as regras do recurso de apelação. Segundo o artigo 690.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, o recorrente deve apresentar a sua alegação, na qual concluirá, de forma sintética, pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão. O recorrente veio concluir que a sanção de nulidade para as provas obtidas, mediante abusiva intromissão na vida privada, é correcta e respeita o artigo 32.º, n.º 8, da Constituição, pelo que conclui que o artigo 126.º, n.º 3, do Código de Processo Penal é constitucional. Mas conclui que ‘devendo ter-se por abusiva tal intromissão quando efectuada fora dos casos previstos na lei, como foi o caso, e sem intervenção judicial, que de facto não se verificou, a decisão recorrida, ao cominar a sanção da nulidade, não merece cen-

sura constitucional'. Logo o presente recurso está deserto. No acórdão sujeito a recurso não foi abordada qualquer questão de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, que tivesse sido suscitada pelas partes. O Tribunal, no acórdão recorrido, limitou-se a aplicar o artigo 660.º do Código de Processo Civil e, por isso, antes de entrar nas questões de constitucionalidade, decidiu que não existe uma causa de exclusão da ilicitude específica; decidiu que foi o desejo de obter prova que motivou a realização das gravações e na impossibilidade de serem usados meios de prova ilícitos, pelo que, em cumprimento do previsto no artigo 126.º, n.º 3, do Código de Processo Penal, declarou as gravações nulas.

VIII — Nada obrigava o Supremo Tribunal de Justiça, neste acórdão, a pronunciar-se sobre a questão da inconstitucionalidade, dado que, antes de entrar nessa matéria, este venerando e alto Tribunal considerou que a conduta de Ângelo de Trancoso era típica, não havendo qualquer causa de exclusão da ilicitude, pelo que as provas resultantes das gravações eram nulas, nos termos do n.º 3 do artigo 126.º do Código de Processo Penal.

IX — Logo, de acordo com o artigo 660.º do Código de Processo Civil, nada obrigava o Supremo Tribunal de Justiça a entrar na abordagem duma matéria totalmente desnecessária à decisão do recurso que estava em causa, uma vez que existem razões legais para fundamentar a decisão, sem necessidade de ponderar o tema da inconstitucionalidade.

X — Sendo assim, o presente recurso nunca pode ser nem admitido, nem decidido, porquanto, no acórdão recorrido, não foi apreciada qualquer questão de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade da qual o Tribunal Constitucional possa ou deva conhecer.

XI — O nosso sistema de recurso constitucional é um recurso de inconstitucionalidade de norma e não de decisão. Uma eventual decisão dum tribunal materialmente inconstitucional não é recorrível para o Tribunal Constitucional. Só é recorrível a aplicação duma norma que seja inconstitucional ou a recusa de aplicar a mesma, por inconstitucionalidade.

XII — O recorrente rebelou-se contra a decisão concreta do Supremo e contra o modo como

as normas foram aplicadas, mas isso é uma realidade completamente diferente, que não é passível de censura por parte deste venerando Tribunal.

XIII — Caso o Tribunal Constitucional entre na apreciação da matéria de fundo do recurso, o que não será legal, então dá-se aqui por reproduzido todo o conteúdo dos pareceres já juntos aos autos e das anteriores alegações do agora recorrido, os quais considera por transcritos para todos os efeitos legais, no seu conteúdo integral, incluindo as conclusões.»

Tendo sido suscitado por este recorrido o não conhecimento do recurso, foi notificado o Ministério Público para responder, o que fez, concluindo no sentido da improcedência da alegada falta de pressupostos de admissibilidade do recurso; nada disse, porém, quanto à invocada deserção do recurso.

Corridos que foram os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

**3.** O presente recurso de constitucionalidade é interposto pelo Ministério Público que, no seu requerimento de interposição, refere o seguinte:

«[v]em interpor recurso para o Tribunal Constitucional do acórdão de fls. 7099 e seguintes (complementado pelo acórdão de fls. 7193 e seguintes) ao abrigo do disposto nas alíneas *b)* e *i)* do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional, uma vez que o mesmo, ao considerar nulas as provas constituídas pelas gravações, interpretou/aplicou as normas dos artigos 126.º, n.º 3, e 167.º do Código de Processo Penal, 179.º do Código Penal de 1982 e 199.º do Código Penal de 1995, em violação do disposto nos artigos 32.º, n.º 8, 24.º, n.º 1, 25.º e 27.º, n.º 1, da Constituição.»

No mesmo requerimento se refere que a questão de constitucionalidade foi levantada nas alegações orais na audiência de julgamento do Supremo Tribunal de Justiça.

Porém, analisadas as actas da audiência de julgamento nada consta das mesmas relativamente a tal arguição de inconstitucionalidade.

**4.** O recorrido João Bento Raimundo suscitou nas suas alegações, como se disse, a questão prévia da falta de pressupostos de admis-

sibilidade do recurso e, bem assim, a da deserção do recurso interposto, em termos que importa, antes de mais, considerar.

Vejamos.

De acordo com a decisão recorrida, esta resolveu declarar a nulidade das gravações, por constituírem meios de prova ilegais e declarar inadmissíveis os meios de prova pessoal que nelas se baseiam e, em consequência, ordenar que sejam retiradas do processo as respectivas transcrições, anulando todo o processado a partir da acusação.

O Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça veio arguir a nulidade desta decisão, invocando como fundamentos não só o excesso de pronúncia como a omissão de pronúncia. Na omissão de pronúncia, o Ministério Público acusa o acórdão de não ter analisado se «se verificavam causas autónomas de exclusão não só em relação à gravação, como ao seu uso» e, também, de não ter considerado se, «em vez de como pretendiam os recorrentes ser inconstitucional a interpretação/aplicação feita dos artigos 126.º, n.º 3, e 167.º do Código de Processo Penal e 179.º do Código Penal de 1982, hoje 199.º, antes o era a interpretação/aplicação por eles defendida (e acolhida pelo douto acórdão)».

Para o efeito de estruturar estes fundamentos, o Ministério Público acabou por transcrever parte das suas alegações orais feita na audiência de julgamento.

O Supremo Tribunal de Justiça, na decisão que proferiu sobre esta arguição, trata efectivamente de uma questão de «inconstitucionalidade da pretendida interpretação/aplicação feita pelos recorrentes dos artigos 126.º, n.º 3, e 167.º do Código de Processo Penal e 179.º do Código Penal». Porém, para além de expressamente se reportar a uma questão colocada pelos recorrentes, o Supremo Tribunal de Justiça não sentiu necessidade de entrar «na consideração de tal tipo de matérias, já que a solução preconizada dela não carecia [...]», pelo que decidiu julgar prejudicado o conhecimento das demais questões suscitadas nos recursos.

5. O recorrido João Bento Raimundo, depois de referir que sempre o Ministério Público sustentou a constitucionalidade de todas as normas, em todas as intervenções que teve no processo,

reconhece que, na audiência do Supremo Tribunal de Justiça, nas suas alegações orais, o representante do Ministério Público defendeu que era inconstitucional a interpretação adoptada pelos arguidos das normas que regulavam a utilização da gravação como meio de prova.

Ora, importa esclarecer se a questão de constitucionalidade pode considerar-se suscitada em forma e tempo adequados.

Poderia, desde logo, colocar-se a questão de saber se as alegações orais são um momento adequado para suscitar uma questão de constitucionalidade.

Um dos pressupostos de admissibilidade do recurso de constitucionalidade é a sua suscitação durante o processo, isto é, em tempo e por forma de o Tribunal saber que tem de se pronunciar sobre tal questão, pelo que sendo as alegações orais feitas em momento anterior à decisão final pode considerar-se, em princípio, a questão suscitada durante o processo.

É certo que o Tribunal em casos idênticos (cfr. o acórdão n.º 397/97, publicado no *Diário da República*, II Série, de 17 de Julho de 1997) exige que a parte interessada na suscitação cumpra o ónus de fazer consignar em acta a invocação oral da questão.

Já se constatou atrás que, no caso em apreço, nada foi consignado na acta de julgamento quanto a ter sido feita tal invocação durante as alegações orais.

Porém, mesmo sendo assim, não pode deixar de entender-se que o Ministério Público suscitou durante as alegações orais a inconstitucionalidade de uma dada interpretação de certas normas: com efeito, é o próprio recorrido João Bento Raimundo que, nas suas alegações apresentadas neste Tribunal reconhece expressamente (fls. 7223) que o Ministério Público suscitara, nessa ocasião, uma tal questão. Não pode, assim, pôr-se em dúvida esse facto, embora o mesmo não surja demonstrado na acta de julgamento.

Mas, sendo assim, há que analisar os fundamentos invocados por João Bento Raimundo para a inadmissibilidade do recurso interposto.

A este respeito, importa salientar que não é exacta a sua afirmação de que o recorrente não suscitara a inconstitucionalidade de qualquer norma. De facto, conforme se lê da transcrição de uma parte das alegações orais produzidas pelo

magistrado do Ministério Público feita pelo próprio recorrido, é manifesto que se suscitou uma questão de constitucionalidade ao reverter a questão de constitucionalidade que vinha a ser suscitada pelos arguidos: inconstitucional seria a interpretação defendida pelos arguidos dos artigos 126.º, n.º 3, e 167.º do Código de Processo Penal e 179.º do Código Penal de 1982, hoje, 199.º do Código Penal de 1995, e adoptada no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça.

Assim, concluindo-se que as alegações orais durante o julgamento da causa perante o Supremo Tribunal de Justiça são ainda um momento em que qualquer das partes pode, atempadamente, suscitar uma questão de constitucionalidade, no caso dos autos foi uma tal questão suscitada durante o processo. A questão suscitada reporta-se a uma interpretação normativa dos artigos 126.º, n.º 3, e 167.º do Código de Processo Penal e 179.º do Código Penal, lidos conjugadamente, e segundo a qual a prova obtida através das gravações feitas nos autos é nula e não pode ser atendida, interpretação que veio a ser aplicada na decisão e, segundo o Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça, violadora dos artigos 32.º, n.º 8, 24.º, n.º 1, 25.º e 27.º, n.º 1, da Constituição.

Compreendida deste modo a questão de constitucionalidade suscitada pelo Ministério Público, improcede a questão prévia levantada pelo recorrido João Bento Raimundo, quanto à falta de pressupostos de admissibilidade do recurso.

6. Quanto à alegada deserção do recurso, o recorrido João Bento Raimundo, invocando as normas do processo civil aplicáveis ao recurso de constitucionalidade por força do artigo 69.º da Lei do Tribunal Constitucional, entende que o recurso interposto pelo Ministério Público deve ser julgado deserto por as conclusões apresentadas pelo recorrente não conterem a indicação das normas jurídicas violadas nem o sentido com que deveriam ter sido interpretadas e aplicadas.

O recurso deveria ainda ser considerado deserto por o Ministério Público recorrente nas alegações apresentadas neste Tribunal vir afinal a concordar com a decisão proferida.

Vejamos, começando por apreciar este segundo fundamento.

A disciplina processual do recurso de constitucionalidade em fiscalização concreta consta, em primeira linha, das normas da Lei n.º 28/82 que lhe são próprias (artigos 70.º e seguintes) e, subsidiariamente, das normas do Código de Processo Civil, em especial as respeitantes ao recurso de apelação (artigo 69.º da mesma lei).

No que concerne às alegações de recurso, a Lei n.º 28/82 dispõe apenas sobre prazos e sobre o local em que elas devem ser produzidas (artigo 79.º).

Há-de, assim, buscar-se no Código de Processo Civil, com as devidas adaptações, a regulação de muitos outros aspectos relativos às alegações, designadamente aqueles que são disciplinados no artigo 690.º do mesmo Código.

O ónus de alegar e formular conclusões, bem como as consequências do incumprimento ou do deficiente cumprimento desse ónus estão ali previstos, não se impondo, porém, ao Ministério Público quando o recurso é obrigatório.

Nenhuma especificidade se vislumbra no recurso de constitucionalidade que afaste esta regra, o que significa — e independentemente de quaisquer considerações dogmáticas sobre a questão de saber se, no caso, o Ministério Público age, ou não como parte (ele é, de todo o modo, recorrente) — que só nos casos de recurso por imposição da lei (previstos no artigo 72.º, n.º 3, da Lei do Tribunal Constitucional) o Ministério Público está liberto do ónus de produzir alegações e formular conclusões.

Sendo, no caso, o recurso interposto ao abrigo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional — e, logo, por não estar previsto no citado artigo 72.º, n.º 3, — o Ministério Público encontra-se sujeito ao ónus de alegar e formular conclusões; a situação é em tudo idêntica à de qualquer outro recorrente.

A questão que assim e desde logo se coloca é a de saber se a peça apresentada pelo Ministério Público a fls. 7205 e seguintes. Se pode qualificar como de «alegações» ou se, apresentadas formalmente como tal, elas devem equivaler à sua falta, pelo que substancialmente nelas se sustenta.

Um recurso concretiza a discordância do recorrente perante uma decisão e expressa-se, a final, por um pedido fundamentado ao tribunal *ad quem* de revogação dessa decisão ou de subs-

tuição por uma outra no sentido propugnado pelo recorrente.

Alberto dos Reis, aderindo à jurisprudência que fazia equivaler a falta de alegações a apresentação de peça que se limitasse a oferecer o merecimento dos autos e comentando o artigo 690.º do Código de Processo Civil, escreveu que «o artigo teve em vista obrigar o recorrente a submeter expressamente à consideração superior as razões da sua discordância para com o julgado, ou melhor, os fundamentos por que o recorrente acha que a decisão deve ser anulada ou alterada para que o tribunal tome conhecimento delas e as aprecie» (*Comentário ao Código de Processo Civil*, vol. V, pág. 357).

No mesmo sentido, decidiu o acórdão da Relação de Coimbra de 2 de Dezembro de 1992, sumariado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 422, pág. 441: «Alegar não é só apresentar um requerimento com a forma de alegação, mas sim atacar a decisão recorrida e dizer das razões por que se discorda dela, para serem apreciadas no tribunal superior.»

Ora, a situação no caso vai para além do que, por omissão de razões de impugnação, se considera — e bem — como falta de alegações; o que se produz como alegações é uma peça em que, expressamente, no seu texto e conclusivamente, se adere ao que se decidiu no acórdão recorrido.

Ou seja: aquilo que por essência são alegações de recurso, enquanto expressão e desenvolvimento de razões de discordância e de impugnação, está de todo ausente e é contrariado pelas alegações apresentadas pelo Ministério Público.

Trata-se de um caso em que a apresentação de alegações se deve substancialmente equiparar à sua falta, com os efeitos previstos no artigo 690.º, n.º 3, do Código de Processo Civil.

A isto não poderá opor-se que a vontade impugnatória e a definição do objecto do recurso estão suficientemente expressas no requerimento de interposição formulado pelo magistrado do Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça e que a posição assumida nas alegações traduz apenas a divergência do magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal que as subscreveu.

Na verdade, recorrente é sempre o Ministério Público como instituição unitária, sendo irrelevante que, por força da tramitação própria do

recurso de constitucionalidade, sejam diferentes os magistrados que subscrevem as duas peças.

Por outro lado, as exigências específicas do requerimento de interposição de recurso de constitucionalidade (artigo 75.º-A, n.ºs 1 e 2, da Lei do Tribunal Constitucional) não invalidam o que o legislador pretende com o ónus de alegar — desde logo a exposição e desenvolvimento das razões de impugnação —, sendo certo que o próprio teor das conclusões, que devem constar das alegações e delas fazem parte integrante, podem restringir o objecto do recurso.

### 7. Decisão

Pelo exposto e em conclusão, julga-se deserto o recurso por falta de alegações.

Lisboa, 4 de Julho de 2000.

Artur Maurício (*Relator*) — Maria Helena Brito — Vítor Nunes de Almeida (*vencido* conforme declaração de voto que junto) — Luís Nunes de Almeida — José Manuel Cardoso da Costa.

### Declaração de voto:

Não acompanhei a maioria que fez vencimento na parte em que atribuiu à apresentação, neste Tribunal, pelo Ministério Público, de alegações de sentido concordante com o acórdão do qual fora interposto recurso pela mesma entidade, o efeito de falta de alegações.

Entendo que o Ministério Público não deverá ser tratado como «parte», titular de direitos e interesses processualmente disponíveis, pois algum relevo se terá de reconhecer ao seu estatuto de defensor da legalidade democrática, sobretudo no contencioso da constitucionalidade, que, embora inserido, como é o caso, em processo de fiscalização por via incidental, continua a ser um contencioso de normas.

O facto de o teor das alegações e conclusões apresentadas neste Tribunal ter inflectido o sentido que terá estado subjacente à interposição do recurso por diferente magistrado no tribunal *a quo*, não me parece ter o efeito de eliminar o objecto do recurso. Em minha opinião sempre poderia (e, provavelmente, deveria ...) ser tido

em conta, pelo menos, a título de expressão do dever de colaboração com o Tribunal na procura da solução mais adequada e juridicamente mais justa — o que é um dever de especial qualifica-

ção que impende sobre a magistratura do Ministério Público.

Vítor Manuel Neves Nunes de Almeida.

I — Acórdão ainda inédito.

II — É a primeira decisão sobre a questão suscitada, atinente à definição do ónus de alegação que recai sobre o Ministério Público nos recursos facultativos — entendendo o Tribunal, por maioria, que incide sobre o recorrente/Ministério Público um ónus de efectiva impugnação da decisão recorrida, sob pena de o recurso ficar deserto.

III — O acórdão n.º 397/97 está publicado neste *Boletim*, n.º 467, pág. 190.

(L. R.)

---

**Fiscalização concreta da constitucionalidade — Referenda — Garantias reais — Créditos por contribuições devidas à Segurança Social — Privilégio imobiliário geral — Oponibilidade aos adquirentes de direitos reais de gozo sobre o prédio onerado — Princípios da confiança e do Estado de direito democrático**

I — *À data em que foi emitido o Decreto-Lei n.º 103/80, de 9 de Maio, considerava-se genericamente, quer na doutrina, quer na jurisprudência da Comissão Constitucional, que a assinatura de um decreto-lei pelo Primeiro-Ministro e pelos membros do Governo podia ser convalidado em referenda, nos casos em que não ocorrera sucessão de governos entre a data da aprovação do diploma e a da respectiva promulgação, pelo que é de considerar suprido, à face deste entendimento, o vício de falta de referenda ministerial imputada àquele diploma legal.*

II — *O privilégio imobiliário geral conferido à Segurança Social pelo artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80, entendido como estando dotado de sequela sobre todos os imóveis existentes no património do devedor à data da instauração da execução, oponível independentemente de registo a todos os adquirentes de direitos reais de gozo sobre os bens onerados (não tendo o adquirente a possibilidade de se informar sobre as dívidas do anterior proprietário, em face do sigilo fiscal) — configurando-se, deste modo, como um verdadeiro ónus oculto — afecta, em termos desproporcionados, a boa fé e a confiança no comércio jurídico, violando o princípio da confiança, ínsito no princípio do Estado de direito democrático.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Acórdão n.º 354/2000, de 5 de Julho de 2000  
Processo n.º 606/99 — 2.ª Secção

**A**CORDAM na 2.<sup>a</sup> Secção do Tribunal Constitucional

### I — *Relatório*

1. Joaquim Manuel Pereira dos Santos deduziu oposição à execução fiscal a correr termos no Tribunal Tributário de 1.<sup>a</sup> Instância do Porto, sob o n.º 1905/94, na qual foi chamado a responder, subsidiariamente e na qualidade de terceiro adquirente da fracção autónoma pertencente anteriormente ao devedor originário, pela dívida deste à Segurança Social, nos termos do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80, de 9 de Maio. Para tanto, invocou a inconstitucionalidade do referido preceito, por violação do princípio da igualdade consagrado no artigo 13.º da Constituição.

O Tribunal Tributário de 1.<sup>a</sup> Instância do Porto, por decisão de 6 de Outubro de 1998, julgou a oposição procedente, não tendo chegado a apreciar a questão de constitucionalidade suscitada, uma vez que a procedência de um dos fundamentos da oposição prejudicou a apreciação dos demais.

A Fazenda Pública interpôs recurso da decisão de 6 de Outubro de 1998 para o Supremo Tribunal Administrativo.

O Supremo Tribunal Administrativo, por acórdão de 16 de Junho de 1999, considerou que a norma contida no artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80, de 9 de Maio, ao consagrar um privilégio creditório dispensado de registo (não podendo o adquirente do imóvel informar-se das dívidas do proprietário, devido ao sigilo fiscal), viola o princípio da confiança ínsito no artigo 2.º da Constituição e é desproporcionada, violando o disposto no artigo 18.º, n.º 2, da Constituição. O Tribunal entendeu, também, que o Decreto-Lei n.º 103/80, de 9 de Maio, carecia de referência ministerial, originando a sua falta a respectiva inexistência jurídica. Em consequência, recusou a aplicação da referida norma, por inconstitucionalidade, negando provimento ao recurso interposto pela Fazenda Pública.

2. O Ministério Público interpôs recurso obrigatório do acórdão de 16 de Junho de 1999, ao

abrigo dos artigos 280.º, n.º 1, alínea *a*), da Constituição e 70.º, n.º 1, alínea *a*), da Lei do Tribunal Constitucional, para apreciação da conformidade à Constituição da norma contida no artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80, de 9 de Maio.

Junto do Tribunal Constitucional, o Ministério Público apresentou alegações, que concluiu do seguinte modo:

1.º — O privilégio imobiliário geral conferido à Segurança Social pelo artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80 — conferindo a esta um direito real de garantia, dotado de seqüela, sobre todos os imóveis existentes, à data da instauração de execução, no património da entidade devedora, oponível, independentemente de registo, a todos os adquirentes de direitos reais de gozo sobre aqueles bens, viola, em termos intoleráveis, o princípio da confiança, ínsito no do Estado de direito democrático, bem como a garantia constitucional da propriedade privada.

2.º — Na verdade, a eficácia conferida a tal privilégio «oculto», oponível a quem, confiando de boa fé no registo predial, adquiriu e registou direitos sobre os bens por ele onerados — estando impossibilitado de, em termos práticos e jurídicos, averiguar da existência de dívidas «privilegiadas», a cargo do transmitente — ao permitir que possa ver o seu património responsabilizado pelo pagamento de avultadas quantias pecuniárias, devidas por quem lhe transmitiu o direito, afecta, em termos desproporcionados, a boa fé, a confiança no comércio jurídico e a garantia da propriedade privada.

3.º — Sendo certo que a lesão dos direitos do adquirente não encontra suporte razoável e adequado na natureza e destino dos créditos da Segurança Social, já que a administração fiscal dispunha de meios idóneos para — por outras vias e com respeito por tais princípios constitucionais — assegurar a efectividade dos seus créditos.

4.º — Termos em que deverá confirmar-se o juízo de inconstitucionalidade material formulado na decisão recorrida.

O recorrido não contra-alegou.

3. Corridos os vistos, cumpre decidir.

## II — Fundamentação

4. O preceito impugnado tem a seguinte redacção:

«Artigo 11.º

### *Privilégio imobiliário*

Os créditos pelas contribuições, independentemente da data da sua constituição, e os respectivos juros de mora gozam de privilégio imobiliário sobre os bens imóveis existentes no património das entidades patronais à data da instauração do processo executivo, graduando-se logo após os créditos referidos no artigo 478.º do Código Civil.»

A decisão recorrida considerou que a norma contida no artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80, de 9 de Maio, é juridicamente inexistente, nos termos do artigo 141.º, n.º 3, da Constituição, na redacção originária, por falta de referenda ministerial.

Ora, à data do diploma em apreciação, considerava-se genericamente, quer na doutrina quer na jurisprudência da Comissão Constitucional, que a assinatura de um decreto-lei pelo Primeiro-Ministro e pelos membros do Governo podia ser convalidada em referenda, nos casos em que não se invocava a sucessão de governos entre a data da aprovação do diploma e a data da sua promulgação (cfr. parecer da Comissão Constitucional n.º 5/80 — *Pareceres da Comissão Constitucional*, vol. 11.º, págs. 129 e seguintes).

É a esta luz que se apreciará o vício formal detectado na decisão recorrida, considerando-se o mesmo suprido em função da prévia assinatura pelos membros do Governo que seriam competentes para a aposição de ulterior referenda.

5. Nos presentes autos, o recorrido adquiriu um imóvel, sobre o qual impendia um privilégio creditório não registado (cfr. fls. 17), do qual o adquirente não podia tomar conhecimento, vendo-se confrontado, sete anos após a aquisição, com uma execução fiscal por dívidas do anterior proprietário à Segurança Social, à qual é chamado a responder, subsidiariamente, e na qualidade de terceiro adquirente da fracção autónoma onerada. Como se referiu, o recorrido não podia tomar conhecimento das dívidas à Segurança Social

do transmitente em virtude do princípio da confidencialidade tributária. A norma em apreciação, na dimensão em que foi desaplicada na decisão recorrida, consagra, pois, um verdadeiro ónus «oculto», que surpreende o terceiro proprietário (que, no caso, registou de imediato a propriedade a seu favor já na fase de execução fiscal).

Tal norma não é compatível com o princípio da confiança, ínsito no princípio do Estado de direito, consagrado no artigo 2.º da Constituição, como se demonstrará.

6. O Tribunal Constitucional, no acórdão n.º 160/2000, de 22 de Março (inédito), procedeu à apreciação da conformidade à Constituição das normas contidas nos artigos 2.º do Decreto-Lei n.º 512/76, de 3 de Julho, e 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80, de 19 de Maio, interpretado no sentido de o privilégio imobiliário geral neles conferido preferir à hipoteca, nos termos do artigo 751.º do Código Civil. Nesse aresto, depois de sublinhar a diferença entre a situação em apreciação e a situação decidida no acórdão n.º 688/98 (*Diário da República*, II Série, de 5 de Março de 1999), no qual o Tribunal Constitucional apreciou a conformidade à Constituição do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 103/80, que estabelece um privilégio mobiliário geral para os créditos da Segurança Social (tendo decidido não julgar inconstitucional tal norma), o Tribunal realçou que a dimensão normativa impugnada confere ao privilégio em causa a natureza de verdadeiro direito real de garantia munido de sequela sobre todos os imóveis existentes no património da entidade devedora das contribuições para a previdência, à data da instauração da execução com preferência sobre outros direitos reais de garantia (nomeadamente a hipoteca) e à margem do registo.

De seguida, e ressalvando a possibilidade de ser reconhecido algum privilégio aos créditos da Segurança Social, expresso, nomeadamente, na quebra do princípio da *par conditio creditorum* (como já se havia sustentado no citado acórdão n.º 688/99) ou a possibilidade de se atribuir um regime procedimental específico para a cobrança de tais créditos (acórdãos n.º 51/99 e n.º 281/99, *Diário da República*, II Série, de 5 de Abril de 1999, e inédito, respectivamente), o Tribunal



Constitucional afirmou que «o princípio da protecção da confiança, ínsito na ideia de Estado de direito democrático, postula um mínimo de certeza nos direitos das pessoas e nas expectativas que lhe são juridicamente criadas, censurando as afectações inadmissíveis, arbitrárias ou excessivamente onerosas, com as quais não se poderia moral e razoavelmente contar».

Interrogando-se sobre «que segurança jurídica, constitucionalmente relevante, terá o cidadão perante uma interpretação normativa que lhe neutraliza a garantia real (hipoteca) por si registada, independentemente de o ter sido em data posterior ao início da vigência das normas em causa», o Tribunal referiu que, «por um lado, o registo predial tem uma finalidade prioritária que radica essencialmente na ideia de segurança e protecção dos particulares, evitando ónus ocultos que possam dificultar a constituição e circulação de direitos com eficácia real sobre imóveis, bem como das respectivas relações jurídicas — que, em certa perspectiva, possam afectar a segurança do comércio jurídico imobiliário» e que, por outro, «o princípio da confidencialidade tributária impossibilita os particulares de previamente indagarem se as entidades com quem contratam são ou não devedoras ao Estado ou à Segurança Social».

Assim, o Tribunal Constitucional ponderou o seguinte: «não estando o crédito da Segurança Social sujeito a registo, o particular que registou o seu privilégio, uma vez instaurada a execução com fundamento nesse crédito privilegiado, ou que ali venha a reclamar o seu crédito, pode ser confrontado com uma realidade — a existência de um crédito da Segurança Social — que frustra a fiabilidade que o registo naturalmente merece. Não se encontrando este privilégio sujeito ao limite temporal e atento o seu âmbito de privilégio 'geral', e não existindo qualquer conexão entre o imóvel onerado pela garantia e o facto que operou a dívida (no caso à Segurança Social), ao contrário do que sucede com os privilégios especiais referidos nos artigos 743.º e 744.º do Código Civil, a sua subsistência, com a amplitude acima assinalada, implica também uma lesão desproporcionada do comércio jurídico». O Tribunal sublinhou ainda que a «Segurança Social dispõe de meios adequados para assegurar a efectividade dos seus créditos, sem frustração das expectati-

vas de terceiros: bastar-lhe-á proceder ao oportuno registo de hipoteca legal, nos termos do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 103/80».

Consequentemente, o Tribunal Constitucional concluiu que a interpretação normativa então em apreciação viola o princípio da confiança, ínsito no princípio do Estado de direito democrático, consagrado no artigo 2.º da Constituição.

7. Nos presentes autos acolher-se-á o entendimento constante do acórdão n.º 160/2000.

Com efeito, a tutela dos interesses do terceiro adquirente do imóvel impedirá que este venha a ser inesperada e imprevisivelmente confrontado com a existência de um privilégio oculto. Por outro lado, nenhuma das finalidades prosseguidas pela Segurança Social legítima ou exige o benefício de um privilégio com essa natureza.

Assim, o privilégio imobiliário geral conferido à Segurança Social pelo artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80, dotado de seqüela sobre todos os imóveis existentes à data da instauração da execução no património do devedor, oponível independentemente do registo a todos os adquirentes de direitos reais de gozo sobre os bens onerados (não tendo o adquirente a possibilidade de se informar sobre as dívidas do anterior proprietário, em face do sigilo fiscal), configurando-se como um verdadeiro ónus oculto, afecta, em termos desproporcionados, a boa fé e a confiança no comércio jurídico.

Conclui-se, pois, que a norma em apreciação, no entendimento agora referido, é inconstitucional, por violação do princípio da confiança, ínsito no princípio do Estado de direito democrático, consagrado no artigo 2.º da Constituição, em conjugação com o artigo 18.º, n.º 2, da Constituição.

### III — *Decisão*

Em face do exposto, o Tribunal Constitucional nega provimento ao recurso.

Lisboa, 5 de Julho de 2000.

Maria Fernanda Palma (*Relatora*) — Bravo Serra — Guilherme da Fonseca — Paulo Mota Pinto (*vencido*, nos termos da declaração de voto junta) — José Manuel Cardoso da Costa.

*Declaração de voto:*

Votei a decisão por entender que a norma do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80, de 9 de Maio, se interpretada no sentido de consagrar um privilégio creditório imobiliário geral oponível a terceiros que adquiram o prédio ou um direito real sobre ele é inconstitucional, por violação do artigo 2.º da Constituição. Entendo, porém, que tal interpretação da norma em apreço — correspondente embora àquela cuja aplicação foi recusada na decisão recorrida — não resulta, nem da sua letra (no citado artigo 11.º não se refere qualquer oponibilidade a terceiros), nem do seu enquadramento sistemático (no artigo 12.º do mesmo diploma prevê-se uma hipoteca legal para garantia do pagamento das contribuições à Segurança Social), e que, levando à existência de um direito real, mesmo de garantia, sobre todo o património imobiliário, contraria o princípio da especialidade ou individualização do objecto dos direitos das coisas (ver, por todos, Orlando de Carvalho, *Direito das Coisas*, Coimbra, 1977, págs. 220 e segs.). Logo, por estas razões, impugna-se-me a conclusão de que aos privilégios imobiliários gerais criados por lei ordinária posteriormente ao Código Civil, como o previsto na norma em apreço, é de aplicar o artigo 749.º daquele Código, nos termos do qual «o privilégio geral não vale contra terceiros, titulares de direi-

tos que, recaindo sobre as coisas abrangidas pelo privilégio, sejam oponíveis ao exequente» (neste sentido, expressamente, Mário Júlio de Almeida Costa, *Direito das Obrigações*, 5.ª ed., Coimbra, 1991, pág. 825).

Para além disto, estando em causa privilégios creditórios — ou seja, e como se sabe, garantias que, por definição (veja-se o artigo 733.º do Código Civil), não são registadas —, tal conclusão (segundo a qual, repete-se, a norma em causa atribui uma mera preferência creditícia, não oponível a terceiros adquirentes da coisa ou de um direito real sobre ela) afigura-se-me também a única conforme à Constituição. Frise-se, aliás, que o artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 103/80 prevê já, como disse, uma hipoteca legal — objecto de registo — sobre os imóveis existentes no património das entidades patronais, e que, como se diz no presente aresto, nada legitima ou exige o estabelecimento do benefício de um privilégio creditório — por definição não registado — oponível a terceiros.

Pelo que teria, com base no disposto no artigo 80.º, n.º 3, da Lei do Tribunal Constitucional, determinado a aplicação, no caso dos autos, do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 103/80 com a interpretação segundo a qual lhe é aplicável o disposto no artigo 749.º do Código Civil.

Paulo Mota Pinto.

I — Acórdão ainda inédito.

II — Adopta solução análoga à constante do acórdão n.º 160/2000, embora a questão de constitucionalidade neste suscitada versasse sobre normas não perfeitamente coincidentes com a do caso dos autos, por estar em causa a oponibilidade do privilégio imobiliário geral da previdência ao credor hipotecário.

(L. R.)

**Fiscalização concreta da constitucionalidade — Processo penal — Pressupostos da acusação — Narração discriminada dos factos imputados ao arguido — Não especificação expressa na acusação da idade da vítima — Remissão para documento autêntico junto aos autos — Alteração dos factos descritos na acusação ou na pronúncia — Nulidade da sentença — Princípio constitucional das garantias de defesa do arguido**

I — *Não conflitua com o princípio constitucional das garantias de defesa do arguido em processo penal a interpretação das disposições conjugadas dos artigos 283.º, n.º 3, alínea b), e 379.º, alínea b), do Código de Processo Penal, segundo a qual é possível ao tribunal, sem ter efectuado ao arguido a comunicação a que se reportam os artigos 358.º e 359.º do mesmo Código, dar por provado um facto tipicamente relevante — a idade da vítima — não expressamente mencionada na acusação, mas para cuja prova, nesta peça processual, expressamente se invocava um documento existente nos autos (a respectiva certidão de nascimento).*

II — *Na verdade, tal interpretação normativa não é incompatível com as exigências de clareza e narração sintética dos factos imputados ao arguido, sendo ainda certo que a referida idade da vítima era imediatamente apreensível por esse mesmo arguido em face do teor da acusação.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Acórdão n.º 355/2000, de 5 de Julho de 2000  
Processo n.º 474/99 — 2.ª Secção

**A**CORDAM na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

1. Carlos Alberto Moreira Pinto, com os sinais identificadores dos autos, veio interpor recurso para o Tribunal Constitucional, «ao abrigo do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional», do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (3.ª Secção, 1.ª Subsecção) de 19 de Maio de 1999, pretendendo «ver apreciada a inconstitucionalidade das normas dos artigos 379.º, alínea b), 283.º, n.º 3, alínea b), e 5, e 277.º, n.º 3, do Código de Processo Penal, com a interpretação com que foram aplicadas na douta decisão recorrida, por forma a permitir que se considere como constante da acusação os factos de o ofendido ter à data dos factos 12 anos de idade e de os arguidos actuarem com conhecimento de que o mesmo tinha idade inferior a 14 anos, quando naquela peça, ainda que aludindo a ‘(fls. 26)’ — onde se encontra a certidão de nascimento do ofendido — e a

‘(identificado a fls. 15)’, folhas essas que não foram notificadas ao arguido, apenas se diz que ele era menor; isto quando o facto de o ofendido ter menos de 14 anos de idade é um elemento típico dos crimes pelos quais foi condenado o recorrente».

E acrescenta ainda no requerimento de interposição do recurso de constitucionalidade:

«De acordo com tal interpretação, admitir-se-ia que um arguido pudesse ser condenado apenas com base numa acusação do tipo ‘em processo comum (colectivo) o Ministério Público acusa fulano, identificado a fls. X, porquanto cfr. fls. Y e Z, pelo que cometeu um crime de [...]’;

— Tais normas, com esta interpretação, violam o disposto nos n.ºs 1 e 5 do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, dado que não ficam asseguradas as garantias de defesa do arguido consagradas no nosso diploma fundamental, mais não seja por não permitir que o arguido se aproveite do facto de a acusação con-

tra si deduzida omitir elementos essenciais à sua condenação e de tal falta não ter sido, a tempo, colmatada;

— Esta questão da inconstitucionalidade foi suscitada pelo recorrente na motivação do recurso interposto para o Supremo Tribunal de Justiça e nas respectivas conclusões.»

2. O acórdão recorrido, «dando provimento ao recurso» interposto pelo mesmo recorrente da decisão condenatória da 1.<sup>a</sup> instância, anulou esta decisão, por considerar que houve condenação «por factos não descritos na acusação» («dado que esta alteração — obviamente, não substancial dos factos da acusação — não foi comunicada, nos termos do artigo 358.<sup>o</sup> do Código de Processo Penal, o acórdão é nulo, por força do disposto no citado artigo 379.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, alínea *a*), do mesmo Código» — acrescenta-se no acórdão).

E quanto à «questão de saber se, face ao disposto no artigo 283.<sup>o</sup>, n.<sup>os</sup> 2, alínea *b*), e 5, e 277.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3, do Código de Processo Penal, são inteiramente válidas tanto a acusação em que a descrição dos factos se faça por remissão como a respectiva notificação, ao arguido, desacompanhada das cópias das peças processuais para que é feita a remissão», foi dada a seguinte resposta no acórdão recorrido:

«O que o recorrente pretende, precisamente, é que, por força da alegada invalidade da acusação dos autos e da notificação que, dela, lhe foi feita, os factos em análise não podiam ter sido considerados.

Ao que nos parece, não tem razão.

Com efeito, mesmo admitindo que, em qualquer dos dois casos, há violação ou inobservância da lei do processo, é seguro que, não constituindo nulidade insanável [por não se incluírem entre as elencadas nas alíneas *a*) a *f*) do artigo 119.<sup>o</sup> do Código de Processo Penal, nem serem, como tal, cominadas em qualquer outra disposição legal] tais eventuais violações só poderiam consubstanciar ou nulidades dependentes de arguição ou meras irregularidades.

Ora, se atentarmos, por um lado, no disposto nos artigos 120.<sup>o</sup>, 121.<sup>o</sup> e 123.<sup>o</sup> do Código de Processo Penal e, por outro, em que o recorrente foi, pessoalmente, notificado da acusação e do des-

pacho que a recebeu, respectivamente, em 9 Maio de 1998, cfr. fls. 84 v.<sup>o</sup>, e em 10 de Outubro de 1998, cfr. 103 v.<sup>o</sup> (as notificações ao ilustre advogado foram feitas por cartas expedidas em 5 de Maio e 2 de Outubro do mesmo ano, respectivamente, cfr. fls. 75 e 94), contestou o pedido cível e a acusação e apresentou rol de testemunhas em 19 de Outubro de 1998 (cfr. fls. 96-99), juntou documento superveniente em Novembro (cfr. fls. 114-116), esteve presente, tal como o seu ilustre mandatário, na audiência de discussão e julgamento em 18 do mesmo mês de Novembro e em 2 e 16 de Dezembro seguinte (cfr. fls. 122-123, 126-130 e 146-147) — durante a qual, em 2 de Dezembro de 1998, face ao alegado desconhecimento da existência da certidão de nascimento do Telmo Gil, foi dado a conhecer e a examinar, ao Sr. advogado do arguido, o documento de fls. 26 (cfr. fls. 130) —, é manifesto que à data do acórdão recorrido (16 de Dezembro de 1998) estava mais do que sanada qualquer eventual nulidade relativa ou irregularidade da acusação e ou da respectiva notificação do arguido.

Logo, à data do acórdão recorrido, já não se podia questionar a validade da indicação de factos, na acusação, por remissão para outras peças ou documentos dos autos.

Sendo assim, no caso concreto — independentemente da originária validade ou invalidade relativa da acusação e ou da sua notificação ao arguido, ora recorrente —, impõe-se decidir, desde já, que, ao condenar os arguidos com base, também, no facto do Telmo ter ‘à data da prática dos factos 12 anos de idade’ (cfr. documento de fls. 26), e no de os arguidos saberem que, então, ele ‘tinha idade inferior a 14 anos’, o acórdão recorrido não padece da nulidade do artigo 379.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, alínea *b*), do Código de Processo Penal, em virtude de tais factos constarem da acusação.»

3. O relator emitiu nos autos uma decisão sumária, no sentido de não se tomar conhecimento do presente recurso, na base de que o recorrente não poderia nunca tirar proveito ou utilidade dele, pois, «por um lado, tem de ser proferido novo acórdão pelas instâncias, em que será revista a primeira decisão condenatória, e, por outro lado, ainda que obtivesse êxito no Tribunal Constitucional, com o presente recurso, o

Supremo Tribunal de Justiça não iria reformar o julgado, no ponto em causa, na sequência de um eventual juízo de inconstitucionalidade, a contento do recorrente», na medida em que aquele Supremo Tribunal «assentou já que a decisão das instâncias envolveu a condenação dos arguidos, sendo um deles o ora recorrente, e com base em determinados factos, mas eles constavam da acusação, estando ‘mais do que sanada qualquer eventual nulidade relativa ou irregularidade da acusação e ou da respectiva notificação do arguido’».

4. Por acórdão n.º 618/99, a fls. 243 dos autos, foi decidido «ordenar o prosseguimento do recurso», revogando-se implicitamente aquela decisão sumária.

5. Nas suas alegações concluiu assim o recorrente:

«1 — Consagrando a nossa Constituição, como modo de assegurar ao arguido todas as garantias de defesa, um processo penal de estrutura acusatória, de acordo com a qual o arguido só pode ser condenado por factos constantes da acusação contra si deduzida, esta peça assume-se como o principal depósito de garantias do arguido.

2 — Daí que hajam regras a regular o seu conteúdo, entre as quais se conta a da alínea *b*) do n.º 3 do artigo 283.º do Código de Processo Penal, pela qual ‘a acusação contém, sob pena de nulidade, a narração, ainda que sintética, dos factos que fundamentam a aplicação ao arguido de uma pena [...]’.

3 — Tendo sido imputada ao arguido a prática dos crimes previstos no n.º 1 do artigo 172.º do Código Penal e na alínea *a*) do n.º 3 do mesmo artigo, o facto de o ofendido ter menos de 14 anos é um dos que fundamenta a aplicação ao arguido de uma pena, pelo que deveria ter sido narrado, ainda que sinteticamente, na acusação.

4 — Acontece que não foi: a acusação limita-se a narrar que o ofendido era menor.

5 — Daí que, apesar de na acusação se aludir a ‘o menor Telmo Gil Coelho Dias (identificado a fls. 15)’ — a fls. 15 encontra-se o auto das declarações que este prestou no inquérito — e a ‘com o conhecimento da idade do menor [...]’

(fls. 26)’ — a fls. 26 está a sua certidão de nascimento — não se possa considerar como constante da mesma o facto de o ofendido ser menor de 14 anos.

6 — Na verdade, o facto que consta da acusação, o facto que foi narrado, é o de que o ofendido é menor, e tal facto está em conformidade com o que consta a fls. 15 e 26.

7 — Mas o que não se pode aceitar é que a simples alusão, no meio de tantas outras, a umas folhas dos autos (sendo que uma delas, a de fls. 15, nem sequer pode ser lida em audiência de julgamento — artigo 356.º do Código de Processo Penal) possa ser substitutiva da alegação de um facto que vai para além dos narrados.

8 — Assim, por força do disposto na alínea *b*) do n.º 3 do artigo 283.º do Código de Processo Penal, não se pode considerar como constante da acusação o facto de o ofendido ter menos de 14 anos, pelo que foi cometida a nulidade prevista na alínea *b*) do artigo 379.º do mesmo diploma.

9 — Tais artigos, quando interpretados, como foram implicitamente pela 1.ª instância e pelo Supremo Tribunal de Justiça, por forma a permitir que, sem que tivesse sido comunicada ao arguido qualquer alteração dos factos descritos na acusação, nos termos do artigo 358.º ou do artigo 359.º do Código de Processo Penal, se considere constante da mesma tal facto, são inconstitucionais, por violarem o disposto no artigo 32.º, n.ºs 1 e 5, da Constituição da República Portuguesa.

10 — Na verdade, uma acusação remissiva ou encapotada, pelo menos quanto aos factos que fundamentam a aplicação de uma pena ao arguido, não respeita a estrutura acusatória que, por imperativo constitucional, o processo penal deve ter.

11 — Se assim não se entender, bastaria que nas acusações se passasse a fazer alusão a todas as páginas dos autos para que se pudesse validamente considerar como delas constante tudo o que constasse dos mesmos, o que implicava o ruir da estrutura acusatória do processo criminal.

12 — Numa outra perspectiva, deixam de ficar asseguradas as constitucionalmente consagradas garantias de defesa do arguido, já que não se pode deixar de considerar que uma delas é precisamente a possibilidade de valer-se das

falhas não colmatadas da acusação contra si deduzida.

Nestes termos, os artigos 283.º, n.º 3, alínea *b*), e 379.º, alínea *b*), do Código Processo Penal, com a interpretação supra-referida, devem ser julgados inconstitucionais, fazendo-se assim justiça.»

**6.** O Ministério Público apresentou contra-alegações, concluindo deste modo:

«1.º — Tendo o acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça determinado a anulação da decisão proferida em 1.ª instância — e envolvendo o cumprimento do julgado a reabertura do julgamento, com possibilidade de o arguido produzir prova e exercer o contraditório relativamente aos factos que lhe eram imputados pela acusação — carece de utilidade a apreciação do recurso de fiscalização concreta que tem precisamente como fundamento a preterição do contraditório, quanto a certo facto, no julgamento que o Supremo anulou.

2.º — Não implica violação das garantias de defesa, por preterição do contraditório, a consideração, na decisão condenatória, da idade do ofendido, enquanto elemento do tipo legal, quando tal facto — estritamente atinente à identificação civil do ofendido — era referenciado na acusação mediante expressa remissão para a certidão de nascimento que constava dos autos e estava ínsito na própria qualificação jurídica que de tais factos haviam feito a acusação e a pronúncia.

3.º — Na verdade, neste concreto circunstancialismo, teve o arguido plena oportunidade processual para exercer, querendo, o contraditório possível, relativamente a tal documento autêntico, nos termos que lhe são consentidos pelo artigo 169.º do Código de Processo Penal.

4.º — Termos em que deverá improceder o presente recurso.»

**7.** Também contra-alegou o recorrido Fernando Gil Carneiro Dias, na qualidade de representante do menor Telmo Gil Carneiro Dias, sustentando que «não devem ser julgados inconstitucionais na interpretação que lhe foi dada nos artigos 283.º, n.º 3, alínea *b*), e 379.º, alínea *b*), do Código de Processo Penal».

**8.** Ouvido o recorrente sobre a questão prévia suscitada nas contra-alegações do Ministério Público e condensada na conclusão 1.ª dessa peça, veio defender que «a questão suscitada pelo Dig.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto é póstuma, e não prévia, pois foi já resolvida por VV. Ex.<sup>as</sup> em conferência» e que, em todo o caso, sempre «o presente recurso tem toda a utilidade».

**9.** Tudo visto, cumpre decidir.

Dando de barato que tem de improceder aquela questão prévia suscitada pelo Ministério Público, desde logo, porque foi revogada a decisão sumária que assentou, em parte, no mesmo tipo de questão, o que significa ter sido então deferida a reclamação deduzida pelo recorrente e não se pode agora recolocar a discussão, a matéria de (in)constitucionalidade a ser debatida, em sede de mérito do recurso, delimita-se nos termos que vêm postos pelo recorrente, deste modo, nas suas alegações:

«8 — Assim, por força do disposto na alínea *b*) do n.º 3 do artigo 283.º do Código de Processo Penal, não se pode considerar como constante da acusação o facto de o ofendido ter menos de 14 anos, pelo que foi cometida a nulidade prevista na alínea *b*) do artigo 379.º do mesmo diploma.

9 — Tais artigos, quando interpretados, como foram implicitamente pela 1.ª instância e pelo Supremo Tribunal de Justiça, por forma a permitir que, sem que tivesse sido comunicada ao arguido qualquer alteração dos factos descritos na acusação, nos termos do artigo 358.º ou do artigo 359.º do Código de Processo Penal, se considere constante da mesma tal facto, são inconstitucionais, por violarem o disposto no artigo 32.º, n.ºs 1 e 5, da Constituição da República Portuguesa.»

A resposta vem dada pelo Ministério Público, nas suas contra-alegações, no sentido de que «o presente recurso deverá ser julgado improcedente, já que — a nosso ver — não viola as garantias de defesa do arguido a circunstância de a acusação remeter — no que concerne a certo elemento de identificação civil do arguido — para certo documento autêntico incorporado nos autos e expressamente referenciado».

O Supremo Tribunal de Justiça entendeu que se impunha «decidir, desde já, que, ao condenar os arguidos com base, também, no facto do Telmo ter à data da prática dos factos 12 anos de idade (cfr. documento de fls. 26) e no de os arguidos saberem que, então, ele tinha idade inferior a 14 anos, o acórdão recorrido não padece da nulidade do artigo 379.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Penal, em virtude de tais factos constarem da acusação».

**10.** Verdadeiramente, o objecto do presente recurso haverá de considerar-se como a questão de saber se são ou não conflituantes com as garantias de defesa que o processo criminal deve integrar as normas constantes dos artigos 283.º, n.º 3, alínea b), e 379.º, alínea b), ambos do Código de Processo Penal, numa interpretação de harmonia com a qual é possível ao tribunal, sem ter efectuado ao arguido a comunicação a que se reporta, quer o artigo 358.º, quer o artigo 359.º do mesmo diploma, dar por provado determinado facto não expressamente mencionado na acusação, mas para cuja prova, nesta peça processual, expressamente se invoca um documento existente nos autos.

Na análise da presente questão não se pode rão silenciar os contornos concretos da questão.

Ora, neste particular, o acórdão recorrido, se bem se atentar, entendeu que constava da acusação o elemento típico do ilícito assacado ao recorrente e que consistia no conhecimento, por parte dele, da idade do menor inferior a 14 anos.

E, de facto, assim é.

Na verdade, após, na dita acusação, por entre o mais, se ter levado a efeito a narração dos factos com vista a explicitar toda uma actuação do ora recorrente e na finalidade de a integrar nos conceitos normativos do tipo de ilícito previsto

no artigo 172.º do Código Penal, cujo cometimento, a final, lhe era imputado, pode ler-se que o mesmo impugnante tinha conhecimento da idade do menor. Assim sendo, o que em boa verdade se pode sustentar sem que, minimamente, se force o que quer que seja, é que o aresto recorrido, ao seguir o entendimento acima referido, perfilhou a perspectiva de que a menção à certidão de nascimento existente nos autos, reportando-se implicitamente ao seu conteúdo, significava a indicação de um meio de demonstração de um facto — o de o menor ter menos de 14 anos —, facto esse que era do conhecimento do arguido, ora recorrente, sendo este mesmo facto um (e, obviamente, a par com os demais conexiões com a descrição da sua actuação) dos elementos do imputado crime.

Neste contexto, a interpretação levada a cabo, quanto às aludidas normas, dos artigos 358.º ou 359.º do Código de Processo Penal, pelo acórdão sob censura, de um lado, não é, de todo, incompatível com as exigências de clareza e narração sintética dos factos imputados ao arguido, e, de outro, ponderando que a idade da vítima era imediatamente apreensível por esse mesmo arguido em face do teor da acusação, isso conduz ao entendimento de que tal interpretação não vai postergar as garantias de defesa consignadas no n.º 1 do artigo 32.º da Constituição.

**11.** Termos em que, decidindo, nega-se provimento ao recurso e condena-se o recorrente nas custas, com a taxa de justiça fixada em 15 UCs.

Lisboa, 5 de Julho de 2000.

Guilherme da Fonseca (*Relator*) — Maria Fernanda Palma — Paulo Mota Pinto — Bravo Serra — José Manuel Cardoso da Costa.

I — Foi publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 259, de 9 de Novembro de 2000, pág. 18 225.

II — É a primeira decisão do Tribunal Constitucional sobre a específica questão de constitucionalidade suscitada.

Em termos gerais — e acerca da necessidade de clareza e concludência da acusação na descrição e especificação da matéria de facto imputada ao arguido, cfr. acórdão n.º 674/99 (*Diário da República*, II Série, de 25 de Fevereiro de 2000) em que se julgou inconstitucional o regime constante dos arti-

gos 358.º e 359.º do Código de Processo Penal, quando interpretados no sentido de se não entender como «alteração dos factos» — substancial ou não substancial — a consideração, na sentença condenatória, dos factos atinentes ao modo de execução do crime, não especificadamente enunciados, descritos ou discriminados na acusação.

(L. R.)

---

**Fiscalização concreta da constitucionalidade — Processo penal — Falta do arguido à audiência de julgamento — Detenção antes de decorrido o prazo para justificação da falta — Interposição e motivação do recurso da decisão condenatória — Acesso à acta da audiência que integra documentação da prova produzida — Justo impedimento — Direito à liberdade e segurança — Direito ao recurso — Garantias de defesa**

I — *É inconstitucional, por violação dos artigos 18.º, n.º 2, e 27.º da Constituição, a interpretação normativa do artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal (na redacção anterior à Lei n.º 59/98) que permitia que fosse ordenada a detenção, para comparência em julgamento, do arguido que tivesse faltado, pela primeira vez, à audiência de julgamento, antes de ter decorrido o prazo de que legalmente dispunha para a justificação da falta.*

II — *É inconstitucional, por violação do artigo 32.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, a interpretação normativa dos artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (subsidiariamente aplicável em processo penal) que conduza a concluir que a impossibilidade de consulta das actas de julgamento (que deveriam incorporar a documentação das declarações orais prestadas em audiência), por as mesmas não estarem ainda disponíveis, não constitui justo impedimento para a interposição do recurso da decisão final condenatória, dada a essencialidade da sua consulta para rigorosa e completa preparação da motivação, em que se pretenda, porventura, questionar a matéria de facto.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Acórdão n.º 363/2000, de 5 de Julho de 2000  
Processo n.º 838/98 — 3.ª Secção

**A**CORDAM na 3.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — *Relatório*

1. Inconformados com a decisão do Tribunal da Relação de Coimbra de fls. 915 a 932 dos autos, que lhes indeferiu os recursos por si interpostos (o primeiro de fls. 765 a 770; o segundo

de fls. 842 a 857; o terceiro de fls. 875 a 878), os arguidos Agostinho da Costa Santos e Jorge Miguel de Sousa Ramos (ora recorrentes) recorreram para o Tribunal Constitucional a fim de que fosse apreciada a inconstitucionalidade:

«a) Do artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, na douta interpretação que lhe é dada por esse venerando Tribunal, no acórdão proferido no processo à mar-



gem identificado, por entenderem que esse preceito, nessa interpretação, viola o disposto no artigo 27.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa;

- b) Do artigo 180.º do Código Penal (anterior artigo 164.º), na douta interpretação que lhe é dada por esse venerando Tribunal, no acórdão proferido no processo à margem identificado, por entenderem que esse preceito, nessa interpretação, viola o disposto no artigo 32.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa;
- c) Dos artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º do Código de Processo Civil, na douta interpretação que lhes é dada por esse venerando Tribunal, no acórdão proferido no processo à margem identificado, por entenderem que esse preceito, nessa interpretação, viola o disposto no artigo 32.º, n.ºs 1 e 2, da Constituição da República Portuguesa.»

2. Já neste Tribunal foram os recorrentes notificados para alegar, o que fizeram, tendo concluído nos seguintes termos:

«1 — Nos presentes autos foi ordenada, com base no artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, em 13 de Janeiro de 1997, a detenção do recorrente Agostinho da Costa Santos a fim de que este estivesse presente na audiência de julgamento a realizar no dia seguinte.

2 — O arguido é primário, o crime em causa não justificava a prisão preventiva, era a primeira vez que com base na falta de um arguido era adiada uma diligência processual, e quanto a este recorrente o processo não tinha sequer natureza urgente, nem tinha ainda decorrido o prazo legal de 5 dias para a justificação da falta.

3 — Entendeu, assim, o tribunal *a quo*, ao considerar legal e justificada tal detenção, que o artigo 116.º, n.º 2, permite a detenção de quem tiver faltado a uma, mesmo ainda antes de ter decorrido o prazo para a justificação da falta, e sem que se mostre justificado não existirem outros meios para assegurar a sua comparência, nem se possa, com razoabilidade, supor que o faltoso não se apresentará voluntariamente, pode ser ordenada a sua detenção.

4 — Assim, tal norma do Código de Processo Penal, nessa interpretação que lhe foi dada pelo

Tribunal da Relação de Coimbra, no douto acórdão recorrido, é inconstitucional, por violar o disposto no artigo 27.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, devendo tal inconstitucionalidade ser declarada por esse venerando Tribunal Constitucional.

5 — Vinham os arguidos acusados do crime de difamação, previsto e punido no artigo 180.º do Código Penal (anterior artigo 164.º).

6 — A douta sentença da 1.ª instância, mantida integralmente pelo acórdão da Relação de Coimbra de que se recorre, entendeu que não se considerou provada a intenção dos arguidos, ora recorrentes, em ofender, isto é, o dolo específico.

7 — Ora, não obstante o muito respeito pela opinião e jurisprudência contrárias, é todavia de entender que a existência desse dolo e a sua prova é essencial para se considerar verificado o crime de difamação pelo qual os arguidos foram condenados.

8 — Com efeito, a douta posição defendida no acórdão da Relação de Coimbra leva à existência implícita de uma presunção do ânimo de ofender resultante da materialidade das expressões utilizadas.

9 — Tal interpretação viola, assim, o princípio acusatório do processo penal, bem como o da presunção da inocência do arguido, consagrado no artigo 32.º, n.ºs 2 e 5, da Constituição da República Portuguesa.

10 — Pelo que deve ser declarado inconstitucional o artigo 180.º do Código Penal (anterior artigo 164.º), por violação do disposto no artigo 32.º, n.ºs 2 e 5, da Constituição da República Portuguesa, na douta interpretação constante do acórdão recorrido de que, no crime de difamação não é necessário qualquer dolo específico, bastando um dolo genérico consubstanciado na objectividade da injúria.

11 — Antes de interpor recurso da decisão final, e dentro do prazo legal deste, pretenderam os arguidos consultar as actas da audiência, o que lhes foi negado.

12 — A impossibilidade de consultar as actas de julgamento coarcta o direito de defesa que assiste aos recorrentes, pois que, para fundamentarem devidamente o recurso, designadamente para poderem efectuar as respectivas remissões, os recorrentes precisam de ter acesso a essas actas.

13 — O facto de os recorrentes terem estado representados em audiência por defensor, com conhecimento de tudo o que nela se passou, não torna desnecessária a consulta das actas tanto mais que o julgamento durou sensivelmente duas semanas e as actas em causa têm 268 páginas, num processo com cerca de 800 folhas.

14 — Pelo que, querendo os arguidos recorrer da matéria de facto, tais actas, quer para uma maior precisão, quer por necessidade de remissões ou de concretização do afirmado, quer ainda para uma maior certeza no afirmado ao longo da motivação do recurso, eram indispensáveis aos arguidos para poderem apresentar o mesmo.

15 — Como se sublinhou nos doutos acórdãos do Tribunal Constitucional (acórdão n.º 395/95, de 5 de Dezembro de 1995, acórdão n.º 117/96, de 6 de Fevereiro de 1996), o acesso pelos arguidos ao processo a fim de poderem preparar a defesa (neste caso o recurso) é um elemento essencial no próprio direito de defesa.

16 — Deste modo, estavam os recorrentes impedidos de interpor o seu recurso, enquanto não lhe fosse permitida a integral consulta do processo, designadamente da acta de julgamento.

17 — Assim, a interpretação dos artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º do Código de Processo Civil, no sentido de que a impossibilidade de consulta das actas do julgamento não constitui justo impedimento para a interposição do recurso viola o artigo 32.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.»

**3.** Notificado para responder, querendo, às alegações dos recorrentes, disse o recorrido particular, a concluir:

«1.º — O presente recurso interposto pelos arguidos não tem qualquer fundamento válido, nem moral, nem legal; e

2.º — Visa exclusivamente um fim: a prescrição do procedimento criminal contra os arguidos, através do expediente, levado a cabo pelos arguidos desde o início do processo, de embaraçarem, atrasarem e paralisarem o mais possível e por todos os meios o processo, obstruindo de toda a maneira o que deveria ser o exercício normal da administração da justiça, numa clara e autêntica actuação de fraude à lei, inadmissível a todos os títulos num Estado de direito.

3.º — O douto acórdão recorrido não deu qualquer interpretação a quaisquer normas legais que sejam violadoras de quaisquer normas da Constituição da República Portuguesa, designadamente dos seus artigos 27.º, n.º 1, e 32.º, n.ºs 1, 2 e 5.

4.º — No douto acórdão recorrido não foi cometida qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade ou qualquer norma interpretada ou aplicada de forma inconstitucional ou ilegal.»

**4.** Por sua vez, igualmente notificado para responder, querendo, às alegações dos recorrentes, disse o Ministério Público, a concluir a sua legação:

«1 — A interpretação acolhida na decisão recorrida de que o artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal permite a detenção do arguido que, regularmente notificado, tenha faltado a um acto processual, antes de decorrido o prazo para a justificação da falta, é inconstitucional, por violação do artigo 27.º, n.º 1, da Constituição.

2 — O artigo 180.º do Código Penal (anterior artigo 164.º), na interpretação constante do acórdão recorrido, de que não é necessário o dolo específico, bastando o dolo genérico, não é inconstitucional, por violação do artigo 32.º, n.ºs 2 e 5, da Constituição.

3 — Os artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, na interpretação perflhada na decisão recorrida, não violam o artigo 32.º, n.º 1, da Constituição.»

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

## II — *Fundamentação*

**5.** A questão de constitucionalidade reportada à norma do artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, na redacção anterior à Lei n.º 59/98.

**5.1.** Tendo o arguido Agostinho da Costa Santos, devida e regularmente notificado, faltado à audiência marcada para o dia 13 de Novembro de 1997, foi a mesma adiada com fundamento na sua falta, designando-se o dia 14 de Novembro

de 1997 (o dia seguinte) para a sua realização. Mais ordenou o juiz, a requerimento do Ministério Público, que fossem passados mandados de detenção para o arguido faltoso, nos termos do artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, na redacção anterior à Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto (despacho de fls. 681 e 681 v.º).

No entender dos recorrentes aquela decisão, na parte em que ordena, ao abrigo do disposto no artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, a passagem de mandados de detenção para o arguido Agostinho da Costa Santos, assenta numa interpretação normativa daquele preceito — a que permite que seja ordenada a detenção do arguido que tenha faltado, pela primeira vez, à audiência de julgamento, antes de ter decorrido o prazo de que legalmente dispõe para a justificação da falta — incompatível com o disposto no artigo 27.º da Constituição.

A questão de constitucionalidade que, nesta parte, vem colocada ao Tribunal pode, pois, enunciar-se nos seguintes termos: é inconstitucional, designadamente por violação do artigo 27.º da Constituição, a interpretação normativa do disposto no artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, que permite que seja ordenada a detenção, para comparência em julgamento, do arguido que tenha faltado, pela primeira vez, à audiência de julgamento, antes de ter decorrido o prazo de que legalmente dispunha para a justificação da falta?

**5.2.** O artigo 27.º da Constituição, preceito com o qual deve ser confrontada aquela dimensão normativa do artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, na redacção anterior à Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, dispõe, na parte ora relevante, como segue:

«Artigo 27.º

*Direito à liberdade e à segurança*

1 — Todos têm direito à liberdade e à segurança.

2 — Ninguém pode ser total ou parcialmente privado da liberdade, a não ser em consequência de sentença judicial condenatória pela prática de acto punido por lei com pena de prisão ou de aplicação judicial de medida de segurança.

3 — Exceptua-se deste princípio a privação da liberdade, pelo tempo e nas condições que a lei determinar, nos casos seguintes:

- a) .....
- b) .....
- c) .....
- d) .....
- e) .....
- f) Detenção por decisão judicial em virtude de desobediência a decisão tomada por um tribunal ou para assegurar a comparência perante autoridade judiciária competente;
- g) .....
- h) .....»

Do preceito supra-referido resulta que a lei ordinária só pode restringir o direito à liberdade (enunciado no n.º 1) nas hipóteses previstas nos seus n.ºs 2 e 3. Consagrou-se, assim, no artigo 27.º da Constituição, o princípio da tipicidade constitucional das medidas privativas ou restritivas da liberdade (nesse sentido, Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2.ª ed., revista e ampliada, vol. 1.º, Coimbra, Coimbra Editora, 1984, pág. 199).

Em face daquele princípio — da tipicidade constitucional das medidas privativas ou restritivas da liberdade — o que há então que decidir é a questão de saber se a restrição do direito à liberdade, em situações como a retractada nos autos, se encontra ou não autorizada por aqueles n.ºs 2 ou 3 do artigo 27.º da Constituição.

Pois bem, da análise das diferentes hipóteses ali previstas verifica-se que a única em relação à qual se pode discutir se não autorizará a existência de norma infraconstitucional como aquela que, na interpretação da decisão recorrida, se extrai do artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal é a prevista na alínea f) do n.º 3, nos termos da qual é permitida a restrição da liberdade em casos de «detenção por decisão judicial em virtude de desobediência a decisão tomada por um tribunal ou para assegurar a comparência perante autoridade judiciária competente».

Cremos, contudo, pelas razões que enunciaremos já de seguida, que a interpretação normativa do artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal por que optou a decisão recorrida não en-

contra suporte constitucional no preceito supra-referido.

Em primeiro lugar porque o próprio n.º 3 acen-tua (no próémio) que a privação da liberdade nos casos previstos nas suas alíneas apenas pode acontecer nas condições que a lei determinar. Ora, o artigo 116.º, n.º 2, identifica claramente como condição prévia da possibilidade do juiz ordenar a detenção para comparência em julgamento que a pessoa cuja detenção é ordenada (no caso o arguido) tenha faltado injustificadamente. Pois bem, concedendo a lei, à data em que a detenção foi decretada, um prazo para a justificação da falta (5 dias, segundo o artigo 117.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, na redacção em vigor na data da prática dos factos) é evidente que não poderia o tribunal antecipar um juízo quanto ao carácter injustificado da mesma antes de ter decorrido o prazo de que o faltoso dispunha para a sua justificação.

Acresce, no mesmo sentido, que o próprio teor literal da alínea f) daquele n.º 3 reforça a ideia de que só será legítima a restrição da liberdade, em que a detenção para comparência em julgamento se traduz, quando existissem fundados receios — nesse sentido deve ser interpretada a expressão «assegurar a comparência» constante da parte final daquela alínea f) — de que os meios normais de garantir essa comparência não seriam suficientes. O que, aliás, se compreende, porquanto, como acentuam Gomes Canotilho e Vital Moreira (ob. cit., loc. cit.) «o direito à liberdade, enquanto ‘direito, liberdade e garantia’, está sujeito às competentes regras do artigo 18.º, n.ºs 2 e 3, o que quer dizer, entre outras coisas, que só podem ser estabelecidas restrições para proteger outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos, devendo limitar-se ao necessário para os proteger. Tais princípios vinculam o legislador na definição dessas medidas e o aplicador (designadamente o juiz) delas».

De facto, não podendo legitimamente concluir-se — designadamente em face do comportamento anterior do arguido, traduzido, por exemplo, em anteriores faltas injustificadas — pela existência de risco de não comparência perante a autoridade judiciária, revelar-se-ia efectivamente desproporcionada — e, nesse medida, contrária ao disposto no artigo 18.º, n.º 2, da

Constituição — a restrição do direito fundamental à liberdade em hipóteses como a dos autos. Tudo isto no pressuposto do regime legal à data em vigor. É claro que se o prazo legal para a justificação da falta fosse antecipado, nos termos da redacção dada ao artigo 117.º pela Lei n.º 59/98, por exemplo, outra seria a solução.

Por tudo o exposto, é efectivamente de considerar inconstitucional, por violação do disposto nos artigos 18.º, n.º 2, e 27.º da Constituição, a interpretação normativa do disposto no artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, na redacção anterior à Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, que permitia que fosse ordenada a detenção, para comparência em julgamento, do arguido que tenha faltado, pela primeira vez, à audiência de julgamento, antes de ter decorrido o prazo de que legalmente dispunha para a justificação da falta.

**6.** A questão de constitucionalidade reportada à norma do artigo 180.º (anterior artigo 164.º) do Código Penal.

**6.1.** Pretendem ainda os recorrentes ver declarada a inconstitucionalidade do artigo 180.º do Código Penal (anterior artigo 164.º), na interpretação normativa que dele fez a decisão recorrida, por alegada violação do disposto no artigo 32.º, n.ºs 2 e 5, da Constituição.

É, porém, manifesto, como vai ver-se, que neste ponto não lhes assiste qualquer razão.

**6.2.** A decisão recorrida optou por aderir à orientação, hoje maioritária na jurisprudência, segundo a qual o crime de difamação não exige a verificação de uma especial intenção ou propósito de ofender (*animus diffamandi*), sendo suficiente para o preenchimento do tipo subjectivo a verificação do dolo em qualquer das suas modalidades.

É esta dimensão normativa do artigo 180.º do Código Penal que os recorrentes contestam, porquanto, no seu entender, «leva à existência implícita de uma presunção do ânimo de ofender [...] violando o princípio acusatório do processo penal, bem como o da presunção da inocência do arguido, consagrados no artigo 32.º, n.ºs 2 e 5, da Constituição da República Portuguesa».

É, porém, evidente o lapso em que laboram os recorrentes. É que, ao contrário do que sustentam, o entendimento da decisão recorrida não foi o de que a «intenção de ofender» se presumia, mas a de que o tipo legal de crime não a exige, bastando-se com a demonstração do dolo simples, em qualquer das suas modalidades (directo, necessário ou eventual).

Nesta medida não pode sequer, nesta parte, conhecer-se do objecto do recurso, por falta de um dos seus pressupostos essenciais, a saber: ter a decisão recorrida aplicado, como *ratio decidendi*, a exacta dimensão normativa cuja constitucionalidade vem questionada.

7. A questão de constitucionalidade reportada à norma que se extrai dos artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

7.1. Durante o decurso do prazo para a interposição de recurso da decisão final pretenderam os arguidos — que haviam declarado, no início da audiência, não prescindir da documentação em acta das declarações orais que ali fossem prestadas (cfr. artigo 364.º do Código de Processo Penal) — consultar as respectivas actas da audiência, o que lhes foi negado por as mesmas não se encontrarem disponíveis.

Inconformados com essa situação os recorrentes suscitaram o incidente de fls. 840 dos autos em que, em síntese, invocavam: *a*) a irregularidade do processo nos termos do artigo 123.º do Código de Processo Penal e a consequente invalidade dos actos praticados por as actas de julgamento não se encontrarem ainda disponíveis passadas duas semanas do fim do mesmo; *b*) o reconhecimento do justo impedimento quanto à apresentação do recurso, uma vez que, por as actas não se encontrarem disponíveis, não dispunham de todos os elementos necessários à sua fundamentação.

O requerido foi, porém, indeferido pelo despacho de fls. 859 e 860. Escudou-se o Tribunal, para tanto, na seguinte fundamentação:

«I — Irregularidade por falta de actas:

É certo que nem todas as actas foram imediatamente elaboradas após o termos do julgamento (e, por isso, nenhuma estava disponível para consulta).

O acesso dos sujeitos processuais às mesmas deve ser assegurado.

Todavia, há casos em que se compreende que as mesmas não sejam elaboradas imediatamente.

Nestes autos o julgamento prolongou-se durante mais de duas semanas, amiúde começando de manhã e acabando no fim do dia (com todas as consequências, como a realização de grande número de adiamentos e grande acumulação de serviço, havendo a referir, ainda, que todo o contencioso eleitoral desta comarca até ao apuramento geral teve lugar exclusivamente neste 1.º juízo).

No que toca à secção, notar-se-á que dois funcionários se encontravam de baixa, praticamente contínua, desde Outubro (um dos quais, como é público, faleceu enquanto decorria este julgamento), tendo a audiência decorrido quase toda com a colaboração, aliás prestimosa, de uma senhora funcionária de outra secção, até que, tal como uma terceira, adoeceu por breve período.

Mas vejamos o que teria acontecido se a audiência tivesse sido gravada: aqui, as declarações teriam de ser documentadas na acta (artigos 363.º e 364.º do Código de Processo Penal), o que implicaria que a Sr.ª Funcionária tivesse depois de as reproduzir em acta. Dado o número de testemunhas e a forma muito extensa como foram interrogadas, é manifesto e indubitável que nunca estariam feitas em menos tempo do que aquele que, assim, levaram a ser concluídas.

Consequentemente, há que concluir que — apesar do carácter urgente do processo — a falta de elaboração das actas em duas semanas (como dizem os requerentes) não constitui qualquer irregularidade susceptível de afectar a validade de quaisquer actos (artigo 123.º do Código de Processo Penal).

## II — Justo impedimento:

Consiste o justo impedimento na ‘impossibilidade de praticar o acto no prazo legal’ (Santos, Henriques e Pinho, *Código de Processo Penal Anotado*, 1996, vol. 1.º, pág. 454; no mesmo sentido cfr. Costa Pimenta, *Código de Processo Penal Anotado*, 1987, pág. 469, acrescentando este que tem de tratar-se de impossibilidade e não de mera dificuldade).

Isto decorre do disposto no artigo 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

A acta não é condição necessária para a elaboração do recurso, nem sequer quando, como aqui, a prova foi reduzida a escrito, tanto mais que os arguidos estiveram, naturalmente, representados em audiência por defensor, com conhecimento de tudo o que nela se passou.

Pelo exposto, indefiro o requerido.»

Esta decisão veio, depois, a ser confirmada pelo Tribunal da Relação de Coimbra, com base na seguinte fundamentação:

«Por fim, cumpre apreciar e conhecer do terceiro recurso.

Com ele reagem os impugnantes contra o despacho de fls. 859 a 860, que indeferiu um pedido de justo impedimento: como as actas não estiveram acessíveis até 16 de Dezembro de 1997, afirmam que não puderam entregar o recurso da sentença final atempadamente, e por isso pretendem que lhes seja restituída a multa paga pela interposição do mesmo no primeiro dia a seguir ao termo do prazo legal de 10 dias.

Vejamos então.

Os arguidos estiveram representados em audiência por defensor, que tomou conhecimento de tudo o que nas mesmas se passou; quanto à questão de a impugnação versar também a matéria de direito, é argumento algo sem sentido, quando é certo que os recorrentes não atacam a matéria de facto que o ilustre julgador teve como provada, materialidade assente que aceitam, apenas atacando do ponto de vista de interpretação (necessidade de dolo específico; carácter não injurioso das expressões do arguido Agostinho; problema de extinção do direito de queixa).

Depois sempre diremos que a redução da prova a escrito (a hoje chamada documentação dos actos de audiência) se destina a possibilitar a fiscalização e controle pela instância de recurso.

Não houve, pois, qualquer impedimento justificativo da apresentação da motivação para além do prazo legal de 10 dias, se entendermos como 'justo impedimento' o facto ou factos que colocam a pessoa que devia praticar o acto na impossibilidade absoluta de o fazer, por si ou por mandatário, em virtude da ocorrência de um facto independente da sua vontade e que um cuidado e diligência normais não fariam prever. Diremos, aliás, que a prática de actos para além do

prazo nestes autos não aconteceu apenas neste caso da sentença final.

Improcedem assim as conclusões.»

É esta interpretação normativa dos artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, no sentido de que a impossibilidade de consulta das actas do julgamento, por não estarem disponíveis, não constitui «justo impedimento» para a interposição do recurso da decisão final condenatória em processo penal, que os recorrentes pretendem ver confrontada com a Constituição, designadamente com o seu artigo 32.º, n.º 1. É que, sustentam os recorrentes, «a impossibilidade de consultar as actas de julgamento coarcta o seu direito de defesa, pois que, para fundamentarem devidamente o recurso, designadamente para poderem efectuar as respectivas remissões, os recorrentes precisam de ter acesso a essas actas».

A questão de constitucionalidade que, nesta parte, vem colocada à consideração do Tribunal Constitucional pode, assim, enunciar-se nos seguintes termos:

«É inconstitucional, designadamente por violação do artigo 32.º, n.º 1, da Constituição, a interpretação normativa dos artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (aqui aplicado subsidiariamente), segundo a qual a impossibilidade de consulta das actas do julgamento (quando tenha sido requerida a documentação em acta das declarações orais prestadas em audiência, nos termos do artigo 364.º, n.º 1, do Código de Processo Penal), por as mesmas não estarem ainda disponíveis, não constitui justo impedimento para a interposição do recurso da decisão final condenatória em processo penal?

Vejamos.

**7.2.** O artigo 32.º, n.º 1, da Constituição dispõe que: «O processo criminal assegura todas as garantias de defesa, incluindo o recurso.»

Ponderando sobre o sentido e alcance deste preceito, escrevem Gomes Canotilho e Vital Moreira (*Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2.ª ed., revista e ampliada, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, pág. 214):

«A fórmula do n.º 1 é, sobretudo, uma expressão condensada de todas as normas restantes

deste artigo, que todas elas são, em última análise, garantias de defesa. Todavia, este preceito introdutório serve também de cláusula geral englobadora de todas as garantias que, embora não explicitadas nos números seguintes, hajam de decorrer do princípio da protecção global e completa dos direitos de defesa do arguido em processo criminal. ‘Todas as garantias de defesa’ engloba indubitavelmente todos os direitos e instrumentos necessários e adequados para o arguido defender a sua posição e contrariar a acusação.»

Em sentido semelhante se tem pronunciado igualmente o Tribunal Constitucional. Nesse sentido, escreveu-se, por exemplo, no acórdão n.º 61/88 (*Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 11.º, pág. 621).

«Esta cláusula constitucional apresenta-se com um cunho ‘reassuntivo’ e ‘residual’ — relativamente às concretizações que já recebe nos números seguintes do mesmo artigo — e, na sua abertura, acaba por revestir-se, também ela, de um carácter acentuadamente ‘programático’. Mas, na medida em que se proclama aí o próprio princípio da defesa, e portanto indubitavelmente se apela para um núcleo essencial deste, não deixa a mesma cláusula constitucional de conter ‘um eminente conteúdo normativo imediato a que se pode recorrer directamente, em casos limite, para inconstitucionalizar certos preceitos da lei ordinária’ (cfr. Figueiredo Dias, *A Revisão Constitucional, o Processo Penal e os Tribunais*, pág. 51, e acórdão n.º 164 da Comissão Constitucional, apêndice ao *Diário da República*, I Série, de 31 de Dezembro de 1979).

A ideia geral que pode formular-se a este respeito — a ideia geral, em suma, por onde terão de aferir-se outras possíveis concretizações (judiciais) do princípio da defesa, para além das consignadas nos n.ºs 2 e seguintes do artigo 32.º — será a de que o processo criminal há-de configurar-se como um *due process of law*, devendo considerar-se ilegítimas, por consequência, quer eventuais normas processuais, quer procedimentos aplicativos delas, que impliquem um encurtamento inadmissível das possibilidades de defesa do arguido (assim, basicamente, cfr. acórdão n.º 337/86, deste Tribunal, *Diário da República*, I Série, de 30 de Dezembro de 1986).»

7.3. Pois bem, em face do que antecede cremos que a resposta a dar à questão de saber se a interpretação normativa dos artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, por que optou a decisão recorrida é ou não inconstitucional, por violação do artigo 32.º, n.º 1, da Constituição, depende da resposta a dar a duas outras questões: a primeira é a de saber se o acesso às actas em que se encontram documentadas as declarações prestadas oralmente em audiência constitui ou não um elemento essencial à preparação da defesa do arguido, designadamente à elaboração do recurso em matéria de facto; a segunda consiste em saber se contra a atribuição desse direito processual (o direito a consultar as actas da audiência para efeitos de preparação do recurso, designadamente quando tenha sido requerida a documentação da prova) não existirá uma justificação racional suficiente em função de outros interesses constitucionalmente garantidos.

7.3.1. Quanto à primeira questão, pensamos que a resposta a dar é positiva; isto é, o acesso às actas em que se encontram documentadas as declarações prestadas oralmente em audiência constitui um elemento importante para a preparação da defesa do arguido, concretamente para a elaboração da alegação do recurso.

A documentação da prova produzida em audiência visa, fundamentalmente, permitir o recurso em matéria de facto. Na realidade, não estando o juiz *ad quem* presente na audiência realizada em 1.ª instância, só poderá vir a julgar da bondade do decidido em matéria de facto se puder ter acesso à prova aí produzida, o que só é evidentemente possível através do seu registo.

Pois bem, constituindo a acta da audiência (em que se encontra registada toda a prova aí produzida) o suporte fundamental da decisão que o tribunal de recurso virá a tomar em matéria de facto parece-nos evidente que, só por isso, ela constitui igualmente um elemento essencial para que o arguido (ou o seu defensor) possam preparar a defesa.

O acesso à acta da audiência nestas hipóteses, num momento prévio à elaboração da alegação de recurso, não só pode constituir um elemento essencial para que o arguido decida o sentido em que deve orientar a sua defesa como, fundamentalmente, permitirá sempre uma muito mais ri-

gorosa e completa preparação da alegação de recurso. Com o acesso à acta a alegação de recurso pode certamente ganhar em rigor e consistência e, nessa medida, em qualidade.

Não vale, por isso, o argumento de que se socorre a decisão recorrida no sentido de que o acesso por parte do arguido à acta da audiência não é essencial à preparação da sua defesa, uma vez que não há aí nada que lhe seja desconhecido, já que participou na audiência. Parece-nos, de facto, evidente que as condições de elaboração da alegação do recurso em matéria de facto são substancialmente diferentes se o arguido (ou o seu defensor) o puder fazer tendo acesso à acta em que se encontram registadas as declarações orais feitas em audiência, do que se a tiver de elaborar em função de «notas» que tenha tirado acerca do que foi dito nessa mesma audiência ou em função do que a sua «boa memória» lhe permita ter registado.

Em suma: julgamos, pois, ser essencial à preparação da alegação de recurso que o arguido e o seu representante possam dispor dos mesmos elementos — entre os quais assumirá particular importância, na hipótese de haver recurso em matéria de facto, a acta da audiência — de que o tribunal *ad quem* depois disporá para decidir.

7.3.2. Demonstrada a importância para o arguido do acesso à acta da audiência em tempo de a poder utilizar para efeitos de preparação da sua defesa, resta saber se à atribuição desse direito processual não se opõem outros interesses constitucionalmente garantidos que no caso devam prevalecer.

Creemos que não.

Contra a interpretação que reconhece ao arguido o direito processual de aceder à acta da audiência em tempo de poder preparar a alegação de recurso poder-se-ia invocar que ela põe em causa a desejada celeridade processual e, nessa medida, a realização da justiça em tempo razoável, uma vez que dela pode resultar um alargamento do prazo para apresentação da alegação.

O argumento, porém, não é decisivo.

É que, sendo certo que o recurso só pode subir ao tribunal superior uma vez estando pronta a acta da audiência em que se encontra registada a prova aí produzida, então o único atraso para o processo imputável a esta interpretação é, no

limite, o do prazo para a apresentação da alegação de recurso, o que não é, manifestamente, significativo.

Não há, pois, um interesse contrário significativo que possa ser posto em causa com esta interpretação e que, nessa medida, se oponha ao interesse em que se traduz o assegurar ao arguido todas as garantias de defesa.

7.4. Em suma: cremos que a interpretação normativa dos artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, por que optou a decisão recorrida, segundo a qual a impossibilidade de consulta das actas do julgamento (quando tenha sido requerida a documentação em acta das declarações orais prestadas em audiência, nos termos do artigo 364.º, n.º 1, do Código de Processo Penal), por as mesmas não estarem ainda disponíveis, não constitui justo impedimento para a interposição do recurso da decisão final condenatória em processo penal é efectivamente inconstitucional, designadamente por violação do artigo 32.º, n.º 1, da Constituição, porquanto traduz uma «diminuição inadmissível, um prejuízo insuportável e injustificável» (para usarmos as palavras do acórdão n.º 61/88), das garantias de defesa do arguido, dado que para essa diminuição não se encontra uma justificação racional suficiente em função de outros interesses constitucionalmente garantidos.

### III — *Decisão*

Por tudo o exposto, decide-se:

- a) Não conhecer do objecto do recurso, na parte em que se pretende ver apreciada a inconstitucionalidade do artigo 180.º do Código Penal;
- b) Julgar inconstitucional, por violação dos artigos 18.º, n.º 2, e 27.º da Constituição, a interpretação normativa do disposto no artigo 116.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, na redacção anterior à Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, que permitia que fosse ordenada a detenção, para comparência em julgamento, do arguido que tivesse faltado, pela primeira vez, à audiência de julgamento, antes de ter decorrido o



- prazo de que legalmente dispunha para a justificação da falta;
- c) Julgar inconstitucional, por violação do artigo 32.º, n.º 1, da Constituição, os artigos 107.º, n.º 2, do Código de Processo Penal e 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (quando aplicado subsidiariamente em processo penal) quando interpretados no sentido de que a impossibilidade de consulta das actas do julgamento (quando tenha sido requerida a documentação em acta das declarações orais prestadas em audiência, nos termos do artigo 364.º, n.º 1, do Código de Processo Penal), por as mesmas não estarem ainda

disponíveis, não constitui justo impedimento para a interposição do recurso da decisão final condenatória em processo penal;

- d) Consequentemente, conceder provimento ao recurso, na parte em que dele se conhece.

Lisboa, 5 de Julho de 2000.

José de Sousa e Brito (*Relator*) — Messias Bento — Alberto Tavares da Costa — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza — Luís Nunes de Almeida.

I — Foi publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 262, de 13 de Novembro de 2000, pág. 18 404.

II — É a primeira decisão sobre as específicas questões de constitucionalidade suscitadas.

III — O acórdão n.º 61/88, citado no texto, está publicado neste *Boletim*, n.º 375, pág. 138.

(L. R.)

---

### **Fiscalização concreta da constitucionalidade — Apoio judiciário — Concessão a cidadãos estrangeiros não residentes em Portugal — Funcionários e agentes da antiga administração ultramarina — Princípios da igualdade e do acesso ao direito e aos tribunais — Garantia do recurso contencioso**

*É inconstitucional, por violação do disposto conjugadamente nos artigos 13.º, n.º 1, 15.º, n.º 1, 20.º e 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa, a norma constante do n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro (na redacção emergente da Lei n.º 46/96, de 3 de Setembro), enquanto denega a possibilidade de concessão de apoio judiciário ao cidadão de nacionalidade angolana que, não residindo embora em Portugal, alega ter perdido a nacionalidade portuguesa com o processo de descolonização e pretende efectivar jurisdicionalmente em Portugal o direito à aposentação, com fundamento em ter sido funcionário da antiga administração pública ultramarina.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Acórdão n.º 365/2000, de 5 de Julho de 2000  
Processo n.º 91/2000 — 3.ª Secção

**A**CORDAM na 3.<sup>a</sup> Secção do Tribunal Constitucional:

I

1. Pedro Inácio Azevedo Neto, identificado nos autos, de *nacionalidade angolana*, interpôs recurso contencioso de anulação do despacho proferido em 2 de Outubro de 1995, pelos serviços da Direcção dos Serviços de Previdência da Caixa Geral de Depósitos, que lhe recusou o estatuto de aposentado da Administração Pública, por falta de documento comprovativo da nacionalidade portuguesa.

Alegou, para o efeito, tratar-se de decisão que viola os princípios estabelecidos pelo Decreto-Lei n.º 362/78, de 28 de Novembro, e legislação complementar, deste modo ofendendo «o conteúdo essencial de um direito fundamental, direito da igualdade, previsto no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa, e violar o princípio do caso julgado, previsto no artigo 113.º do Código do Procedimento Administrativo», do mesmo passo requerendo o benefício do apoio judiciário, na modalidade de dispensa total do pagamento de preparos e custas.

O pedido de concessão do apoio judiciário foi, no entanto, indeferido, por decisão de 9 de Novembro de 1998.

Considerando que o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, preceitua que só podem beneficiar daquele apoio os estrangeiros habitualmente residentes em Portugal, o que não é o caso, a decisão fundamentou nesses termos a sua recusa, avançando, por outro lado, não poder o requerente beneficiar do regime por via do direito internacional de natureza convencional — máxime do regime previsto no artigo 2.º, n.º 2, do Acordo de Cooperação Jurídica e Judiciária entre as Repúblicas Portuguesa e de Angola, aprovado, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º 11/97, de 4 de Março — visto o dito acordo ainda não ter entrado em vigor, uma vez que não foi sequer aprovado pelos órgãos competentes de outro Estado contratante (a República de Angola), nem, em consequência, houve troca dos instrumentos da ratificação respectivos (cfr. artigo 145.º, n.º 1, do Acordo).

Interposto recurso do assim decidido — nos termos do artigo 116.º da Lei de Processo nos

Tribunais Administrativos (aprovada pelo Decreto-Lei n.º 267/85, de 16 de Julho) e do artigo 39.º do mencionado Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, o Tribunal Central Administrativo, por acórdão de 13 de Janeiro último, concedeu provimento ao recurso e revogou a decisão recorrida, ordenando a baixa dos autos à 1.ª instância, a fim de aí se decidir o pedido de apoio judiciário.

Para o tribunal recorrido, restrições ao direito dos estrangeiros a apoio judiciário com base na distinção entre «residentes» e «não residentes» em Portugal mostram-se violadoras do princípio da não discriminação em razão da situação económica, genericamente afirmado no artigo 13.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa, e especificamente previsto, no que toca ao acesso aos tribunais, no artigo 20.º, n.º 1, do mesmo texto, contrariando, ainda, o n.º 4 do artigo 268.º

Concluiu-se, assim, que a norma do artigo 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87, na redacção da Lei n.º 46/96, de 3 de Setembro, na parte em que veda a concessão de apoio judiciário a estrangeiro não residente em Portugal e não requerente de asilo, infringe as normas constitucionais aludidas, «sendo que os tribunais, nos feitos submetidos a julgamento, não podem aplicar normas que infrinjam o disposto na Constituição ou nos princípios nela consignados».

O magistrado competente do Ministério Público interpôs recurso para o Tribunal Constitucional deste acórdão, ao abrigo da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, na medida em que houve recusa de aplicação da norma do n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, na redacção da Lei n.º 46/96, «na parte em que veda a concessão de apoio judiciário a estrangeiro não residente em Portugal e não requerente de asilo» — por alegada violação do disposto nos artigos 13.º, n.º 2, 20.º, n.º 1, e 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa.

Recebido o recurso, somente o magistrado recorrente apresentou alegações, concluindo do seguinte modo:

«1.º — É inconstitucional, por violação dos artigos 13.º, n.º 1, 15.º, n.º 1, 20.º e 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa, a interpretação normativa do artigo 7.º, n.º 2, do De-

creto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro (na redacção emergente da Lei n.º 46/96, de 3 de Setembro), que conduz a denegar a possibilidade de concessão de apoio judiciário ao cidadão, de nacionalidade angolana — que perdeu, com a independência, a nacionalidade portuguesa — que pretende efectivar jurisdicionalmente em Portugal o direito à aposentação, fundado em descontos que realizou enquanto funcionário da antiga administração colonial.

2.º — Termos em que deverá confirmar-se o juízo de inconstitucionalidade constante da decisão recorrida.»

Cumpre decidir.

## II

1. O Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, decretado pelo Governo nos termos da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 201.º da Constituição da República Portuguesa, no uso da autorização legislativa concedida pela Lei n.º 41/87, de 23 de Dezembro, veio estabelecer em novos moldes o sistema de acesso ao direito e aos tribunais, com o objectivo de promover que ninguém se veja dificultado ou seja impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, «de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos» (cfr. o n.º 1 do seu artigo 1.º).

No tocante à designada «protecção jurídica» — que reveste as modalidades de consulta jurídica e de apoio judiciário —, reconhece-se terem direito a essa protecção, nos termos do diploma, «as pessoas singulares que demonstrem não dispor de meios económicos bastantes para suportar os honorários dos profissionais forenses, devidos por efeito da prestação dos seus serviços, e para custear, total ou parcialmente, os encargos normais de uma causa judicial» (cfr. os artigos 6.º e 7.º, n.º 1).

Corolário do disposto no n.º 1 desse artigo 7.º dispunha o n.º 2 do preceito, na sua versão originária:

«2 — Os estrangeiros e os apátridas que residam habitualmente em Portugal gozam do direito a protecção jurídica.»

Por sua vez, o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, diploma que veio

regulamentar o sistema de apoio judiciário e o seu regime financeiro, previsto no artigo 56.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, preceituava nos n.ºs 1 e 2:

«1 — Para efeito de protecção jurídica, a residência habitual de estrangeiros ou apátridas titulares de autorização de residência válida, a que se refere o n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, implica a sua permanência regular e continuada em Portugal, por período não inferior a um ano, salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar.

2 — O estrangeiro que requeira a concessão de asilo ou o reconhecimento de estatuto de refugiado goza do direito de protecção jurídica a partir da data do respectivo requerimento.»

Ora, entendeu-se que a exigência legal de detenção de autorização de residência válida e de permanência regular e continuada em Portugal por período não inferior a um ano, «salvo regime especial decorrente de tratado ou convenção internacional que Portugal deva observar», substanciavam, em si mesmas, uma restrição de incidência subjectiva à garantia de impugnação contenciosa do acto da Administração denegatório do pedido de asilo apresentado por estrangeiros e apátridas, solução inconstitucional porque, assim, «se desconstrói a efectividade do direito de asilo, garantido aos estrangeiros e apátridas, nos termos do artigo 33.º, n.º 6, da Constituição».

A desejabilidade constitucional de realização do direito de asilo, que se radica nos valores da dignidade do homem, na ideia de uma República de «indivíduos», e não apenas de «cidadãos», e na protecção reflexa da democracia e da liberdade, seria claramente inconseguida — escreveu-se — «aí onde à proclamação do direito apenas correspondesse o poder de impetrar o asilo junto da Administração sem garantia de controlo judicial».

Assim, o Tribunal Constitucional, no seu acórdão n.º 962/96, publicado no *Diário da República*, I Série-A, de 15 de Outubro de 1996 (de onde se retiraram as passagens transcritas), declarou a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas dos artigos 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 387-B/87 e 1.º, n.ºs 1 e 2, do

Decreto-Lei n.º 391/88, «na parte em que vedam o apoio judiciário, na forma de patrocínio judiciário, aos estrangeiros e apátridas que pretendam impugnar contenciosamente o acto administrativo que lhes denegou asilo, por violação das normas conjugadas dos artigos 33.º, n.º 6, 20.º, n.º 1, 268.º, n.º 4, e 15.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa».

No mesmo sentido tinham concluído já outros arestos do Tribunal Constitucional, entre os quais os acórdãos n.ºs 338/95, 339/95 e 340/95, publicados no *Diário da República*, II Série, de 1 de Agosto de 1995, os dois primeiros, e de 2 de Novembro de 1995, o terceiro.

Consequentemente, a Lei n.º 46/96, de 3 de Setembro, veio adequar o n.º 2 do artigo 7.º em referência à declaração de inconstitucionalidade veiculada naquele acórdão n.º 962/96, passando o preceito a ter a seguinte redacção:

«2 — Os estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal e os que requererem a concessão de asilo gozam do direito de protecção jurídica.»

E, por sua vez, o n.º 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 391/88 passou a dispor, por força do artigo 3.º daquela Lei n.º 46/96:

«2 — O estrangeiro que requeira a concessão de asilo ou o reconhecimento do estatuto de refugiado goza do direito de protecção jurídica a partir da data do respectivo requerimento.»

2. No caso *sub judice*, o direito ao apoio judiciário, de forma a abranger o benefício de dispensa total de preparos e do pagamento de custas, é invocado por cidadão de nacionalidade angolana, *não residente em Portugal* (consoante foi dado como assente na decisão da 1.ª instância).

Ora, de acordo com o n.º 3 do citado artigo 7.º:

«Aos estrangeiros não residentes em Portugal é reconhecido o direito a protecção jurídica, na medida em que ele seja atribuído aos portugueses pelas leis dos respectivos Estados.»

Coloca-se, pois, um problema de delimitação do objecto do recurso.

Com efeito, a norma do n.º 2 do artigo 7.º — que atribui o direito de protecção jurídica aos

estrangeiros e apátridas que residam habitualmente em Portugal e, bem assim, aos que requererem a concessão de asilo — foi expressa e explicitamente «desaplicada» pelo tribunal *a quo*, por afrontar os artigos 13.º, n.º 2, 20.º, n.º 1, e 268.º, n.º 4, da Constituição, e, como tal, foi interposto recurso para o Tribunal Constitucional, com o objectivo de apreciação da constitucionalidade da referida norma.

3. Afastada a objecção relativa ao objecto do recurso, importa considerar mais compassadamente a fundamentação convocada pelo acórdão recorrido para justificar o seu juízo desaplicativo.

3.1. Assenta essa fundamentação, essencialmente, na norma do n.º 1 do artigo 15.º da Constituição da República Portuguesa: o substracto universalista subjacente ao texto constitucional, aliado ao princípio da equiparação, aponta, sem prejuízo dos desvios logo previstos na mesma sede, para uma identidade de direitos entre cidadãos portugueses e estrangeiros e apátridas.

Logo, uma vez que o direito ao apoio judiciário, integrante de uma das modalidades do direito à protecção jurídica, se insere no direito de acesso aos tribunais — direito fundamental, consagrado no artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa —, qualquer restrição nessa área, desde que ditada por lei ordinária, com base na distinção entre quem reside e quem não reside em Portugal, é inconstitucional. Mais propriamente, viola o princípio da não discriminação em razão da situação económica, genericamente afirmado no n.º 2 do artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa especificamente previsto, no que toca ao acesso aos tribunais, no artigo 20.º, n.º 1, do mesmo texto, contrariando, ainda o n.º 4 do artigo 268.º

4.1. Encontrando-nos em sede de fiscalização concreta de constitucionalidade, depara-se-nos uma interpretação normativa desaplicativa de norma invocada para efeitos de concessão de apoio judiciário em recurso contencioso de anulação, no qual o interessado pretende, na alegada qualidade de antigo funcionário da administração pública ultramarina, que lhe seja reconhecido o estatuto de aposentado.

O caso dos autos tem origem no entendimento professado pela Caixa Geral de Aposen-

tações, com expressão em numerosas situações decorrentes da interpretação adoptada pelos serviços desta entidade quanto ao reconhecimento do direito à pensão de aposentação relativamente a funcionários e agentes das ex-províncias ultramarinas, subscritores obrigatórios daquela Caixa, que perderam a nacionalidade portuguesa ou não a lograram demonstrar.

Sobre essa questão — que será objecto da decisão de mérito, a ter oportunamente lugar — já o Tribunal Constitucional se pronunciou com frequência, como o atestam os acórdãos n.º 354/97 e n.º 392/97, publicados no *Diário da República*, II Série, de 18 de Junho e de 14 de Outubro de 1997, respectivamente (além de numerosos outros, inéditos).

A diferença está em que, no concreto caso, a questão de constitucionalidade radica na concessão de apoio judiciário, isto é, a montante daqueloutra.

A Caixa Geral de Aposentações, na resposta oportunamente apresentada, sem prejuízo de defender, em primeiro lugar, a ilegalidade e a extemporaneidade do recurso ou, pelo menos, a sua improcedência, subentende a existência de uma dada conexão entre o recorrente e o território e ordenamento jurídico nacionais.

Observa, com efeito, a certo passo:

«A questão controvertida e que carece de resolução nos presentes autos consiste em saber se a pensão de aposentação, pretendida pelo recorrente, apenas lhe pode ser concedida no caso de possuir a nacionalidade portuguesa, ou se tal pensão pode ser concedida ao recorrente mesmo que não possua a nacionalidade portuguesa, desde que reúna os restantes requisitos legalmente exigíveis.

A situação do recorrente é idêntica à de um elevado número de antigos funcionários e agentes da ex-administração ultramarina que requereram a aposentação ao abrigo do Decreto-Lei n.º 362/78, mas não fizeram prova — apesar de esta lhes ter sido solicitada — de terem mantido ou readquirido a nacionalidade portuguesa, em função do que os respectivos processos foram arquivados.»

Assim, a pretensão deduzida pelo interessado, tendente ao reconhecimento do seu direito à aposentação, funda-se em factos ocorridos com

o mesmo quando, como cidadão português, exercia funções públicas no aparelho administrativo do Estado, por via das quais pretende alcançar determinada prestação deste.

Está, na verdade, alegado, pelo próprio, que a nacionalidade portuguesa foi perdida com a independência do território angolano e a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 308-A/75, de 24 de Junho. Até essa data, e desde 1958, o recorrente exerceu funções na administração pública ultramarina e procedeu aos descontos devidos a título de compensação para a aposentação desde 1960.

**4.2.** Independentemente da leitura maximalista dos preceitos constitucionais feita pela decisão recorrida, perfila-se obviamente uma *conexão mínima* entre o estrangeiro requerente de apoio judiciário, com o objectivo de aceder a uma tutela jurisdiccional efectiva do direito que alega, e o ordenamento jurídico nacional.

Na verdade, as limitações subjacentes ao princípio da universalidade, tal como está consagrado no artigo 12.º da Constituição da República Portuguesa — diferenciando os direitos dos cidadãos portugueses dos direitos dos estrangeiros e apátridas e subdistinguindo, ainda, os cidadãos de língua portuguesa e os cidadãos europeus — não-de ser materialmente fundadas, pressupondo uma justificação ou fundamento material bastante (assim, Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 3.ª ed., Coimbra, 1999, pág. 392).

O próprio texto constitucional, ao reconhecer aos estrangeiros e apátridas equiparação aos cidadãos nacionais no que se refere aos direitos que estes gozam e aos deveres a que se encontram sujeitos, subentende que se encontrem em Portugal ou no nosso País residam. Dir-se-á que para se obter o *tratamento nacional* de que falam Gomes Canotilho e Vital Moreira — *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra, 1993, pág. 134 — isto é, «um tratamento pelo menos tão favorável como o concedido ao cidadão do país, designadamente no que respeita a um certo número de direitos fundamentais», se exige uma ligação, que não seja meramente esporádica ou fortuita, com o território e a comunidade nacionais. Sendo certo que, prevendo o n.º 2 do artigo 15.º da Constituição da República Portuguesa a possibilidade de a lei

estabelecer exceções a essa regra, estas só podem ser determinadas mediante lei formal da Assembleia da República [artigo 165.º, n.º 1, alínea *b*), da Constituição da República Portuguesa], ela própria heteronomamente vinculada aos princípios consagrados no mesmo artigo 15.º, como observam os citados autores (ob. cit., pág. 135).

Não obstante, no caso *sub judice*, surpreende-se aquele mínimo de conexão aludido — como também reconhece, nas suas alegações, o magistrado do Ministério Público junto deste Tribunal.

Assim, negar ao recorrido, que, alegadamente, foi titular da nacionalidade portuguesa e agente funcionário da administração pública ultramarina, o acesso ao sistema de apoio judiciário por invocada carência de meios económicos suficientes, de modo a poder suportar as despesas judiciais inerentes à efectivação da tutela jurisdicional do direito que invoca — que, necessariamente, implica um vínculo à comunidade e ao ordenamento jurídico nacionais —, representaria uma interpretação do complexo normativo aplicável que se tem por lesante, seja do n.º 2 do artigo 13.º, seja do n.º 1 do artigo 20.º, seja, conjugadamente com estes, do n.º 4 do artigo 268.º, todos da Lei Fundamental.

É que podendo vir a reconhecer-se o seu direito à pensão de aposentação na qualidade de ex-trabalhador da Administração Pública portuguesa seria pouco razoável não se lhe reconhecer também o direito ao apoio judiciário enquanto instrumental daquele.

I — Foi publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 263, de 14 de Novembro de 2000, pág. 18 461.

II — Constitui generalização da solução acolhida no acórdão n.º 683/99, para que inteiramente se remete.

### III

Em face do exposto, decide-se:

- a)* Julgar inconstitucional, por violação do disposto conjugadamente nos artigos 13.º, n.º 1, 15.º, n.º 1, 20.º e 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa, a norma do n.º 2 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 387-B/87, de 29 de Dezembro, na redacção dada pela Lei n.º 46/96, de 3 de Setembro, enquanto nega a possibilidade da concessão de apoio judiciário ao cidadão de nacionalidade angolana que, alegando ter perdido a nacionalidade portuguesa com o processo de descolonização, pretende efectivar jurisdicionalmente em Portugal, onde não reside, o direito à aposentação com o fundamento de ter sido funcionário da antiga administração pública ultramarina;
- b)* Consequentemente, negar provimento ao recurso, confirmando-se a decisão recorrida, sem prejuízo de fundamentação parcialmente diferente.

Lisboa, 5 de Julho de 2000.

Alberto Tavares da Costa (*Relator*) — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza — José de Sousa e Brito — Messias Bento — Luís Nunes de Almeida.

(L. R.)

**Fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade — Taxatividade das formas de constituição da relação jurídica de emprego na Administração Pública — Celebração pelo Estado de contratos de trabalho a termo — Conversão destes em contratos de trabalho sem termo, após ultrapassagem do limite máximo de duração total fixado na lei geral — Princípios constitucionais do acesso à função pública mediante concurso, da igualdade e da proibição dos despedimentos sem justa causa**

*É inconstitucional, por violação do preceituado no n.º 2 do artigo 47.º da Constituição da República Portuguesa, o artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, na interpretação segundo a qual os contratos de trabalho a termo celebrados pelo Estado se convertem em contratos de trabalho sem termo, uma vez ultrapassado o limite máximo de duração total fixado na lei geral sobre contratos de trabalho a termo.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Acórdão n.º 368/2000, de 11 de Julho de 2000  
Processo n.º 243/2000 — Plenário

**A**CORDAM no plenário do Tribunal Constitucional:

I — *Relatório*

1. Em 31 de Março de 2000, o procurador-geral adjunto em funções neste Tribunal veio requerer, como representante do Ministério Público e ao abrigo do disposto no n.º 3 do artigo 281.º da Constituição e do artigo 82.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, que fosse declarada, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade da norma constante do artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, «na interpretação segundo a qual os contratos de trabalho a termo celebrados pelo Estado se convertem em contratos de trabalho sem termo, uma vez ultrapassado o limite máximo de duração fixado na lei geral sobre contratos de trabalho a termo», uma vez que tal norma, nessa interpretação, já fora julgada inconstitucional por três vezes, nos acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 683/99, do plenário, n.º 73/2000, da 3.ª Secção, e n.º 82/2000, da 1.ª Secção.

Notificado o Primeiro-Ministro para os efeitos do disposto no artigo 54.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, veio este oferecer merecimento dos autos.

Concluída a discussão e firmada a orientação do Tribunal, cumpre, nos termos do artigo 65.º da Lei do Tribunal Constitucional, explicitar a respectiva decisão.

II — *Fundamentos*

A) Delimitação do objecto do presente processo:

2. A questão de constitucionalidade em apreço no presente processo corresponde à precedentemente decidida no acórdão n.º 683/99 (publicado no *Diário da República*, II Série, de 3 de Fevereiro de 2000) e nos acórdãos n.ºs 73/2000 e 82/2000 — trata-se da apreciação da conformidade constitucional da norma do artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, mas apenas «na interpretação segundo a qual os contratos de trabalho a termo celebrados pelo Estado se convertem em contratos de trabalho sem termo, uma vez ultrapassado o limite máximo de duração fixado na lei geral sobre contratos de trabalho a termo».

É a seguinte a redacção da norma em apreço:

«Artigo 14.º

*Modalidades e efeitos*

.....

3 — O contrato de trabalho a termo certo não confere a qualidade de agente administrativo e

rege-se pela lei geral sobre contratos de trabalho a termo, com as especificidades constantes do presente diploma.»

O Decreto-Lei n.º 218/98, de 17 de Junho, introduziu uma dessas especificidades ao acrescentar um novo n.º 4 ao artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 427/89, nos termos do qual:

«O contrato de trabalho a que se refere o presente diploma não se converte, em caso algum, em contrato de trabalho sem termo.»

Porém, antes dessa intervenção legislativa entendia alguma jurisprudência que a remissão para a «lei geral sobre contratos de trabalho a termo certo» envolvia a aplicação do disposto no artigo 47.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro.

Esta última norma, sob a epígrafe «Conversão do contrato», determinava que:

«O contrato converte-se em contrato de trabalho sem termo se forem excedidos os prazos de duração fixados de acordo com o disposto no artigo 44.º [em regra, três anos consecutivos; no caso da alínea e) do n.º 1 do artigo 41.º dois anos consecutivos], somando-se a antiguidade do trabalhador desde o início da prestação de trabalho.»

Como se escreveu no acórdão n.º 683/99, no presente processo:

«[...] está, pois, em causa a norma que contém a remissão definidora do regime jurídico do contrato de trabalho a termo certo celebrado pelo Estado, para a lei geral sobre contratos de trabalho a termo certo, contida no citado artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, interpretada no sentido de se permitir a conversão do contrato de trabalho a termo certo, celebrado com o Estado, em contrato de trabalho sem termo (por tempo indeterminado) — por aplicação, por virtude dessa remissão, do artigo 47.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro —, quando ultrapassados os respectivos limites máximos de duração total.»

B) Apreciação da questão de constitucionalidade:

3. Como se salientou nesse acórdão n.º 683/99:

«[...] a possibilidade de celebração de contratos de trabalho a termo, prevista na lei geral

do trabalho, não é por si só violadora do direito à segurança no emprego, uma vez que se encontra vinculada a um conjunto de circunstâncias enumeradas pelo legislador (artigo 41.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro), que, conjuntamente com outros traços do regime do contrato de trabalho a termo, exprimem a ideia de excepcionalidade desta forma de contratação (ver, por exemplo, J. J. Abrantes, 'Breve apontamento sobre o regime jurídico do contrato de trabalho a prazo', idem, *Direito do Trabalho — Ensaios*, Lisboa, 1996, págs. 96 e 99, e Bernardo Lobo Xavier, *Curso de Direito do Trabalho*, Lisboa, 1992, pág. 468, que, embora referindo que 'a questão não é linear', salienta que a lei exige uma 'justificação substantiva adequada e típica para o contrato de trabalho a termo, que quase se poderia dizer que se transforma assim num contrato especial de trabalho').»

Todavia, perante o regime jurídico dos contratos de trabalho a termo de direito privado — que inclui a conversão, obrigatória para o empregador, de tais contratos em contratos de trabalho sem termo, como sanção para a ultrapassagem dos limites à sua renovação fixados legalmente —, suscitou-se a questão de apurar se tal disciplina, mesmo no domínio privatístico, se afigurava como decorrência indispensável, no regime dos contratos de trabalho a termo certo, da garantia constitucional da segurança no emprego.

A conclusão a que se chegou nessa decisão foi a de que:

«[...] tal 'conversão' não se apresenta como o único meio, ou, sequer, como disciplina indispensável, para o cumprimento pelo Estado do seu dever de proteger a segurança no emprego. Aliás, a necessidade de tal regime tende a diminuir quanto mais se acentuar a excepcionalidade do recurso à contratação a termo certo. E, mesmo para os contratos deste tipo que se celebrem, podem prever-se soluções legislativas sucedâneas desta conversão, dirigidas à protecção da segurança no emprego.

Pode, assim, entender-se que a segurança no emprego deve levar à proibição ou à restrição apertada da celebração de contratos a termo certo, com uma regulamentação mais estrita dos pressupostos para a contratação a termo de tra-



balhadores, bem como a fixação de prazos de duração máxima destes contratos (que no caso de contratos a termo certo com o Estado são até menores do que os previstos na lei geral do trabalho), ou de um seu regime especial de renovação. Por outro lado, poderá o legislador, por exemplo, prever a existência de um regime de indemnização dos trabalhadores com contrato a termo certo que ultrapasse os limites temporais legalmente estabelecidos, caso sofram danos pela dificuldade em encontrar trabalho subsequentemente.

Todas estas regulamentações se destinam a assegurar ao trabalhador segurança no emprego, sem passar necessariamente pela conversão do seu contrato em contrato de trabalho sem termo.»

Aliás, notou-se que uma tal sanção — a conversão legal do contrato em contrato de trabalho sem termo —, no domínio do direito privado:

«[...] apenas *limitará interesses privados* do empregador que violou a proibição legal de recurso a contratos de trabalho a termo para além do respectivo limite legal de duração total. Se o empregador está a utilizar contratos de trabalho a termo certo para além da duração máxima legalmente permitida — e, portanto, provavelmente para satisfação de necessidades permanentes de trabalho —, a sanção de tal possível tentativa de fraude à lei com a conversão em contratos de trabalho sem termo afigura-se razoável.»

Concluiu-se, pois, que:

«O direito à segurança no emprego, consagrado no artigo 53.º da Constituição, não imporá, pois, *necessariamente*, mesmo para os trabalhadores com contrato a termo certo regulado pelo direito privado, a previsão de uma sanção da conversão destes contratos em contratos de trabalho sem termo, como único meio de garantir tal segurança. E, portanto, não poderá reconhecer-se uma imposição constitucional de um regime de conversão dos contratos de trabalho a termo certo em contratos de trabalho por tempo indeterminado, como forma de cumprimento do dever de protecção da segurança no emprego, a cargo do Estado».

4. Considerou-se, depois, que, ainda que se entendesse que «na Constituição da República

Portuguesa se funda uma imposição de conversão *ope legis* dos contratos de trabalho a termo certo em contratos de trabalho por tempo indeterminado, após a ultrapassagem dos respectivos limites temporais máximos, como *regime indispensável* para assegurar a segurança no emprego», todavia, no domínio da *relação jurídica de emprego público*, a conversão dos contratos de trabalho a termo certo em contratos de trabalho sem termo não é *constitucionalmente imposta*.

Em primeiro lugar, «quer pelas *diferenças gerais que há que reconhecer entre a relação jurídica de emprego público e a relação jurídica laboral de direito privado*, quer, designadamente, pela necessidade de compatibilizar o regime da primeira com *exigências constitucionais relativas especificamente* ao acesso aos empregos públicos, como a resultante do artigo 47.º, n.º 2, da Constituição».

Depois de apontar, a título exemplificativo, algumas *diferenças* de regime jurídico entre a relação jurídica de emprego público e a relação jurídica de emprego privado, o acórdão n.º 683/99 deu conta da jurisprudência constitucional que abordou a especificidade daquela primeira e que reconheceu expressamente a possibilidade de a Administração Pública recorrer à celebração de contratos a prazo não convertíveis em contratos sem prazo, transcrevendo extractos do acórdão n.º 340/92 (publicado no *Diário da República*, II Série, de 17 de Novembro de 1992).

«[...] se existem funções e tarefas administrativas cujo desempenho pressupõe um carácter profissional e permanente no seu exercício outras há que se compatibilizam com um estatuto precário e de duração limitada», do acórdão n.º 345/93 (publicado no *Diário da República*, II Série, de 11 de Agosto de 1993).

«Haverá assim que distinguir entre aqueles agentes que exercem a sua actividade como uma profissão certa e permanente e aqueles outros que apenas executam uma relação contratual a título precário e acidental, justificando-se plenamente que a lei estabeleça, consoante os casos, diferentes condições de segurança e da estabilidade na respectiva relação de trabalho.

[...]

Com efeito, o *contrato de trabalho a prazo*, então regulado no Decreto-Lei n.º 781/76 (de-

pois revogado pelo Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro) antes de se poder converter em contrato sem prazo (contrato individual de trabalho) findos que fossem três anos de sucessivas renovações, regia-se em termos paralelos aos do contrato administrativo de provimento, no respeitante à denúncia como forma de cessação do contrato. A circunstância de este último não se converter, após o decurso de um certo lapso temporal, em contrato administrativo sem prazo, resulta da especificidade e da peculiar natureza de que se revestem as relações de trabalho na Administração Pública.

[...]

E não pode ser invocado em sentido contrário o princípio constitucional da segurança no emprego. Este princípio, com efeito, não pode ser entendido em termos de significar para os 'trabalhadores da função pública' abrangidos por contratos desta natureza, a transformação de vínculos laborais precários e transitórios (assim contratualmente definidos e assumidos), destinados à execução de tarefas e actividades não permanentes da administração, em vínculos de efectividade permanente, como se decorressem de provimentos efectivos e definitivos em lugares dos quadros.

[...]

A circunstância de a norma sob exame admitir prorrogações sucessivas do prazo inicial de um ano, não detém a virtualidade de alargar a protecção concedida por aquele princípio para além dos novos períodos de execução contratual que venham a ser efectivamente acordados.

Embora de modo implícito, este Tribunal adoptou entendimento similar ao que vem de ser exposto, nos acórdãos n.º 154/86, n.º 285/92 e n.º 340/92, *Diário da República*, respectivamente, I Série, de 12 de Junho de 1986, I Série-A, de 17 de Agosto de 1992, e II Série, de 17 de Novembro de 1992.»] e do acórdão n.º 12/99 (publicado no *Diário da República*, II Série, de 25 de Março de 1999).

[«Destes preceitos legais (dos artigos 3.º, 14.º e 18.º a 21.º do Decreto-Lei n.º 427/89, em desenvolvimento dos artigos 4.º a 12.º do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho) referidos resulta não só um regime de contratação restrito ao contrato de trabalho a termo certo, o qual não confere a qualidade de agente administrativo e cuja regula-

mentação específica é ainda mais apertada do que a prevista no regime geral do contrato de trabalho para esta modalidade, como também a proibição expressa de celebrar outro tipo de contratos com carácter subordinado, designadamente, de contratos sem prazo»].

E, analisando o regime jurídico do contrato de trabalho a termo certo celebrado pelo Estado, o acórdão n.º 683/99 concluiu pela sua compatibilidade com o princípio constitucional da segurança no emprego, mesmo sem a possibilidade da sua conversão em contrato de trabalho por tempo indeterminado. Como então se escreveu:

«[...] cumpre destacar que o Decreto-Lei n.º 427/89 — tal como o Decreto-Lei n.º 64-A/89 — não deixou igualmente de ligar a possibilidade de celebração de contratos de trabalho a determinados *pressupostos, substanciais e formais*, que deverão levar a poder qualificar-se o recurso a tal forma de contratação pela Administração Pública como excepcional (e o excesso em tal recurso como um fenómeno 'patológico', não correspondente ao modelo que o legislador pretende para a relação de emprego público). Como se viu, tais contratos apenas podem ser celebrados para acorrer a *necessidades transitórias* dos serviços de duração determinada que não possam ser asseguradas através de contratos de provimento, nos termos artigo 18.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 427/89, ou nos casos previstos no n.º 2 desta norma (substituição temporária de funcionário ou agente; actividades sazonais; desenvolvimento de projectos não inseridos nas actividades normais dos serviços; aumento excepcional da actividade do serviço), e a celebração de contratos de trabalho a termo certo carece de ser comunicada ao Ministério das Finanças, e, em certos casos, ainda de autorização por este Ministério (artigo 21.º, n.ºs 1 e 2, do mesmo diploma).

Depois, tal como no domínio do direito privado, o legislador fixou um *limite máximo de duração total* dos contratos de trabalho a termo, com vista a reforçar a proibição de recurso a esta forma de contratação para assegurar necessidades permanentes de serviço. Tal disposição sublinha ainda o carácter *excepcional* que o legislador imprime aos contratos de trabalho a termo certo, e visa, pois, proteger a segurança no em-

prego, para além do interesse (também o interesse financeiro) do próprio Estado. Este carácter excepcional é acentuado, ainda, pela previsão de responsabilidade para a violação das normas que regulam a celebração de contratos a termo — já na sua redacção originária o artigo 43.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 427/89, dispunha que:

‘Os funcionários e agentes que autorizem, informem favoravelmente ou omitam informação relativamente à admissão ou permanência de pessoal em contravenção com o disposto no presente diploma são solidariamente responsáveis pela reposição das quantias pagas, para além da responsabilidade civil e disciplinar que ao caso couber.’

Não deixe, aliás, de notar-se que o limite máximo de duração dos contratos de trabalho a termo não era, para os contratos celebrados por particulares e para contratos concluídos pelo Estado, o mesmo: enquanto para os primeiros o limite é em regra de três anos (e só excepcionalmente de dois anos), no segundo caso o limite máximo de duração é de *um ano*, e só excepcionalmente mais longo, de *dois anos* — cfr. os artigos 41.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89 e 20.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, a partir da redacção introduzida pelo Decreto-Lei n.º 407/91, em cuja vigência se verificou, no caso dos autos, a ultrapassagem da duração máxima legal dos contratos a termo (apenas a partir com a redacção do artigo 20.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 427/89 introduzida pelo Decreto-Lei n.º 218/98, de 17 de Julho, foram estes prazos máximos de duração total do contrato de trabalho a termo celebrado com o Estado alargados para dois e três anos).

Aliás, a partir da alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 407/91, o legislador, prevendo a possibilidade de renovação sucessiva, com encaqueamento de contratos de trabalho a termo certo, não se limitou a prever uma duração total máxima específica para os sucessivos contratos de trabalho a termo certo (com a nova redacção introduzida no artigo 20.º, n.º 1), mas previu igualmente, no n.º 5 do artigo 20.º, que, atingido esse limite máximo de duração, não poderia ser celebrado novo contrato da mesma natureza e objecto com o mesmo trabalhador antes de decorrido o prazo de seis meses.»

Depois, não deixou de considerar-se legítimo presumir que:

«[...] o empregador [Estado] não se orientará exclusivamente por objectivos económicos, e que, por conseguinte, não tenderá a incorrer tão frequentemente na tentação de lançar mão de contratos de trabalho a termo com intuito de defraudar a segurança que geralmente garante aos seus funcionários. É, na verdade, este o padrão de comportamento que se deve esperar do Estado, com respeito das leis que ele próprio aprovou — enquanto o interesse, normalmente puramente económico, que tipicamente move o empregador poderá levar mais frequentemente a situações de recurso a contratos de trabalho com termo para defraudar a proibição dos despedimentos sem justa causa. A este respeito, não se poderá deixar conduzir a determinação da solução juridicamente adequada, em lugar de por uma adequada análise e ponderação dos interesses em jogo, por considerações, mais ou menos apoiadas em elementos de facto, sobre a frequência (ou maior ou menor frequência *comparativa*) de situações de irregularidade (e da efectivação de responsabilidade dos titulares de cargos públicos que as promoveram) com recurso a contratos de trabalho a termo certo pelo Estado para satisfação de necessidades permanentes da Administração — ou, muito menos, por um raciocínio *ad absurdum* ou de presunção de intenções de fraude à lei por parte da Administração Pública.»

Em terceiro lugar, sublinhou-se que:

«[...] diversamente do que acontece no domínio do direito privado, quando tal violação da lei ocorrer, a sanção da conversão em contrato de trabalho por tempo indeterminado não atinge apenas interesses *privados*, do empregador — os interesses em causa são aqui igualmente *interesses* públicos, contendendo, designadamente, com a garantia de igualdade de acesso à função pública e com o princípio do acesso por via de concurso (artigo 47.º, n.º 2, da Constituição), de acordo com um procedimento justo de recrutamento e selecção, estruturado segundo o princípio da capacidade e do mérito. Regras, estas, cujo fundamento, como se verá a seguir, ultrapassa em muito o puro interesse do particular

candidato, ou, mesmo, o interesse na eficiência da Administração.»

Finalmente, ponderou-se que:

«[...] diversamente do que acontece na lei geral do trabalho, tal sanção de conversão em contratos de trabalho sem termo teria como consequência, no domínio da relação laboral com a Administração Pública, o aparecimento de um *novo enquadramento jurídico* (de uma nova forma de constituição e de um novo regime jurídico) para a relação jurídica de emprego público — o contrato de trabalho com a Administração Pública por tempo indeterminado, ao lado da nomeação para o quadro e do contrato de provimento. Isto, ao contrário do que acontece no domínio da lei geral de trabalho, em que a conversão do contrato de trabalho a termo em contrato de trabalho por tempo indeterminado se resume à *recondução de tais relações laborais ao seu modelo-regra* (o contrato de trabalho sem termo), que o legislador pretende maioritário (pois que o contrato a termo é excepcional).»

5. Encerrada a verificação da compatibilidade com o princípio da *segurança no emprego* do regime aplicável aos contratos de trabalho a termo celebrados com o Estado com a conclusão de que «a sanção da conversão do contrato em contrato sem termo com o Estado não se afigura como mais a adequada, diversamente do que acontece com o comum das relações de direito privado» o acórdão n.º 683/99 passou então a verificar a compatibilidade de tal regime com o *princípio da igualdade*.

Depois de se fazer referência ao âmbito de protecção diferenciado do princípio da igualdade, e de se recordarem os limites à sua invocação no âmbito da comparação de estatutos (remetendo para os acórdãos n.º 555/99 e n.º 663/99, ainda inéditos), o acórdão n.º 683/99 remete, neste contexto, para três dos argumentos já invocados: o da *especificidade da relação jurídica de emprego público* — que torna duvidosa a existência de duas situações à partida comparáveis —, o do *aparecimento de uma nova forma de constituição da relação jurídica de emprego* — o que inviabiliza o estabelecimento de duas situações comparáveis no seu resultado — e o da *exigência de condições específicas de acesso à função*

*pública* — que interfere com as situações que se pretende comparar e com as possibilidades de se aproximar.

6. Concluindo pela *inexistência de uma imposição constitucional* de conversão dos contratos de trabalho a termo certo celebrados pelo Estado em contratos de trabalho sem termo, o acórdão n.º 683/99 tratou seguidamente da questão de saber se tal conversão será *constitucionalmente vedada*.

Para tal efeito, analisou o sentido do disposto no n.º 2 do artigo 47.º da Constituição, onde se identifica um «direito especial de igualdade» (um *spezielles Gleichheitsrecht*) no acesso à função pública, e também «um *interesse institucional*, da própria Administração Pública, na promoção da sua *capacidade funcional e de prestação* [...] [e] um interesse de *transparência e democraticidade* na composição da função pública», e invocaram-se as disposições constitucionais idênticas em países que nos são próximos e os seus respectivos entendimentos, concluindo que:

«Entre nós, retira-se do artigo 47.º, n.º 2, da Constituição, como concretização do direito de igualdade no acesso à função pública, um direito a um *procedimento justo de recrutamento e selecção* de candidatos à função pública, que se traduz, em regra, no concurso (embora não um direito subjectivo de qualquer dos candidatos à contratação — assim, ver recentemente o acórdão n.º 556/99).

Este não pode, por outro lado, ser proceduralmente organizado, ou decidido, em condições ou segundo critérios *discriminatórios*, conducentes a privilégios ou preferências arbitrárias, pela sua previsão ou pela desconsideração de parâmetros ou elementos que devam ser relevantes [...]

[...]

E o concurso é justamente previsto como regra por se tratar do procedimento de selecção que, em regra, com maior transparência e rigor se adequa a uma escolha dos mais capazes — onde o concurso não existe e a Administração pode escolher livremente os funcionários não se reconhece, assim, um direito de acesso (Gomes Canotilho/V. Moreira, ob. e loc. cit., anot. XI; sobre o fundamento do procedimento concursal,

ver também Ana Fernanda Neves, *Relação Jurídica de Emprego Público*, cit., págs. 147 e seguintes).»

Assim, para respeito da igualdade no acesso à função pública, o estabelecimento de exceções à regra do concurso não pode estar na simples discricionariedade do legislador, a qual é justamente limitada com a imposição de tal princípio. Caso contrário, este princípio do concurso — fundamentado, como se viu, no próprio *direito de igualdade* no acesso à função pública (e no direito a um procedimento justo de selecção) — poderia ser frustrado. Antes tais exceções terão de justificar-se com base em *princípios materiais*, para não defraudar o requisito constitucional (assim Gomes Canotilho/Vital Moreira, loc. cit., Ana F. Neves, ob. cit., págs. 153-154).

Ao apurar se «este princípio da igualdade de acesso à função pública — e também a regra do concurso — contido no artigo 47.º, n.º 2, da Constituição não seria violado pela admissão do surgimento de vínculos laborais com a Administração Pública por tempo indeterminado através da conversão automática de contratos de trabalho a termo certo em contratos de trabalho sem termo com o Estado», concluiu-se no aresto que se vem citando que:

a) «[...] enquanto no domínio das relações laborais de direito privado a aplicação de tal regime de conversão, previsto no artigo 47.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89, tem como consequência a *restauração, in casu*, do modelo preferencial das relações laborais — ou seja, o do contrato de trabalho por tempo indeterminado —, no contexto da relação jurídica de emprego público a situação apresenta-se bem diversa. É que não existe qualquer previsão legal de contratos de trabalho com o Estado por tempo indeterminado, pelo que, desde logo, tal conversão teria como consequência necessária a contradição da taxatividade legal das vias de acesso à função pública, através de um novo modo de acesso, de forma definitiva e tendencialmente perpétua».

b) «O regime de tal relação subsequente à conversão dos contratos a termo de pessoal irregularmente contratado — com base num processo de selecção precário e sumário (cfr. o artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 427/89) —, com consolidação da relação de emprego, afigura-se pouco claro,

designadamente, por não se encontrar directamente previsto na lei. Haveria, assim, provavelmente, uma lacuna a preencher (assim, por exemplo, quanto à atribuição da qualidade de agente administrativo — cfr. o artigo 14.º, n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 427/89), podendo levantar-se, aliás, o problema de saber se tal surgimento de uma situação de coexistência de regimes jurídicos de prestação de trabalho para o Estado, à revelia de uma opção parlamentar correspondente, seria compatível com a reserva relativa de competência legislativa da Assembleia da República, prevista hoje no artigo 165.º, n.º 1, alínea t), da Constituição, em matéria de bases gerais do regime e âmbito da função pública (problema, este, suscitado pelo Ministério Público nas suas alegações, seguindo Ana Fernanda Neves, *Contratos de Trabalho a Termo Certo ...*, cit., pág. 177)».

c) «Por último, e decisivamente, com o surgimento de tal nova categoria de trabalhadores para o Estado por tempo indeterminado, os quadros de pessoal poderiam posteriormente vir a ser providos, a título definitivo, sem qualquer precedência do concurso constitucional e legalmente exigido. Isto, portanto, com possível ofensa dos interesses de transparência e de imparcialidade na composição do corpo de trabalhadores, que a regra do artigo 47.º, n.º 2, da Constituição, justamente visa assegurar».

7. Ainda se ponderou, por último, que se poderia tentar escamotear estes derradeiros obstáculos adoptando-se o entendimento de que os trabalhadores vinculados ao Estado por contrato de trabalho sem termo não se integrariam na *função pública*, não estando, por isso, sujeitos às exigências constitucionais quanto a esta.

Mas logo se excluiu tal entendimento, com base em duas ordens de razões. Em primeiro lugar, por se concluir que:

«[...] independentemente do exacto recorte do conceito de ‘função pública’ constitucionalmente consagrado, não pode o regime de acesso previsto no artigo 47.º, n.º 2, da Constituição (com as suas notas de igualdade e liberdade e o princípio do concurso) deixar de *valer igualmente* para o acesso a tal lugar de trabalhador do Estado vinculado por contrato de trabalho sem termo.

Tal trabalhador desempenharia uma actividade subordinada de trabalho, ao serviço da Administração, com um carácter tendencialmente permanente ou definitivo. E não se vê por que não hão-de valer para o acesso a tal posição, pelo menos com igual razão, as mesmas regras previstas na Constituição para o acesso à função pública em geral, sendo-lhe inteiramente aplicáveis os fundamentos que determinam a consagração constitucional destas regras.»

Em segundo lugar, porque:

«[...] seja como for quanto aos específicos contornos do regime jurídico resultante da pretendida ‘conversão’ (e mesmo independentemente da afirmação do carácter estritamente taxativo das formas de contratação de pessoal na Administração Pública, onde não se inclui o contrato de trabalho sem termo, como nota estrutural e essencial do sistema constitucional da função pública), o que importa neste contexto é, mais do que a determinação e a qualificação da relação subsequente à conversão de uma situação irregular em relação laboral permanente e duradoura, o confronto do próprio *processo de admissão de um novo trabalhador sem termo na função pública*, à luz das regras constitucionais que regem o acesso a esta.»

Do mesmo modo, afastou-se nesse acórdão n.º 683/99 o argumento de que a conversão dos contratos a termo em contratos sem prazo não permitiria aferir uma lesão ao princípio da igualdade no acesso à função pública, por os beneficiários de tal alteração de regime contratual não se apresentarem em condições de igualdade com quem não estivesse anteriormente em idêntica situação:

«Na verdade, o problema está justamente em saber se a circunstância de um trabalhador ter estado a desempenhar funções ao abrigo de um contrato de trabalho a termo, embora por duração superior à legalmente permitida (e independentemente do modo de selecção para este contrato, que é, como se disse, irrelevante), é, por si só, bastante para permitir que tal trabalhador possa vir a ser *automática e obrigatoriamente preferido* a outros, com acesso a uma posição definitiva, de trabalhador por *tempo indeterminado*.

Em face dos interesses que fundamentam a consagração do princípio da igualdade no acesso à função pública — que, como se viu, transcendem os interesses do particular candidato — não pode considerar-se tal circunstância, só por si, bastante para fundamentar um privilégio na contratação pelo Estado.

Não pode, pois, dizer-se que *tal preferência*, nos termos descritos, seja compatível com a regra da igualdade no acesso à função pública. Tal como não se afigura admissível considerar as referidas lesões da igualdade no acesso à função pública (e, em particular, do respectivo direito de igualdade) justificadas por uma ‘concordância prática’ com o valor da segurança no emprego — ao qual, como se disse, o legislador procurou prover por outra via.»

Finalmente, ponderou-se que:

«[...] não se pode dizer que a substituição de um concurso para o acesso à função pública pela conversão de um contrato de trabalho a termo certo num contrato por tempo indeterminado seja compatível com o disposto no artigo 47.º, n.º 2, da Constituição, na parte em que firma o princípio do acesso por via de concurso.»

É que:

«Como se disse, a prescrição constitucional da regra do concurso como regime-regra de acesso à função pública — e, como se disse, para acesso a um lugar fundado em contrato de trabalho por tempo indeterminado há-de valer, com as mesmas razões, idêntica regra (sendo tal posição de considerar, ou de equiparar, para o efeito, a ‘função pública’) — fundamenta-se na própria ideia de igualdade nesse acesso, pois o concurso é o procedimento de selecção que oferece maiores garantias de transparência e fiabilidade na avaliação dos candidatos. Justamente por isso, também o concurso se há-de estruturar proceduralmente de forma *justa*, e há-de ser decidido por critérios substancialmente relevantes — em regra, as capacidades, méritos e prestações dos candidatos.

Visando assim o concurso possibilitar o exercício do próprio direito de acesso em condições de igualdade, a sua dispensa não pode deixar, como se afirmou, de se basear em razões *materiais* — isto é, designadamente, em razões rele-

vantes para o cargo para o qual há que efectuar uma escolha (assim, por exemplo, para a escolha de pessoal dirigente, para o qual poderá eventualmente revelar-se adequada a selecção sem concurso). Considerando esta necessidade de justificação material da postergação da regra do concurso não pode, pois, tirar-se qualquer argumento do facto de o concurso não ser previsto imperativamente pela Constituição como *único* meio de acesso à função pública.

Ora, a forma de acesso à função pública pela conversão automática de contratos de trabalho a termo certo em contratos de trabalho por tempo indeterminado, sem concurso, seria independente de quaisquer razões materiais, ligadas à função a exercer, para além de violar o princípio da igualdade estabelecido no artigo 47.º, n.º 2, da Constituição. Não deve, pois, ter-se por admissível.»

Isto, sendo certo que não se pode dizer que:

«[...] tal postergação [do concurso] se filia num comportamento da Administração, que se serviu de pessoal contratado a prazo por um lapso de tempo superior ao legalmente previsto, pelo que a violação da regra do concurso não se situaria, dessa sorte, na norma em análise, mas numa actuação da Administração. Na verdade, há que distinguir entre o comportamento ilegal, que é proibido e pode desencadear sanções disciplinares e civis para os seus autores, e a violação de preceitos, legais e constitucionais, que, em homenagem aos interesses de outros candidatos e ao interesse público na transparência na composição do corpo de trabalhadores do Estado, disciplinam a constituição da relação jurídica de emprego público.»

8. Concluiu-se, pois, no acórdão n.º 683/99, pelo julgamento de inconstitucionalidade do artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, na interpretação segundo a qual os contratos de trabalho a termo celebrados pelo Estado se convertem em contratos de trabalho sem termo, uma vez ultrapassado o limite máximo de duração total fixado na lei geral sobre contratos de trabalho a termo, por violação do disposto no n.º 2 do artigo 47.º da Constituição.

No presente processo, pelos fundamentos, atrás resumidos, do acórdão n.º 683/99 — e cuja decisão foi retomada nos acórdãos n.º 73/2000 e

n.º 82/2000 — cumpre, pois, declarar inconstitucional o artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, na interpretação segundo a qual os contratos de trabalho a termo celebrados pelo Estado se convertem em contratos de trabalho sem termo, uma vez ultrapassado o limite máximo de duração total fixado na lei geral sobre contratos de trabalho a termo, por violação do disposto no n.º 2 do artigo 47.º da Constituição.

### III — *Decisão*

Pelos fundamentos expostos, o Tribunal Constitucional decide declarar inconstitucional, com força obrigatória geral, o artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, na interpretação segundo a qual os contratos de trabalho a termo celebrados pelo Estado se convertem em contratos de trabalho sem termo, uma vez ultrapassado o limite máximo de duração total fixado na lei geral sobre contratos de trabalho a termo, por violação do disposto no n.º 2 do artigo 47.º da Constituição.

Lisboa, 11 de Julho de 2000.

Paulo Mota Pinto (*Relator*) — Guilherme da Fonseca — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza — José de Sousa e Brito — Vítor Nunes de Almeida — Artur Maurício — Bravo Serra (*vencido*, conforme declaração de voto, que junto) — Messias Bento (*vencido* pelas razões da declaração de voto que apus ao acórdão n.º 683/99) — Alberto Tavares da Costa (*vencido*, nos termos da declaração de voto do Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Bravo Serra) — Luís Nunes de Almeida (*vencido*, nos termos da declaração de voto junta) — Maria Fernanda Palma (*vencida*, pelo essencial das razões das declarações de voto dos conselheiros Bravo Serra e Luís Nunes de Almeida) — Maria Helena Brito (*vencida*, pelos fundamentos constantes da declaração de voto junta pelo Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Bravo Serra) — José Manuel Cardoso da Costa.

### *Declaração de voto:*

Entendendo que a norma declarada inconstitucional no presente aresto não padece de um

tal vício, votei vencido quanto à decisão agora tomada.

Cumpra, por isso, indicar, embora sinteticamente, os motivos deste meu voto dissidente.

Muito embora se não possa asseverar que, constitucionalmente, o regime da «função pública» aponte para a perpetuidade do exercício de funções na Administração por banda dos respectivos trabalhadores, isso não significa que a garantia da segurança no emprego postulada pelo artigo 53.º da Lei Fundamental lhes não seja aplicável, pelo que, para se usarem algumas das palavras do acórdão deste Tribunal n.º 285/92 (*Diário da República*, I Série-A, de 17 de Agosto de 1992), no plano daquela garantia constitucional, eles dela beneficiam de idêntico modo do «que usufruem os trabalhadores submetidos ao contrato individual de trabalho», não obstante a essa conclusão «numa primeira análise, a especial relação estatutária» que os envolve.

Sendo embora certo que a contratação a termo de trabalhadores por parte da Administração Pública tem por finalidade legal unicamente a de ocorrer a necessidades pontuais e não permanentes de serviço, menos certo não é que se assiste e tem assistido a que aquela Administração se tem servido do labor desempenhado por tais trabalhadores por períodos muito dilatados, o que, ao fim e ao resto, vem conduzir a que licitamente se possa concluir que aquela finalidade não tem sido, em bom rigor, a iluminante da celebração e perduração de inúmeros contratos celebrados com variados trabalhadores em vários serviços da aludida Administração.

Por isso, uma tal prática conduz, desde logo, no limite e por um raciocínio *ad absurdum*, a que — em face da aceitação da tese, acolhida no acórdão a que a presente declaração se encontra apêndicada, da compatibilidade constitucional da norma em apreço — a Administração possa, fundada tão-só num argumento de ocorrência daquelas necessidades (e que, porventura, poderá não corresponder à realidade), começar a desempenhar assinalável parte das suas funções pelo recurso a meios humanos meramente vinculados por contratos de trabalho a termo certo, ficando, desta arte, com o poder de, *ad libitum*, dispensar qualquer trabalhador. Ora, a ocorrer esta situação, possível será a satisfação de uma abundante fatia das incumbências da Administração por

parte de um acentuado número de meios humanos aos quais, minimamente, não é concedida a garantia que deflui do artigo 53.º da Constituição, sendo que não foi o próprio Estado que, ciente que estava das carências dos lugares dos seus quadros e da manutenção no tempo das necessidades dos serviços — que implicariam o aumento daqueles quadros —, curou de prover quanto a esse aumento.

E nem se diga que se não deve transpor para o contrato de que nos ocupamos a consideração de que no âmbito laboral privado, a «conversão» dos contratos a termo certo em contratos sem prazo, decorridos que sejam determinadas prorrogações daqueles, deve ser perspectivada como uma sanção pelo uso de artifício da entidade patronal que se «serviu» daqueles contratos e da respectiva manutenção para além do prazo legalmente estabelecido para, provavelmente, prover à satisfação de necessidades permanentes de serviço. É que, na realidade das coisas, não se vê como se possa, por um lado, inferir no sentido de haver um provimento de satisfação de necessidades permanentes de serviço quando uma entidade patronal privada excede o período máximo de renovação dos contratos de trabalho a termo e, por outro, que uma tal inferência já não seja cabida quando a Administração se vai também servir dessa renovação, múltiplas vezes muito para além daquele período máximo que se encontra estatuído para o regime privatístico do contrato de trabalho a termo.

É também certo que a «conversão» de que nos ocupamos não pode ser visualizada como o único ou, sequer, o meio indispensável para se assegurar a garantia decorrente do artigo 53.º da Constituição; simplesmente, no que tange ao regime dos contratos celebrados a termo certo pela Administração, o que se torna indubitável é que nenhum outro meio dele se extrai e donde, principalmente na vertente do trabalhador, se possa considerar como servindo, actuando ou funcionando ao jeito de um óbice à sua insegurança no emprego.

Tendo em conta a progressiva aproximação do regime dos «trabalhadores da função pública» com o regime laboral comum privatístico, o que é certo é que, com a declaração de inconstitucionalidade ora operada neste aresto, isso vai representar, se não uma desigualdade constitucional-



mente censurável, pelo menos uma dissimelhança eivada de injustiça, quando é certo que o Estado — no exercício do seu poder legiferante e em que não pode deixar de ter em conta comandos constitucionais tão relevantes como os tocantes a direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores — vem impor que nas relações laborais privadas, passados que sejam três anos, os contratos a termo celebrados sem interrupção se «convertam» em contratos sem termo.

Não está em causa, como é evidente, questionar a compatibilidade constitucional da celebração, no âmbito da Administração Pública, de contratos a termo certo; o que está, isso sim, é saber se, à míngua de qualquer meio que, no respectivo regime, possa ser surpreendido como obstaculante da insegurança no emprego decorrente da possibilidade de, em qualquer altura, ser cessado esse contrato após terem ocorrido variadas prorrogações dele, a interpretação que veio a ser perfilhada na decisão impugnada, de um lado, é asseguradora da garantia proclamada pelo artigo 53.º da Constituição e, de outro, se essa mesma interpretação vai violar a Lei Fundamental.

Por outro lado, e é isto que ora releva, não se me afigura que, contrariamente ao que é defendido maioritariamente neste acórdão, a norma em crise constitua infracção ao n.º 2 do artigo 47.º da Constituição.

De facto, e não se deixando de anotar os problemas (de que, por entre outros, dão conta Gomes Canotilho e Vital Moreira na *Constituição da República Anotada*, 3.ª ed., pág. 264) que se podem levantar acerca do conceito de função pública utilizado naquele normativo constante do diploma básico, não posso deixar de sublinhar que a via de concurso como meio de acesso àquela função não é algo imperativamente consagrado na Lei Fundamental, e isso pela singela razão segundo a qual o que naquela disposição se prescreve é que tal via deve, em regra, ser utilizada, não se dizendo, assim, que a regra do concurso é a única utilizável.

Depois, e seja como for, se se admitir que naquele conceito de função pública cabe o exercício de qualquer actividade ao serviço de uma pessoa colectiva pública qualquer que seja o regime jurídico da relação de emprego e independentemente do seu carácter provisório ou definitivo,

permanente ou transitório (para se usarem as palavras dos autores citados), então há que reconhecer que, se se postergou o concurso como meio de recrutamento e selecção de pessoal em condições idênticas à da recorrida, isso deveu-se, afinal, a um comportamento da Administração, que desse pessoal se serviu por um lapso de tempo não diminuto (e pelo menos com mais de três prorrogações). A violação da regra do concurso não se situaria, dessa sorte, na norma em análise, mas, em rectas contas, numa actuação da Administração que, servindo-se de preceitos permissivos da contratação a termo certo com vista à satisfação de necessidades temporárias, sazonais e excepcionais, os foi utilizar para um desenvolvimento das suas normais actividades.

Ainda depois, não se pode passar em claro que, mesmo no âmbito da celebração de contratos a termo certo, a oferta de emprego não deixa de ser objecto de publicitação, a ela, portanto, os demais interessados se podendo candidatar, e que o pessoal a contratar deve ser adequadamente habilitado e qualificado para o desempenho de funções (cfr. artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 427/89), pelo que, neste particular, se não lobrigam, a nível substancial, quaisquer abissais diferenças no que concerne à orientação e satisfação do interesse público, à natureza e intensidade dos interesses a ponderar e o direito a um procedimento justo de recrutamento e selecção quanto aos «trabalhadores da função pública» comparativamente com os trabalhadores do sector privado.

Mas, mesmo que fosse aceitável — e para mim não o é — a tese, aqui seguida maioritariamente, da inconstitucionalidade da norma *sub specie*, justamente com base na consideração de que ela viola a via do concurso, não seria porventura despiciendo, efectuar-se uma ponderação de valores ou um raciocínio de concordância prática entre a eventual violação do desiderato constitucional de vinculação da Administração em prejuízo da discricionariedade quanto ao recrutamento e selecção do pessoal (como forma de assegurar neste e nesta igualdade e transparência) e a garantia implicada pelo artigo 53.º da Constituição, em termos de preponderância desta última.

Igualmente me não parece colher uma argumentação fundada em que a «conversão» dos contratos a termo certo, ultrapassado que fosse

determinado período em que os mesmos foram objecto de prorrogação, iria consequenciar uma contradição com a «taxatividade» legal das vias de acesso à função pública.

É que não só essa «taxatividade» não decorre do diploma básico, como ainda, a entender-se que a norma ínsita no n.º 3 do artigo 14.º do decreto-lei, no ponto em que remete para a lei geral sobre os contratos de trabalho, teve a adequada cobertura parlamentar, então uma interpretação que, *fundada nessa lei geral* — e porque nada se retira das palavras de qualquer dos normativos vertidos naquele diploma que apon-te para se vedar a «conversão» dos contratos a termo certo — admitisse tal «conversão», ainda se moveria adequadamente dentro da opção parlamentar consistente na remissão para a mencionada lei geral.

Por último, e tal-qualmente foi defendido pelo Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Luís Nunes de Almeida na sua declaração de voto aposta ao acórdão n.º 683/99, também propendo para entender que, com decisão ora tomada quanto à norma em apreciação vai, de forma particularmente acentuada, brigar com o conteúdo essencial da garantia constitucional da segurança no emprego e com os princípios do Estado de direito democrático prescrito no artigo 2.º da Lei Fundamental.

De facto, como se acentuou nessa declaração, ao se considerar — como no vertente aresto se considera, retomando o que foi dito no acórdão n.º 683/99 — que o direito à segurança no emprego, consagrado no artigo 53.º da Constituição, não imporá, necessariamente, mesmo para os trabalhadores com contrato a termo certo regulado pelo direito privado, a previsão de uma sanção da conversão destes contratos em contratos de trabalho sem termo, como único meio de garantir tal segurança, sendo suficiente um regime de indemnização condicionado à existência de «danos pela dificuldade em encontrar trabalho subsequentemente», isso significa a adopção de um entendimento que, «para além de reduzir a segurança no emprego a uma vertente meramente económica», e de não explicar qual o meio legal em que se estribe esse regime indemnizatório, «permite, pela largueza da sua permissividade, a futura adopção de soluções legislativas em que a referida segurança no emprego venha a ser pura e simplesmente substituída por um mero

sucedâneo indemnizatório — e isto não só no que respeita aos contratos a termo certo, como também em relação aos contratos sem termo».

E, também como se disse na aludida declaração, é de assinalar que o raciocínio segundo o qual seria constitucionalmente inadmissível converter automaticamente os contratos a termo certo em contratos de contrato por tempo indeterminado, no âmbito da Administração Pública, levaria ou, ao menos, pareceria «inviabilizar — mesmo ao legislador — a solução de uma situação de flagrante injustiça, cujo único responsável é o próprio Estado», o que, seguramente, é algo que se posta como conflituante com os falados princípios do Estado de direito democrático.

Bravo Serra.

#### *Declaração de voto:*

Entendi que não é inconstitucional a interpretação do artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, adoptada pelo acórdão recorrido, segundo a qual os contratos a termo certo celebrados com o Estado se convertem em contratos de trabalho sem termo, uma vez ultrapassado o limite máximo de duração total fixado na lei geral sobre contratos a termo.

Entendo, com o acórdão n.º 345/93 (*Diário da República*, II Série, de 11 de Agosto de 1993), que o direito à segurança no emprego, relativamente aos trabalhadores da Administração Pública contratados a prazo, apenas significa que, durante o período de duração do contrato e das respectivas prorrogações, eles não podem ser despedidos a não ser por justa causa. A garantia de segurança no emprego não significa, assim, que esses trabalhadores tenham o direito de ver os seus «vínculos laborais precários e transitórios», «destinados à execução de tarefas e actividades não permanentes», transformados «em vínculos de efectividade permanente».

Simplesmente, se a Administração deixa esgotar todos os prazos de duração do contrato sem lhe pôr termo, é porque a contratação desse pessoal se não destinou à «execução de tarefas e actividades não permanentes». É, por isso, irrazoável que a Administração possa, depois, incondicionadamente, rescindir tal contrato. Uma norma legal que o consinta traduz um arbítrio

legislativo, ferindo, por isso, os cânones de justiça ínsitos na ideia de Estado de direito. Até porque, tendo o trabalhador investido as suas esperanças no vínculo laboral decorrente do contrato firmado com o Estado — vínculo que este foi deixando subsistir como se de um vínculo definitivo se tratasse —, uma rescisão abrupta do contrato num momento em que já nada indicava que tal fosse acontecer fere, obviamente, as regras da boa fé, que devem pautar o relacionamento da Administração com os seus trabalhadores. Tal significa, de algum modo, admitir que, para o Estado, não valha a proibição do *venire contra factum proprium* — instituto que, nos dizeres de Baptista Machado, releva como «concretização do princípio ético-jurídico da boa fé» e se orienta para a «tutela da confiança engendrada na interação comunicativa» (cfr. «Tutela da confiança e *venire contra factum proprium*», *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, anos 117.º e 118.º, págs. 229 e segs. e 101 e segs., respectivamente).

Vale isto por dizer que uma tal norma legal atinge a confiança que os trabalhadores da Administração Pública devem poder depositar na ordem jurídica de um Estado de direito.

Por último, não vejo que as especificidades da relação jurídica de emprego público, designadamente as exigências feitas pela regra da igualdade no acesso à função pública, e pelo princípio do concurso, repudiem a solução propugnada: desde logo, porque tais especificidades e exigências têm que compatibilizar-se com os imperativos de justiça a que atrás aludi.

Messias Bento.

#### *Declaração de voto:*

Votei vencido, tal como no acórdão n.º 683/99, por acompanhar, no essencial, as razões expressas na sua declaração de voto pelo Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Bravo Serra, mantendo, assim, a linha de orientação que já resultava dos votos de vencido que exarei no acórdão n.º 340/92 e no acórdão n.º 345/93.

Saliento apenas, como o fiz já na declaração de voto que juntei ao referido acórdão n.º 683/99, que algumas afirmações constantes do acórdão ora votado atingem, a meu ver, de forma parti-

cularmente aguda o conteúdo essencial da garantia constitucional da segurança no emprego.

Assim acontece, designadamente, quando aí se considera que «o direito à segurança no emprego, consagrado no artigo 53.º da Constituição, não imporá pois, necessariamente, mesmo para os trabalhadores com contrato a termo certo regulado pelo direito privado, a previsão de uma sanção da conversão destes contratos em contratos de trabalho sem termo, como único meio de garantir tal segurança», sendo suficiente «um regime de indemnização condicionado à existência de «danos pela dificuldade em encontrar trabalho subsequentemente».

Um tal entendimento, para além de reduzir a segurança no emprego a uma vertente meramente económica, permite, pela largueza da sua permissividade, a futura adopção de soluções legislativas em que a referida segurança no emprego venha a ser pura e simplesmente substituída por um mero sucedâneo indemnizatório — e isto não só no que respeita aos contratos a termo certo, como também em relação aos contratos sem termo.

E não se invoque, em sentido oposto, como se fez no mesmo acórdão n.º 683/99, que «o facto de o trabalhador, ao celebrar aquele contrato, poder saber já de antemão que este está sujeito a um prazo, e que, em caso de ultrapassagem da sua duração máxima, a lei não prevê a conversão em contrato de trabalho sem termo». É que um argumento de tal natureza provará tudo o que se pretenda: se a lei previr um despedimento *ad nutum*, também se não poderia, então, invocar a segurança no emprego, porque o trabalhador, ao celebrar o contrato, sabia que poderia vir a ser despedido a qualquer momento.

Finalmente, assinale-se que a forma absoluta como se sublinha no acórdão que qualquer conversão automática de contratos a termo certo em contratos de contrato por tempo indeterminado, no âmbito da Administração Pública, seria constitucionalmente inadmissível, parece inviabilizar — mesmo ao legislador — a solução de uma situação de flagrante injustiça, cujo único responsável é o próprio Estado, o que conflitará com os próprios princípios do Estado de direito democrático, consignado no artigo 2.º da Constituição.

Luís Nunes de Almeida.

I — Acórdão ainda inédito.

II — É a primeira decisão sobre a específica questão de constitucionalidade suscitada.

III — Os acórdãos n.ºs 962/96, 354/97 e 392/97, referenciados no texto em apoio da solução aplicada à particular situação dos autos, estão publicados neste *Boletim*, respectivamente n.º 459, pág. 136, n.º 466, pág. 151, e n.º 467, pág. 181.

(L. R.)

---

**Fiscalização concreta da constitucionalidade — Processo penal — Habeas corpus — Manutenção da prisão para além dos prazos fixados na lei — Condicionamento do habeas corpus à prévia e oportuna impugnação da decisão proferida pelo juiz de execução das penas sobre a questão que fundamenta tal providência**

*É inconstitucional, por violação do n.º 1 do artigo 31.º da Constituição da República Portuguesa, a interpretação da norma constante do artigo 222.º, n.ºs 1 e 2, alínea c), do Código de Processo Penal — conjugada com a do artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal, na parte em que prevê a liberdade condicional do arguido que haja cumprido cinco sextos da pena de prisão — que se traduz em considerar que a não oportuna impugnação do despacho proferido pelo juiz de execução de penas sobre tal questão — que funciona como fundamento do habeas corpus e que a própria lei qualifica expressamente como irrecurável — preclude necessariamente a possibilidade de utilização desta providência.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Acórdão n.º 370/2000, de 12 de Julho de 2000  
Processo n.º 334/2000 — 3.ª Secção

**A**CORDAM na 3.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I

1. Alcindo Cardoso de Oliveira foi condenado, nos autos de processo comum n.º 186/92, do 2.º Juízo Criminal da Comarca de Viseu, na pena única de quinze anos de prisão, da qual, mercê do disposto no artigo 14.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 23/91, de 4 de Julho, lhe foram perdoados vinte e dois meses de prisão.

O cúmulo jurídico assim operado resultou das seguintes penas parcelares:

— Nos processos n.º 22/91, 2.ª Secção, 1.º Juízo, e n.º 183/90, 1.ª Secção, 2.º Juízo, da comarca de

Oliveira de Azeméis, três anos e um ano de prisão, respectivamente;

— No processo n.º 78/91, da comarca de São Pedro do Sul, quatro anos, um ano e seis meses, dois anos e um mês e meio de prisão;

— No processo n.º 526/91, 2.ª Secção do 3.º Juízo da Comarca de Viseu, quatro anos e meio e um ano e meio de prisão;

— No processo n.º 186/92, 3.ª Secção do 2.º Juízo da Comarca de Viseu, quatro anos de prisão e quinze meses de prisão.

Nos termos do artigo 1.º, alínea i), da Lei n.º 15/94, de 11 de Maio, foi-lhe declarado amnistiado o crime previsto no artigo 177.º do Código Penal pelo qual fora condenado em um

mês e meio de prisão no citado processo n.º 78/91, da comarca de São Pedro do Sul.

Reformulado o cúmulo jurídico, por acórdão de 6 de Dezembro de 1994, proferido no processo n.º 186/92, da comarca de Viseu, foi o arguido condenado na pena unitária de catorze anos e onze meses de prisão.

Dessa pena, declararam-se perdoados vinte e dois meses e doze dias de prisão, ao abrigo do artigo 14.º, alínea b), da Lei n.º 23/91, e igual tempo de prisão nos termos do artigo 8.º, n.º 1, alínea d), da Lei n.º 15/94, no total de três anos, oito meses e vinte e quatro dias de prisão, ficando, assim, a pena inicial reduzida a onze anos, dois meses e seis dias de prisão (feita a correcção em 20 de Dezembro de 1994).

2. O Tribunal de Execução das Penas de Évora, nos autos de processo gracioso de liberdade condicional nele pendentes, sob o n.º 128/96, proferiu decisões negando a concessão de liberdade condicional ao recluso, em 29 de Fevereiro de 1996, 18 de Junho de 1997, 22 de Julho de 1998 e 23 de Setembro de 1999.

Nesta última — que importa reter — esse Tribunal fixou o início do cumprimento da pena a 26 de Julho de 1990, o meio da pena a 29 de Fevereiro de 1996 e o termo previsto para 2 de Outubro de 2001, «caso, entretanto, não ocorram situações de alteração ou extinção da pena».

Pronunciando-se, concretamente, sobre a data do cumprimento dos cinco sextos da pena, tendo em conta o n.º 5 do artigo 61.º do Código Penal, o Tribunal considerou essa data — 21 de Novembro de 1999 — *irrelevante*, justificando-se assim: «já beneficiou, cfr. fls. 209» (a fls. 209 consta a fotocópia de dois boletins de registo criminal do recluso: pelo primeiro, verifica-se ter-lhe sido concedida liberdade condicional de 20 de Abril de 1989 a 20 de Abril de 1991, relativa a pena que lhe havia sido aplicada nos autos de querela n.º 30/88, que correram termos na 1.ª Secção do 2.º Juízo do Tribunal da Comarca de Águeda; pelo segundo boletim constata-se a revogação dessa liberdade condicional, por decisão de 16 de Janeiro de 1991, determinando-se a execução da pena imposta naquele processo, ainda não cumprida).

Num segundo momento, a sentença de 23 de Setembro de 1999, face aos elementos constan-

tes dos autos, à audição do arguido e à auscultação dos elementos do conselho técnico, concluiu:

«O recluso já atingiu mais de metade da pena de prisão em que foi condenado.

Não revela, porém, um propósito que se nos afigure firme e sério de se reinserir socialmente de forma responsável e sem cometer novos crimes. Não denotou o arrependimento havido por suficiente nem uma correcta e devida interiorização da culpa e, assim, temos sérias dúvidas de que a sua libertação desde já não venha a constituir-se medida perturbadora da ordem e tranquilidade públicas.»

3. O recluso não interpôs recurso desta sentença do Tribunal de Execução das Penas — o que se regista, para já, independentemente de se poder questionar a recorribilidade da decisão, tendo em conta o disposto no artigo 127.º do Decreto-Lei n.º 783/76, de 29 de Outubro, segundo o qual não é admitido recurso das decisões que concedam ou neguem a liberdade condicional (norma não julgada inconstitucional pelo acórdão n.º 321/93, do Tribunal Constitucional, publicado no *Diário da República*, II Série, de 22 de Outubro de 1993, merecendo nota crítica de Alberto Esteves Remédio, *Revista do Ministério Público*, n.º 55, Julho-Setembro de 1997, págs. 150 e segs. E que, mesmo referentemente à liberdade condicional após os cinco sextos de cumprimento da pena de prisão, tem fundamentado decisões jurisprudenciais, como, *v. g.*, o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 26 de Janeiro de 1994, publicado na *Colectânea de Jurisprudência*, ano XIX, tomo I, pág. 154, e o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de Outubro de 1998, publicado na *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano VI, tomo III, págs. 179 e seguintes).

No entanto, se bem que tenha deixado transitar a sentença, o recluso endereçou uma exposição ao Procurador-Geral da República, logo a 24 desse mês de Novembro, expondo a sua situação, perante os cinco sextos da pena de prisão, que tem por atingidos a 21, exposição que, remetida para o Tribunal de Execução das Penas de Évora, mereceu despacho de 8 de Janeiro do corrente ano, onde se consigna nada haver a ordenar

em face da decisão de 23 de Setembro anterior e se acrescenta:

«É que se o recluso se não conformou com a decisão de considerar irrelevantes os cinco sextos por já ter beneficiado do regime de liberdade condicional — que até viu revogado, conforme fls. 209 —, deveria ter recorrido, ou sempre poderá interpor pedido de *habeas corpus*.»

4. O recluso requereu a providência de *habeas corpus* com fundamento na alínea c) do n.º 2 do artigo 222.º do Código de Processo Penal, com a alegação de se manter no Estabelecimento Prisional de Pinheiro da Cruz, se bem que já tenha cumprido, em 21 de Novembro de 1999, cinco sextos da pena única em que foi condenado, estando, assim, a ser violada a norma do n.º 5 do artigo 61.º do Código Penal (requerimento expedido a 4 de Janeiro de 2000 e recebido no dia seguinte no Supremo Tribunal de Justiça).

Na audiência a que se procedeu, nos termos do artigo 223.º do Código de Processo Penal, e feita, pelo conselheiro relator, a exposição a que se refere a primeira parte do n.º 3 deste preceito, a representante do Ministério Público, no uso da palavra, requereu que ficasse a constar da acta a sua posição sobre a matéria, o que foi deferido, tendo passado a ditar o seguinte:

«Numa interpretação conjugada dos artigos 219.º e 222.º, ambos do Código de Processo Penal, artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal, no sentido da interposição ou possibilidade de interposição de recurso ordinário, sobre a questão objecto da petição de *habeas corpus* — no caso excesso de prisão, por apesar de terem sido atingidos cinco sextos da pena única por que foi condenado, não ter sido colocado em liberdade condicional — implica a irremediável conclusão da possibilidade de recurso àquela providência excepcional, afrontaria as garantias de defesa, assim violando o disposto nos artigos 31.º, n.º 1, 32.º, n.º 1, 18.º, n.ºs 2 e 3, e 20.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.»

5. O pedido não obteve deferimento, nos termos do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de Janeiro de 2000, no qual se escreveu:

«1 — Alcindo Cardoso de Oliveira, que se encontra preso no Estabelecimento Prisional de

Pinheiro da Cruz no âmbito do processo n.º 186/92, do 2.º Juízo do Tribunal Judicial da Comarca de Viseu, veio requerer a presente providência excepcional de *habeas corpus*, por excesso de cumprimento de pena de prisão, dado que já ultrapassou os cinco sextos do cumprimento da pena única de prisão em 21 de Novembro de 1999.

O juiz do processo acima referido não prestou a informação referida no artigo 223.º do Código de Processo Penal, apesar de ter sido solicitada.

No entanto, o Tribunal de Execução das Penas de Évora enviou elementos que permitem que seja proferida decisão sobre a petição do requerente. Entre tais elementos encontra-se o despacho de 23 de Setembro de 1999 proferido pelo juiz daquele Tribunal, que não concedeu a liberdade condicional ao requerente, por não se verificarem os pressupostos de índole subjectiva insitos no artigo 61.º do Código Penal. Foi ainda enviado outro despacho do mesmo juiz, de onde se extrai que o requerente não recorreu daquele primeiro despacho.

2 — O pedido do requerente funda-se no disposto no artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal, do seguinte teor: ‘sem prejuízo do disposto nos números anteriores, o condenado a pena de prisão superior a seis anos é colocado em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena’.

Ora, vê-se dos elementos constantes dos autos, nomeadamente do despacho de 23 de Setembro de 1999, que o requerente foi condenado, pelos crimes de furto qualificado e introdução em casa alheia, na pena única de catorze anos e onze meses de prisão, remanescendo para cumprimento, por aplicação das Leis de amnistia n.º 23/91, de 4 de Julho, e n.º 15/94, de 11 de Maio, a pena de onze anos, dois meses e seis dias de prisão, que teve o seu início em 26 de Julho de 1990 e tem o seu termo previsto para 2 de Outubro de 2001.

Para apurar se ao requerente poderia ser aplicado o disposto no artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal, foi instaurado, no referido Tribunal de Execução das Penas, o competente processo gracioso de liberdade condicional, que culminou com o mencionado despacho de 23 de Setembro de 1999, que não concedeu a liberdade condicional ao requerente.

Este não recorreu de tal despacho, pelo que o requerente mantém-se em cumprimento de pena, cujo termo previsível, se entretanto a sua situação prisional não for alterada, se verificará em 2 de Outubro de 2001.

Portanto, o requerente não se encontra preso para além de qualquer prazo fixado pela lei ou por despacho judicial — ver o artigo 222.º, n.º 2, alínea c), do Código de Processo Penal — pelo que improcede a sua pretensão.

3 — Pelo exposto, acorda-se em indeferir o pedido do requerente [...]

6. A magistrada do Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça requereu oportunamente a esclarecimento do acórdão, em ordem a esclarecer as seguintes dúvidas:

a) Remanescendo para cumprimento *onze anos, dois meses e seis dias* da pena de prisão por que fora condenado o peticionante, e tendo tido a pena o seu início em *26 de Julho de 1990*, não se compreende como pode o processo, que culminou com a sentença do Tribunal de Execução das Penas de Évora, de *23 de Setembro de 1999*, ter sido instaurado para se apurar se ao requerente poderia ser aplicado o disposto no *artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal* quando os cinco sextos da referida pena só seriam atingidos em *21 de Novembro de 1999*, conforme consta também da sentença do Tribunal de Execução das Penas de Évora, a que se faz referência no duto acórdão do Supremo Tribunal de Justiça;

b) Não se compreende como é que no processo instaurado no Tribunal de Execução das Penas de Évora para, e segundo o duto acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, se ‘apurar se ao requerente poderia ser aplicado o disposto no *artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal*’, não tenha sido concedida a liberdade condicional por, nas palavras do duto acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, ‘não se verificarem os *pressupostos de índole subjectiva* ínsitos no artigo 61.º do Código Penal’, quando, atento o disposto nesse artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal, a liberdade

condicional é obrigatória, não dependendo senão de requisitos objectivos ou formais: mostrarem-se cumpridos cinco sextos de pena de prisão superior a seis anos.»

7. O Supremo Tribunal de Justiça, por acórdão de 6 de Abril último, em conferência, indeferiu o requerido, por entender nada haver a aclarar. Escreveu-se a este propósito:

«A Ex.<sup>ma</sup> Procuradora-Geral Adjunta veio requerer a esclarecimento do acórdão de 19 de Janeiro de 2000, ao fim e ao cabo por este se ter estribado no despacho proferido pelo juiz do Tribunal de Execução das Penas de Évora, que não concedeu a liberdade condicional ao requerente do pedido de *habeas corpus*, por não se verificarem os pressupostos de índole subjectiva ínsitos no artigo 61.º do Código Penal, não compreendendo porque é que o processo do Tribunal de Execução das Penas foi instaurado para se apurar se ao requerente poderia ser aplicado o disposto no artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal, nem porque é que àquele não foi concedida a liberdade condicional.

Só que, antes de mais, aquela Ex.<sup>ma</sup> Magistrada vem discordar da decisão do juiz do Tribunal de Execução das Penas, o que é perfeitamente inócuo, pois a mesma já transitou em julgado, não restando outra solução senão aceitá-la. Mal ou bem, foi decidido definitivamente que não era de conceder a liberdade condicional ao requerente, não sendo possível alterar tal decisão por meio da providência de *habeas corpus*.

De resto, não se compreendem as dúvidas da Ex.<sup>ma</sup> Procuradora-Geral Adjunta, pois o processo para a concessão da liberdade condicional tem de ser sempre instaurado, mesmo no caso do artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal, como se extrai dos artigos 484.º e seguintes do Código de Processo Penal, 42.º e 90.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 783/76, de 19 de Outubro. E, por outro lado, o n.º 5 do artigo 61.º do Código Penal remete para os pressupostos referidos nos números anteriores — ‘sem prejuízo do disposto nos números anteriores [...]’ diz aquele normativo.

Face ao que vai exposto, nada há, pois, a aclarar, pelo que se acorda em indeferir o requerimento da Ex.<sup>ma</sup> Procuradora-Geral Adjunta.»

8. Reagiu o Ministério Público, interpondo recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alínea *b*), da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro.

Pretende-se a apreciação da constitucionalidade da interpretação conjugada das normas dos artigos 222.º, n.ºs 1 e 2, alínea *c*), do Código de Processo Penal e 61.º, n.º 5, do Código Penal, no sentido adoptado pelo acórdão recorrido de que a não interposição de recurso da decisão sobre a questão fundamento da providência de *habeas corpus* a que alude a alínea *c*) do n.º 2 do artigo 222.º do Código de Processo Penal implica a irremediável preclusão da possibilidade de recurso àquela providência.

Na tese defendida pelo recorrente, a questão suscitada na audiência a que alude o artigo 223.º do Código de Processo Penal envolve uma interpretação daquelas normas que afronta as garantias de defesa e viola as normas dos artigos 31.º, n.º 1, 32.º, n.º 1, 18.º, n.º 2, e 20.º, n.º 1, todos da Constituição da República Portuguesa.

9. Recebido o recurso, alegou neste Tribunal apenas o respectivo magistrado do Ministério Público, que assim conclui:

«1.º — É inconstitucional, por violação dos artigos 31.º, n.º 1, e 32.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, a interpretação normativa do artigo 222.º do Código de Processo Penal que se traduz em cominar ao arguido que pretende socorrer-se da providência de *habeas corpus*, com fundamento na manutenção de prisão para além dos prazos fixados na lei, o ónus de prévio e efectivo esgotamento ou exaustão dos recursos ordinários possíveis.

2.º — Sendo certo que, pelo seu conteúdo, a providência requerida não implica que o Supremo tenha de entrar numa apreciação de mérito ou da validade da decisão judicial que aplicou ou manteve a prisão tida por ilegal — apenas lhe cumprindo determinar se se verificam ou não os pressupostos de concessão da liberdade condicional, prevista no n.º 5 do artigo 61.º do Código Penal.

3.º — E não se mostrando tal matéria expressamente abordada e resolvida na decisão do Tribunal de Execução das Penas, proferida nos autos, podendo a mesma ser razoavelmente interpre-

tada em termos de conter simples rejeição da outorga ao arguido da liberdade condicional facultativa, por inverificação dos pressupostos subjectivos enunciados no n.º 2 do artigo 61.º do Código Penal.

4.º — Termos em que deverá proceder o presente recurso, em consonância com o juízo de inconstitucionalidade da interpretação normativa que constitui objecto do presente recurso.»

Dispensados os vistos legais, dada a economia de urgência inerente a este tipo de processo, cumpre apreciar e decidir.

## II

1. Nos termos do n.º 5 do artigo 61.º do Código Penal, ressalvado o disposto nos números anteriores do preceito (que ora desinteressam), «o condenado a pena de prisão superior a seis anos é colocado em liberdade condicional logo que houver cumprido cinco sextos da pena».

E dispõe, por sua vez, o artigo 222.º do Código de Processo Penal, na parte relevante:

«1 — A qualquer pessoa que se encontrar ilegalmente presa o Supremo Tribunal de Justiça concede, sob petição, a providência de *habeas corpus*.

2 — A petição é formulada pelo preso ou por qualquer cidadão no gozo dos seus direitos políticos, é dirigida, em duplicado, ao presidente do Supremo Tribunal de Justiça, apresentada à autoridade à ordem da qual se mantenha preso e deve fundar-se em ilegalidade da prisão proveniente de:

- a) .....
- b) .....
- c) Manter-se para além dos prazos fixados pela lei ou por decisão judicial.»

2. O objecto do presente recurso de fiscalização concreta radica, para o recorrente, na concreta interpretação feita pela decisão recorrida das normas dos artigos 61.º, n.º 5, do Código Penal e 222.º, n.ºs 1 e 2, alínea *c*), do Código de Processo Penal, entendidas conjugadamente, no sentido de que a não interposição de recurso da decisão sobre a questão fundamento da providência de *habeas corpus* a que alude a alínea *c*) do n.º 2



deste artigo 222.º — ilegalidade de prisão por se manter para além dos prazos fixados pela lei ou por decisão judicial — precluiu irremediavelmente a possibilidade de o interessado se socorrer dessa providência.

3. A norma substantiva do n.º 5 do artigo 61.º do Código Penal determina a colocação do recluso em liberdade condicional cumpridos que sejam cinco sextos da pena de prisão (sem prejuízo do disposto nos n.ºs 1 a 4 e 6 do mesmo preceito).

Objecto de controvérsia doutrinária, a liberdade condicional conhecida como «obrigatória» é justificada pela conveniência em assegurar «espaços de transição para a efectiva readaptação dos condenados» (cfr. António Manuel de Almeida Costa, «Passado, presente e futuro da liberdade condicional no direito português», *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. LXV, 1989, págs. 401 e segs., máxime págs. 433 e 451).

A liberdade condicional prevista no n.º 5 do artigo 61.º perfila-se, assim, como um instrumento destinado a facilitar a reintegração social do recluso, do mesmo passo que permite o exercício de um certo controlo sobre a sua inicial inserção na comunidade. Observa, a este respeito, Maia Gonçalves, que o destinatário da medida, solto após o cumprimento de cinco sextos de uma pena de prisão longa e sujeito à observância de imposições que podem revestir severidade, mantém, nessa fase de transição, um desejável contacto com a administração da justiça (cfr. *Código Penal Anotado*, 9.ª ed., Coimbra, 1996, pág. 337), assim se propiciando uma adequada reinserção social que, de outro modo, pode tornar-se difícil de alcançar.

Esta liberdade condicional «obrigatória» depende do consentimento do próprio condenado, mas não exige a verificação dos pressupostos formais e subjectivos próprios da liberdade condicional «facultativa»: a colocação em liberdade condicional tem lugar, independentemente do mais que está previsto nos n.ºs 1 a 4 do mesmo artigo 61.º quanto à liberdade condicional «facultativa». Não obstante, o «automatismo» da medida não dispensa a prévia intervenção do Tribunal de Execução das Penas competente, nos termos

do n.º 8 do artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 783/76, na redacção do artigo único do Decreto-Lei n.º 222/77, de 30 de Maio, como tem entendido a jurisprudência pertinente, caso do recente acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Outubro de 1999, proferido no processo n.º 1084/99, 5.ª Secção.

No caso *sub judice*, o Tribunal de Execução das Penas de Évora, debruçando-se sobre a situação prisional do ora reclamante, tendo em vista a sua eventual liberdade condicional, pronunciou-se no sentido da «irrelevância» dos cinco sextos da pena já cumpridos e o Supremo Tribunal de Justiça, por sua vez, considerou deparar-se-lhe uma situação já definida por decisão com trânsito em julgado, como consta do acórdão de 19 de Janeiro, precludido que se encontra o exercício do direito a petição de *habeas corpus* pelo referido trânsito, assim se tendo julgado de modo definitivo — bem ou mal — não se encontrar o recluso «preso para além de qualquer prazo fixado pela lei ou por despacho judicial».

Ou seja, foi dada, no concreto caso, às normas dos artigos 222.º, n.ºs 1 e 2, alínea c), do Código de Processo Penal e 61.º, n.º 5, do Código Penal, uma interpretação conjugada no sentido da inadmissibilidade do acesso à providência de *habeas corpus*, com fundamento na ilegalidade da prisão por ter decorrido o prazo fixado nesta última norma. O que decorre do facto de o interessado não ter recorrido da decisão do Tribunal de Execução de Penas que lhe negou a liberdade condicional, no processo gracioso instaurado para apreciação da sua situação prisional.

4. O *habeas corpus* é, na verdade, uma providência de carácter excepcional destinada a proteger a liberdade individual nos casos em que não haja outro meio legal de fazer cessar a ofensa ilegítima dessa liberdade.

O Supremo Tribunal de Justiça vem, reiterada e impressivamente, perfilhando o entendimento nos termos do qual, em princípio e para que se não pervertam a essência e a finalidade do instituto, não há lugar a essa medida sempre que haja possibilidade de interpor recurso ordinário (cfr., *inter alia*, os acórdãos de 11 de Março de 1998, 8 de Abril e 14 de Outubro de 1999, este último já citado, aqueles proferidos nos proces-

sos n.º 349/98 e n.º 449/99, 3.ª Secção, respectivamente).

No caso, a interpretação normativa impugnada, que conduziu ao não conhecimento do pedido de *habeas corpus* com o fundamento do trânsito em julgado da decisão proferida quanto à liberdade condicional do requerente, parte da ideia de que a prisão do recorrente só poderia ser havida por ilegal, por exceder os cinco sextos da pena, se ele tivesse interposto recurso da decisão do juiz do Tribunal de Execução das Penas, que a própria lei diz ser irrecorrível e que, como tal, tem sido considerada pela jurisprudência, sem merecer censura constitucional.

Simplesmente, uma tal interpretação da lei implica que o condenado, que cumpriu cinco sextos da pena e não foi posto em liberdade, fique sem quaisquer meios de defesa: de facto, não pode recorrer da decisão que lhe recusa a liberdade condicional, porque a mesma é irrecorrível, e, depois, justamente porque não recorreu, a sua prisão é considerada como cumprimento de pena — e, assim, como prisão não ilegal.

Assim, o meio que a Constituição da República Portuguesa consagra, nos termos do n.º 1 do artigo 31.º — no caso, por alegado excesso de duração da pena de prisão a cumprir —, mostra-se afrontado com essa interpretação.

I — Acórdão ainda inédito.

II — É a primeira decisão do Tribunal Constitucional sobre a específica questão de constitucionalidade suscitada.

III — O acórdão n.º 321/93, citado no texto, está publicado neste *Boletim*, n.º 427, pág. 94.

### III

Em face do exposto, decide-se:

- a) Julgar inconstitucional, por violação do disposto no n.º 1 do artigo 31.º da Constituição da República Portuguesa, a interpretação da norma do artigo 222.º, n.ºs 1 e 2, alínea c), do Código de Processo Penal, conjugada com a do artigo 61.º, n.º 5, do Código Penal, no sentido de que a não interposição de recurso da decisão proferida sobre a questão fundamento da providência de *habeas corpus*, a que alude esta última norma, implica necessariamente a preclusão da possibilidade do recurso à referida providência;
- b) Consequentemente, conceder provimento ao recurso, no que à questão de constitucionalidade respeita, de modo que se possa apreciar da existência ou não de fundamento para aquela providência ser decretada.

Lisboa, 12 de Julho de 2000.

Alberto Tavares da Costa (*Relator*) — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza — José de Sousa e Brito — Messias Bento — Luís Nunes de Almeida.

(L. R.)

**Fiscalização concreta da constitucionalidade — Processo penal — Fase de instrução — Irrecorribilidade dos despachos que indeferem diligências probatórias requeridas pelo arguido — Direito ao recurso — Princípio das garantias de defesa**

*Não é inconstitucional a norma constante do artigo 291.º, n.º 1, do Código de Processo Penal (na redacção emergente da Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto), na parte em que determina a irrecorribilidade do despacho do juiz que indefere o requerimento de realização de diligências instrutórias, feita pelo arguido.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Acórdão n.º 371/2000, de 12 de Julho de 2000  
Processo n.º 48/2000 — 3.ª Secção

**A**CORDAM na 3.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — *Relatório*

1. Inconformados com a decisão do Tribunal Judicial da Comarca de Guimarães que lhes indeferiu o recurso interposto da rejeição de diligências instrutórias requeridas pelos arguidos Daniel Alexandre Guimarães Sarsfield Rodrigues e outros (ora recorrentes), reclamaram estes para o Ex.º Presidente do Tribunal da Relação do Porto, que indeferiu essa reclamação com base na seguinte fundamentação:

«O regime consagrado no n.º 1 do artigo 291.º do Código de Processo Penal não viola as garantias de defesa — artigo 32.º, n.º 1, da Constituição — e, especificamente, o direito ao recurso ou a um duplo grau de jurisdição.

Aliás, compreende-se que o legislador para evitar expedientes que inexplicavelmente arrasassem a fase instrutória entendeu, e bem, decidir expressamente a irrecorribilidade do despacho que indefere os actos requeridos que não interessem à instrução.

Recorda-se que na instrução ‘o juiz só deve ordenar as diligências de prova que interessar realizar [...]’.

Em suma, compreende-se ser admissível que o legislador determine a irrecorribilidade de outros actos judiciais desde que não atinja o conteúdo essencial das garantias de defesa — o que é o caso (ver *Acórdãos do Tribunal Constitucio-*

*nal*, n.ºs 31/87 e 177/88, vol. 9.º, págs. 467-469, e vol. 12.º, págs. 596 e segs.) respectivamente para cujo fundamento se remete e que respondem, em parte, à argumentação deduzida pelos recorrentes.

Nesta conformidade, a nosso ver o disposto no artigo 291.º, n.º 1, do Código de Processo Penal não é inconstitucional.

Assim sendo, indefiro a presente reclamação.»

2. É desta decisão que vem interposto, ao abrigo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional, o presente recurso de constitucionalidade, que tem por objecto a apreciação da constitucionalidade da norma constante do artigo 291.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, na redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, na parte em que determina a irrecorribilidade do despacho do juiz que indefere o requerimento de realização de diligências instrutórias.

3. Já neste Tribunal foram os recorrentes notificados para alegar, o que fizeram, tendo sustentado que a norma objecto de recurso é inconstitucional «por violação do disposto nos artigos 20.º e 32.º e *a contrario* dos artigos 209.º, n.º 1, alínea *a*), e 210.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa».

4. Notificado para responder, querendo, às alegações dos recorrentes, o Ministério Público pronunciou-se no sentido da improcedência do recurso.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

## II — Fundamentação

5. Nos seus acórdãos n.º 216/99 (publicado no *Diário da República*, II Série, de 6 de Agosto de 1999) e n.º 387/99 (este ainda inédito) o Tribunal Constitucional considerou já inteiramente conforme à Constituição a norma constante do artigo 310.º do Código de Processo Penal — em conjugação com os artigos 308.º, n.ºs 1 e 3, 399.º e 400.º, n.º 1, alínea e), do mesmo Código — (na redacção anterior à da Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto) quando interpretada «no sentido de estender a irrecorribilidade da decisão instrutória à decisão nela constante sobre questões prévias que hajam sido suscitadas no requerimento de instrução».

Com interesse para os presentes autos, ponderou, então, o Tribunal Constitucional:

«Não existe, ao nível dos tribunais comuns, uma jurisprudência firme quanto à interpretação das normas em causa e quanto à admissibilidade ou não de recurso da parte do despacho instrutório que decida questões incidentais (cfr., aliás, a este respeito, os acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 147/97, *Diário da República*, II Série, n.º 88, de 15 de Abril de 1997, págs. 4482 seguintes, e n.º 585/98, ainda inédito).

Importa averiguar se constitucionalmente se impõe uma interpretação dessas normas de que resulte a admissibilidade de recurso da parte do despacho instrutório (que não alargue o objecto do processo para além dos factos constantes da acusação do Ministério Público) que decida questões incidentais, em atenção a valores tais como o acesso à justiça, na vertente do direito a um duplo grau de jurisdição, e a plenitude das garantias de defesa em processo penal.

A procedência da pretensão do recorrente — e do presente recurso — depende da resposta a dar a esta interrogação [...]

Especificamente acerca do confronto entre a norma então objecto de recurso com o artigo 20.º, n.º 1, da Constituição, bem como com o direito ao recurso e a um duplo grau de jurisdição, remeteu-se então para a doutrina do acórdão n.º 265/94 (*Diário da República*, II Série, de 19 de Julho de 1994), na parte que se referira:

«A Constituição da República Portuguesa não estabelece em nenhuma das suas normas a garan-

tia de existência de um duplo grau de jurisdição para todos os processos das diferentes espécies.

É certo que a Constituição garante a todos o ‘acesso ao direito e aos tribunais, para defesa dos seus direitos e interesses legítimos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos’ (artigo 20.º, n.º 1) e, em matéria penal, afirma que ‘o processo criminal assegurará todas as garantias de defesa’ (artigo 32.º, n.º 1). Destas normas, porém, não retira a jurisprudência do Tribunal Constitucional a regra de que há-de ser assegurado o duplo grau de jurisdição quanto a todas as decisões proferidas em processo penal.

A garantia do duplo grau de jurisdição existe quanto às decisões penais condenatórias e ainda quanto às decisões penais respeitantes à situação do arguido face à privação ou restrição da liberdade ou de quaisquer outros direitos fundamentais.

Sendo embora a faculdade de recorrer em processo penal uma tradução da expressão do direito de defesa (veja-se, nesse sentido, o acórdão n.º 8/87, do Tribunal Constitucional, *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 9.º, pág. 235), a verdade é que como se escreveu no acórdão n.º 31/87 do mesmo Tribunal, se há-de admitir que essa faculdade de recorrer seja restringida ou limitada em certas fases do processo e que, relativamente a certos actos do juiz, possa mesmo não existir, desde que, dessa forma, se não atinja o conteúdo essencial dessa mesma faculdade, ou seja, o direito de defesa do arguido.»

Sobre a questionada regra da irrecorribilidade, quando confrontada com o «princípio da plenitude das garantias de defesa», recordou-se o afirmado no acórdão n.º 610/96 (*Diário da República*, II Série, de 6 de Julho de 1996), em que se escrevera:

«[...] o que se questiona no presente recurso é se o desígnio de celeridade, que é consagrado constitucionalmente, legitima a irrecorribilidade de certas decisões instrutórias: justamente os despachos de pronúncia que não alteram os factos constantes da acusação do Ministério Público. E a resposta a esta questão indica que a celeridade não só é compatível com as garantias de defesa, podendo coincidir com os fins de presunção de inocência, como é instrumental dos valores últi-

mos do processo penal — a descoberta da verdade e a justa decisão da causa —, próprios de um Estado democrático de direito.

[...]

Apenas é irrecorrível, portanto, a decisão instrutória que pronunciar o arguido pelos factos constantes da acusação do Ministério Público.

Ora, este regime especial não é arbitrário, encontrando fundamento na existência de indícios comprovados, de modo coincidente, em duas fases do processo: pelo Ministério Público, *dominus* do inquérito, e pelo juiz de instrução. E o Ministério Público é configurado constitucionalmente como uma magistratura autónoma (artigo 221.º, n.º 2, da Constituição), sendo concebido, no processo penal, como um sujeito isento e objectivo que pode, nomeadamente, determinar o arquivamento do inquérito em caso de dispensa da pena, propugnar, findo o julgamento, a absolvição do arguido e interpor recurso da decisão condenatória em exclusivo benefício do arguido [...]

Acrescentou-se ainda:

«A lei assegura, como lhe compete para dar cumprimento aos objectivos constitucionais, que o arguido tenha possibilidade de recorrer de uma decisão condenatória. Multiplicar as possibilidades de recurso ao longo do processo seria comprometer outro imperativo constitucional: o da celeridade na resolução dos processos-crime (artigo 32.º, n.º 2, *in fine*, da Constituição da República Portuguesa). Ou seja, entre assegurar sempre o duplo grau de jurisdição, arrastando interminavelmente o processo, e permitir apenas o recurso das decisões condenatórias, permitindo uma melhor fluência do processo, o legislador optou decididamente pela segunda via.

Esta opção foi aliás confirmada pela revisão constitucional de 1997, que aditou ao n.º 1 do artigo 32.º o segmento 'incluindo o recurso'. Como se escreveu no acórdão n.º 101/98 (inédito) deste Tribunal, a intenção do legislador constituinte não foi 'significar que haveria de ser consagrada, sob pena de inconstitucionalidade, a recorribilidade de todas as decisões jurisdicionais proferidas em processo criminal, mas sim que do elenco das garantias de defesa que tal processo há-de assegurar se contará a possibilidade de

impugnação das decisões judiciais de conteúdo condenatório, na esteira do que já era entendido pela jurisprudência deste órgão de fiscalização' (veja-se também, no mesmo sentido, o acórdão n.º 299/98, inédito). O arguido pode sempre, pois, recorrer da decisão condenatória que lhe seja dirigida, e aí contestar todos os vícios que derivem de uma má apreciação de qualquer questão interlocutória.»

E, assim, concluiu-se que «a irrecorribilidade da parte do despacho de pronúncia que decide questões prévias ou incidentais não é contrária à Constituição da República Portuguesa».

6. Pois bem: os argumentos então aduzidos, que mantêm inteira validade, são inteiramente transponíveis para a questão de constitucionalidade que agora nos ocupa, conduzindo igualmente a um juízo de não inconstitucionalidade da norma ora objecto de recurso.

### III — *Decisão*

Por tudo o exposto, decide-se:

- a) Não julgar inconstitucional a norma constante do artigo 291.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, na redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, na parte em que determina a irrecorribilidade do despacho do juiz que indefere o requerimento de realização de diligências instrutórias;
- b) Em consequência, negar provimento ao recurso.

Custas pelos recorrentes, fixando-se a taxa de justiça em 10 UCs para cada um deles.

Lisboa, 12 de Julho de 2000.

José de Sousa e Brito (*Relator*) — Messias Bento — Alberto Tavares da Costa — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza (*vencida*, nos termos da declaração de voto junta) — Luís Nunes de Almeida (*vencido*, nos termos da declaração de voto junta).

*Declaração de voto:*

Voto de vencida.

1 — O presente recurso, interposto ao abrigo do disposto na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, tem como objecto a apreciação da alegada inconstitucionalidade da norma constante do n.º 1 do artigo 291.º do Código de Processo Penal, na redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, na parte que determina a irrecorribilidade do despacho do juiz que indefere o requerimento de realização de diligências instrutórias.

Os recorrentes consideram existir inconstitucionalidade «por violação do disposto nos artigos 20.º e 32.º e *a contrario* dos artigos 209.º, n.º 1, alínea *a*), e 210.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa».

2 — Em declaração de voto de vencida aposta ao acórdão n.º 387/99, escrevi: «Não podendo conceber-se a decisão de pronúncia como um inócuo despacho interlocutório, atentos os relevantíssimos efeitos jurídicos e práticos que lhe cabem, e não existindo fundamentos bastantes para, nos termos do n.º 2 do artigo 18.º, restringir ou afastar nesta sede o direito ao recurso, a norma do n.º 1 do artigo 310.º do Código de Processo Penal, enquanto prescreve a irrecorribilidade da decisão instrutória que pronunciar o arguido pelos factos constantes da acusação do Ministério Público, deve ter-se por inconstitucional, por violação do n.º 1 do artigo 32.º da Constituição.»

Recorde-se que o Tribunal Constitucional se pronunciou recentemente (através do acórdão n.º 68/2000), e na sequência de jurisprudência anterior (designadamente dos acórdãos n.º 474/94, n.º 964/96, n.º 1205/96, n.º 244/97 e n.º 104/98) no sentido da não inconstitucionalidade do regime fixado na redacção originária do Código de Processo Penal de 1987, que estabelecia — na interpretação adoptada pelas decisões recorridas — a recorribilidade, com subida diferida, dos despachos de indeferimento das diligências instrutórias requeridas pelo arguido na instrução. Tendo em conta o sistema processual penal vigente — no qual não se contempla um direito ao recurso das decisões que pronunciam o arguido pelos factos constantes da acusação do Minis-

tério Público — entendi, contra o sentido de tal jurisprudência, que «a subida não imediata dos recursos de decisões que indeferem diligências probatórias na fase de instrução afecta necessariamente o princípio da presunção de inocência do arguido e não permite o exercício do direito à não submissão a julgamento sem a verificação de indícios suficientes».

3 — O texto do Código de Processo Penal que hoje vigora (resultante da referida Lei n.º 59/98) mantém a irrecorribilidade da decisão instrutória que pronuncia o arguido pelos factos constantes da acusação pública (n.º 1 do artigo 310.º), mas passa a determinar do mesmo passo a irrecorribilidade dos despachos que indeferem diligências probatórias na fase de instrução (n.º 1 do artigo 291.º).

Acentua-se, pois, a lesão do princípio da presunção de inocência e o direito, dele decorrente, a não se ser submetido a julgamento sem se apurar a suficiência de indícios. Com efeito, está afastada a reacção contra uma errada decisão judicial, quer pela via do recurso do despacho de pronúncia quer, ao menos, pela via do recurso de despachos de indeferimento de diligências probatórias requeridas.

Pelas razões expostas, entendi ser de julgar inconstitucional o n.º 1 do artigo 291.º do Código de Processo Penal, na redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 59/98, na parte em que determina a irrecorribilidade do despacho do juiz que indefere o requerimento de realização de diligências instrutórias.

Maria dos Prazeres Pizarro Beleza.

*Declaração de voto:*

Votei vencido, por entender que a norma em apreço viola o disposto no artigo 32.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.

Continuo a subscrever a tese vertida no acórdão n.º 31/87 — de que, aliás, fui relator —, segundo a qual se há-de admitir que a faculdade de recorrer pode ser «restringida ou limitada em certas fases do processo e que, relativamente a certos actos do juiz, possa mesmo não existir, desde que, dessa forma, se não atinja o conteúdo essencial dessa mesma faculdade, ou seja, o di-

reito de defesa do arguido» (*Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 9.º, págs. 463 e segs.). E foi na sequência dessa tese que o Tribunal Constitucional veio a considerar, no acórdão n.º 474/94 (*Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 28.º, págs. 393 e segs.), que não era inconstitucional a norma do artigo 407.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, interpretada como estabelecendo o regime de subida diferida para os recursos dos despachos que indefiram a realização de diligências probatórias na fase da instrução.

Todavia, neste último aresto logo se salientou que «no caso em apreço, o direito ao recurso» estava «garantido, na medida em que o recurso» fora admitido; e, no acórdão n.º 964/96 (*Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 34.º, págs. 413 e segs.), que subscrevi, e onde se chegou a idêntica conclusão, também se não deixou de assinalar que o que ali era «trazido à controvérsia constitucional» não era «o direito de recorrer de despacho interlocutório do juiz que em processo penal denega diligências instrutórias», o qual se encontrava garantido, mas antes a subida diferida desse recurso.

Ora, no caso vertente, o que se encontra sob censura constitucional é a nova norma do Código de Processo Penal que veio estabelecer a irrecorribilidade dos despachos que indeferem a realização de actos instrutórios requeridos pelo arguido. E, a esse propósito, escreveu-se inequi-

vocamente no acórdão n.º 610/96 (*Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 33.º, págs. 841 e segs.), então tirado por unanimidade:

«[...] a irrecorribilidade do despacho de pronúncia nas situações previstas no n.º 1 do artigo 310.º do Código de Processo Penal não ofende as garantias de defesa, se englobada no regime em que estejam salvaguardadas as garantias de defesa nas fases de inquérito e de instrução, nomeadamente através da possibilidade de requerer diligências probatórias e de recorrer de um eventual indeferimento.»

Não posso, pois, partilhar um raciocínio argumentativo que concluía pela não inconstitucionalidade do despacho de pronúncia, porque sempre se podia recorrer dos despachos que indeferissem a realização de diligências instrutórias; e que, agora, conclui pela irrecorribilidade destes despachos, porque também — ou até — o despacho de pronúncia é irrecorrível.

Pelo contrário: é a irrecorribilidade do despacho de pronúncia que, sob pena de um inadmissível encurtamento das garantias de defesa, supõe a recorribilidade dos despachos que indeferem a realização de diligências probatórias durante a instrução, como se afirmou no referido acórdão n.º 610/96.

Luís Nunes de Almeida.

I — Acórdão ainda inédito.

II — É a primeira decisão sobre a específica questão de constitucionalidade suscitada. No mesmo sentido, decidiu o acórdão n.º 375/2000 (*Diário da República*, II Série, n.º 265, pág. 18 607).

III — Os acórdãos n.º 265/94 e n.º 610/96, citados no texto, estão publicados neste *Boletim*, n.º 435, pág. 432, e n.º 456, pág. 158.

(L. R.)

**Fiscalização concreta da constitucionalidade — Pressupostos do recurso fundado na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 — Processo penal — Direitos e deveres processuais do arguido — Fase de instrução — Presença e intervenção em actos de inquirição de testemunhas delegados pelo juiz nos órgãos de polícia criminal — Princípio do contraditório**

I — *O recurso previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 pressupõe que a decisão recorrida haja aplicado efectivamente à dirimição do caso as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada, durante o processo, pelo recorrente.*

II — *Não colide com o princípio do contraditório, afirmado pelo n.º 5 do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, a interpretação normativa do artigo 61.º, n.º 1, alíneas a) e f), do Código de Processo Penal que se traduz em considerar que não assiste ao arguido e seu defensor o direito de estar presente e intervir nos actos de inquirição de testemunhas por si arroladas e a realizar na fase de instrução, que hajam sido delegados pelo juiz (nos termos que eram consentidos pelo artigo 290.º, n.º 2, da versão originária do Código de Processo Penal) nos órgãos de polícia criminal.*

III — *Na verdade, o núcleo essencial do contraditório mostra-se assegurado, em termos bastantes, pelo facto de lhes ser facultado acesso integral ao teor dos depoimentos prestados — e obrigatoriamente reduzidos a escrito — e de poderem, no início do debate instrutório, contraditar tais depoimentos e requerer a produção de prova indiciária suplementar.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 372/2000, de 12 de Julho de 2000  
Processo n.º 669/99 — 3.ª Secção

**A**CORDAM na 3.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — *Relatório*

1. Maria de Jesus Teixeira e Graça Maria Domingues Teixeira (ora recorrentes) requereram a abertura da instrução, na sequência da acusação contra si deduzida, no termo do inquérito, pelo Ministério Público no Tribunal Judicial da Comarca de Vagos.

2. Foi proferido despacho declarando aberta tal fase processual e delegando no órgão de polícia criminal competente a inquirição das testemunhas indicadas pelas arguidas. Realizada tal inquirição, procedeu-se a debate instrutório, tendo, nesse momento, as arguidas suscitado a nulidade processual que entendiam decorrer do facto de lhes não ter sido notificada a data em que se

realizou, perante a GNR, a inquirição de tais testemunhas.

3. Inconformadas com a decisão que indeferiu tal nulidade, recorreram as arguidas para a Relação de Coimbra, que proferiu acórdão que, na parte ora relevante, tem o seguinte teor:

«[...] Assim, a única questão colocada em recurso é a de saber se — como é pacífico ter acontecido nos autos — a ausência do arguido e do seu defensor, nos actos de instrução, por si requeridos, ausência essa motivada pela falta da respectiva notificação para aqueles actos, constitui ou não nulidade, a qual a existir tornaria os actos realizados inválidos, bem como os que dele dependam e afectados ficam, designadamente, o debate e a respectiva decisão instrutória.

Estabelecem a alínea c) do artigo 119.º do Código de Processo Penal que constitui nulidade insanável a ausência do arguido ou do seu defen-



sor, nos casos em que a lei exigir tal comparência, a alínea *d*) do n.º 2 do mesmo Código, que constitui nulidade relativa a insuficiência [...] da instrução [...] e o n.º 2 do artigo 118.º, também daquele Código, que, nos casos em que a lei não cominar a nulidade, o acto ilegal é irregular.

Cumpre, por isso, saber se a ocorrência em causa — ausência das arguidas e seu defensor, nos actos de inquirição de testemunhas, por si requeridos, em sede de instrução, por não terem sido notificados, para aquele efeito — constitui ou não ilegalidade que possa e deva caracterizar-se, a qualquer daqueles títulos, a fim de serem daí extraídas as respectivas consequências legais, nos termos dos artigos 122.º e 123.º daquele Código.

Importa, pois, saber se a lei exige ou não a comparência do arguido e seu defensor em tais casos (inquirição de testemunhas), na fase processual em causa (instrução).

Mas não se vislumbra tal exigência na lei.

Com efeito, começando por analisar os preceitos de matriz constitucional consagrados a propósito desta matéria em concreto, verifica-se que o n.º 5 do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa dispõe que o processo criminal tem estrutura acusatória, estando a audiência de julgamento e os actos instrutórios que a lei determinar subordinados ao princípio do contraditório.

O princípio do contraditório consubstancia-se no direito-dever de o juiz ouvir as razões das partes (acusação e defesa) em relação a assuntos sobre os quais tenha de proferir decisão, bem como no direito de audiência de todos os sujeitos processuais que possam vir a ser afectados pela decisão e, em particular, no direito do arguido de intervir no processo e de se pronunciar e contraditar todos os testemunhos, depoimentos ou outros elementos de prova ou argumentos jurídicos trazidos ao processo — cfr. G. Canotilho e V. Moreira, *Constituição da República Anotada*, pág. 206.

Mas do exposto decorre que a Lei Fundamental não sujeita ao referido princípio do contraditório todos os actos de instrução, ao contrário do que sucede com os actos de audiência de julgamento, sendo que cabe ao legislador ordinário definir os actos instrutórios que àquele princípio deverão ficar submetidos — cfr. o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 434/87, de 4 de No-

vembro de 1987, publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 19, de 23 de Janeiro de 1988.

Ora, das normas constantes do Código de Processo Penal, designadamente das inseridas no seu livro VI, título III, «Da instrução», resulta que o legislador apenas submeteu ao referido princípio do contraditório os actos instrutórios atinentes ao debate e às declarações para memória futura — cfr. artigos 289.º, 294.º e 297.º

Assim sendo, ter-se-á de concluir que os actos instrutórios ora em causa — inquirição de testemunhas — não estão sujeitos ao princípio do contraditório, a significar que, no caso em apreciação, a falta de notificação das arguidas e seu defensor para a realização de tais actos e a sua ausência dos mesmos não constitui ilegalidade de qualquer dos aludidos tipos [...].

4. É desta decisão que vem interposto, ao abrigo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional, o presente recurso de constitucionalidade. Pretendem as recorrentes ver apreciada a inconstitucionalidade dos artigos 57.º e 61.º, n.º 1, alíneas *a*) e *f*), do Código de Processo Penal, no entendimento que lhes deu a decisão recorrida, por alegada violação do disposto no artigo 32.º da Constituição.

5. Já neste Tribunal foram as recorrentes notificadas para alegar, o que fizeram, tendo concluído nos seguintes termos:

«I — O princípio de defesa e do contraditório consagrado no artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, designadamente nos seus artigos 1.º, 3.º e 5.º, tem expressão nos artigos 57.º e 61.º, n.º 1, alíneas *a*) e *f*), do Código de Processo Penal;

II — Devendo ser assegurado ao arguido o direito de estar presente e intervir nos actos de prova produzidos em instrução, designadamente de prova testemunhal;

III — Para cujo exercício e garantia devem ser previamente notificados do dia, hora, local e entidade perante a qual hão-de ter lugar;

IV — No caso dos autos, nunca foi notificada às recorrentes ou ao seu defensor a realização dos actos de produção de prova em instrução, assim ficando impossibilitadas de exercer aqueles direitos;

V — Salvo sempre o devido respeito, o entendimento consagrado nas doudas decisões recorridas de que o disposto nas citadas alíneas *a)* e *f)* do n.º 1 do artigo 61.º e o disposto no artigo 57.º, ambos do Código de Processo Penal, não confere às recorrentes o referido direito, viola o estabelecido nos citados preceitos constitucionais — o que implica que, nessa perspectiva e entendimento, aquelas normas são inconstitucionais.»

6. Notificado para responder, querendo, às alegações das recorrentes, disse, a concluir, o Ministério Público:

«1.º — Não tendo a decisão recorrida aplicado as normas especificadas pelo recorrente como integrando o objecto do recurso de fiscalização concreta que interpôs — e não sendo, aliás, o conteúdo de tais normas de relevo decisivo para a dirimção da questão de direito suscitada — não deve conhecer-se do presente recurso de constitucionalidade;

2.º — Não padece de inconstitucionalidade, por violação do n.º 5 do artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa, a interpretação das normas constantes dos artigos 289.º e 290.º do Código de Processo Penal, traduzida em dispensar a participação do arguido e seu defensor em acto de inquirição de testemunhas, cometido pelo juiz à autoridade policial, sendo facultado ao arguido, no decurso do debate instrutório, plena oportunidade para aceder ao conteúdo integral das declarações prestadas, podendo questioná-las e requerer a produção de quaisquer provas indiciárias complementares que se revelem necessárias e pertinentes aos fins da fase de instrução — o que sempre determinaria a improcedência do recurso.»

7. Notificadas as recorrentes para se pronunciarem sobre a questão prévia suscitada pelo Ministério Público, pelas mesmas foi dito:

«1 — Salvo sempre o devido respeito pela opinião contrária, as recorrentes estão convencidas que indicaram correctamente as normas que consideraram violadas no doudo acórdão recorrido, pois,

2 — Reportando-se aos fundamentos daquele doudo acórdão, bem como da douda decisão pro-

ferida em 1.ª instância, evidenciaram que os mesmos — pressupondo, como não podem deixar de pressupor e ter presente — o disposto nos artigos 57.º e 61.º, n.º 1, alíneas *a)* e *f)*, do Código de Processo Penal, fizeram-no, todavia, interpretando e entendendo estas normas de forma que ofende o disposto no artigo 32.º da Constituição da República Portuguesa.»

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

## II — *Fundamentação*

8. Questão prévia. Admissibilidade do recurso.

8.1. O recurso previsto na alínea *b)* do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional pressupõe, além do mais:

- a)* Que o recorrente tenha suscitado, durante o processo e de forma processualmente adequada, a inconstitucionalidade de determinada norma jurídica — ou de uma sua interpretação normativa;
- b)* Que, não obstante, a decisão recorrida a tenha efectivamente aplicado, como *ratio decidendi*, no julgamento do caso.

*In casu*, é certo que as recorrentes suscitaram durante o processo — concretamente nas alegações de recurso que apresentaram junto do Tribunal da Relação de Coimbra — a inconstitucionalidade dos artigos 57.º e 61.º, n.º 1, alíneas *a)* e *f)*, do Código de Processo Penal, quando interpretados em termos de considerar que não conferem ao arguido e ao seu defensor o direito de estar presente e intervir nos actos de inquirição de testemunhas por si arroladas, a realizar na fase de instrução, que hajam sido delegados pelo juiz nos órgãos de polícia criminal.

Controvertido é apenas que a decisão recorrida tenha efectivamente aplicado no julgamento do caso, como *ratio decidendi*, os preceitos invocados pelas recorrentes como objecto do recurso.

De facto, na opinião do Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto, não foram essas as normas aplicadas pela decisão recorrida — que não lhes faz, aliás, qualquer referência — como fundamento da improcedência do recurso, mas, antes, as relativas ao regime das nulidades e irregularidades

dos actos processuais [máxime os artigos 119.º, alínea c), 118.º, n.º 2, 122.º e 123.º], bem como as relativas ao «regime consistente em o legislador apenas ter submetido ao princípio do contraditório os actos de instrução atinentes ao debate instrutório e às declarações para memória futura» (decorrente do estatuído nos artigos 289.º, 294.º e 297.º do Código de Processo Penal). Acresce, ainda na opinião daquele magistrado, que os preceitos invocados pelas recorrentes «não têm sequer, no seu efectivo e real teor, qualquer conexão relevante com a problemática em questão».

Em suma: na opinião do Ministério Público não só aqueles preceitos não foram expressamente aplicados pela decisão recorrida como constituindo o seu fundamento normativo, como nunca o poderiam ter sido, porquanto nenhuma conexão têm com a específica questão jurídica convertida.

Vejamos.

**8.2.** Os artigos 57.º e 61.º, n.º 1, alíneas a) e f), do Código de Processo Penal, dispõem da seguinte forma:

«Artigo 57.º

*Qualidade de arguido*

1 — Assume a qualidade de arguido todo aquele contra quem for deduzida a acusação ou requerida a instrução num processo penal.

2 — A qualidade de arguido conserva-se durante todo o decurso do processo.

3 — É correspondentemente aplicável o disposto nos n.ºs 2, 3 e 4 do artigo seguinte.

Artigo 61.º

*Direitos e deveres processuais*

1 — O arguido goza, em especial, em qualquer fase do processo e, salvas as excepções da lei, dos direitos de:

- a) Estar presente aos actos processuais que directamente lhe digam respeito;
- b) .....
- c) .....
- d) .....
- e) .....
- f) Intervir no inquérito e na instrução, oferecendo provas e requerendo as diligências que se lhe afigurem necessárias;

- g) .....
- h) .....
- 2 — .....
- 3 — .....

É certo — e, neste ponto, tem razão o Ministério Público — que o acórdão recorrido não convoca expressamente como fundamento normativo da decisão nenhum dos artigos supra-referidos. Porém, como este Tribunal tem afirmado repetidamente, a aplicação de uma norma pela decisão recorrida, em termos de poder ser objecto do recurso de constitucionalidade, não tem que ser expressa, podendo ser implícita.

Sustenta, contudo, o Ministério Público que *in casu* nem sequer se pode concluir que essas normas foram implicitamente aplicadas pela decisão recorrida porquanto, no seu entender, elas «não têm sequer, no seu efectivo e real teor, qualquer conexão relevante com a problemática em questão».

**8.3.** Pois bem, cremos que, neste ponto, apenas assiste razão ao Ministério Público na parte em que se refere ao artigo 57.º do Código de Processo Penal. Já não, como veremos, no que se refere ao preceituado no artigo 61.º, n.º 1, alíneas a) e f), do mesmo diploma.

De facto, não estando em causa que as ora recorrentes assumiam, na fase de instrução, a qualidade de arguidas, não se compreende efectivamente a convocação do artigo 57.º do Código Penal como objecto do recurso. É que não foi por não reconhecer às recorrentes a qualidade de arguidas que o Tribunal entendeu que estas não tinham o direito processual a estar presentes e intervir nos actos de inquirição de testemunhas por si arroladas, a realizar na fase de instrução. O Tribunal entendeu, pelo contrário, que estas não tinham o direito processual que reclamam, não obstante assumirem naquela fase processual, precisamente nos termos daquele artigo 57.º, a qualidade de arguidas.

Tem pois de concluir-se que o artigo 57.º do Código de Processo Penal não foi efectivamente aplicado, nem sequer implicitamente, pela decisão recorrida, como fundamento normativa da decisão de não reconhecer às recorrentes o direito processual de estar presentes e intervir nos

actos de inquirição de testemunhas por si arroladas, a realizar na fase de instrução.

**8.4.** O mesmo já não se passa, contudo, no que se refere ao disposto no artigo 61.º, n.º 1, alíneas *a)* e *f)*, do Código de Processo Penal.

Ao contrário do que sustenta o Ministério Público, esta norma, que se refere aos direitos e deveres processuais do arguido, tem efectivamente uma conexão relevante com a questão jurídica em discussão. Estando em causa a questão de saber se as arguidas tinham o direito processual a estar presentes e intervir nos actos de inquirição de testemunhas por si arroladas, a realizar na fase de instrução, que hajam sido delegados pelo juiz nos órgãos de polícia criminal, não pode deixar de ser convocado o preceito que precisamente se refere aos direitos processuais do arguido.

A conclusão de que o preceito em causa, designadamente as alíneas *a)* e *f)* do seu n.º 1, não atribuem às arguidas aquele direito, traduz ainda uma interpretação normativa dessas alíneas, precisamente a que as recorrentes questionam.

De facto, tendo as recorrentes invocado como base legal do direito processual que reclamam o disposto nas alíneas *a)* e *f)* do n.º 1 do artigo 61.º do Código de Processo Penal, referindo-se essas alíneas a direitos processuais do arguido e sendo susceptíveis de uma interpretação normativa que considere que nelas se prevê o direito processual que as recorrentes reclamam — porque o seu teor literal o permite —, há-de reconhecer-se que esse preceito foi efectivamente aplicado pela decisão recorrida e precisamente com o sentido normativo que as recorrentes reputam de inconstitucional e que supra já identificámos.

**9.** Julgamento do objecto do recurso. A alegada inconstitucionalidade do artigo 61.º, n.º 1, alíneas *a)* e *f)*, do Código de Processo Penal, por violação do disposto no artigo 32.º, n.º 5, da Constituição.

**9.1.** Sustentam as recorrentes que as alíneas *a)* e *f)* do n.º 1 do artigo 61.º do Código de Processo Penal, quando interpretadas em termos de considerar que não conferem ao arguido e ao seu defensor o direito de estar presente e intervir nos actos de inquirição de testemunhas por si arroladas, a realizar na fase de instrução, que ha-

jam sido delegados pelo juiz nos órgãos de polícia criminal, são inconstitucionais, designadamente por violação do princípio do contraditório consagrado no artigo 32.º, n.º 5, da Constituição.

Vejamos.

Acerca do conteúdo essencial do princípio do contraditório escreveu-se logo no parecer da Comissão Constitucional n.º 18/81 (*Pareceres da Comissão Constitucional*, vol. 17.º, págs. 14 e segs.) e, mais tarde, em vários acórdãos deste Tribunal (cfr. designadamente os acórdãos n.º 434/87 e n.º 172/92, *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 10.º, págs. 502 e 503, vol. 22.º, págs. 350 e 351, respectivamente) que ele está, «em que nenhuma prova deve ser aceite na audiência, nem nenhuma decisão (mesmo interlocutória) deve ser tomada pelo juiz, sem que previamente tenha sido dada ampla e efectiva possibilidade ao sujeito processual contra o qual é dirigida de a discutir, de a contestar e de a valorar».

Já sobre a extensão processual do princípio do contraditório, dispõe o n.º 5 do artigo 32.º da Constituição que a ele está subordinada a audiência de julgamento, bem como os actos instrutórios que a lei determinar.

A Constituição remete assim para a lei ordinária a tarefa de concretização dos actos instrutórios que hão-de ficar subordinados ao princípio do contraditório. A este propósito, escreveu-se no acórdão n.º 434/87 (já citado): «Na determinação dos actos instrutórios que hão-de ficar subordinados ao princípio do contraditório goza, assim, o legislador de grande liberdade. Ele só não pode esquecer que o arguido tem de ser sempre respeitado na sua dignidade de pessoa, o que implica ser tratado como sujeito do processo, e não como simples objecto da decisão judicial. Ou seja, tem sempre de ter presente que o processo criminal há-de ser *a due process of law, a fair process*, onde o arguido tenha efectiva possibilidade de ser ouvido e de se defender, em perfeita igualdade com o Ministério Público. É que, como adverte Eduardo Correia, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 114.º, pág. 365, o princípio do contraditório se traduz 'ao menos, num direito à defesa, num direito a ser ouvido'».

**9.2.** Pois bem, em face do que antecede, a pergunta relevante é então a de saber se a inter-

pretação normativa que a decisão recorrida fez das alíneas *a*) e *f*) do n.º 1 do artigo 61.º do Código de Processo Penal — considerando não ser obrigatória a presença do arguido e do seu defensor nos actos de inquirição de testemunhas por si arroladas, a realizar na fase de instrução, que hajam sido delegados pelo juiz nos órgãos de polícia criminal — obsta ou não a que o processo criminal se mantenha como um *due process of law*, *a fair process* (para utilizarmos as palavras do acórdão n.º 434/87), onde o arguido tenha efectiva possibilidade de ser ouvido e de se defender, em perfeita igualdade com o Ministério Público, num momento prévio a qualquer decisão que o possa afectar.

Creemos, efectivamente, que não.

Sublinhe-se, neste momento, que ao Tribunal Constitucional não compete decidir se estamos ou não em face de uma boa solução legislativa (solução que, aliás, já foi em parte alterada, uma vez que o artigo 290.º, n.º 2, do Código de Processo Penal proíbe hoje expressamente ao juiz de instrução a delegação nos órgãos de polícia criminal dos actos de inquirição de testemunhas) mas, apenas, decidir se essa solução legislativa está ou não de acordo com a Constituição e, no caso concreto, se se situa ou não ainda dentro dos limites impostos pelo contraditório.

O núcleo essencial do princípio do contraditório, tal como vem sendo definido pela jurisprudência do Tribunal Constitucional, não será, *in casu*, afectado, na medida em que ao arguido e ao seu defensor seja garantido o direito de, num momento prévio à decisão instrutória, se pronunciar e contraditar os depoimentos em causa.

É o que acontece. Na situação que agora é objecto dos autos, tal direito (ao contraditório) encontra-se efectivamente garantido no seu núcleo essencial, sendo apenas — como, bem, nota o Ministério Público — diferido o momento do seu exercido.

Efectivamente, o respeito pelo contraditório é aqui garantido não apenas pelo facto de o arguido e o seu defensor puderem ter acesso integral aos depoimentos prestados, que são obrigatoriamente reduzidos a escrito, mas, fundamentalmente, pelo facto de, nos termos do artigo 302.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, o defensor do arguido poder, no início do debate instrutório, contraditar o teor das declarações anteriormente

prestadas pelas testemunhas ouvidas pela GNR, podendo inclusivamente requerer a produção de prova indiciária suplementar (incluindo mesmo, se necessário, uma nova inquirição daquelas testemunhas) que considere pertinente.

### III — *Decisão*

Por tudo o exposto, decide-se:

- a*) Não conhecer do objecto do recurso, na parte em que se pretende ver apreciada a inconstitucionalidade do artigo 57.º do Código de Processo Penal;
- b*) Não julgar inconstitucional, designadamente por violação do artigo 32.º, n.º 5, da Constituição da República Portuguesa, o disposto no artigo 61.º, n.º 1, alíneas *a*) e *f*), do Código de Processo Penal, quando interpretados em termos de considerar que não conferem ao arguido e ao seu defensor o direito de estar presente e intervir nos actos de inquirição de testemunhas por si arroladas, a realizar na fase de instrução, que hajam sido delegados pelo juiz nos órgãos de polícia criminal;
- c*) Em consequência, negar provimento ao recurso.

Condena-as cada uma das recorrentes em custas, fixando-se a taxa de justiça em 10 UCs para cada uma.

Lisboa, 12 de Julho de 2000.

José de Sousa e Brito (*Relator*) — Messias Bento — Alberto Tavares da Costa — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza (*vencida*, nos termos da declaração junta) — Luís Nunes de Almeida (*vencido*, nos termos da declaração de voto da Ex.<sup>ma</sup> Conselheira Maria dos Prazeres Pizarro Beleza).

### *Declaração de voto:*

Votei vencida quanto à alínea *b*), no essencial, porque considero que a norma impugnada viola o direito de defesa do arguido, consagrado no n.º 1 do artigo 32.º da Constituição. Em meu entender, não é — ou não é fundamentalmente, pelo menos — o princípio do contraditório que está em causa. A verdade, todavia, é que esse

contraditório *a posteriori* é exercido relativamente a depoimentos cuja emissão e redução a escrito não pode, irremediavelmente, ser verificada pelo arguido e pelo seu defensor, o que restringe de forma inaceitável os seus direitos de defesa. Com efeito, fica definitivamente fora do seu alcance verificar a formulação das perguntas, acompanhar a forma como as testemunhas lhes respondem e conhecer da correspondência entre os depoimentos prestados e o relato escrito que lhes é, depois, apresentado.

A possibilidade de, no debate instrutório, poder contrariar o conteúdo desses depoimentos ou a fidedignidade da sua reprodução escrita fica, senão impedida, pelo menos, seriamente afectada; no fundo, a inquirição de testemunhas, durante a instrução, nos termos permitidos pela norma impugnada, equivale à repetição do inquérito, assim sendo desrespeitadas as garantias de defesa do arguido.

Maria dos Prazeres Pizarro Beleza.

I — Foi publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 262, de 13 de Novembro de 2000, pág. 18 407.

II — É a primeira decisão sobre a questão de constitucionalidade suscitada.

III — O acórdão n.º 434/87, citado no texto, está publicado neste *Boletim*, n.º 371, pág. 160.

(L. R.)

---

### **Fiscalização concreta da constitucionalidade — Pressupostos do recurso de constitucionalidade previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 — Processo civil — Convite ao aperfeiçoamento de deficiências da alegação do recorrente — Direito de acesso à justiça**

I — *Os recursos previstos na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 pressupõem que o recorrente — salvo prolação de verdadeira «decisão-surpresa», com que razoavelmente não pudesse contar — haja suscitado adequadamente, durante o processo, uma questão de inconstitucionalidade normativa, não cumprindo ao Tribunal Constitucional sindicat os critérios seguidos pelo tribunal recorrido na pura aplicação do direito ordinário.*

II — *Não é inconstitucional a interpretação normativa dos artigos 690.º, n.º 4, e 668.º, n.º 1, alínea d), do Código de Processo Civil — aplicados subsidiariamente em recurso contencioso de anulação — segundo a qual não cabe ao tribunal convidar o recorrente a corrigir vício atinente — não à formulação — mas ao conteúdo das conclusões da alegação apresentada — e traduzido em elas visarem, não a sentença recorrida, mas o acto administrativo inicialmente impugnado por via contenciosa.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL  
Acórdão n.º 374/2000, de 13 de Julho de 2000  
Processo n.º 496/98 — 1.ª Secção

## A CORDAM no Tribunal Constitucional:

### I — *Relatório*

1. O Sindicato dos Bancários do Sul e Ilhas veio interpor recurso contencioso de anulação do despacho de 14 de Março de 1994 do conselho de administração do Instituto Nacional da Farmácia e do Medicamento junto do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa.

O despacho em causa revoga a autorização anteriormente concedida ao recorrente para aquisição de medicamentos para consumo próprio, directamente aos fabricantes, importadores ou grossistas, com fundamento no seu uso abusivo e ilegal.

O Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, por decisão de 21 de Junho de 1995, concedeu provimento ao recurso interposto, anulando o acto impugnado.

Desta decisão foi interposto recurso para o Supremo Tribunal Administrativo pelo Instituto Nacional da Farmácia e do Medicamento, por entender que o despacho recorrido está devidamente fundamentado, além de ter feito uma correcta aplicação da lei e não estar afectado do vício de desvio de poder.

O Supremo Tribunal Administrativo, por acórdão de 21 de Março de 1996, decidiu conceder provimento ao recurso jurisdicional e, consequentemente, revogar a sentença recorrida, ordenando a baixa dos autos para que fossem apreciados os vícios arguidos pelo recorrente.

2. Remetidos os autos, de novo, ao Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa, foi aqui proferida nova decisão, em 15 de Outubro de 1996, em que se julgaram improcedentes os vícios apontados ao acto recorrido e se negou provimento ao recurso contencioso.

Não se conformando com o assim decidido, o Sindicato dos Bancários do Sul e Ilhas (adiante, Sindicato) interpôs recurso para o Supremo Tribunal Administrativo que, por decisão de 4 de Novembro de 1997, entendendo em síntese que «o âmbito do recurso é delimitado pelas conclusões das alegações e nas apresentadas pelo recorrente nenhum reparo é feito à sentença recor-

rida, tem o recurso de improceder (neste sentido o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 19 de Março de 1996, recurso n.º 39 891)», negou provimento ao recurso, confirmando o decidido no Tribunal Administrativo de Círculo. Antes, e fundamentando, tinha-se escrito nesse acórdão:

«Como é jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal, o objecto do recurso jurisdicional é a sentença recorrida e não o acto contenciosamente impugnado, cuja legalidade nela foi apreciada.

Por isso, a alegação do recorrente deve servir, não para repetir e insistir na existência dos vícios anteriormente imputados a tal acto, mas para analisar, discutir e atacar os eventuais erros de apreciação ou julgamento contidos na pronúncia emitida a propósito desses vícios.

E se as conclusões da alegação do recorrente se referem exclusivamente ao acto contenciosamente impugnado e não contiverem qualquer censura à sentença objecto do recurso, ao modo como decidiu e seus fundamentos, limitando-se a reeditar as arguições que serviram de fundamento à impugnação contenciosa, o recurso terá de improceder (neste sentido, entre muitos outros, acórdãos de 7 de Março de 1996, no recurso n.º 37 777, de 23 de Abril de 1996, no recurso n.º 40 136, de 4 de Junho de 1996, no recurso n.º 39 293, de 29 de Outubro de 1996, no recurso n.º 38 961, de 11 de Julho de 1995, no recurso n.º 37 805, e de 26 de Setembro de 1995, no recurso n.º 36 925.

Analisadas as nove conclusões de alegações do recorrente, verifica-se que as oito primeiras são cópia fiel e integral das conclusões 4.ª a 12.ª das alegações apresentadas em 1.ª instância e quanto à 9.ª e última, limitou-se o recorrente a dizer que ‘ao não considerar’ os vícios antes indicados, viola a decisão recorrida ‘os normativos legais referidos interpretando e aplicando erradamente os princípios e regras atrás apontados’.

Isto significa que nas conclusões das alegações o recorrente dá apenas relevância e procura atingir na sua crítica, os vícios que inicialmente havia imputado ao acto contenciosamente impugnado, repetindo o que havia dito em relação a eles, esquecendo e ignorando que o objecto do recurso não era esse acto e respectivos vícios mas a sentença recorrida.»

Notificado deste acórdão, o Sindicato requereu a apreciação de três nulidades do mesmo, uma por oposição ou contradição entre os fundamentos e a decisão [alínea *c*] do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil], e as duas restantes por violação da alínea *d*) do mesmo número e artigo. Quanto a estas últimas, referiu o então reclamante que, a existirem deficiências nas conclusões das suas alegações, deveria ter sido convidado a corrigi-las, «conforme determina o n.º 4 do artigo 690.º do Código de Processo Civil». «Não tendo sido feito tal convite, que configura um autêntico dever do Tribunal, verifica-se a nulidade da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil.» Por outro lado, e ainda tomando como referência a dita alínea *d*), o reclamante sustentou que suscitara, no recurso, toda a matéria relativa à impugnação do acto administrativo, e que o Supremo não conheceria dela, tal como o artigo 110.º da Lei de Processo dos Tribunais Administrativos permite — o que se traduzia, portanto, em nova omissão de pronúncia.

Terminando o seu requerimento, e logo antes de formalizar o pedido, expressou-se o reclamante como segue: «Postas assim as coisas, é iniludível que o Tribunal interpretou e aplicou as normas atrás citadas e nomeadamente o artigo 690.º do Código de Processo Civil em termos tais que violou o disposto nos artigos 20.º e 205.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa — acesso ao direito, tutela jurisdicional efectiva e decisões dos tribunais. Com efeito, em virtude dessas aplicação e interpretação, o Tribunal impediu o recorrente de ver apreciadas as questões de fundo que colocou à sua apreciação.»

O Supremo Tribunal Administrativo, apreciando cada uma das nulidades, não considerou procedentes as razões apontadas na reclamação e indeferiu o pedido por acórdão de 6 de Março de 1998, com fundamento nas seguintes considerações.

Quanto à primeira, escreveu-se no acórdão: «Não é, pois, correcto afirmar-se, como o faz o recorrente, que no acórdão se reconhece que na conclusão 9.ª arguiu a sentença. Em vez disso, o que do acórdão resulta é que o recorrente não dirigiu qualquer tipo de censura ou crítica à sentença recorrida, como se não tivesse sido profe-

rida e dela não constassem, como constam, as razões e fundamentos, com base nos quais se decidiu pela improcedência de tais vícios, razões e fundamentos esses que o recorrente de todo ignorou e não procurou atingir.»

Quanto à segunda arguição de nulidade, escreveu-se na mesma decisão: «Ora, se, por um lado, as conclusões das alegações do recorrente não padecem desse tipo de imperfeições, por outro, a simples e eventual omissão, por parte do relator, e só deste, de convidar o recorrente a corrigir alguma dessas imperfeições não é questão que o recorrente haja posto ao Tribunal para conhecimento ou decisão.»

Quando muito, como refere o Ex.<sup>mo</sup> Magistrado do Ministério Público no seu parecer de fls. 203, o que poderá haver é erro de julgamento, mas não a arguida nulidade por omissão de pronúncia.»

Quanto à terceira nulidade, o acórdão fundamenta assim o seu indeferimento: «O objecto do recurso jurisdicional, como aliás se escreveu no acórdão em causa, e é jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal, é a sentença recorrida e não o acto contenciosamente impugnado.»

Por outro lado, o que naquela alínea *c*) do artigo 110.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos se prevê, não é que o recorrente pode suscitar nesse recurso, toda a matéria do acto administrativo, mas apenas que o Tribunal pode conhecer de toda essa matéria, embora o julgamento tenha sido em parte favorável a quem recorre, o que não é o caso dos autos.

Consequentemente, essa matéria de impugnação do acto administrativo terá, pois, de ser e apenas, aquela de que se conheceu na sentença recorrida, matéria que, como atrás se referiu, o recorrente ignorou e não atacou.»

**3.** Não se conformando com os «acórdãos que lhe foram notificados», o Sindicato deles interpôs recurso para o Tribunal Constitucional, ao abrigo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, pretendendo a apreciação «da inconstitucionalidade das normas dos artigos 676.º, n.º 1, 684.º, n.º 2, 2.ª parte, 688.º e 690.º do Código de Processo Civil, com a interpretação que lhes foi dada nas decisões recorridas».



No Tribunal Constitucional apresentaram alegações recorrente e recorrido. Nas alegações do primeiro foram formuladas as seguintes conclusões:

«1 — No recurso contencioso que seguiu seus termos na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo com o n.º 42 163 não foram apreciadas as questões jurídicas de fundo, só porque se considerou que o recorrente, nas conclusões da sua alegação, não tinha produzido qualquer censura à sentença de 1.ª instância.

2 — Ora, nas suas conclusões da alegação do recurso, para o Supremo Tribunal Administrativo — 1.ª a 8.ª conclusões — indicou as razões/ os vícios porque o acto recorrido deveria ser eliminado da ordem jurídica, por contraposição aos argumentos da decisão recorrida que havia analisado cada um daqueles, concluindo que o acto não padecia de nenhum deles. E na última conclusão referiu que a decisão recorrida, ao não considerar os vícios referidos nas antecedentes conclusões, violava os normativos legais referidos, interpretando e aplicando, erradamente, os princípios e regras apontados.

3 — Ao exigir que se formule um outro tipo de censura à decisão recorrida estão os acórdãos aqui em crise a interpretar e a aplicar os artigos 676.º, n.º 1, 684.º, n.º 2, 2.ª parte, 668.º e 690.º do Código de Processo Civil, em violação dos artigos 20.º e 205.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.

4 — Pois estas normas constitucionais não se compadecem com interpretações e aplicações da lei processual que impeçam o exercício daqueles direitos — acesso ao direito, tutela jurisdiccional efectiva e decisões dos tribunais.

5 — Mas, mesmo considerando a ausência ou deficiência das conclusões, que não é o caso, sempre teria que haver lugar ao convite a que alude o artigo 690.º, n.º 4, do Código de Processo Civil.

6 — A ausência daquele convite, interpretou o artigo 690.º, n.º 4, do Código de Processo Civil, com violação dos supra-referidos normativos legais, pois coarctou ao recorrente o acesso ao direito e tutela jurisdiccional efectiva.

7 — A interpretação-aplicação realizada pelo acórdão recorrido das normas dos artigos 676.º, n.º 1, 684.º, n.º 2, 2.ª parte, 668.º e 690.º do Código de Processo Civil, que impediu a apreciação

da questão submetida pelo recorrente à apreciação jurisdiccional, por razões meramente formais, que podiam ter sido corrigidas em tempo útil, se ao recorrente fosse dada a oportunidade devida, padece de manifesta inconstitucionalidade.»

O conselho de administração do Instituto Nacional da Farmácia e do Medicamento concluiu as suas alegações nos termos que passam a transcrever-se:

«1.ª — O duto acórdão recorrido não aplicou o preceito constante do artigo 690.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, relativo à apresentação de alegações com conclusões irregulares, como alega o recorrente, mas sim o preceito legal relativo a situação equiparável à falta de alegações. Pelo que

2.ª — Falta o pressuposto processual específico constante do artigo 79.º-C da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, aditado pela Lei orgânica n.º 85/89, de 7 de Setembro, não se podendo tomar conhecimento do presente recurso, nos termos do artigo 78.º-A da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, aditado pela Lei orgânica n.º 85/89, de 7 de Setembro. Mas

3.ª — Admitindo, sem conceder, que esta excepção não procede, ainda assim as normas constantes dos artigos 676.º, n.º 1, 684.º, n.º 2, 2.ª parte, 668.º e 690.º do Código de Processo Civil, 'com a interpretação que lhes foi dada nos dutos acórdãos recorridos' são totalmente conformes à Constituição da República Portuguesa e aos princípios nela consignados. Porque

4.ª — A ora recorrente, em recurso da sentença proferida pelo Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa a fls. 141 e seguintes, datada de 15 de Outubro de 1996, imputou os vícios que entendeu pertinentes não à sentença, mas ao acto administrativo que determinou o encerramento do serviço farmacêutico do recorrente. Logo,

5.ª — O ora recorrente, pura e simplesmente, não apresentou alegações de recurso para o venerando Supremo Tribunal Administrativo. Não faltaram só as conclusões, mas toda a peça processual, pelo que o tribunal *a quo* interpretou com clareza e rigor o disposto no artigo 690.º, n.º 3, do Código de Processo Civil. Assim,

6.<sup>a</sup> — As alegações do recorrente não padecem do tipo de imperfeições que obrigam o relator a convidar a parte para suprir a irregularidade, na medida em que faltam em absoluto, isto é, impugnam acto do qual não foi admitido o recurso.

7.<sup>a</sup> — E o direito à tutela jurisdicional efectiva, na sua ampla consagração constitucional, não desobriga a parte do respeito pelas regras essenciais do nosso sistema de recursos.

8.<sup>a</sup> — Não procede também a alegação de que a norma constante do artigo 668.º do Código de Processo Civil, na interpretação que lhe foi dada nos doutos acórdãos recorridos, viola a Constituição da República Portuguesa nos seus artigos 20.º e 205.º, n.º 1.

9.<sup>a</sup> — Não procede também a alegação do recorrente de que as normas constantes dos artigos 676.º, n.º 1, e 684.º, n.º 2, 2.<sup>a</sup> parte, na interpretação que lhes foi dada nos doutos acórdãos recorridos, viola a Constituição da República Portuguesa nos seus artigos 20.º e 205.º, n.º 1.

10.<sup>a</sup> — Os acórdãos recorridos realizam uma «fundamentação ou motivação fáctica dos actos decisórios através da exposição concisa e completa dos motivos de facto, bem como das razões de direito que justificam a decisão» (Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, pág. 799).

Nestes termos não deve ser conhecido o presente recurso de constitucionalidade por falta do pressuposto processual específico exigível pelo artigo 78.º-C da Lei n.º 28/82, aditado pela Lei n.º 28/89, ou subsidiariamente, deve o presente recurso ser julgado não provado e improcedente com o consequente não julgamento das inconstitucionalidades imputadas aos doutos acórdãos recorridos na interpretação que fazem dos preceitos do Código de Processo Civil. Só assim se decidindo será cumprido o direito e feita justiça.»

Corridos que foram os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

## II — Fundamentos

4. Conforme resulta das respectivas conclusões, o Instituto Nacional da Farmácia e do Medicamento suscita a questão prévia da admissibilidade do recurso, à qual veio responder o

Sindicato recorrente negando os respectivos fundamentos.

É no plano da admissibilidade do recurso e eventualmente da delimitação do respectivo objecto que há agora que começar a apreciar e decidir, sendo certo que, desde logo, a delimitação do objecto, se envolver a exclusão de alguma ou algumas das normas apontadas, impede a apreciação do recurso nessa parte.

Nas contra-alegações, o Instituto Nacional da Farmácia e do Medicamento refere que o acórdão recorrido não aplicou o artigo 690.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, relativo à apresentação de alegações com conclusões irregulares, mas sim o preceito legal relativo a situação equiparável à falta de alegações, o que implicaria a falta de um pressuposto processual específico. Todavia cabe perguntar se, independentemente dessa questão, e logicamente antes dela, a norma constante do n.º 1 do artigo 690.º referido pode constituir objecto do presente recurso, da mesma forma que algumas outras apontadas pelo recorrente.

Na verdade, há que ter em conta que a questão da constitucionalidade de algumas das normas cuja apreciação se pretende apenas é suscitada na arguição de nulidades (que se sucedeu à decisão de 4 de Novembro de 1997, a qual negou provimento ao recurso e confirmou o decidido no Tribunal Administrativo de Círculo), e que a de outras, nem isso. Daí que, desde logo, caiba perguntar se, não obstante, poderá conhecer-se do recurso.

Na jurisprudência deste Tribunal tem-se entendido, sem discrepâncias, que a questão de constitucionalidade «deverá ser suscitada antes de esgotado o poder jurisdicional do juiz, na medida em que se está perante um recurso para o Tribunal Constitucional, o que pressupõe a existência de uma decisão anterior do tribunal *a quo* sobre a questão de constitucionalidade que é objecto do recurso» (acórdão n.º 232/94, *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 27.º, págs. 1119 e segs., transcrito, nesta parte, no acórdão mais recente n.º 709/98, publicado no *Diário da República*, II Série, de 23 de Março de 1999).

Precisamente por essa razão, ou seja, porque na fase do processo posterior à produção da decisão os poderes de cognição do juiz, se não estão esgotados, estão pelo menos restringidos aos vícios expressamente consignados na lei proces-

sual, entende-se que, em regra, a reclamação por nulidades não constitui momento idóneo para a suscitação da questão de constitucionalidade: «esgotando-se o poder jurisdicional com a prolação da sentença ou acórdão e não constituindo a eventual aplicação de norma inconstitucional um erro material, nem sendo causa de nulidade da decisão judicial, nem a tornando obscura ou ambígua, tem de entender-se que a esclarecimento da decisão judicial ou a arguição da sua nulidade não são já, por via de regra, momentos idóneos e atempados para suscitar a questão de constitucionalidade» conforme se lê no acórdão n.º 560/98, publicado no *Diário da República*, II Série, de 15 de Março de 1999, com citação de abundante jurisprudência no mesmo sentido.

A regra da inadmissibilidade da suscitação da questão de constitucionalidade após a prolação da decisão «final» admite, porém, excepções, embora limitadas.

Assim, o Tribunal Constitucional tem naturalmente admitido que, quando a questão tenha por objecto normas sobre questões susceptíveis de serem conhecidas depois de proferida a «decisão final» (v. g., a sentença), e, nomeadamente, normas processuais sobre o regime de nulidades desta, o recorrente poderá suscitar a questão de inconstitucionalidade no momento da arguição das nulidades — cfr. neste sentido o acórdão n.º 366/96, publicado em *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 33.º, págs. 537-538. Isto, todavia, em nada afasta, afinal, o princípio geral de que a questão tem de ser submetida ao juiz do tribunal recorrido antes da decisão que virá a constituir o objecto imediato do recurso para o Tribunal Constitucional, porque precisamente o objecto deste último recurso tem por medida as normas cuja constitucionalidade foi atempadamente arguida. Mais: nesse caso, a inconstitucionalidade terá mesmo de ser invocada aí, justamente antes da decisão sobre a nulidade.

Mas, para além disso, e por outro lado, o Tribunal tem entendido que pode, excepcionalmente, dispensar-se o requisito da invocação da inconstitucionalidade antes da decisão recorrida, quando o recorrente não tenha tido, de todo em todo, a possibilidade processual de fazê-lo; e, entre as situações desse tipo, tem o Tribunal incluído aquelas em que se esteja perante uma verdadeira «decisão-surpresa».

5. Resulta imediatamente do que antecede que, para delimitar o objecto e âmbito do presente recurso, importa, desde logo, distinguir entre as normas cuja inconstitucionalidade foi suscitada no requerimento de arguição de nulidades e aquelas que aí não são referidas, mas apenas no requerimento de interposição do recurso.

De facto, o Sindicato recorrente, neste último requerimento, refere que «pretende ver apreciada a inconstitucionalidade das normas dos artigos 676.º, n.º 1, 684.º, n.º 2, 2.ª parte, 688.º (deve querer referir-se o artigo 668.º) e 690.º do Código de Processo Civil, na interpretação que lhes foi dada nas decisões recorridas».

O recorrente, no mesmo requerimento, esclarece que «a questão de inconstitucionalidade não foi suscitada nos autos, nem o podia ter sido, pois a interpretação daquelas normas, ora impugnada, foi vertida nos acórdãos sem que o recorrente contasse, constituindo um autêntica surpresa; assim, o momento processualmente próprio e adequado para suscitar a questão da inconstitucionalidade é este».

Ora, verifica-se que no requerimento da arguição de nulidades perante o Supremo Tribunal Administrativo o recorrente considerou que as nulidades se reportavam aos artigos 668.º, n.º 1, alíneas *c)* e *d)*, e artigo 690.º, ambos do Código de Processo Civil. Lendo atentamente essa peça processual, em um esforço para superar a formulação do recorrente, verifica-se que às normas dos artigos 676.º, n.º 1, e 684.º, n.º 2, 2.ª parte, do Código de Processo Civil, não é ali feita nenhuma referência, embora venham a ser incluídas, como se viu, no requerimento de interposição do recurso para o Tribunal Constitucional e nas alegações aqui apresentadas como devendo ser apreciadas.

Poderão, então, tais normas (as últimas referidas) integrar o objecto do recurso para este Tribunal?

Pois bem: se o presente recurso viesse apenas interposto do acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 6 de Março de 1998, que desatendeu a arguição de nulidades, e se, no tocante a essas normas, o recurso para este Tribunal coubesse verdadeiramente desse acórdão, a resposta negativa à pergunta formulada seria imediata: com efeito, nesse caso, podendo — e mesmo devendo — ter-se invocado a respectiva inconstitucionalidade no requerimento de arguição de

nulidades, logo se concluiria que, não tendo isso sido feito, quanto às mesmas normas não fora formulada atempadamente, antes da decisão recorrida, qualquer questão de constitucionalidade. Elas estariam, portanto, inevitavelmente fora do objecto do recurso.

Simplesmente, acontece que o recurso para este Tribunal vem igualmente interposto do acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 4 de Novembro de 1997, que julgou improcedente o recurso da sentença do Tribunal Administrativo de Círculo de Lisboa; e acontece, por outro lado, que bem poderá dizer-se que um recurso relativo à inconstitucionalidade das normas ora em causa — o artigo 676.º, n.º 1, e o artigo 684.º, n.º 2, 2.ª parte, do Código de Processo Civil — não teria sentido, se interposto do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Administrativo sobre a arguição de nulidades.

É que — e pelo que respeita a este último ponto — o recorrente, ao arguir a inconstitucionalidade de tais normas, na interpretação delas feita no caso, o que pretende é impugnar (e dir-se-á, mesmo, que esse é, ao cabo, o ponto nuclear do seu recurso) a base normativa, em que assenta o Supremo Tribunal Administrativo, para julgar improcedente um recurso jurisdicional para ele interposto, com fundamento em que o recorrente se limitou a repetir a impugnação, que inicialmente fizera, do acto administrativo. O que se pretende — em suma — é que esta solução se reconduz a uma interpretação inconstitucional das normas sobre o direito ao recurso (artigo 676.º, n.º 1) e sobre o âmbito possível deste (artigo 684.º, n.º 2, 2.ª parte).

Ora, é, pelo menos, muito duvidoso que o julgamento de improcedência de um recurso jurisdicional com tal fundamento possa consubstanciar uma «nulidade» do correspondente acórdão — e que, portanto, não só tivesse sentido, mas, inclusivamente, devesse suscitar-se a questão da inconstitucionalidade da base normativa de tal solução em reclamação por nulidade de tal acórdão. De facto, não se vê (ou dificilmente se vê) como a questão em causa possa encaixar-se no elenco de nulidades da sentença, do artigo 690.º do Código de Processo Civil.

Mas então, se assim é (se não parece ter sentido referir o recurso de inconstitucionalidade dessas normas ao acórdão do Supremo Tribunal

Administrativo de 6 de Março de 1998), importa ainda reportá-lo ao acórdão de 4 de Novembro de 1997 e ver se, quanto a esta outra decisão, ele é viável.

Ora, a verdade é que, antes deste aresto (de 4 de Novembro de 1997), nunca o recorrente invocara a inconstitucionalidade das normas neste momento em apreço — e, portanto, teríamos, logo aí, a falta de um pressuposto essencial para se poder conhecer do recurso. Simplesmente, o recorrente invoca em favor do conhecimento da questão de inconstitucionalidade justamente a «surpresa» da decisão, nessa parte, conforme transcrição feita supra.

Não pode colher, todavia, este argumento.

Alega o recorrente que «no recurso contencioso que seguiu seus termos na 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo com o n.º 42 163 não foram apreciadas as questões jurídicas de fundo, só porque se considerou que o recorrente, nas conclusões da sua alegação, não tinha produzido qualquer censura à sentença da 1.ª instância». Mas cabe observar que se assim foi, se o Supremo Tribunal Administrativo não conheceu das questões de fundo, a razão consistiu no facto de ter aplicado uma orientação jurisprudencial pacífica e com tradição no contencioso administrativo de anulação, segundo a qual o objecto do recurso jurisdicional é a decisão recorrida e não o acto impugnado: «por isso, a alegação do recorrente deve servir, não para repetir e insistir na existência dos vícios imputados a tal acto, mas para analisar, discutir e atacar os eventuais erros de apreciação ou julgamento contidos na pronúncia emitida a propósito desses vícios» (conforme se afirma no acórdão tirado sobre as nulidades na parte transcrita supra em 2). Este entendimento jurisprudencial, que se poderá admitir ter assento normativo no n.º 1 do artigo 676.º do Código de Processo Civil, não foi, assim, objecto de aplicação surpreendente e por isso mesmo só poderia ser validamente questionado em recurso de constitucionalidade se o recorrente tivesse cumprido o ónus de antecipar a sua aplicação, movendo-lhe desde logo censura de inconstitucionalidade antes de ser proferida a decisão que a aplicou, o que não fez.

Assim, não pode conhecer-se do recurso de constitucionalidade na parte respeitante aos ar-

tigos 676.º e 684.º do Código de Processo Civil, por falta de um pressuposto de admissibilidade.

6. Vejamos agora quanto às outras normas, não só referidas no requerimento de recurso e nas alegações, mas invocadas na reclamação por nulidades do primeiro acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, e cuja inconstitucionalidade se pretende que o Tribunal aprecie, a saber, os artigos 668.º e 690.º do Código de Processo Civil.

Tais artigos contêm vários números e alíneas, mas só algumas cabe considerar, como se mostrará a seguir — simultaneamente delimitando o objecto possível do presente recurso.

Com efeito, importa atender a que o Sindicato recorrente fundamentou a reclamação por nulidades, do acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 4 de Novembro de 1997, nas alíneas *c*) e *d*) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil.

Pois bem: em sede de delimitação do objecto do recurso, pode, desde já, referir-se que não há que conhecer de qualquer questão de constitucionalidade da alínea *c*) do n.º 1 do artigo 668.º. É certo que, na sua reclamação por nulidades do acórdão, o recorrente sustentou a oposição entre os fundamentos e a decisão, por entender que nesta se tinha reconhecido que a sentença da 1.ª instância tinha sido objecto de arguição. Mas a decisão recorrida responde a essa crítica em termos que já foram reproduzidos, negando que se tivesse reconhecido no acórdão atacado que a sentença tinha sido questionada. Ora, desde logo, o Tribunal Constitucional não pode sindicat os critérios seguidos pelo tribunal recorrido na pura aplicação do direito ordinário: apenas lhe cabe conhecer de normas. Mas, para além disso, não se vislumbra em que medida uma norma como a que consta desta alínea *c*) do artigo 668.º, tenha que ver com a questão de constitucionalidade suscitada.

No que se refere à alínea *d*) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil, vem ela invocada em conjugação com duas outras normas: o artigo 110.º, alínea *c*), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e o artigo 690.º do Código de Processo Civil. No que se refere à primeira destas normas — artigo 110.º, alínea *c*), da Lei de Processo nos Tribunais Administrati-

vos — a nulidade da omissão de pronúncia resultaria, no entendimento do recorrente, de o acórdão arguido de nulo não ter conhecido dos vícios do acto impugnado apesar de aquela norma consentir ao Supremo Tribunal Administrativo o conhecimento de todos os vícios que afectem os actos objecto de recurso contencioso. Ao que o Supremo Tribunal Administrativo obtemperou que tal norma não se aplicava à hipótese dos autos, em que o julgamento não tinha sido favorável à parte recorrente. Trata-se aqui, como é manifesto, de uma questão de mera aplicação do direito ordinário e, como já se referiu atrás, o Tribunal Constitucional não pode sindicat os critérios adoptados pelo tribunal recorrido em pura sede de aplicação do direito. De resto — e em definitivo — nas conclusões sua alegação para este Tribunal o recorrente abandona toda e qualquer referência ao artigo 110.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

Assim, também se não conhecerá desta questão da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil.

Resta apreciar a questão da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 668.º em conjugação com o artigo 690.º do Código de Processo Civil e que respeita à eventual omissão em convidar o recorrente, se o tribunal entendia que havia deficiências nas conclusões das alegações apresentadas, a corrigir tais deficiências, antes de decidir pela improcedência do recurso.

Foi sobre esta questão que o Instituto Nacional da Farmácia e do Medicamento suscitou a questão prévia do não conhecimento do recurso, por entender que o acórdão recorrido não tinha aplicado o artigo 690.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, mas sim o preceito legal relativa a situação equiparável à falta de alegações.

Vejamos.

Sobre este ponto, cabe uma primeira observação: na parte final do requerimento de arguição das nulidades, o recorrente refere-se globalmente ao artigo 690.º, sendo que essa disposição se desdobra em seis números, susceptíveis de autonomização pelo menos em outras tantas normas.

Ora bem: uma leitura atenta vem mostrar que as referências ao artigo 690.º feitas na arguição de nulidades apenas se reportam exclusivamente ao seu n.º 4, como demonstra o contexto que se reproduz: «[...] ainda que se verificassem as apou-

tadas deficiências nas conclusões, tinha o relator que convidar o recorrente a corrigi-las, conforme determina o n.º 4 do artigo 690.º do Código de Processo Civil». É pacífico — diz-se — que a falta ou deficiência das conclusões não conduz, sem mais, ao não conhecimento ou à improcedência do recurso. Mas tão-só àquele convite. Não tendo sido feito tal convite, que configura um autêntico dever do Tribunal, para além de se estar a cometer uma nulidade poderá estar a afectar-se a igualdade de armas indispensável no processo civil ou administrativo.

Do que resulta que do artigo 690.º do Código de Processo Civil apenas a norma do n.º 4, na medida em que impõe que o recorrente, no caso de as conclusões das alegações serem deficientes, seja convidado a corrigi-las ou completá-las, poderá ser apreciada no presente recurso. Desta forma fica também respondida e resolvida, no sentido da procedência, embora por outros motivos, a questão prévia suscitada pelo Instituto Nacional da Farmácia e do Medicamento. Ou seja, não há que conhecer do n.º 1 desse artigo, nem de todos os outros números do referido preceito, à excepção do mencionado n.º 4.

O objecto possível do presente recurso, em consequência de tudo quanto ficou dito, fica assim delimitado pela interpretação feita na segunda das decisões recorridas (o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo que se pronunciou sobre a arguição de nulidades) do n.º 4 do artigo 690.º do Código de Processo Civil, aplicado em conjugação com a alínea *d*) do n.º 1 do artigo 668.º do mesmo Código — e não com o artigo 688.º, como, por mero lapso, referiu o Sindicato recorrente, no requerimento de interposição, lapso que já não repetiu nas alegações.

7. Como resulta do acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 4 de Novembro de 1997, a decisão de negar provimento ao recurso jurisdicional assentou essencialmente no facto de se considerar que, de acordo com jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Administrativo, o objecto do recurso jurisdicional deverá ser a sentença recorrida e não o acto contenciosamente impugnado e cuja legalidade foi apreciada pela sentença.

Assim, segundo o Supremo Tribunal Administrativo, as alegações do recorrente «devem

servir, não para repetir e insistir na existência dos vícios anteriormente imputados a tal acto, mas para analisar, discutir e atacar os eventuais erros de apreciação ou julgamento contidos na pronúncia emitida a propósito desses vícios».

Ora, sendo o âmbito do recurso delimitado pelas conclusões das alegações, se elas se referem exclusivamente ao acto contenciosamente impugnado e não contiverem qualquer censura à sentença, aos seus fundamentos e ao modo como decidiu, o recurso terá de improceder.

Foi este entendimento, assim feito em tal acórdão, que o recorrente contestou, fazendo-o em dois tempos (como pode ver-se, por último, nas conclusões da alegação apresentada no presente recurso, atrás transcritas):

— Num primeiro tempo, impugnando *directamente* essa orientação do Supremo Tribunal Administrativo, e sustentando que ele deveria ter conhecido, sem mais, do recurso jurisdicional para ele interposto;

— Num segundo tempo, admitindo, em todo o caso, que se o Supremo Tribunal Administrativo considerava que as conclusões apresentadas no caso não eram suficientes ou não respeitavam as exigências legais impostas quando o recurso versa sobre matéria de direito, então a decisão sobre o não conhecimento do objecto do recurso tinha de ser precedida de um convite do relator ao recorrente para completar, esclarecer ou sintetizar tais conclusões. Se este convite não for realizado e for decidida desde logo a improcedência do recurso, entende o recorrente que uma tal interpretação viola o direito de acesso aos tribunais constante do artigo 20.º da Constituição, bem como o artigo 205.º, n.º 1, também da Constituição da República Portuguesa.

A primeira linha de argumentação do recorrente tem, ou teria, a ver com a interpretação dos artigos 676.º, 684.º, n.º 2, e 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil, este último em conexão com o artigo 110.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos: ora, já se concluiu que há que excluir tais normas (ou a interpretação delas) do objecto do recurso. É só, portanto, a segunda linha de argumentação do recorrente — tendo a ver ainda com mesmo artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), mas agora em conexão com o artigo 690.º, n.º 4, Código de Processo Civil —

que poderá analisar-se em sede de constitucionalidade.

Vejamos então.

8. O Tribunal já decidiu que era inconstitucional a interpretação dos artigos 412.º, n.º 1, e 420.º, n.º 1, do Código de Processo Penal segundo a qual a falta de concisão das conclusões da motivação leva à rejeição do recurso interposto (acórdão n.º 193/97, *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 36.º, pág. 395), e veio mesmo, em «generalização» de outros acórdãos no mesmo sentido, a declarar a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, dessa «interpretação», pelo acórdão n.º 337/00 (ainda inédito). Por outro lado, no acórdão n.º 303/99 (*Diário da República*, II Série, 16 de Julho de 1999) decidiu-se que a norma que determina que a falta de conclusões na motivação em processo contra-ordenacional leva à rejeição do recurso, sem haver convite ao recorrente para completar a falta, é inconstitucional (trata-se do artigo 63.º, n.º 1, conjugado com o artigo 59.º, n.º 1, ambos do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro).

Em todos estes arestos se entendeu que estando-se no domínio do *procedimento* entendido como «o complexo de actos juridicamente ordenado de tratamento e obtenção de informação que se estrutura e desenvolve sob a responsabilidade de poderes públicos e serve para a preparação da tomada de decisões» (Gomes Canotilho, «Tópicos para um curso de mestrado sobre direitos fundamentais, procedimento, processo e organização», *Boletim da Faculdade de Direito*, Coimbra, vol. LXVI, 1990, pág. 163), o ónus de alegar e formular conclusões integra-se nesse complexo de actos em que se traduz o recurso jurisdicional, aí se considerando as conclusões das alegações como traduzindo proposições sintéticas emanadas do que se alegou, sendo ilegítimo fazer decorrer da sua deficiência ou incompletude o não conhecimento do recurso, sem que ao recorrente fosse dada uma oportunidade para corrigir a ausência de conclusões ou a deficiência detectada.

Porém, no caso dos autos, a situação é muito diferente daquela que originou as decisões citadas deste Tribunal.

É diferente, desde logo, quanto à natureza do processo em que ocorre — pois que, em todos

os arestos citados, se estava perante matéria do contencioso *punitivo*, em que assumem capital importância as «garantias de defesa» do arguido, cuja consideração foi decisiva para se chegar à conclusão da inconstitucionalidade. Agora, não é esse o caso.

Mas, por outro lado, independentemente do que acaba de evidenciar-se, e vistas as coisas no exclusivo plano da «estrutura» ou «desenho» da situação em presença, verifica-se que nesses mesmos arestos estava em causa a possibilidade de corrigir qualquer falta, deficiência, obscuridade, complexidade ou falta de especificação, detectadas nas conclusões das alegações, ou seja, algo que tem a ver com a *formulação* das conclusões da alegação. Ao passo que agora — no caso em apreço — o que está em causa é o *conteúdo* mesmo das conclusões da alegação, ou seja, o facto de elas visarem, não a sentença recorrida, mas o acto administrativo inicialmente impugnado por via contenciosa, facto de onde o Supremo Tribunal Administrativo extraiu a conclusão de que o recurso não tinha por referência aquele que, no entender desse Tribunal, seria o objecto admissível de um recurso jurisdicional — já que são as conclusões finais que delimitam o objecto do recurso.

Ora, pretende o recorrente, em todo o caso, e no fundo, que uma interpretação do artigo 690.º, n.º 4, do Código de Processo Civil, que não abranja, na obrigação de convite aí referida, esta situação, é inconstitucional, pelo que da omissão desse convite resulta a violação de um dever do tribunal, implicando a ocorrência da nulidade processual prevista e sancionada pela alínea *d*) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil. Esta a questão de constitucionalidade agora em apreço.

No entanto, a verdade é que há todo o lugar para distinguir entre os dois tipos de situações, postos em evidência, a saber: um, em que (para além de se tratar de processo punitivo) se está perante deficiências relativas apenas à «formulação» das conclusões e, o outro, em que as «deficiências» são imputadas ao próprio *conteúdo* daquelas, resultando naturalmente de considerações que lhes são logicamente anteriores e são relativas à definição do objecto do recurso. Ora, nesta segunda situação (que é a do caso presente) tendo ela a ver com a identificação da ques-

tão posta ao tribunal — identificação essa que se não afigura deficiente, ambígua, obscura, complexa ou contraditória, e, a esse nível, não põe ao mesmo tribunal qualquer dificuldade de entendimento — não se vê que a Constituição possa impor àquele qualquer dever de convidar o interessado a corrigir ou completar a peça processual em causa (ou as suas conclusões). O tribunal há-de, naturalmente, poder extrair dessa peça as ilações que, em seu critério, ela impõe: isto é, há-de logo poder, a partir dela, emitir o seu julgamento. E se o tribunal conclui, porventura, em termos ou num sentido que o interessado julga juridicamente incorrecto, o que então ocorrerá (do ponto de vista deste último) é um «erro de julgamento»: do facto, porém, de este haver eventualmente decorrido do modo como o mesmo interessado enunciou ou pôs certa questão numa peça processual, não pode ele (o interessado) pretender que, antes da decisão, haveria de ter sido convidado a corrigir tal peça.

Assim, em qualquer caso, e por último, não colhe a arguição de inconstitucionalidade das normas do artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), com referência ao artigo 690.º, n.º 4, do Código de Processo Civil, no entendimento que lhe foi dado no caso pelo acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 6 de Março de 1998, *sub judicio*. Na verdade, não se vê como tais normas, nesse entendimento, violem, seja o artigo 20.º (direito de acesso aos tribunais), seja, muito menos, o artigo 205.º, n.º 1 (fundamentação das decisões judiciais), da Constituição.

Ao cabo e ao resto, o que resulta do que vem de dizer-se é que, a ocorrer uma questão de inconstitucionalidade normativa no caso em apreço, ela sempre se situaria a *montante* desse segundo acórdão do Supremo Tribunal Administra-

tivo, havendo que pô-la com referência ao acórdão de 4 de Novembro de 1997, e aos artigos 676.º e 684.º, n.º 2, 2.ª parte, do Código de Processo Civil: só que, tendo tal questão chegado a ser posta pelo recorrente, a verdade é que — como se viu — não o foi em termos de este Tribunal poder conhecer dela.

### III — *Decisão*

Pelo exposto, o Tribunal Constitucional decide:

- a)* Não tomar conhecimento do recurso, quanto às normas dos artigos 676.º, n.º 1, 684.º, n.º 2, 2.ª parte, 668.º, n.º 1, alínea *c*), 668.º, n.º 1, alínea *d*), este com referência ao artigo 110.º, alínea *c*), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, e ainda do artigo 690.º, n.º 1, todos do Código de Processo Civil;
- b)* Negar provimento ao recurso, no tocante à norma do artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), com referência ao artigo 690.º, n.º 4, também do Código de Processo Civil, no entendimento que dessas normas foi acolhido pelo acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 6 de Março de 1998, ora recorrido, acórdão que, assim, e nessa parte, se confirma.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 UCs.

Lisboa, 13 de Julho de 2000.

Vítor Nunes de Almeida (*Relator*) — Artur Maurício — Luís Nunes de Almeida — José Manuel Cardoso da Costa

I — Acórdão ainda inédito.

II — A matéria sumariada em I representa jurisprudência uniforme do Tribunal Constitucional.

III — É a primeira decisão sobre a específica questão de constitucionalidade suscitada, sumariada no ponto II.

IV — O acórdão n.º 232/94, citado no texto, está publicado neste *Boletim*, n.º 435, pág. 276.

V — O acórdão n.º 303/99, referente ao aperfeiçoamento de deficiências das conclusões das alegações em processo contra-ordenacional, está publicado neste *Boletim*, n.º 487, pág. 124.

(*L. R.*)



**Fiscalização concreta da constitucionalidade — Pressupostos do recurso fundado na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 — Processo penal — Recurso de revisão — Apresentação de novos factos e meios de prova — Obrigatória impugnação da decisão que julgou a matéria de facto — Notificação ao arguido do parecer emitido pelo Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça — Direito à revisão das sentenças condenatórias — Acesso ao direito — Garantias de defesa**

I — *O recurso previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82 pressupõe que a decisão recorrida tenha aplicado à dirimição do caso as normas que constituem objecto do recurso, com o sentido, alegadamente inconstitucional, que lhes foi atribuído pelo recorrente.*

II — *Não viola, nem o direito de acesso à justiça e aos tribunais, nem o direito à revisão das sentenças condenatórias, afirmado pelo n.º 6 do artigo 29.º da Constituição, a interpretação normativa dos artigos 449.º, n.º 1, alínea d), e 460.º do Código de Processo Penal, segundo a qual o recurso de revisão fundado na apresentação de novos factos e meios de prova que não foram apreciados na decisão revidada, tem de ser necessariamente interposto da decisão que julgou a matéria de facto, não o podendo ser do acórdão do Supremo que — como tribunal de revista, limitando-se à apreciação da matéria de direito — julgou o recurso interposto daquela decisão, proferida em 1.ª instância.*

III — *Não viola os princípios do contraditório e das garantias de defesa a interpretação normativa do artigo 455.º, n.º 1 do Código de Processo Penal que se traduz em considerar que não carece ser notificada ao arguido que interpõe recurso de revisão a posição assumida pelo representante do Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça, que constitui unicamente a resposta ao pedido formulado pelo arguido em tal recurso extraordinário.*

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 376/2000, de 13 de Julho de 2000

Processo n.º 379/99 — 1.ª Secção

**A**CORDAM no Tribunal Constitucional:

I — *Relatório*

1. Paulo Mariano Fragoso Soares Pereira interpôs recurso extraordinário de revisão do acórdão condenatório do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de Junho de 1994 invocando o artigo 449.º, n.º 1, alínea d), do Código de Processo Penal.

Instruído o recurso e produzidas as provas requeridas pelo recorrente, o Ministério Público pronunciou-se sobre o pedido formulado no recurso entendendo que não há fundamento para a requerida revisão, que deverá ser negada.

Concordando com o assim promovido, o juiz da 1.ª Vara do Tribunal Criminal de Lisboa consignou que aquela concordância com a promoção do Ministério Público devia considerar-se «a informação sobre o mérito do pedido», a que alude o artigo 454.º do Código de Processo Penal, ordenando a remessa dos autos ao Supremo Tribunal de Justiça.

Cumprida esta determinação e remetidos os autos ao Supremo Tribunal de Justiça, o representante do Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça exarou parecer no sentido de ser negada a revisão.

Por acórdão de 26 de Novembro de 1998, a Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça

decidiu rejeitar o recurso extraordinário interposto com base na seguinte fundamentação:

«Como se verifica dos dados contidos nos autos, e com alusão ao acórdão deste Supremo Tribunal, cuja revisão é pretendida, esta instância superior actuou como tribunal de revista.

E se “na palavra ‘sentenças’” se compreendem as decisões de um juiz singular e ainda os acórdãos tirados por vários juízes, quer na 1.<sup>a</sup> quer na 2.<sup>a</sup> instância, todavia, não se compreendem, porém, os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça quando este tenha julgado como tribunal de revista, pois a revisão tem como fundamento um erro sobre matéria de facto e o Supremo Tribunal de Justiça não pode cometer esses erros naquele caso. O que então se pode rever é a decisão que julgou provados os factos em que o Supremo Tribunal de Justiça se fundou (ver Simas Santos e Leal Henriques, *Recursos em Processo Penal*, 3.<sup>a</sup> ed., pág. 166).

Como se verifica do pedido de revisão do requerente dirigido para o acórdão deste Supremo Tribunal, e em que esta instância actuou como tribunal de revista, o presente recurso é manifestamente improcedente e tem de ser rejeitado (cfr. o que decorre do artigo 420.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, do Código de Processo Penal).»

Notificado desta decisão, Paulo Mariano Fragoso Soares Pereira veio arguir nulidades. Começou por deduzir a nulidade da falta de notificação da posição assumida nos autos pelo Ministério Público, para sobre ela se poder pronunciar. Depois, o requerente deduz a nulidade de omissão de pronúncia da decisão na medida em que o Supremo Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 668.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil, aplicável *ex vi* do artigo 4.<sup>o</sup> do Código de Processo Penal, não se pronunciou sobre o «mérito da causa». Finalmente, o requerente suscita duas questões de constitucionalidade: por um lado, entende que os artigos 11.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, alínea *d*), e 449.<sup>o</sup> a 466.<sup>o</sup> do Código de Processo Penal e também a norma do artigo 28.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, alínea *d*), da Lei Orgânica, na parte em que determinam que «Compete conhecer dos pedidos de revisão de sentenças penais», enquanto interpretados, como o faz o Supremo Tribunal de Justiça, «no sentido de não ser admissível recurso de revisão do

acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, quando este tenha julgado como tribunal de revista e por força desse julgamento tenha dado provimento, ainda que parcial, aos recursos interpostos dos acórdãos do tribunal colectivo, ou tenha feito alteração substancial dos factos, imputando aos recorrentes a prática de crimes que não lhe eram imputados na acusação ou na pronúncia»; por outro lado, entende o requerente que as normas dos artigos 416.<sup>o</sup> e 455.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, ambas do Código de Processo Penal, ao não permitirem a resposta do requerente ao parecer do Ministério Público violam o artigo 6.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

O Supremo Tribunal de Justiça, por acórdão da Secção Criminal de 18 de Março de 1999, decidiu desatender a reclamação formulada. Quanto à questão da não notificação ao requerente da posição do Ministério Público, o Supremo Tribunal de Justiça indeferiu-a com o argumento de que, no processo de revisão, a vista do Ministério Público no Supremo constituiu unicamente o exercício do direito de resposta ao pedido formulado na revisão. Como esta resposta se debruçou apenas sobre o mérito ou demérito do pedido, não era necessário notificar o requerente. Quanto à outra questão suscitada, o Supremo Tribunal de Justiça entende que as normas que o requerente indica não foram afrontadas pela decisão em reclamação, nem na interpretação que indica ou noutra, uma vez que a pronúncia do tribunal foi no sentido da rejeição do recurso. Ora, esta rejeição assentou na manifesta improcedência do pedido de revisão dirigido contra um acórdão do Supremo Tribunal de Justiça tirado num recurso de revista e com fundamento em novos factos. Com um tal objecto, a revisão devia ser dirigida contra a decisão de 1.<sup>a</sup> instância, pois o Supremo Tribunal de Justiça em revista não conhece da matéria de facto. Não se praticou, assim, qualquer omissão.

Acrescenta ainda o acórdão que decidiu as nulidades que o requerente da revisão não atacou o artigo 420.<sup>o</sup> do Código de Processo Penal, única disposição que a decisão reclamada aplicou para rejeitar o recurso.

Paulo Mariano Fragoso Soares Pereira veio interpor recurso para o Tribunal Constitucional deste acórdão de 18 de Março de 1999, preten-

dendo que se aprecie a constitucionalidade das seguintes normas:

— Dos artigos 11.º, n.º 2, alínea *d*), e 449.º a 466.º, todos do Código de Processo Penal, e da norma do artigo 28.º, n.º 1, alínea *d*), da Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro (Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais), no segmento que estatui «Conhecer dos pedidos de revisão de sentenças penais», se interpretadas no sentido de não ser admissível recurso de revisão do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça quando este tenha julgado como tribunal de revista e por força desse julgamento tenha dado provimento, ainda que parcial, aos recursos interpostos de acórdãos do tribunal colectivo, ou tenha feito alteração substancial dos factos, imputando aos recorrentes a prática de crimes que não lhe eram imputados na acusação ou na pronúncia;

— As normas dos artigos 416.º e 455.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, se interpretadas no sentido de não dever o recorrente ser notificado, para se pronunciar, do parecer emitido pelo magistrado do Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça, quando o processo lhe vai com vista, seja ou não no sentido concordante com o parecer ou promoção do Ministério Público no tribunal *a quo*.

2. Neste Tribunal apresentaram as pertinentes alegações quer o requerente quer o Ministério Público.

O recorrente formulou as seguintes conclusões:

1 — As normas dos artigos 11.º, n.º 2, alínea *d*), e 449.º a 466.º, todos do Código de Processo Penal de 1987, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 78/87, de 17 de Fevereiro, na redacção em vigor em 16 de Dezembro de 1998 e em 18 de Março de 1999, e a norma do artigo 28.º, n.º 1, alínea *d*), da Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro, Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais, em vigor em 16 de Dezembro de 1998 e em 18 de Março de 1999, no segmento em que estatui: «Conhecer dos pedidos de revisão de sentenças penais», são materialmente inconstitucionais, por violação do disposto no artigo 20.º, n.ºs 1, 4 e 5, e artigo 32.º, n.ºs 1 e 5, da Constituição da República Portuguesa, se interpretadas, como as in-

terpretou o Supremo Tribunal de Justiça, no acórdão recorrido, no sentido de não ser admissível recurso de revisão do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça quando este tenha julgado como tribunal de revista e por força desse julgamento tenha dado provimento, ainda que parcial, aos recursos interpostos de acórdãos do tribunal colectivo, ou tenha feito alteração substancial dos factos, imputando aos recorrentes a prática de crimes que não lhe eram imputados na acusação ou na pronúncia;

2 — As normas dos artigos 416.º e 455.º, n.º 1, do Código de Processo Penal de 1987 são materialmente inconstitucionais, por violação das normas dos artigos 20.º, n.ºs 1, 4 e 5, e 32.º, n.ºs 1 e 5, da Constituição da República Portuguesa, se interpretados como as interpretou o acórdão recorrido, no sentido de não dever ser o recorrente notificado, para se pronunciar, do parecer emitido pelo magistrado do Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça, quando o processo lhe vai com vista, seja ou não no sentido concordante com o parecer ou promoção do Ministério Público no tribunal *a quo*;

3 — Na verdade, conforme resulta dos autos, o Supremo Tribunal de Justiça alterou o acórdão cuja revisão se requereu, alterando substancialmente os factos, tendo absolvido o recorrente do crime de associação criminosa, mas condenando-o como autor material de tantos crimes de furto e burla quantos os que eram imputados à associação criminosa, em violação aliás do disposto no artigo 1.º, n.º 1, alínea *f*), e artigo 359.º do Código de Processo Penal;

4 — Ora vigorando em Portugal um sistema misto de cassação e de substituição, a verdade é que o Supremo Tribunal de Justiça revogou o acórdão da 1.ª instância e lavrou outro em substituição do da 1.ª instância;

5 — O acórdão da 1.ª instância não tem qualquer autonomia, não podendo nós dizer que está em vigor o acórdão da 1.ª instância quanto à matéria de facto e do Supremo Tribunal de Justiça quanto à matéria de direito;

6 — Quando o recorrente decidiu interpor recurso teve que interpô-lo do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, porque é este que vale, é este que está em vigor, na medida em que o da 1.ª instância foi cassado e depois substituído pelo do Supremo Tribunal de Justiça;

7 — Por outro lado, o Supremo Tribunal de Justiça, antes da alteração do Código de Processo Penal levada a cabo pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto, com entrada em vigor em 1 de Janeiro de 1999, julgava de facto e de direito, sendo disso exemplo a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça posterior a 1 de Janeiro de 1999, de que é exemplo o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça cuja cópia se junta como documento n.º 1, em que o Supremo Tribunal de Justiça manda remeter aos tribunais da Relação, alegando que agora só julga de direito;

8 — O Supremo Tribunal de Justiça deveria ter apreciado o mérito do recurso, porque ele está interposto correctamente e está devidamente fundamentado;

9 — Por outro lado, o Supremo Tribunal de Justiça também só ouviu o Ministério Público, que lavrou parecer no Supremo Tribunal de Justiça, não tendo sido dada ao recorrente a possibilidade de exercer o contraditório;

10 — O digno magistrado do Ministério Público no Supremo Tribunal de Justiça não se limitou a pôr o visto, ou a suscitar qualquer questão prévia, antes emitiu parecer sobre o fundo da questão, tecendo considerações sobre o mérito do recurso, analisando os factos e a prova produzida;

11 — O próprio acórdão, cuja nulidade se arguiu e deu lugar ao acórdão recorrido se louva na posição do Ministério Público, escrevendo que «idêntica posição assumiu o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto»;

12 — Não tendo sido dada ao recorrente a possibilidade de se pronunciar sobre o parecer do Ministério Público, foi violado o princípio da igualdade de armas e o princípio do contraditório seu corolário fundamental, e por isso mesmo o disposto no artigo 32.º, n.ºs 1 e 5, da Constituição da República Portuguesa, que são de aplicação imediata;

13 — Devem pois ser julgadas materialmente inconstitucionais as normas de direito ordinário cuja desconformidade constitucional se suscitou, na interpretação que lhe foi dada pelo Supremo Tribunal de Justiça.

Pelo seu lado, o Ministério Público concluiu as suas alegações do seguinte modo:

«1 — Não é inconstitucional a interpretação da norma constante do artigo 449.º, n.º 1, alínea d),

do Código de Processo Civil, que se traduz em entender que o objecto idóneo do recurso extraordinário de revisão, fundado em deficiente ou insuficiente valoração dos factos e das provas, é a decisão das instâncias que julga a matéria de facto — e nunca o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça que aprecia exclusivamente matéria de direito.

2 — Não é inconstitucional a interpretação do artigo 455.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, traduzida em dispensar, desde logo por manifesta inutilidade, a notificação ao arguido, recorrente em recurso de revisão, do parecer exarado pelo Ministério Público, em que este — em estrita consonância com a posição assumida pelo representante do Ministério Público junto da 1.ª instância — se pronuncia sobre a inviabilidade do recurso de revisão — quando o Tribunal acaba por não conhecer do mérito de tal recurso, rejeitando-o antes liminarmente com fundamento em inidoneidade manifesta do seu objecto.

3 — Termos em que deverá ser julgado improcedente o recurso.»

Corridos que foram os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

## II — Fundamentos

3. O recorrente Paulo Mariano Fragoso Soares Pereira, como se extrai do requerimento de interposição e é, depois, reafirmado nos n.ºs 1 e 2 das conclusões das alegações, coloca à apreciação do Tribunal duas questões de constitucionalidade, a primeira relacionada com a sua pretensão de revisão reportada a um acórdão condenatório do Supremo Tribunal de Justiça, a segunda relativa à intervenção do Ministério Público na tramitação que teve lugar no mesmo Tribunal. Mas a profusão de normas que indica e a imprecisão da enumeração a que procede aconselham uma prévia determinação do objecto do recurso, em que vem igualmente envolvida a questão da própria admissibilidade do recurso para o Tribunal Constitucional, que, recorde-se, é inequivocamente interposto da decisão do Supremo que desatendeu a reclamação por nulidades de acórdão anterior que rejeitara a revisão.

Comecemos então pela primeira questão. Quanto a esta, no conjunto de normas que refere, detectam-se dois grupos.

Um primeiro grupo é constituído pela alínea *e*) do n.º 3 do artigo 11.º do Código de Processo Penal [o recorrente refere a alínea *d*) do n.º 2 do mesmo artigo dado que a numeração do preceito foi alterada a partir da entrada em vigor das modificações introduzidas no Código pela Lei n.º 59/98, de 25 de Agosto], e a alínea *d*) do n.º 1 do artigo 28.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais, das quais resulta que compete ao Supremo Tribunal de Justiça «conhecer dos pedidos de revisão» em matéria penal.

O segundo grupo abrange os artigos 449.º a 466.º do citado Código, ou seja, todo o bloco normativo que regula a matéria do recurso de revisão no Código de Processo Penal.

Verifica-se que já no requerimento de reclamação por nulidades referira todas estas normas como tendo sido objecto de interpretação inconstitucional em fundamentação do seu entendimento segundo o qual o primeiro acórdão, o acórdão de 26 de Novembro de 1998, padeceria de vício de omissão de pronúncia. Por sua vez, há que assinalar que o pedido de revisão fora formulado ao abrigo da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 449.º do Código de Processo Penal, nos termos da qual a revisão da sentença transitada em julgado é admissível quando «se descobrirem novos factos ou meios de prova que, de per si, ou combinados com os que foram apreciados no processo, suscitem graves dúvidas sobre a justiça da condenação». O acórdão de 26 de Novembro de 1998 rejeitou a revisão por considerar que o recurso era «manifestamente improcedente e tem de ser rejeitado (cfr. o que decorre do artigo 420.º, n.º 1, do Código de Processo Penal)». Entendeu-se nessa decisão que, no acórdão cuja revisão se pretendia, o Supremo Tribunal de Justiça «actuou como tribunal de revista». Dado que a revisão tem por fundamento um erro sobre a matéria de facto, «o que então se pode rever é a decisão que julgou provados os factos em que o Supremo Tribunal de Justiça se fundou», no que vai implícito que o recurso deveria ter tido por objecto não o acórdão recorrido mas sim a decisão proferida na instância anterior.

Foi contra este entendimento que o recorrente reagiu, arguindo a nulidade por omissão de pro-

núncia que veio a ser desatendida. Defendeu o então reclamante que o Supremo Tribunal de Justiça se deveria ter pronunciado sobre o mérito da causa, e nesse contexto suscitou a inconstitucionalidade das normas sobre as quais pretende que o Tribunal Constitucional se pronuncie.

Em termos de estrito rigor processual, nesta parte, a decisão recorrida procedeu à aplicação da norma obtida pela conjugação do disposto na alínea *d*) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil com o n.º 1 do artigo 420.º do Código de Processo Penal, segundo a qual «o recurso é rejeitado sempre que for manifesta a sua improcedência [...]», e estas normas, isoladamente ou em conjunto, não foram arguidas de inconstitucionalidade. Certo é porém que, ao afastar o vício de omissão de pronúncia, o Supremo, que entendeu desnecessário aprofundar a questão de constitucionalidade suscitada a este propósito, entendeu que não lhe caberia proceder à revisão do acórdão que anteriormente proferira, e nesse sentido, como a seu tempo se voltará a referir, aplicou normas de competência.

4. Neste contexto perguntar-se-á se se poderá entender que as normas da alínea *e*) do n.º 3 do artigo 11.º do Código de Processo Penal e da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 28.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais terão sido aplicadas com o sentido que lhes é atribuído pelo recorrente ou, sequer, se o entendimento que lhes é atribuído tem algum cabimento no seu teor literal e na interpretação que do mesmo flui.

A resposta a esta interrogação passa pelo esclarecimento do papel que cabe ao Supremo Tribunal de Justiça na tramitação deste recurso extraordinário, mais concretamente na fase em que foram proferidos os acórdãos de Novembro de 1998 e de Março de 1999?

O recurso extraordinário de revisão comporta, no entendimento generalizado da doutrina, duas fases: a fase do juízo rescindente e a fase do juízo rescisório. A primeira fase abrange a tramitação desde a apresentação do pedido até à decisão que concede ou denega a revisão; a segunda fase — do juízo rescisório — só existe se a revisão for concedida e inicia-se com a baixa do processo e termina com um novo julgamento (cfr. Germano Marques da Silva, *Curso de Processo Penal*, vol. 3.º, pág. 364, e Maia Gonçal-

ves, *Código de Processo Penal Anotado*, 7.ª ed., pág. 644).

O requerimento a pedir a revisão, contendo os fundamentos e as provas, é apresentado no tribunal que proferiu a decisão que deve ser revista e, se o fundamento for — como é o caso — a descoberta de novos factos ou meios de prova, o juiz procede às diligências que considera indispensáveis, mandando documentar as declarações prestadas. Dentro de cinco dias após decurso do prazo de resposta dos restantes sujeitos processuais ou da realização das diligências, o juiz deve elaborar nos autos uma informação sobre o mérito do pedido, remetendo o processo ao Supremo Tribunal de Justiça. Neste Tribunal, o processo vai com vista ao Ministério Público para se pronunciar sobre o pedido e, depois, é concluso ao relator que deve elaborar o projecto de acórdão, que deve acompanhar o processo nos vistos aos juízes das secções criminais, sendo a decisão a autorizar ou a denegar a revisão tomada em conferência pelo plenário das secções criminais (artigos 451.º a 455.º do Código de Processo Penal).

Bem vistas as coisas, a decisão que autoriza ou denega a revisão — tal como foi aquela que o Supremo Tribunal de Justiça proferiu pondo termo à fase rescindente, impedindo a passagem à fase rescisória — é decisão sobre o pedido de revisão, nomeadamente sobre se o mesmo reúne condições de admissibilidade e sobre se o processo entretanto organizado está em condições de fundamentar uma decisão que autorize a revisão. Quer isto dizer que o Supremo Tribunal de Justiça apreciou o pedido de revisão, mais não fazendo, nesta fase rescindente, que dar cumprimento às normas referidas do artigo 11.º do Código de Processo Penal e do artigo 28.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais, as quais lhe cometem a competência para o efeito, a competência para «conhecer dos pedidos de revisão». Uma leitura mais atenta das disposições questionadas mostra bem que o legislador distingue com precisão entre «julgar recursos» e «conhecer de pedidos», como são por exemplo, para além dos pedidos de revisão, os pedidos de *habeas corpus*.

**4.1.** Na decisão recorrida, o Supremo rejeitou a argumentação de que não se teria pronunciado

sobre matéria que se pretendia devesse ter sido apreciada. Salieta a decisão que a questão decidida no acórdão reclamado não corresponde a um juízo de mérito ou demérito do pedido e depreende-se assim que a rejeição se situou no plano prévio das condições de admissibilidade. Ressalta da análise do acórdão que o recurso foi rejeitado por ser manifestamente improcedente, nos termos do n.º 1 do artigo 420.º do Código de Processo Penal, e manifestamente improcedente porque «o pedido de revisão deveria ter sido dirigido contra o acórdão da 1.ª instância» dado que decisão aí tomada fora aquela em que «foram julgados provados os factos em que o Supremo Tribunal de Justiça se fundamentou». E acrescenta: «E foi isso e por isso que se decidiu, ao rejeitar-se o recurso.»

Não foi portanto por efeito dessas normas que o Supremo Tribunal de Justiça não avançou no conhecimento dos fundamentos do pedido, de forma a permitir a passagem à fase do juízo rescisório. Por outras palavras, dessas normas não se pode retirar que, como pretende o recorrente, o acórdão sobre o qual deveria recair o pedido de revisão deveria ser o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça. E porque assim é, não cabe conhecer no presente recurso da conformidade com a Constituição das normas constantes da alínea *e*) do n.º 3 do artigo 11.º do Código de Processo Penal e da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 28.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais.

**5.** Passemos agora à análise da admissibilidade do recurso quanto ao segundo grupo de normas referido pelo recorrente, as normas dos artigos 449.º a 466.º do Código, que abarcam todo o bloco normativo em que se contém a disciplina processual especificamente aplicável ao recurso de revisão em processo penal. Independentemente da terminologia utilizada pelo recorrente, que entende terem sido aplicadas normas no sentido de «não ser admissível recurso de revisão do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça quando este tenha julgado como tribunal de revista e por força desse julgamento tenha dado provimento, ainda que parcial, aos recursos interpostos de acórdãos do tribunal colectivo, ou tenha feito alteração dos factos, imputando aos recorrentes a prática de crimes que não lhe eram imputados na acusação ou na pronúncia», o que este con-

testa e considera inconstitucional é que o Supremo Tribunal de Justiça tenha considerado que o recurso não poderia ter por objecto acórdão por ele proferido em recurso de revista. Foi este aliás um dos fundamentos da decisão de rejeição do requerimento de pedido de revisão, e no acórdão tirado sobre nulidades essa rejeição não foi entendida como omissão de pronúncia.

Há que ter em conta que, como se diz no acórdão recorrido, o Supremo Tribunal de Justiça proferiu o acórdão revidendo na sua qualidade de tribunal de revista, isto é, limitando-se a conhecer da matéria de direito, dando como correcta a factualidade provada e não provada, sem sequer ter havido lugar a revista alargada. Tendo sido interposto recurso de revisão com fundamento em matéria de facto, diz o Ministério Público corroborando este entendimento nas conclusões das alegações produzidas, que, pela «natureza das coisas» ele só poderá ter como «objecto idóneo uma decisão judicial que tenha apreciado [...] factos e provas» e carecerá de sentido pretender rever, «com aquele específico fundamento, uma decisão proferida por um tribunal que só tem competência para apreciar matéria de direito, funcionando — como sempre funcionou — exclusivamente como tribunal de revista».

Percorrendo o bloco normativo referido, não se encontra nenhuma disposição que preceitue neste sentido e é o próprio acórdão recorrido que se firma na posição adoptada «por Simas Santos e Leal Henriques (ver: *Recursos em Processo Penal*, 3.<sup>a</sup> ed., pág. 166) [...] no seguimento da orientação assumida por Luís Osório, autor por eles citado, porque no caso dos autos o pedido de revisão se funda no disposto no artigo 449.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Penal, onde se consigna que ‘A revisão de sentença transitada é admissível quando [...] Se descobrirem novos factos ou meios de prova que, de per si ou combinados com os que foram apreciados no processo, suscitam graves dúvidas sobre a justiça da condenação’».

Nesta ordem de ideias, a decisão proferida na fase rescindente, efectivamente deu aplicação a uma norma extraída do espírito do sistema, desprovida de explícita consagração literal, e que o recorrente, embora não tenha identificado, desde logo porque se colocou fora do sistema, situou de forma genérica no bloco normativo em causa.

O entendimento do Supremo de que «o pedido de revisão deveria ter sido dirigido contra o acórdão da 1.<sup>a</sup> instância» pode legitimamente ser considerado como pressupondo a aplicação implícita de uma outra norma da qual resulta que um acórdão proferido em recurso de revista, pelo menos em certa configuração processual, não poderá ser submetido a revisão pelo Supremo Tribunal de Justiça, por lhe falecer competência a esse Tribunal para o efeito.

A norma referida, que se pode entender ter o sentido de que o recurso de revisão, quando se baseie na apresentação de novos factos e meios de prova que não foram apreciados na decisão revidenda, terá de ser interposto da decisão que julgou a matéria de facto, na medida em que sem dificuldade se compreende no âmbito dos artigos 449.º a 466.º do Código de Processo Penal que foram questionados em conjunto, poderá tomar-se como objecto do recurso, a título de fundamento da rejeição da arguição de nulidades por omissão de pronúncia. Concretizando, poderá dizer-se que resulta da interpretação conjugada do disposto na alínea *d*) do n.º 1 do artigo 449.º e no artigo 460.º, ambos do Código de Processo Penal, que determina a realização de novo julgamento quando for autorizada a revisão. É um facto que o recorrente formula esta norma em termos, que se transcreveram, de tal forma cingidos à questão concreta e ao conteúdo da decisão que pretende venha a ser tomada em favor da pretensão que defende, que lhe retira valor normativo, dificultando a sua aplicabilidade a situações homólogas. Mas subsiste o facto de que a norma em causa está ainda contida na formulação apresentada pelo recorrente, da qual deverão, porém, ser excluídos, porque materialmente reportados à decisão, os complementos concretizadores em excedência, que nessa parte não poderão ser objecto do recurso de constitucionalidade interposto.

6. Isto posto, a norma segundo a qual o recurso de revisão, quando se baseie na apresentação de novos factos e meios de prova que não foram apreciados na decisão revidenda, terá de ser interposto da decisão que julgou a matéria de facto, diga-se desde já, não é materialmente inconstitucional.

O recurso de revisão é estruturado na lei processual penal em termos que não fazem dele uma nova instância, surgida no prolongamento da ou das anteriores. O núcleo essencial da ideia que preside à instituição do recurso de revisão, precipitada na alínea *d*) do n.º 1 do artigo 449.º do Código de Processo Penal, reside na necessidade de apreciação de novos factos ou de novos meios de prova que não foram trazidos ao julgamento anterior.

Trata-se af de uma exigência de justiça que se sobrepõe ao valor de certeza do direito consubstanciado no caso julgado. Este é preterido em favor da verdade material, porque essa é condição para a obtenção de sentença que se funde na verdade material, e nessa medida seja justa. O julgamento anterior, em que se procurou, com escrúpulo e com o respeito das garantias de defesa do arguido, obter uma decisão na correspondência da verdade material disponível no momento em que se condenou o arguido, ganha autonomia relativamente ao processo de revisão para dele se separar. No novo processo não se procura a correcção de erros eventualmente cometidos no anterior e que culminou na decisão revidada, porque para a correcção desses vícios terão bastado e servido as instâncias de recurso ordinário, se acaso tiverem sido necessárias. Isto é: os factos novos do ponto de vista processual e as novas provas, aquelas que não puderam ser apresentadas e apreciadas antes, na decisão que transitou em julgado, são o indício indispensável para a admissibilidade de um erro judiciário carecido de correcção. Por isso, se for autorizada a revisão com base em novos factos ou meios de prova, haverá lugar a novo julgamento (cfr. artigo 460.º do Código de Processo Penal), tal como, nos casos em que for admitida a revisão de despacho que tiver posto ao processo, o Supremo Tribunal de Justiça declara sem efeito o despacho e ordena que o processo prossiga, obviamente que no tribunal *a quo* (artigo 465.º).

7. Compreende-se a esta luz que a lei não seja permissiva, ao ponto de banalizar e consequentemente desvalorizar a revisão, transformando-a na prática em recurso ordinário, endo-processual neste sentido — a revisão não pode ter como fim único a correcção da medida concreta da pena (n.º 3 do artigo 449.º) e tem de se fundar em

graves dúvidas lançadas sobre a justiça da condenação. É nesta ordem de considerações que a Constituição consagra no n.º 6 do artigo 29.º o direito dos cidadãos «injustamente condenados, nas condições que a lei prescrever, à revisão da sentença». Esta é a norma constitucional que mais próxima e directamente disciplina a matéria, mas que, estranhamente, não foi invocada pelo recorrente, o que não quer dizer que o Tribunal não a tenha em conta.

A norma questionada, para além de ser produto da relativa liberdade de conformação do legislador ao regular os termos do processo penal, nem sequer pode ser considerada como uma restrição ao direito fundamental de revisão das sentenças condenatórias consagrado no n.º 6 do artigo 29.º da Constituição.

Com efeito, ela insere-se sem esforço e sem ser expressão de formalismo desprovido de justificação material na já descrita natureza específica do recurso de revisão, que no próprio plano da Lei Fundamental se autonomiza do genérico direito ao recurso garantido no processo penal pelo artigo 32.º, n.º 1. Uma vez que a revisão solicitada nos termos da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 449.º do Código de Processo Penal implica apreciação de matéria de facto, a decisão a rever deverá ser aquela que tiver apreciado os factos provados e não provados e, conseqüentemente, será essa a decisão a submeter a recurso de revisão. O facto de sobre ela ter recaído uma outra que julgou restritamente em matéria de direito não tem relevância neste plano de considerações, visto que esta última decisão ficará pelo menos desprovida de eficácia se, em revisão, vier a ser proferida sentença que não seja meramente confirmatória da antecedente.

De qualquer forma, não foi por aplicação da norma em questão que o recorrente se viu impedido de obter a revisão da sentença condenatória a que se julgava com direito, e, portanto, não se vê em que medida dela possa resultar violação do artigo 20.º, n.ºs 1, 4 e 5, da Constituição, como pretende. Por outro lado, também não se alcança em que medida a mesma norma viole as garantias de defesa do arguido (artigo 32.º, n.º 1), ou o princípio do contraditório consagrado no n.º 5 do mesmo artigo, cuja sede própria de invocação, no caso, teria sido a fase rescisória de revisão, se a ela tivesse havido lugar.



8. Resta apreciar a alegada inconstitucionalidade das normas constantes dos artigos 416.º e 455.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, que têm que ver com a intervenção do Ministério Público no processo do recurso de revisão, nesta fase rescindente.

Entende o recorrente que estas normas são inconstitucionais se interpretadas no sentido de não dever ser o recorrente notificado do parecer emitido pelo magistrado do Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça, quando o processo lhe vai com vista, para sobre ele se pronunciar.

Adiante-se já que o recorrente não tem qualquer razão na questão de constitucionalidade que suscita.

Com efeito, o Tribunal tem entendido que a emissão de parecer do Ministério Público tem de ser notificada aos arguidos ou recorrentes para estes poderem responder, primeiro sempre que a pronúncia era feita em termos de agravar a posição dos réus e, ultimamente, sempre que a pronúncia vá além do simples «visto» (cfr. acórdão n.º 533/99, ainda inédito).

Porém, no caso em apreço, dada a estrutura processual do recurso de revisão é manifesto que a pronúncia do Ministério Público, quando o processo lhe vai com vista no Supremo Tribunal de Justiça, não é mais do que o exercício do próprio direito do contraditório. Com efeito, como se referiu antes, o requerimento a pedir a revisão é apresentado no tribunal que proferiu a decisão a rever e se o fundamento do recurso for a descoberta de novos factos ou meios de prova, o juiz do processo deve proceder à realização das diligências de prova e depois deve lavrar nos autos uma informação sobre o mérito do pedido de revisão, ordenando a remessa do processo ao Supremo Tribunal de Justiça, não tendo o Ministério Público junto do tribunal que proceder a esta «instrução» qualquer intervenção no processo (sendo certo que, no caso, completadas as diligências, o juiz mandou o processo a vista ao Ministério Público: mas apenas — ao que decorre dos autos — para «fazer sua» tal promoção, convertendo-a na «informação» que devia elaborar). Assim, só na vista ao Ministério Público junto do Supremo Tribunal de Justiça aquele magistrado toma contacto, pela primeira vez, com o pedido de revisão, correspondendo o seu pare-

cer ao exercício do direito de resposta, enquanto magistrado que tem a seu cargo a defesa da legalidade democrática. Uma tal resposta apenas deverá ser notificada à «contraparte» ou requerente se forem invocadas nulidades ou excepções que imponham o direito a um novo contraditório.

No caso em apreço, como decorre da decisão recorrida, «não se vislumbra que fundamento exista para fundamentar essa posição do recorrente, quando o Ministério Público se limitou a exercer o seu direito de firmar posição em contrário da posição assumida no petição [...]».

Inexiste, portanto, qualquer violação quer do artigo 32.º, n.ºs 1 e 5, quer do artigo 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, não sendo inconstitucional a interpretação do artigo 455.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, quando entendida como não devendo ser notificada ao recorrente a posição do Ministério Público exarada no âmbito de um recurso de revisão e constituindo unicamente a resposta àquele pedido.

### III — Decisão

Pelo exposto, o Tribunal Constitucional decide:

- a) Não conhecer do recurso na parte respeitante às normas constantes da alínea e) do n.º 3 do artigo 11.º do Código de Processo Penal e da alínea d) do n.º 1 do artigo 28.º da Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro (Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais);
- b) Não julgar inconstitucional a norma extraída do espírito do sistema e com apoio literal na alínea d) do n.º 1 do artigo 449.º, em conjugação com o artigo 460.º, ambos do Código de Processo Penal, segundo a qual o recurso de revisão, quando tiver por fundamento novos factos ou meios de prova deverá ser interposto da decisão que julgou a matéria de facto;
- c) Não julgar inconstitucional a norma do artigo 455.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, se interpretada como não devendo ser notificada ao recorrente a posição do Ministério Público que constitua unicamente uma resposta ao pedido de revisão;

d) Negar provimento ao recurso e, em consequência, confirmar a decisão na parte impugnada.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 15 UCs.

Lisboa, 13 de Julho de 2000.

Vítor Nunes de Almeida (*Relator*) — Artur Maurício — Luís Nunes de Almeida — José Manuel Cardoso da Costa.

I — Acórdão ainda inédito.

II — É a primeira decisão sobre as específicas questões de constitucionalidade suscitadas.

(*L. R.*)

**Crime de furto qualificado — Chave falsa em penetração de veículo automóvel — Bens transportados em veículo automóvel — Bens fechados em veículo automóvel — Suspensão da execução da pena de prisão**

I — Não qualifica o crime de furto, nos termos do artigo 204.º, n.º 1, alínea f), do Código Penal, a penetração em veículo automóvel através de chave falsa, por não poder considerar-se equiparável à entrada em habitação, estabelecimento comercial ou industrial, ou espaço fechado.

II — Também não qualifica o crime de furto, nos termos do artigo 204.º, n.º 1, alínea b), do Código Penal, o furto de um auto-rádio de um veículo automóvel, por não se poder considerar abrangido por aquela circunstância qualificativa, que só se aplica a bens transportados em veículo automóvel, sendo assim necessário que o bem móvel se encontra numa relação de transporte com o veículo e não numa qualquer outra relação com esta.

III — Ainda não qualifica o crime de furto, nos termos do artigo 204.º, n.º 1, alínea e), do Código Penal, o furto de um auto-rádio de um veículo automóvel, já que esta, quando ao serviço da sua normal utilização, não deve ser considerada «receptáculo», para os efeitos daquela circunstância qualificativa.

IV — Muito embora tenha o agente da infracção, cometida em Fevereiro de 1997, já sido condenado por práticas de crimes de furto e roubo em 1992 e 1993, deverá a pena unitária de 22 meses de prisão pela prática de dois crimes de furto simples, um na sua forma consumada e outro na tentativa e de um crime de detenção de arma proibida, por ser muito relevante a confissão dos seus crimes e a sua boa inserção profissional, ser suspensa na sua execução por um período de três anos, com a obrigação de se apresentar, durante um ano, perante técnicos de reinserção social, nos primeiros três meses com periodicidade mensal, no mínimo, e nos seguintes com a que seguida ou entendida conveniente, já que é razoável fazer um juízo da prognose positiva no sentido de que a simples censura de facto e a ameaça de prisão são de molde a realizar de forma adequada e suficiente as finalidades de prevenção geral e especial.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Processo n.º 765/99 — 3.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

**I**

Pelo tribunal colectivo da 10.ª Vara Criminal do Círculo de Lisboa foi julgado o arguido Carlos Alberto Pratas Vitória, casado, serralheiro civil, natural de São Jorge de Arroios, Lisboa, onde nasceu a 19 de Setembro de 1973, filho de José dos Santos Vitória e de Francília Gomes Pratas, residente na Rua de D. Manuel I, Vivenda Jesus, rés-do-chão, esquerdo, na Pontinha, acusado pelo

digno agente do Ministério Público da prática, como autor material, em concurso efectivo, de:

- a) Dois crimes de furto qualificado, previstos e punidos nos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.º 2, alínea b), com referência ao artigo 202.º, alíneas d) e f), do Código Penal, na versão de 1995;
- b) Um crime de furto qualificado, na forma tentada, previsto e punido pelos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.º 1, alínea b), com referência aos artigos 22.º, 23.º e 74.º do Código Penal, na versão de 1995;

c) E um crime previsto e punido pelo artigo 275.º, n.º 2, do Código Penal, na versão de 1995.

Por douto acórdão desse Tribunal foi decidido julgar procedente a acusação e, em consequência, condenar o arguido:

«I — Pela prática de dois crimes de furto qualificado, previstos e punidos nos artigos 202.º, n.º 1, e 204.º, n.º 2, alínea e), do Código Penal, por cada um deles, na pena de dois anos e seis meses de prisão.

II — Pela prática de um crime de furto simples, na forma tentada, previsto e punido nos artigos 22.º, 23.º, 74.º, 202.º, n.º 1, e 203.º do Código Penal, na pena de vinte meses de prisão.

III — Pela prática de um crime previsto e punido no artigo 275.º, n.º 2, do Código Penal, na pena de nove meses de prisão.

IV — Em cúmulo jurídico das penas parcelares aplicadas, na pena única de quatro anos e seis meses de prisão.»

O arguido recorreu, formulando na sua douta motivação as seguintes conclusões:

1 — Vem o presente recurso interposto apenas quanto à medida da pena aplicada ao arguido, dado considerarmos que a mesma é excessiva ao caso concreto.

2 — Militam a favor deste entendimento um conjunto de elementos de facto, nomeadamente a recuperação dos objectos furtados, a confissão integral e sem reservas do arguido, a sua reintegração social.

3 — O envio do arguido para o meio prisional, nesta fase da sua vida recém-casado e com emprego estável — não terá o efeito reabilitativo pretendido mas irá destruir tudo o que de bom conseguiu alcançar.

4 — A pena a aplicar ao arguido, assim sendo, deverá ser suspensa na sua execução — e em medida que o permita.

Normas violadas: artigos 71.º e 50.º do Código Penal.

Nestes termos e nos demais de direito, requer a VV. Ex.<sup>as</sup> que, concedendo provimento ao presente recurso, venham a determinar uma diminuição da pena aplicada ao arguido, suspensa na

sua execução, e em medida que permita este desiderato.

Na sua douta resposta o Ex.<sup>mo</sup> Magistrado do Ministério Público defendeu a manutenção do decidido, por considerar que a pena aplicada corresponde à aplicação aos factos dos critérios legais de determinação da pena.

## II

Subidos os autos, o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto, na sua douta promoção quando da vista nos termos do artigo 416.º do Código de Processo Penal, pronunciou-se no sentido de nada obstar ao conhecimento do recurso. Igual entendimento foi expresso no despacho preliminar.

Fixado prazo para alegações escritas, requeridas pelo recorrente, sem oposição, apenas o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto apresentou muito doughtas alegações, concluindo:

1 — Tendo presentes os factos provados, a gravidade da sua ilicitude e a intensidade do dolo com que o arguido agiu, a pena concreta em que foi condenado mostra-se adequada, nomeadamente às exigências de prevenção geral positiva que, no caso, relevam particularmente.

2 — Do mesmo modo não ocorrem razões que, do ponto de vista de prevenção especial de socialização, recomendem ou justifiquem a suspensão da sua execução, sendo, pelo contrário, razões de prevenção geral e considerações de culpa concreta manifestada no facto que determinam a correcção da decisão tomada.

Assim,

3 — Deve negar-se provimento ao recurso, confirmando-se integralmente o acórdão recorrido, desta forma se fazendo justiça.

Corridos os vistos, teve lugar conferência com observância do formalismo legal, cumprindo agora apreciar e decidir.

## III

Relativamente aos factos considerados provados e não provados e à fundamentação do decidido a tal respeito, consignou-se no douto acórdão recorrido:

### *Fundamentação dos factos*

Discutida a causa e com fundamento no depoimento do arguido Carlos Alberto Pratas Vi-

tória — que confessou integralmente e sem reservas a prática de todos os factos do requerimento acusatório; no auto de detenção de fls. 2; no auto de apreensão de fls. 18 e 19; nos termos de entrega de fls. 4 e 17; na relação de objectos de fls. 10; no auto de exame directo de fls. 42; no auto de exame e avaliação de fls. 43; e no conteúdo do certificado de registo criminal de fls. 98 e seguintes.

Resultaram provados os seguintes factos:

1) No dia 12 de Fevereiro de 1997, entre as 23.30 horas e as 24 horas, o arguido passou em Cabo Ruivo, nesta cidade.

2) Quando viu estacionado, nas imediações do edifício dos bombeiros, o veículo automóvel ligeiro de passageiros, marca *Fiat*, modelo Uno, cuja matrícula e proprietário se desconhecem, fechado à chave.

3) O arguido, com o auxílio de umas chaves próprias para os veículos daquela marca — apreendidas a fls. 18, cujo teor aqui se dá por reproduzido —, abriu a porta do lado do condutor, entrou no seu interior, retirou o canhão, efectuou uma ligação directa.

4) E, voluntária e conscientemente, arrancou daquele local, retirando-o e dele se apoderando em prejuízo do seu proprietário.

5) Quando circulava com tal veículo à saída da 2.ª Circular, junto ao Estádio José Alvalade, o motor daquele parou, vendo-se o arguido obrigado a abandonar o mesmo, naquele local.

6) Não sem antes, voluntária e conscientemente, retirar do seu interior o auto-rádio da marca *Clayson*, modelo CR901 — examinado e avaliado a fls. 43, cujo auto aqui se dá por reproduzido —, dele se apoderando em prejuízo do seu proprietário.

7) De seguida, o arguido dirigiu-se a pé para o Lumiar, onde, na Praça Rainha Santa, a horas não totalmente determinadas, mas entre as 0 horas de 12 de Fevereiro de 1997 e antes das 3 horas de 13 de Fevereiro de 1997.

8) O arguido viu estacionado o veículo automóvel ligeiro de passageiros, marca *Fiat*, modelo Uno, matrícula 23-09-BH, de cor cinzenta, propriedade de Reproscan, do qual é legal representante Vítor Manuel de Pina Figueiredo, que ali o tinha deixado fechado à chave.

9) O arguido, com o auxílio das mesmas chaves supramencionadas, abriu a porta do lado do condutor, entrou no seu interior e com aquelas colocou o veículo a trabalhar.

10) E, voluntária e conscientemente, arrancou daquele local, retirando-o e dele se apoderando em prejuízo do seu proprietário.

11) O arguido conduziu-o até Odivelas, onde chegou cerca das 3 horas de 13 de Fevereiro de 1997.

12) Tendo visto estacionado, na Rua do Professor Doutor Augusto Abreu Lopes, o veículo automóvel ligeiro de passageiros, marca *Citroën*, modelo AX, matrícula 74-61-FH, de cor branca, propriedade de Mário Martinho Veríssimo Forte.

13) O arguido parou o veículo *Fiat*, modelo Uno, matrícula 23-09-BH, que então conduzia, ao lado do *Citroën* e, voluntária e conscientemente, desapertou as quatro jantes deste último (de liga leve), pretendendo retirá-las e delas se apoderar em prejuízo do seu proprietário.

14) O arguido retirou três jantes, colocando-as na mala do veículo *Fiat*, matrícula 23-09-BH.

15) E quando pretendia retirar a quarta jante foi surpreendido pela Polícia de Segurança Pública, que desta forma o impediu de levar a cabo a sua intenção de subtrair as mesmas.

16) Tendo-lhe sido apreendidas e entregues ao seu proprietário Mário Forte — cfr. auto de apreensão de fls. 18 e termo de entrega de fls. 17, que aqui se dão por reproduzidos.

17) O veículo automóvel marca *Fiat*, modelo Uno, matrícula 23-09-BH, foi também apreendido ao arguido e entregue ao seu proprietário.

18) Este atribuiu ao seu veículo o valor de 500 000\$00 — cfr. fls. 19 e 4.

19) Desconhece-se o valor dos danos causados no mesmo.

20) Mário Forte atribuiu às quatro jantes do seu veículo o valor total de 250 000\$00.

21) O auto-rádio retirado do veículo, cuja matrícula se desconhece, foi examinado e avaliado no montante de 10 000\$00.

22) Aquando da detenção do arguido, foram encontrados na sua posse os bens descritos a fls. 18 (e examinados a fls. 42), cujo teor aqui se dá por reproduzido, desconhecendo-se, ao certo, em que circunstâncias entrou em poder dos mesmos.

23) Entre aqueles encontrava-se uma faca de ponta e mola, que o arguido voluntária e conscientemente detinha, a qual pode ser utilizada como meio de agressão ou para tal fim, desconhecendo-se em que circunstâncias entrou na posse da mesma.

24) Com os factos supradescritos, o arguido agiu voluntária e conscientemente, bem sabendo que os veículos e bens depositados nos seus interiores não lhe pertenciam e que agia contra a vontade e sem autorização dos seus proprietários, quis apoderar-se deles com a intenção de os fazer seus, como efectivamente o fez.

25) O arguido agiu voluntária e conscientemente, bem sabendo que as jantes do veículo não lhe pertenciam e que agia contra a vontade e sem autorização do seu proprietário, quis apoderar-se delas com a intenção de as fazer suas, só não o conseguindo por motivos alheios à sua vontade.

26) O arguido agiu voluntária e conscientemente, e quis deter na sua posse a faca de ponta e mola, bem sabendo que a mesma pode ser utilizada como meio de agressão ou para tal fim, como efectivamente o fez.

27) Bem sabendo que a sua conduta não lhe era permitida por lei.

Mais se provou:

28) O arguido confessou integralmente a prática de todos os factos assentes como provados.

29) Exerce a actividade de serralheiro civil, na empresa J. Henriques Quinta, auferindo 80 000\$00 mensais.

30) Possui como habilitações literárias o 6.º ano de escolaridade.

31) À data dos factos era consumidor de produtos estupefacientes.

32) É de modesta condição económica e social.

33) Tem antecedentes criminais.

#### IV

De acordo com a jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal, o âmbito do recurso é definido pelas conclusões extraídas pelos recorrentes das respectivas motivações, sem prejuízo do conhecimento officioso de certos vícios ou nulidades, ainda que não invocados ou arguidas pelos sujeitos processuais.

Fixada que se encontra a matéria fáctica, que não foi impugnada e relativamente à qual não se verifica vício previsto no n.º 2 do artigo 410.º do Código de Processo Penal, de conhecimento officioso, as questões a decidir são pois as relativas à medida da pena e à pretendida suspensão da sua execução.

Coloca-se porém uma questão prévia relativa à qualificação jurídico-criminal dos factos, de conhecimento officioso porque, para além de afastada a possibilidade de qualificação mais grave determinante de alteração da sanção em prejuízo do arguido (cfr. artigo 409.º, n.º 1, do Código de Processo Penal), os termos da questão não envolvem a possibilidade de se considerarem integrados tipos legais de crimes de natureza diferente daqueles por que o recorrente foi condenado, mas somente a de se terem por integrados crimes de furto simples em vez de crimes de furto qualificado.

É essa questão prévia que passamos a apreciar.

#### V

Os factos descritos sob os n.ºs 1) a 6), 21) e 24) do elenco dos factos provados não integram crime de furto qualificado.

**1.** Efectivamente, embora o valor do automóvel, na falta de avaliação, não possa considerar-se de valor diminuto, por ser facto notório que o seu valor excedia o correspondente a uma UC avaliada no momento da prática do facto [cfr. artigos 202.º, alínea *c*), e 204.º, n.º 4, do Código Penal], também não pode ter-se evidentemente por notório, na falta de avaliação, que esse valor era, no mínimo, elevado, por exceder 50 UCs avaliadas à data do facto [cfr. artigos 202.º, alínea *c*), e 204.º, n.º 1, do Código Penal].

**2.** Também não pode entender-se, salvo o devido respeito, que se encontra integrada a circunstância agravante da alínea *e*) do n.º 2 do citado artigo 204.º pelo facto de o arguido se ter apoderado de um auto-rádio, no valor de 10 000\$00, por ele retirado do interior do veículo automóvel, onde se introduzira por meio que pode considerar-se como de *chave falsa* [cfr. artigo 202.º, alínea *f*), do Código de Processo Penal].

Afigura-se-nos excluí-lo a seguinte ordem de considerações expendidas em outra decisão (1) e que aqui se reproduzem:

«[...] Deve considerar-se inexistente tal agravação por não poder ter-se como integrada pelos factos essa circunstância, já que, podendo embora considerar-se ter sido utilizada *chave falsa* [cfr. artigo 202.º, alínea *f*), III) — ‘[...] ou qualquer instrumento que possa servir para abrir fechaduras ou outros dispositivos de segurança’], o veículo automóvel a que os factos respeitam não é, evidentemente, ‘habitação’ ou ‘estabelecimento comercial ou industrial’ e também não pode considerar-se ‘outro espaço fechado’.

Na verdade, no contexto dessa circunstância qualificativa, o elemento ‘outro espaço fechado’ só pode considerar-se integrado por qualquer espaço fechado semelhante à ‘habitação’ ou ‘estabelecimento comercial ou industrial’ ou dependente de um destes tipos de ‘casa’, como resulta do elemento teleológico [intenção de protecção de bens guardados neste tipo de construção (‘casa’) com utilização humana especialmente relevante] e ainda do elemento sistemático [cfr. o artigo 202.º, alíneas *d*) e *e*)].

E não colhe interpretação no sentido de que, não podendo embora ter-se por verificada a circunstância do ‘arrombamento’, considerando a redução deste conceito legal resultante da eliminação, na versão de 1995 do Código Penal, do anterior segmento desse conceito ‘[...] ou de móveis destinados a guardar quaisquer objectos’, — conforme já decidido pelo acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, para fixação de jurisprudência, de 19 de Janeiro de 1999, no processo n.º 410/99, da 5.ª Secção —, poderia entender-se verificada essa agravante no caso de uso de chave falsa, uma vez que o artigo 202.º, alínea *f*), não liga o respectivo conceito ao elemento ‘casa ou lugar fechado dele dependente’ como faz relativamente ao ‘arrombamento’ e ao ‘escalamento’, respectivamente nas alíneas *d*) e *e*) do mesmo artigo.

Seria algo ilógico e injustificado, à luz dos valores e razões de política criminal subjacentes à relevância das citadas agravantes qualificativas, considerar que a circunstância ‘chave falsa’ im-

(1) Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de Março de 2000, processo n.º 17/2000, 3.ª Secção.

plicaria uma agravação que o ‘arrombamento’ e o ‘escalamento’ não determinam, pois que, do ponto de vista do grau de ofensividade pressuposto da agravação, nada justifica essa diferença de tratamento, para mais atendendo à moldura abstracta da pena que a agravante determina, claramente reveladora de uma qualificação exasperada, na sugestiva expressão de Faria Costa (2).

A chave do problema não está pois nas diferenças dos referidos meios de ‘penetração’, mas na natureza do local onde esta se verifica por qualquer desses meios.

Ora esse local não pode deixar de ser, no critério teleológico que nos deve orientar na apreensão do conteúdo dessa noção, ‘casa’ ou espaço fechado dela dependente, entendida a ‘casa’ como ‘todo o espaço físico, fechado, apto a ser habitado ou a que nele se desenvolvam outras actividades humanas para que, histórico-culturalmente, foi criado’ (3).

E não pode pretender-se que um veículo automóvel não usado como habitação ou como estabelecimento comercial ou industrial, mas antes na sua utilização habitual como meio de transporte, possa considerar-se abrangido no grupo valorativo das realidades integráveis nessa noção.

Tal entendimento importaria esquecer-se o critério a seguir na apreensão do conceito, ligado com evidência à finalidade da utilização do local, e postergar-se a importância que, numa actividade de interpretação razoável compatível com o princípio da legalidade, não pode deixar de se atribuir ao valor de uso da linguagem comum (4).»

**3.** Entende-se igualmente não ser de convolar para a agravação prevista na alínea *b*) do referido artigo 204.º, pelas razões seguintes:

Caso o auto-rádio fizesse parte integrante do veículo, como acessório (interpretação mais razoável, ainda que não indiscutível, do factualismo descrito sob o n.º 6 do elenco dos factos provados), a sua subtracção não poderia, atento o valor do rádio, ter obviamente tratamento penal

(2) Cfr. *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial*, tomo II, págs. 57 e 58.

(3) Cfr. José de Faria Costa, *Comentário...*, pág. 15.

(4) Cfr., v. g., José de Faria Costa, *Comentário...*, pág. 66, e expressivo acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Dezembro de 1998, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 482, pág. 85, relatado pelo Ex.º Conselhoheiro Virgílio de Oliveira.

mais gravoso do que aquele que concluímos dever corresponder à subtracção do próprio veículo.

No caso de esse factualismo dever significar que o auto-rádio, por destacável (cfr. fls. 43, que integra, por remissão, o conteúdo daquele facto descrito sob o n.º 6), se trata de objecto deixado no veículo, também se entende não integrada a citada agravante qualificativa da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 204.º, pelas razões igualmente expostas no citado acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de Março de 2000 (5), que por isso se transcrevem:

«Consideremos agora a agravante da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 204.º, tida no douto acórdão como também integrada. Dispõe essa alínea:

1 — Quem furtar coisa móvel alheia:

.....  
*b*) Transportada em veículo ou colocada em lugar destinado ao depósito de objectos ou transportada por passageiros utentes de transporte colectivo, mesmo que a subtracção tenha lugar na estação, gare ou cais.

Sabido que cada uma das circunstâncias qualificativas previstas no artigo 204.º acrescenta um específico bem jurídico ao bem jurídico geral de natureza patrimonial imanente à incriminação do furto simples, resultando assim relativamente à incriminação derivada de cada uma dessas circunstâncias *um bem jurídico poliédrico ou multifacetado* (6), importa procurar a intencionalidade jurídico-penal relevante referente ao bem jurídico específico pretendido proteger com essa qualificativa.

A conjugação dos elementos literal, teleológico e histórico de interpretação apontam para que, apesar das diferenças de situações pressupostas nos diversos segmentos da norma, toda ela visa a protecção do bem jurídico da livre disponibilidade da fruição das utilidades das coisas móveis *transportadas* em veículo, quer sejam subtraídas directamente deste, quer o sejam de depósito de objectos *transportados* ou *a transportar em veículo*, quer, no caso de os sujeitos passivos serem passageiros utentes de *transporte colectivo*, mes-

mo que a subtracção tenha lugar na estação, gare ou cais.

Elemento comum às diversas situações típicas é pois que a coisa móvel se encontre numa relação de *transporte* com um veículo e não numa qualquer outra relação com este, designadamente a derivada da circunstância de a coisa móvel ter sido deixada no veículo.

A letra da lei logo aponta para ser esse o sentido, pois não seria a expressão mais adequada se se pretendessem incluir na previsão outras situações como a que se deixou referida de objectos deixados no interior do veículo sem relação directa com a sua função de transporte de objectos ou de passageiros com objectos.

E essa impropriedade de linguagem seria tanto mais acentuada quanto é certo que no domínio de aplicação do Decreto-Lei n.º 44 939, de 27 de Março de 1963, revogado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de Setembro, que aprovou o Código Penal de 1982, se incriminava expressamente, para além do furto de quaisquer veículos e de peças ou acessórios a eles pertencentes, o de *objectos ou valores neles deixados* (7).

Pelo que, a entender-se que o legislador usou a expressão «transportada» com o referido sentido alargado, teria de considerar-se afastada a presunção de que *soube exprimir o seu pensamento em termos adequados*, estabelecida no n.º 3 do artigo 9.º do Código Civil, o que não é de fácil aceitação, considerando os referidos antecedentes da incriminação de furtos relacionados com veículos, conjugados com a conhecida qualidade dos elementos que constituíram as comissões para elaboração do Código Penal de 1982 e sua revisão de 1995 (de salientar que previsão da agravante em análise tem essencialmente o mesmo referido conteúdo, quer na versão inicial (8), quer na de 1995).

Assim, embora fosse de aceitar que o referido sentido alargado tinha na mencionada forma literal encontrada *um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso* (9), só seria de aceitar esse sentido se os elementos teleológico, histórico e sistemático de interpretação o justificassem.

(5) Cfr. nota 1.

(6) Cfr. José de Faria Costa, *Comentário* ..., pág. 58.

(7) Cfr. o artigo 1.º do referido diploma.

(8) Cfr. o artigo 297.º, n.º 1, alínea *g*).

(9) Cfr. o n.º 2 do artigo 9.º do Código Civil.



O que não é o caso.

As razões da agravação parecem residir na acentuada maior fragilidade da possibilidade de guarda segura das coisas transportadas, resultante do entrecruzar dos vários factores que diminuem o grau de eficácia das defesas normais desse poder de guarda com os relativos ao aumento da intensidade e da possibilidade de êxito das acções contra esse património, por virtude da existência dessa maior fragilidade e seu conhecimento por parte dos eventuais agentes. E ainda pela ideia tradicional da *paz dos caminhos*, traduzida na ideia, que continua actual, de que é bem jurídico individual e societário muito relevante a segurança nos meios de comunicação, também no aspecto relacionada com a tranquilidade da manutenção do domínio de facto sobre as coisas móveis transportadas, hoje particularmente em veículos (10).

O elemento teleológico contraria assim a interpretação no mencionado sentido de a previsão da alínea *b*) do artigo 204.º abranger o furto de objectos deixados no veículo.

E o elemento histórico também não o apoia, como resulta do confronto dos termos da lei actual com o já referido anterior regime revogado pelo diploma que aprovou o novo Código Penal e do que é possível extrair dos trabalhos preparatórios.

Desses trabalhos salienta-se:

No anteprojecto de revisão de 1987, resultado de um grupo de trabalho constituído pelos Ex.<sup>mos</sup> Juízes Conselheiros Drs. Manuel António Lopes Rocha, Fernando João Ferreira Ramos e António Gomes Lourenço Martins (11), pro-

(10) Neste ponto da fundamentação que se deixa expandido, relativo ao elemento teleológico, seguimos de muito perto a lúcida e desenvolvida anotação de José de Faria Costa, *Comentário ...*, págs. 59 a 62. Aí se explicitam também, como factores, a que aderimos, da referida maior fragilidade na guarda das coisas transportadas: *a*) rarefacção da atenção sobre as coisas na medida que o centro da preocupação, não poucas vezes, é canalizada, justamente, para as preocupações do próprio acto de viajar; *b*) diminuição também da atenção sobre a guarda das coisas por mor do cansaço, da azáfama e da própria dispersão do ir em viagem; *c*) aumento, em geral, da atenção dispersiva; *d*) incremento da intensidade das acções contra o património, precisamente devido ao conhecimento das manifestas diminuições anteriormente delineadas.

(11) Ao tempo Ex.<sup>mos</sup> Procuradores-Gerais-Adjuntos e membros do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República.

pôs-se a seguinte redacção para a alínea *e*) do n.º 2 do artigo 297.º, preceito correspondente ao constante da actual alínea *b*) do n.º 1 do artigo 204.º:

‘[...]

*Deixada* no interior de qualquer veículo ou nele *transportada* ou colocada em lugar de depósito de objectos ou transportada por passageiros utentes de transporte colectivo, mesmo que a subtracção tenha lugar na estação, gare ou cais (12).’ (Sublinhados nossos.)

E conforme consta das actas da comissão de revisão de 1995, aquele anteprojecto serviu de base a esse trabalho de revisão (13).

Apesar disso e da referida alteração proposta, o texto aprovado pela comissão de revisão excluiu a referência a coisa *deixada* em veículo, sendo certo que — face às dúvidas surgidas na jurisprudência quanto ao âmbito da expressão transportada em veículo, constante da previsão da alínea *g*) do n.º 1 do artigo 297.º da versão originária do Código Penal — não podia ser ignorada pela comissão, de que aliás faziam parte dois dos distintos magistrados que tinham elaborado o anteprojecto de 1987 (14), o alcance e a razão de ser da proposta de alteração introduzida.

O que reforça o entendimento de que foi intenção do legislador não aceitar o alargamento da agravante qualificativa constante dessa alínea aos casos de coisa móvel deixada no interior de veículo (15).

(12) Cfr. *Código Penal — Anteprojecto de Revisão*, Lisboa, Julho de 1987, Gabinete do Ministro da Justiça, págs. 181 e 182.

(13) Cfr. *Código Penal — Actas e Projecto da Comissão de Revisão*, Ministério da Justiça, 1993, pág. 9.

(14) Os Ex.<sup>mos</sup> Magistrados Drs. Lopes Rocha e Ferreira Ramos.

(15) De notar que, embora das actas da comissão de revisão não constem referências explicativas da não aceitação da alteração constante do anteprojecto, tem algum significado que na acta n.º 28 da reunião, em 7 de Maio de 1990, da comissão revisora, o Ex.<sup>mo</sup> Juiz Conselheiro Manso Preto, ao defender a introdução, no furto qualificado (em cuja previsão se incluía o agravamento do transporte em veículo) de uma circunstância que aludisse ao valor, enunciou o seguinte exemplo decorrente da falta dessa introdução: «[...] se um indivíduo furta de um carro uma mala que contém 20 000 000\$00, este crime é um furto simples»; cfr. *Código Penal — Actas e Projecto da Comissão de Revisão*, Ministério da Justiça, 1993, pág. 318.

Igualmente a conjugação desse elemento histórico com o elemento sistemático de alguma forma contrária o entendimento de que a previsão da citada alínea *b*) inclui a subtracção de coisa móvel deixada em veículo, como deriva da comparação do constante do citado Decreto-Lei n.º 44 939, de 27 de Março de 1963, com as únicas disposições do actual Código que dão relevância específica expressa ao furto relacionado com veículo — artigo 204.º, n.º 1, alínea *b*), e artigo 208.º, punindo este o furto de uso de veículo. Parece resultar efectivamente desse confronto que o actual sistema limitou essa especificidade ao caso da subtracção de coisas móveis transportadas em veículo e ao *furtum usus*, registando-se consequentemente uma eliminação pela lei da capacidade agravativa da circunstância de os objectos serem meramente *deixados* pela vítima no veículo, em atitude de afrouxamento no cumprir do seu dever de cooperar na prevenção.

Afigura-se assim que o actual Código passou a fazer depender o efeito agravativo da circunstância genérica referente ao valor desses objectos.

Conclui-se, pois, que não se verifica no caso concreto a considerada agravante qualificativa da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 204.º (16)».

4. E afigura-se-nos que o factualismo provado não integra qualquer das outras agravantes qualificativas previstas, nem mesmo a da alínea *e*) do n.º 1 desse artigo 204.º, conforme as seguintes razões também aduzidas no mesmo referido acórdão deste Tribunal de 1 de Março de 2000:

«[...] Revendo anterior posição, com expressão em alguma jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça (17), entendemos que o veículo

---

(16) No mesmo sentido, cfr., v. g., acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de Março de 1999, processo n.º 1458/98; contra, v. g., acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de Dezembro de 1998 (com um voto de vencido), processo n.º 833/98, de 13 de Janeiro de 2000.

(17) Cfr., v. g., acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Janeiro de 1997, *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano V, tomo I, pág. 195, de 1 de Outubro de 1997 e de 11 de Novembro de 1997, *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano V, tomo III, págs. 180 e segs., e de 11 de Novembro de 1998, processo n.º 1111/98.

automóvel, quando ao serviço da sua normal utilização, não deve ser considerado ‘receptáculo’ para os efeitos dessa disposição (18), essencialmente pelas razões seguintes:

Considerando a atrás referida evolução dos termos legislativos a propósito da relevância da especificidade da subtracção de coisas móveis relacionada com veículos, seria também a este propósito de concluir por uma expressão manifestamente inadequada do pensamento legislativo na letra do preceito, o que não é de presumir na actividade de interpretação (19).

Na verdade, o termo ‘receptáculo’, no seu sentido comum, não pode em geral, como é evidente, ter-se como abrangendo o veículo automóvel, considerado na sua normal finalidade.

E também não o deve ser tomando em conta esse sentido comum no contexto específico da alínea, mesmo quando estando o veículo fechado e contendo objectos aí deixados, pois tal sentido está intimamente conexionado, na economia do preceito, com as outras previsões dele constantes — *Fechada em gaveta, cofre ou outro receptáculo* [...]

Esse sentido comum exige naturalmente que a previsão do preceito só possa ser integrada — sob pena de extensão para além dos limites pressupostos pelo legislador ao usar essa expressão genérica — por outros receptáculos que tenham um mínimo de semelhança material com os especificamente enunciados na norma, como, relativamente a um veículo automóvel, poderá eventualmente suceder com a gaveta ‘portaluvas’ e a ‘mala’ ou ‘bagageira’, se fechados com fechadura ou outro dispositivo especialmente destinado à sua segurança.

Por outro lado, ao recorrer-se ao indispensável elemento teleológico, para além de não poder esquecer-se a importância do valor hermenêutico do significado comum dos termos usados pelo legislador na determinação do conteúdo dos conceitos usados, não se descortinam razões suficientemente seguras para concluir validamente — por via de uma interpretação extensiva de limites admissíveis e justificados face ao exigido rigor decorrente do princípio da legalidade em

---

(18) Cfr. neste sentido, em crítica à solução contrária, José de Faria Costa, *Comentário* ..., págs. 65 e 66.

(19) Citado artigo 9.º, n.º 3, do Código Civil.

direito penal — que o legislador tenha pretendido incluir naquele conceito o veículo automóvel.

Na verdade, tomando também em atenção as considerações atrás produzidas a propósito dos indícios da evolução legislativa referente à especificidade da relevância expressa do furto em veículos, não se encontram significativos argumentos de maioria ou de identidade de razão para considerar abrangidos naquela específica previsão agravativa a subtracção de objectos deixados em veículos, embora encontrando-se fechados.

É que aqueles *receptáculos* que a norma expressamente refere são normalmente destinados à guarda dos objectos e por isso merece específica protecção reforçada a maior ofensividade das acções contra bens que o ofendido procurou proteger mediante adequada actuação preventiva. O mesmo não sucede relativamente a coisas móveis meramente deixadas nos veículos, cuja normal finalidade não se destina à guarda dessas coisas.

Parece assim resultar dos elementos literal, teleológico, sistemático e histórico de interpretação que, no domínio do actual Código Penal, a subtracção de objectos em veículo só importa a qualificação do furto quando esse objecto se encontra numa situação relacionada com a função de transporte do veículo.

Quando assim não sucede, só pode considerar-se integrado crime de furto simples, salva qualificação resultante de outras circunstâncias, designadamente as que respeitam ao valor elevado ou consideravelmente elevado dos objectos deixados no veículo.»

Os referidos factos integram, pois, não um crime de furto qualificado, mas um crime de furto simples, previsto e punido pelo artigo 203.º, n.º 1, do Código Penal, relativamente ao qual não é possível porém o procedimento criminal porque este depende de queixa (n.º 3 do citado artigo) e esta não foi apresentada, não tendo sequer chegado a ser identificado o veículo. Tal importa ilegitimidade do Ministério Público para exercer a acção penal, pelo que se deve considerar extinta a instância relativamente a este crime.

## VI

É igualmente de entender que os factos provados acima descritos sob os n.ºs 7) a 11), 17) a

20) e 26) não integram, pelas razões já aduzidas sob o n.º V deste acórdão, crime de furto qualificado, mas apenas crime de furto simples.

Efectivamente, só o valor do veículo em causa (o veículo automóvel ligeiro de passageiros, marca *Fiat*, modelo Uno, matrícula 23-09-BH, de cor cinzenta, propriedade da Reproscan, da qual é legal representante Vítor Manuel de Pina Figueiredo) poderia determinar a qualificação e verifica-se que o valor atribuído de 500 000\$00 é inferior a 50 UCs avaliadas no momento da prática do facto.

Conclui-se pois que no caso dos autos subsiste apenas a consideração da prática pelo arguido de três crimes, em concurso efectivo: dois de furto simples, sendo um consumado e outro na forma tentada, e um de detenção de arma proibida.

## VII

Apreciemos agora a questão da medida da pena concreta relativa a cada um desses três crimes, tendo já em atenção a diferença das molduras abstractas relativas aos crimes de furto, e bem assim a da pena única resultante do cúmulo jurídico das penas parcelares.

Considerando o grau da ilicitude dos factos e a intensidade do dolo e tendo em conta a anterior prática de crime de furto e de roubo, embora já em 1992 e 1993 (certidões de fls. 107 a 120), a pena alternativa de multa aplicável a qualquer dos crimes não se mostra adequada a realizar de forma bastante as finalidades de prevenção geral especial e social, pelo que não pode dar-se-lhe preferência, impondo-se a aplicação de penas de prisão (artigo 70.º do Código Penal).

Há pois que apreciar a determinação de cada uma das penas concretas, na base da aplicação dos critérios e factores a que os artigos 40.º e 71.º do Código Penal prescrevem se atenda.

Considerando o grau médio da ilicitude de cada um dos factos, que a recuperação dos bens de alguma forma atenua relativamente ao crime consumado de furto, a intensidade do dolo, correspondente ao dolo directo, a sua modesta condição económica e social, o dedicar-se ao trabalho como serralheiro civil, a situação de consumidor de estupecifacientes à data dos factos, as anteriores condutas criminalmente ilícitas e a confissão in-

tegral, entendem-se como justas e equilibradas as seguintes penas:

Pelo crime de furto simples consumado, previsto e punido pelo artigo 203.º, n.º 1, do Código Penal, catorze meses de prisão;

Pelo crime de furto simples, na forma tentada, previsto e punido pelas disposições conjugadas dos artigos 22.º, 23.º, n.ºs 1 e 2, 73.º, n.º 1, e 203.º, n.ºs 1 e 2, todos do Código Penal, nove meses de prisão;

Pelo crime de detenção de arma proibida, previsto e punido pelo artigo 275.º, n.º 2, do Código Penal, sete meses de prisão.

Estas penas apresentam-se efectivamente adequadas, por respeitarem o limite correspondente ao nível da culpa e satisfazerem as exigências concretas de prevenção geral positiva ou de integração, que são elevadas, considerando a frequência de actos semelhantes e o sentimento de insegurança que determinam, bem como as significativas necessidades de prevenção especial de socialização, consideradas dentro da «moldura de prevenção geral» — constituída pelos níveis de pena correspondentes aos pontos máximo (com a referida possível limitação decorrente do grau de culpa) e mínimo daquelas necessidades de prevenção geral, traduzidas nas exigências de manutenção da confiança comunitária na validade das normas violadas.

Procederemos, agora, ao cúmulo jurídico dessas penas, nos termos do artigo 77.º, n.ºs 1 e 2, do Código Penal.

Atendendo a que a moldura abstracta tem um limite máximo de trinta meses de prisão e um limite mínimo de catorze meses de prisão e considerando, em conjunto, a globalidade dos factos e a personalidade do arguido, expressa nos mesmos e na atitude de confissão integral, apresenta-se como ajustada a pena única de vinte e dois meses de prisão.

Considerando, porém, terem decorridos já mais de três anos sem notícia da prática de outros factos ilícitos, a circunstância muito relevante da confissão integral e a sua boa inserção profissional, é razoável um juízo de prognose positiva no sentido de que a simples censura do facto e a ameaça de prisão, mediante a suspensão da sua execução pelo período de três anos, são de molde a realizar de forma adequada e suficiente as fina-

lidades de prevenção geral e especial, designadamente se acompanhada da obrigação de se apresentar periodicamente, durante um ano, perante técnico de reinserção social, por forma a melhor interiorizar os valores violados, preparando-se para uma vida pessoal e comunitária deles respeitadora, em especial curando de não repetir o consumo de estupefacientes.

### VIII

Em conformidade, julgando-se procedente o recurso, revoga-se parcialmente o duto acórdão recorrido, decidindo:

*a)* Absolver da instância o arguido Carlos Alberto Pratas Vitória, por falta de legitimidade do Ministério Público para exercer a acção penal, atento o disposto nos artigos 203.º, n.º 3, do Código Penal e 49.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, relativamente ao crime de furto do veículo automóvel não identificado e em relação ao qual não foi apresentada queixa;

*b)* Absolver o arguido da prática de um crime de furto qualificado, previsto e punido pelas disposições combinadas dos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.º 2, alínea *e*), do Código Penal;

*c)* Condenar o arguido pela prática, como autor material:

— De um crime de furto, previsto e punido pelo artigo 203.º, n.º 1, do Código Penal, na pena de catorze meses de prisão;

— De um crime de furto, na forma tentada, previsto e punido pelas disposições conjugadas dos artigos 22.º, 23.º, n.ºs 1 e 2, 73.º, n.º 1, e 203.º, n.ºs 1 e 2, todos do Código Penal, na pena de nove meses de prisão;

— De um crime de detenção de arma proibida, previsto e punido pelo artigo 275.º, n.º 2, do Código Penal, na pena de sete meses de prisão;

*d)* Condenar o arguido na pena única de vinte e dois meses de prisão, correspondente ao cúmulo jurídico das penas parcelares referidas sob a alínea *c)*;

*e)* Suspender a execução da pena única, nos termos dos artigos 50.º e 52.º, n.º 1, alínea *g)*, do Código Penal, pelo período de três anos, com a obrigação de se apresentar, durante um ano, perante técnico de reinserção social, nos primeiros três meses com periodicidade mensal, no mínimo,

e nos seguintes com a que por aquele for entendida conveniente.

Relativamente às condenações constantes das certidões de fls. 106 e seguintes, será de apurar em 1.ª instância se as penas se encontram ou não extintas, com as legais consequências.

Não são devidas custas.

Lisboa, 5 de Julho de 2000.

Gomes Leandro (*Relator*) — Virgílio Oliveira — Mariano Pereira — Flores Ribeiro.

#### DECISÃO IMPUGNADA:

*Acórdão de 20 de Abril de 1999 da 3.ª Secção do Tribunal Colectivo da 10.ª Vara Criminal de Lisboa, processo n.º 4/99.*

I — Trata-se de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal de Justiça.

II — É posição dominante no Supremo Tribunal de Justiça. Cfr. os acórdãos de 1 de Março de 2000, processo n.º 17/2000, 3.ª Secção, e de 24 de Março de 1999, processo n.º 1458/98.

Contra, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Janeiro de 2000, processo n.º 838/98.

III — Também é posição maioritária no seio do Supremo Tribunal de Justiça.

Contra, cfr. os acórdãos de 28 de Março de 1991, *Colectânea de Jurisprudência*, ano XVI, tomo V, pág. 15, e de 15 de Janeiro de 1997, *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano V, tomo I, pág. 195.

Tem interesse a consulta da jurisprudência e doutrina citados no acórdão.

IV — É abundante o tratamento da problemática do instituto da suspensão da execução da pena de prisão, com tradução em inúmeros arestos do Supremo Tribunal de Justiça.

(A. C. A. S.)

---

### **Acção do contrato de trabalho — Despedimento — Trabalho suplementar — Requisitos para o seu pagamento — Poderes de cognição do Supremo Tribunal de Justiça em matéria de facto — Artigo 85.º, n.º 1, do Código de Processo do Trabalho**

I — *O trabalho suplementar tem de ser pago, independentemente de o trabalhador ser obrigado ou não a prestá-lo.*

II — *Deve ser negada a revista sempre que o autor em acção de contrato de trabalho venha pedir o pagamento de trabalho suplementar, sempre que da apurada matéria de facto aquele (autor) não levar a petição factos reveladores do comportamento do réu face à actividade por aquele desenvolvida para além do período normal de trabalho e em dias de descanso e feriados, ignorando-se deste modo se o réu dela tinha conhecimento, consentindo na prestação dessas horas extraordinárias.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 106/2000

## **A**CORDAM na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça:

Maria da Conceição Moreira da Silva demandou em acção com processo ordinário, no Tribunal do Trabalho de Barcelos, o réu Jorge José Araújo Azevedo Gomes, pedindo que seja condenado a reconhecer como ilícito o despedimento da autora e a pagar-lhe as retribuições desde o 30.º dia anterior ao da propositura da acção até à data da sentença, a reintegrar a autora se esta não optar pela indemnização pelo despedimento, e bem assim a pagar-lhe a quantia de 5 515 710\$00 por diferenças salariais, trabalho extraordinário, trabalho prestado em dias de descanso semanal e em dias de compensação e feriados, acrescida dos juros legais desde a citação.

Alegou, no essencial, que foi admitida ao serviço do réu em Janeiro de 1985, trabalhando num estabelecimento de comércio a retalho, estando classificada como caixeira de 1.ª desde Janeiro de 1992.

Foi despedida com alegada justa causa em 13 de Fevereiro de 1998, acontecendo que não só o procedimento disciplinar havia caducado com o comportamento da autora jamais podia merecer uma tal sanção. De resto, o despedimento da autora prende-se com razões extralaborais, tendo antes a ver com o facto de terem vivido maritalmente entre 1984 e 1991 e a mulher do réu — este casou em 1996 —, não ver com bons olhos a presença da autora a trabalhar para o marido.

Reclama 1 035 100\$00 de diferenças salariais, pois foi sempre paga abaixo dos valores das tabelas, nos termos que indica, 1 924 920\$00 por trabalho prestado durante a semana, a partir de Fevereiro de 1993, 2 206 074\$00 de trabalho prestado em dias de descanso semanal, 56 576\$00 de trabalho que prestou em Julho e Agosto de 1997, em dia que seria de compensação, e bem assim o montante de 293 040\$00 de trabalho que prestou em dias feriados, a partir de 3 de Fevereiro de 1993.

Contestou a ré aduzindo que a relação laboral teve início em Janeiro de 1987, que o despedimento assentou em factos caracterizadores de justa causa; que não são devidas quaisquer diferenças salariais nem o mais peticionado, pois a

autora não trabalhou nos dias e períodos que indica, e o trabalho extraordinário que haja feito foi oportunamente pago, pelo que a acção improcede.

Em reconvenção, pede que a autora seja condenada a pagar-lhe a quantia de 537 538\$00 de artigos que adquiriu no estabelecimento desde 1993 e que não pagou.

Respondeu a autora confessando ter adquirido algumas mercadorias a crédito, efectuando pagamentos parcelares, e que a sua dívida no momento ronda os 40 000\$00.

Condensada, instruída e julgada a causa, preferiu-se sentença a julgar a acção parcialmente procedente, com a condenação do réu a pagar as quantias de 1 076 400\$00, a título de indemnização de antiguidade, 1 616 982\$00 referente a salários intercalares e 620 800\$00 por diferenças salariais, declarou-se a ilicitude do despedimento por inexistência de justa causa; do mais peticionado foi o réu absolvido, como absolvida foi a autora do pedido reconvenicional.

Interpôs a autora recurso de apelação da parte da sentença que absolveu o réu do pagamento do trabalho suplementar prestado, mas o Tribunal da Relação do Porto, pelo acórdão de fls. 259-263, negou provimento ao recurso.

De novo inconformada, a autora recorreu de revista, tendo assim concluído a sua alegação:

- a) Acha-se demonstrado que a recorrente trabalhou, sob a autoridade e direcção do recorrido, no período de Janeiro de 1987 a 13 de Fevereiro de 1998;
- b) Há-de, assim, presumir-se que todo o trabalho prestado (normal ou suplementar) o foi sob a autoridade e direcção do recorrido;
- c) O contrato individual de trabalho impõe ao trabalhador o dever de prestar trabalho suplementar, para além do trabalho normal, desde que se verifiquem determinados requisitos;
- d) Independentemente do trabalhador ser, legalmente, obrigado ou não a prestá-lo, o trabalho suplementar desde que prestado tem de ser pago;
- e) Essa obrigação, que impende sobre a entidade patronal, emerge de uma relação

juslaboral única, *in casu*, da que se consolidou entre recorrente e recorrido, no período de 1987 a 1998;

- f) Ao alegar que trabalhou, sob a autoridade e direcção do recorrido, no aludido período de tempo, não distinguindo o trabalho normal do trabalho suplementar, a recorrente deu cumprimento ao comando do artigo 342.º, n.º 1, do Código Civil, alegando os factos constitutivos do seu direito: a prestação de trabalho suplementar e a direcção e autoridade do recorrido na prestação desse trabalho;
- g) Competiria, assim, ao recorrido, nos termos do disposto no artigo 342.º, n.º 2, do Código Civil, alegar e provar que, no todo ou em parte, o trabalho suplementar prestado pelo recorrente o havia sido sem sua prévia determinação ou sem seu posterior assentimento;
- h) O acórdão recorrido violou os comandos dos artigos 490.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, 9.º, 342.º e 351.º do Código Civil, pelo que deve ser revogado, condenando-se o recorrido ao pagamento à recorrente das quantias que se vieram a apurar em execução de sentença, relativas ao pagamento do trabalho suplementar apurado nos autos.

O recorrido não contra-alegou.

A Ex.<sup>ma</sup> Procuradora-Geral Adjunta emitiu douto parecer no sentido da negação da revista.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

O acórdão em revista deixou fixada a seguinte matéria de facto:

1) Pelo menos em 2 de Janeiro de 1987 foi a autora admitida ao serviço do réu, passando a trabalhar sob a sua autoridade e direcção, como caixeira-ajudante, num estabelecimento de comércio a retalho de produtos orientais, sito no Centro Comercial Premar, Póvoa de Varzim, até fins de Julho de 1987, e num outro estabelecimento do mesmo ramo nas Galerias LB, na mesma cidade, a partir de 1 de Agosto de 1987.

2) Desde a data da sua admissão a autora atendia a clientela do réu, mostrava os produtos, indicava os preços, efectuava as vendas, embalava

os artigos e recebia os respectivos preços, estando classificada como caixeira de 1.ª desde Janeiro de 1992.

3) A autora é associada do Sindicato dos Trabalhadores de Comércio e Serviços do Norte.

4) O réu é membro da Associação Comercial da Póvoa de Varzim.

5) Em Fevereiro de 1998 auferia a autora o vencimento mensal de 82 800\$00.

6) Entre 1984 e 1991, autora e réu mantiveram uma relação amorosa, chegando a viver maritalmente.

7) Em Agosto de 1997, o réu abriu uma loja a escassos metros do local onde a autora trabalhava, vendendo os mesmos artigos, a qual passou a ser dirigida pela sua esposa.

8) Em 8 de Janeiro de 1998, a autora recebeu do réu uma nota de culpa, imputando-lhe a prática de factos alegadamente integradores de justa causa de despedimento.

9) Em 13 de Fevereiro de 1998, a autora foi despedida pelo réu, que lhe enviou a decisão final proferida no processo disciplinar que lhe instaurara, junta a fls. 21 a 28.

10) A autora assinou pelo seu próprio punho a declaração junta a fls. 29.

11) Desde Fevereiro de 1998, trabalhou a autora, em média, mais duas horas diárias para além do seu horário normal, que era das 9.30 horas até as 12.30 horas de segunda-feira a sexta-feira, e das 9 horas às 13 horas ao sábado.

12) Desde 13 de Fevereiro de 1993 e durante os últimos cinco anos até à data do despedimento, trabalhou a autora todas as tardes de sábado e todos os domingos durante 8 horas.

13) Desde 13 de Fevereiro de 1993, a autora sempre trabalhou em todos os dias feriados, nacionais ou locais, a excepção do dia de Natal, de Ano Novo e do Dia de Todos os Santos, durante 8 horas.

14) No dia 15 de Junho de 1997 foi aberto o estabelecimento comercial do réu.

Defende a recorrente que é de presumir que todo o trabalho, normal e suplementar, que prestou ao réu foi sob a autoridade e direcção deste, e como alegou e provou que trabalhou sob a autoridade e direcção do réu e que prestou trabalho suplementar, deu assim cumprimento ao disposto no n.º 1 do artigo 342.º do Código Civil, pelo que

deve o recorrido ser condenado a pagar o trabalho suplementar que a recorrente lhe prestou.

Reconhece a recorrente que, no tocante ao trabalho suplementar, omitiu na petição referência às concretas condições em que o prestou, no respeitante à determinação dele pelo réu, ou mais genericamente, à atitude do réu perante esse desempenho.

Daí que, pela via apontada, se esforce por demonstrar o direito que as instâncias lhe negaram.

O Supremo Tribunal de Justiça, quando funcionava como tribunal de revista, conhece apenas da matéria de direito — di-lo o n.º 1 do artigo 85.º do Código de Processo do Trabalho. (Poderes de cognição do Supremo Tribunal de Justiça em matéria de facto.)

Não se coloca no caso a questão de ser de alterar a matéria de facto por aplicação do disposto no artigo 722.º, n.º 2, do Código de Processo Civil (ver n.º 2 artigo 729.º deste Código), ou de ser ampliada a decisão de facto nos termos do n.º 3 deste artigo 729.º por não se mostrar que ficaram fora de discussão factos que interessassem à decisão de direito.

Portanto, ao Supremo incumbe acatar a factuabilidade que se mostra apurada, não podendo ir além dela já que as ilações que em matéria de facto são consentidas aos tribunais de instância, enquanto determinação de factos a que se chega no desenvolvimento dos que estão demonstrados, reveladores daqueles, estão vedadas ao Supremo, por extravasarem da competência deste (ver acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 1987, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 372, pág. 380).

Deste modo, é com base nos factos que ficaram reproduzidos que importa responder à questão de saber se a autora logrou demonstrar o peticionado direito ao pagamento do trabalho suplementar.

Dizia o n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 421/83, de 2 de Dezembro, diploma disciplinador de trabalho suplementar, que «a prestação do trabalho suplementar tem de ser prévia e expressamente determinada pela entidade empregadora, sob pena de não ser exigível o respectivo pagamento».

Revogado este preceito pelo artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 398/91, de 16 de Outubro, foi toda-

via acrescentado, por este diploma, ao artigo 7.º daquele Decreto-Lei n.º 421/83 o n.º 4, que passou a ter redacção que no essencial reproduziu a do revogado preceito.

Na verdade, passou o n.º 4 daquele artigo 7.º a dispor o seguinte:

«4 — Não é exigível o pagamento do trabalho suplementar cuja prestação não tenha sido prévia e expressamente determinada pela entidade empregadora.»

Como, com o rigor e profundidade habituais, nos dá conta a Ex.<sup>ma</sup> Procuradora-Geral Adjunta no seu douto parecer de fls. 279-281 — e remetemos para a doutrina e jurisprudência nele referidas —, aquele preceito deu aso a interpretações diversas, certo que para alguns o comando legal vai no sentido de que o pagamento do trabalho suplementar só é exigível nos casos em que a entidade patronal ordenou a sua prestação, correspondendo, portanto, a execução dele a determinação prévia do empregador, seguindo outros o entendimento de que o trabalhador tem direito ao pagamento do trabalho suplementar que prestou desde que o empregador consentiu nele, não se lhe opondo.

O Tribunal Constitucional, em recurso interposto do acórdão deste Supremo Tribunal de 11 de Novembro de 1998, proferido na revista n.º 159/98, julgou inconstitucional a norma do artigo 6.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 421/83, por violação do artigo 59.º, n.º 1, alíneas *a*) e *d*), e dos princípios de justiça e da proporcionalidade ínsitos na ideia do Estado de direito, que decorre dos artigos 2.º e 18.º, n.º 2, normas estas todas da Constituição da República Portuguesa — acórdão de 23 de Novembro de 1999, publicado no *Diário da República*, II Série, de 21 de Março de 2000.

Concluiu o Tribunal Constitucional que a norma daquele artigo 6.º, n.º 1, «interpretada como foi na decisão recorrida, isto é, em termos de considerar não exigível o pagamento do trabalho suplementar prestado com conhecimento do empregador (implícito ou tácito) e sem a sua oposição, é inconstitucional» por violação dos preceitos e princípios indicados.

Perante o que se apresenta ser o claro sentido da norma daquele artigo 6.º, n.º 1, agora n.º 4 do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 421/83, e das preo-



cupações de que o legislador se fez eco no preâmbulo do diploma, afigura-se-nos muito questionável se o sentido que o Tribunal Constitucional considerou valer para a norma se comporta nela, reflectindo uma interpretação possível do que foi querido pelo legislador, ou se o conteúdo constitucionalmente admitido não constituirá muito mais do que o resultado de um julgamento de constitucionalidade.

Trata-se de singela observação, que nos permitimos.

Voltando à apurada matéria de facto, e como atrás se disse, a autora não levou à petição factos reveladores do comportamento do réu face à actividade por aquela desenvolvida para além do período normal de trabalho e em dias de descanso e feriados.

Ignora-se, pois, se o réu tinha dela conhecimento, consentindo-a — repetimos que este Supremo não pode alterar a matéria de facto que vem fixada, e as instâncias não recolheram elementos que nos permitam dizer que a autora prestou trabalho suplementar em circunstâncias que obriguem o réu ao respectivo pagamento.

Diga-se que do facto de estar provado que a autora prestou serviço ao réu sob a autoridade e direcção dele, alegação que fez para demonstrar que os ligava um contrato de trabalho, não pode o Supremo concluir que a prestação do trabalho suplementar foi determinada ou ao menos reconhecida pelo réu.

Cabia à autora uma tal alegação e prova, que não fez, por estarmos perante um elemento constitutivo do direito que se arroga (artigo 342.º, n.º 1, do Código Civil), pois não basta ao reconhecimento deste o mero facto de se saber que a autora trabalhou para além do horário normal e em dias de descanso e feriados.

Termos em que se acorda em negar a revista.

Custas pela recorrente.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Manuel Pereira (*Relator*) — José Mesquita — Almeida Deveza.

#### *Jurisprudência:*

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido no processo n.º 003829; número convencional JSTJ00021723; data do acórdão, 12 de Janeiro de 1994; *Base de Dados do Ministério da Justiça*.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido no processo n.º 99S041; número convencional JSTJ00038354; data do acórdão, 29 de Setembro de 1999; *Base de Dados do Ministério da Justiça*.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido no processo n.º 315/99; data do acórdão, 8 de Julho de 2000; *Colectânea de Jurisprudência*, 2000, tomo I, pág. 277.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido no processo n.º 315/99; data do acórdão, 8 de Março de 2000; *Acórdãos Doutriniais do Supremo Tribunal Administrativo*, n.º 469, pág. 142.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido no processo n.º 324/99; data do acórdão, 3 de Maio de 2000; *Colectânea de Jurisprudência*, 2000, tomo II, pág. 257.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido no processo n.º 3964; data do acórdão, 22 de Novembro de 1994; *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 441, pág. 133.

(A. S.)

## Jovens delinquentes — Suspensão de execução da pena — Regime de prova

I — *A suspensão de execução da pena tem como pressupostos a dimensão da pena concretamente aplicada (não ser de medida superior a 3 anos) e a expectativa (juízo de prognose) de que, atendendo à personalidade do agente, à sua conduta anterior e posterior ao facto e às circunstâncias deste, a simples censura do facto e a ameaça de prisão realizam de forma adequada as finalidades da punição.*

II — *A suspensão de execução da pena pode ser acompanhada de regime de prova, se o tribunal o considerar conveniente e adequado a facilitar a reintegração do condenado.*

III — *Relativamente a arguidos que ao tempo do crime ainda não completaram 25 anos, é em regra de ordenar o regime de prova, nos termos do artigo 53.º, n.ºs 1 e 3, do Código Penal, se a pena aplicada for fixada em dimensão superior a 1 ano*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 179/2000

**A**CORDAM na 5.ª Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça:

Arguido: Nuno Miguel Lopes Barros, solteiro, servente de pedreiro, nascido em 11 de Outubro de 1981 e residente no Casal dos Machados, lote 5, 6.º, direito, Moscavide.

Na 5.ª Vara Criminal de Lisboa e em processo comum, foi o arguido submetido a julgamento acusado pelo Ministério Público da prática, em co-autoria material, concurso real e na forma consumada, de um crime de furto de uso de veículo, previsto e punido pelo artigo 208.º, n.º 1, do Código Penal, e de um crime de furto qualificado, previsto e punido pelos artigos 203.º, n.º 1, 204.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, alínea e), e 202.º, alíneas c), d) e f) — III, do Código Penal, vindo a ser condenado, por acórdão prolatado em 2 de Fevereiro do corrente ano de 2000, pelo crime de furto de uso de veículo e pelo crime de furto previsto e punido pelos artigos 203.º, n.º 1, 204.º, n.ºs 1, alínea a), e 2, alínea e), e 202.º, alíneas a) e d), do Código Penal, nas penas parcelares de, respectivamente, 11 meses de prisão e 3 anos e 6 meses de prisão, e na pena única, cúmulo jurídico destas penas, de 4 anos de prisão, da qual, nos termos ao artigo 1.º, n.ºs 1 e 4, da Lei n.º 29/99, de 12 de Maio, lhe foi declarado perdoado 1 ano de

prisão, sob a condição resolutiva do artigo 4.º do mesmo diploma.

Irresignado, interpôs o arguido o presente recurso, em ordem a uma redução da pena que lhe foi aplicada e à suspensão da respectiva execução.

Termina a motivação do recurso com as conclusões seguintes:

1 — O recorrente considera que a pena que lhe foi aplicada, de 3 anos de prisão efectiva, foi exagerada.

2 — Foi violado o artigo 71.º do Código Penal, na medida em que o tribunal *a quo* atendeu mais às agravantes do que às atenuantes.

3 — Contesta também que não seja de lhe aplicar o Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, lamentando não lhe ser reconhecida uma oportunidade para se emendar.

4 — Pelo que requer não só uma redução da medida da pena, como deseja que a mesma seja suspensa na sua execução. E

5 — Deverá, pois, ser anulada e reduzida a pena aplicada na 1.ª instância.

A Sr.ª Procuradora da República junto do tribunal *a quo* respondeu pugnando pela total confirmação do acórdão recorrido.

Colhidos os vistos legais, foi designado dia para a audiência de julgamento, à qual se procedeu na observância de todo o rito legal.

Cumpra conhecer e decidir.

A matéria de facto dada como provada, e que há que ter por definitivamente assente por a sua sindicância escapar aos poderes de cognição deste Supremo Tribunal, é a seguinte:

1 — No período compreendido entre as 22 horas do dia 28 de Dezembro de 1997 e as 0.10 horas do dia 29 de Dezembro de 1997 o arguido, acompanhado pelos menores Abdul Sadre Baldé e Pedro Miguel Gomes Pina e Mota, passaram na Rua dos Actores (traseiras do bairro de residência do arguido), na Urbanização da Portela, área desta comarca.

2 — Viram ali estacionado o veículo automóvel ligeiro de passageiros marca *Ford*, modelo «Escort», com a matrícula 46-17-HC, propriedade de Nuno de Santa Maria Tomás de Andrade, que ali o tinha deixado fechado.

3 — O arguido e os seus acompanhantes combinaram entre si dar um passeio, usando tal veículo automóvel e regressarem depois àquele mesmo local, perto da sua residência, situada no Casal dos Machados, em Moscavide.

4 — O arguido e os seus acompanhantes danificaram então a fechadura de uma das portas do veículo até conseguirem abri-la, entraram e efectuaram uma ligação directa.

5 — O arguido sentou-se ao volante e, voluntária e conscientemente, arrancou daquele local com o veículo, utilizando-o contra a vontade e sem autorização do seu proprietário.

6 — Circularam até ao Bairro da Encarnação, nesta cidade.

7 — Aí, viram que no n.º 4-C, da Praça do Norte, situava-se o estabelecimento comercial Desportiva da Encarnação, propriedade de Paulo Alexandre dos Santos Junqueira.

8 — Combinaram entre si entrar naquele e retirar bens que encontrassem no seu interior.

9 — Para o efeito, o arguido e seus acompanhantes, partiram o vidro da montra com pedras que encontraram no chão, danificaram o cadeado com um ferro que encontraram dentro do veículo que usaram, entrando de seguida.

10 — E voluntária e conscientemente retiraram os seguintes bens, deles se apoderando em prejuízo do seu proprietário:

- Quatro camisolas de gola alta, marca *Adidas*;
- Duas camisolas do Benfica, marca *Adidas*;
- Dois blusões, tipo kispo, marca *Adidas*;
- Dois blusões impermeáveis marca *Adidas*;
- Cinco blusões marca *Duffy*;
- Cinco réplicas, clubes estrangeiros, marca *Adidas*;
- Duas camisolas da Selecção Nacional, marca *Nike*;
- Seis camisolas de lã da marca *Adidas*;
- Duas *swerts shirts* com capucho, marca *Nike*;
- Duas *swerts shirts* sem capucho, marca *Nike*;
- Duas camisolas de gola em bico, marca *Adidas*;
- Sete impermeáveis das marcas *Adidas*, *Nike* e *Rebook*;
- Dois blusões de cor vermelha, da marca *Adidas*;
- Um blusão, marca *Adidas*;
- Quatro *swerts* com capucho, marca *Adidas*;
- Duas *swerts*, marca *Adidas*;
- Duas *swerts*, com capucho, marca *Adidas*;
- Seis *t-shirts* do Benfica, marca *Adidas*;
- Vinte calças de licra, marca *Remate*;
- Três calças de licra, marca *Adidas*;
- Um saco, marca *Adidas*;
- Oito fatos de treino, marca *Adidas*, *Nike* e *Rebook*.

11 — Entraram para o veículo automóvel supramencionado e dirigiram-se para o Poço do Bispo, nesta cidade, onde dividiram entre si a roupa retirada da loja supramencionada.

12 — De seguida, cerca das 2.50 horas do dia 29 de Dezembro de 1997, regressaram ao Casal dos Machados, local onde foram detectados pela Polícia de Segurança Pública, ali abandonando o veículo, e puseram-se em fuga.

13 — Dos bens retirados do estabelecimento supramencionado foram encontrados quer no interior do veículo, quer na posse dos autores dos factos, os descritos nos autos de fls. 35 e 40 e que são os seguintes:

- Um blusão, da marca *Duffy*;
- Um blusão, da marca *Nike*;

- Uma camisola do Benfica, da marca *Adidas*;
- Umas calças, da marca *Adidas*;
- Uma camisola, da marca *Adidas*;
- Um blusão, da marca *Adidas*;
- Um fato de treino, da marca *Adidas*;
- Um blusão, da marca *Adidas*;
- Um blusão, da marca *Duffy*;
- Um blusão da marca *Nike*;
- Uma camisola do Benfica, da marca *Adidas*;
- Umas calças da marca *Adidas*;
- Uma camisola, da marca *Adidas*.

14 — Artigos estes que foram recuperados pelo seu proprietário (cfr. termos de entrega de fls. 9 e 42).

15 — O qual atribui ao total de bens subtraídos o valor de 848 000\$00.

16 — E aos danos causados na montra e no cadeado o valor de 100 000\$00.

17 — O proprietário do veículo automóvel recuperou-o (cfr. termo de entrega de fls. 20, que se dá aqui por reproduzido).

18 — Tendo atribuído ao mesmo o valor de 3 800 000\$00 — cfr. auto de fls. 18.

19 — E aos danos causados o valor de 300 000\$00 — cfr. auto de fls. 79-80.

20 — O arguido agiu voluntária e conscientemente, de comum acordo e em conjugação de esforços com outros, sabia que o veículo automóvel não lhe pertencia e que agia e o utilizava contra a vontade e sem autorização do seu proprietário, quis transportar-se nele com a intenção de o utilizar, como efectivamente o fez.

21 — O arguido agiu voluntária e conscientemente, de comum acordo e em conjugação de esforços com outros, bem sabendo que os objectos não lhe pertenciam e que agia contra a vontade e sem autorização do seu proprietário, quis apoderar-se deles com a intenção de os fazer seus, como efectivamente os fez.

22 — Bem sabendo que as suas condutas não lhe eram permitidas por lei.

23 — O arguido é delinquente primário. Tinha 16 anos de idade à data do cometimento dos factos acima descritos.

24 — Servente de pedreiro, auferindo entre 90 000\$00 a 120 000\$00 por mês, vive o arguido com a mãe e um irmão.

Como factos *não provados* não foram dados nenhuns.

Das conclusões da motivação do presente recurso — e são as conclusões da motivação de um recurso que fixam o âmbito do mesmo, como é jurisprudência pacífica dos nossos tribunais superiores — resulta que as questões que o enformam são, essencialmente, as seguintes: a da não aplicação do regime do Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, a da medida das penas e a da suspensão da execução da pena única.

Entremos no seu conhecimento, na certeza da correcção do enquadramento jurídico-criminal da relatada conduta do arguido operada no acórdão recorrido, preenchidos como claramente se mostram os elementos constitutivos dos crimes de furto de uso de veículo do artigo 208.º, n.º 1, e de furto qualificado dos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.ºs 1, alínea *a*), e 2, alínea *e*), todos do Código Penal.

O Tribunal recorrido entendeu não fazer uso do normativo do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, que é no sentido de que se deve atenuar especialmente a pena de prisão aplicável a delinquente menor de 21 anos, quando existam «sérias razões para crer que a atenuação resultem vantagens para a reinserção social do jovem condenado».

Fê-lo no entendimento de que os factos provados não permitem concluir pela ocorrência dessas sérias razões.

E não é neste particular que a decisão recorrida dá motivos de censura.

Também nós não alcançamos a existência de sérias razões para crer que uma atenuação especial no âmbito dos artigos 72.º e 73.º do Código Penal iria contribuir relevantemente para a reintegração social do recorrente, pese embora a sua idade à data da prática dos factos.

A solução para o caso presente não se encontra na mera alteração das molduras penais abstractas.

O caminho terá de ser encontrado noutra instância.

Já no que respeita à dosimetria das penas — e aqui estão em causa as penas parcelares e a pena única daquelas, cúmulo jurídico, e não apenas a pena única, como parece resultar à primeira vista das conclusões da motivação do recurso —, razão assiste ao recorrente.

Justifica-se, a nosso ver, uma redução das mesmas.

Considerando as molduras penais aplicáveis aos crimes praticados pelo recorrente — prisão de 30 dias a 2 anos ou multa de 10 a 240 dias, para o crime de furto de uso de veículo do artigo 208.º, n.º 1, do Código Penal, e de prisão de 2 a 8 anos para o crime de furto qualificado dos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.ºs 1, alínea *a*), e 2, alínea *e*), ambos também do Código Penal — e as regras da escolha da pena do artigo 70.º do Código Penal e da determinação da medida da pena do artigo 71.º, n.ºs 1 e 2, do mesmo diploma e ponderando todo o circunstancialismo dos factos enquanto depõe contra e a favor dele — sendo aqui de particular relevância a sua idade à data dos factos, de pouco mais de dois meses acima dos 16 anos do mínimo legal, e o ter profissão e viver com a mãe e um irmão —, temos antes como justas e adequadas, de molde a dar satisfação às exigências de defesa do ordenamento jurídico e da paz social, no âmbito de crimes como os dos autos, e bem assim de sorte a cumprir as necessidades de ressocialização do mesmo, as penas de 9 meses de prisão e 2 anos e 9 meses de prisão, aquela a sancionar o crime de furto de uso de veículo e esta o crime de furto qualificado.

Cumulando estas penas entre si, na ponderação, em conjunto, dos factos e da personalidade do recorrente tal como ressalta dos autos, dentro de uma moldura penal de 2 anos e 9 meses a 3 anos e 6 meses de prisão, tudo de harmonia com o disposto no artigo 77.º, n.ºs 1 e 2, do Código Penal, temos como justa e equilibrada a pena única de 3 anos de prisão.

Serão estas as penas parcelares e única que se imporão ao recorrente, em substituição das aplicadas no acórdão em crise.

Mas o recorrente pugna também para que a pena de prisão lhe seja substituída pela de suspensão da respectiva execução.

A pena de suspensão da execução da pena de prisão, como resulta do artigo 50.º, n.º 1, do Código Penal, que a prevê, tem dois pressupostos: não ser a pena de prisão aplicada de medida superior a 3 anos de prisão e ser de concluir, atendendo à personalidade do agente, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, que «a simples censura do facto e a ameaça

da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição», finalidades estas que são, como refere o artigo 40.º, n.º 1, do Código Penal, a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade.

A nosso ver, os factos provados satisfazem estes pressupostos. A pena única a impor ao recorrente está no limite do pressuposto formal e a idade do mesmo, o ele ser primário, ter trabalho e viver com a mãe e um irmão, permitem-nos concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma correcta as finalidades de protecção dos bens jurídicos e de ressocialização do mesmo. Ponto que acompanhadas de uma condição que temos como imprescindível para esta última finalidade e que a lei expressamente prevê para delinquentes que, ao tempo do crime, ainda não completaram 25 anos de idade: o regime de prova — cfr. artigo 53.º, n.ºs 1 a 3, do Código Penal.

A suspensão da execução da pena de prisão será, pois, aplicada acompanhada de regime de prova. E pelo prazo de 3 anos, ponto médio do período legal previsto no n.º 5 do citado artigo 50.º do Código Penal.

Do que há que concluir que a impugnação que nos ocupa procederá, na forma demonstrada.

Na 1.ª instância, e se vier a ser caso disso, terá lugar a declaração do perdão concedido pela Lei n.º 29/99, de 12 de Maio.

Termos em que acordam em conceder provimento ao recurso, na forma exposta, e, em consequência, em revogar o acórdão recorrido na parte sancionatória, ficando o arguido Nuno Miguel Lopes Barros condenado, como co-autor material de um crime de furto de uso de veículo, previsto e punido pelo artigo 208.º, n.º 1, do Código Penal, e de um crime de furto qualificado, previsto e punido pelos artigos 203.º, n.º 1, 204.º, n.ºs 1, alínea *a*), e 2, alínea *e*), e 202.º, alíneas *a*) e *d*), também do Código Penal, nas penas parcelares de, respectivamente, 9 meses de prisão e 2 anos e 9 meses de prisão, e na pena única, cúmulo jurídico destas penas, de 3 anos de prisão, a qual se substitui pela de suspensão da respectiva execução com regime de prova, nos termos do artigo 53.º do Código Penal, pelo prazo de 3 anos.

Não é devida taxa de justiça. Honorários aos defensores oficiosos: 25 000\$00 à nomeada na 1.ª instância e 15 000\$00 a cada um dos nomeados neste Supremo Tribunal. Em ambos os casos a satisfazer pelos Cofres.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Hugo Lopes (*Relator*) — Costa Pereira —  
Oliveira Guimarães — Dinis Alves.

#### DECISÃO IMPUGNADA:

*Acórdão de 2 de Fevereiro de 2000 da 5.ª Vara Criminal de Lisboa, processo n.º 41/99.*

Sobre o regime penal dos jovens delinquentes o Supremo Tribunal de Justiça pronunciou-se, entre outros, no acórdão de 12 de Janeiro de 2000, *Colectânea de Jurisprudência*, ano VIII, tomo I, págs. 163 e segs.; no acórdão de 9 de Março de 2000, processo n.º 5/2000, da 5.ª Secção; no acórdão de 8 de Fevereiro de 2001, processo n.º 3417/2000, da mesma Secção; no acórdão de 17 de Setembro de 1997, *Colectânea de Jurisprudência*, ano V, tomo III, pág. 173; no acórdão do mesmo Tribunal de 15 de Outubro de 1997, *Colectânea de Jurisprudência*, ano V, tomo III, pág. 191.

A suspensão de execução da pena condicionada a regime de prova foi introduzida na revisão do Código Penal operada pelo Decreto-Lei n.º 47/95, de 15 de Março. Sobre os fundamentos desse instituto, cfr. Figueiredo Dias, *Direito Penal Português — Consequências Jurídicas do Crime*, págs. 398 e seguintes.

(L. D.)

---

### Tráfico de menor gravidade

*No artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, prevê-se uma ilicitude do facto consideravelmente diminuída, por referência à ilicitude pressuposta no artigo 21.º, exemplificando aquela norma circunstâncias factuais com susceptibilidade de influírem no preenchimento valorativo da cláusula geral aí formulada. Esse artigo 25.º tem na sua base o reconhecimento de que a intensidade das circunstâncias pertinentes à ilicitude do facto não encontra na moldura penal normal do artigo 21.º, n.º 1, pela sua gravidade diminuta, acolhimento justo, equitativo, proporcional.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Processo n.º 266/2000 — 3.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

1. No Tribunal Judicial de Celorico da Beira responderam perante o tribunal colectivo os arguidos João Manuel Loureiro da Cunha, solteiro, nascido a 27 de Abril de 1968, vendedor de produtos químicos, residente na EN n.º 17, Carrapichana, Celorico da Beira, e Manuel José

Lopes Manso, casado, nascido a 28 de Setembro de 1964, camionista, residente na Carrapichana, Celorico da Beira, sob a acusação pelo Ministério Público de haverem praticado, o João Manuel Loureiro um crime de tráfico de estupefacientes, previsto e punido pelo artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, e o Manuel José Lopes um crime de tráfico de menor gravidade, previsto e punido pelo artigo 25.º, alínea a), daquele Decreto-Lei n.º 15/93.

**2. Decidiu o tribunal colectivo:**

2.1 — Condenar o arguido João Manuel Loureiro da Cunha pelo crime de que estava acusado na pena de 4 anos e 6 meses de prisão;

2.2 — Condenar o arguido Manuel José Lopes Manso, também pelo crime acusado, na pena de 2 anos de prisão, suspensa na sua execução pelo período de 4 anos.

**3. Inconformado com o decidido a seu respeito, recorreu o arguido João Manuel para este Supremo Tribunal de Justiça, concluindo na sua motivação:**

3.1 — Os factos dados como provados no acórdão subsumem-se na previsão do artigo 25.º, alínea a), e não no artigo 21.º, n.º 1;

3.2 — Não há diferenças sensíveis no que respeita à actuação dos dois arguidos que justifiquem uma tão grande diferença de tratamento, nem a sentença recorrida a fundamenta;

3.3 — Apenas os pontos 12 a 17 do acórdão diferenciam o recorrente; os demais factos referem-se a ambos os arguidos (pontos 1, 3 e 5 a 11);

3.4 — Tendo o recorrente transaccionado, no prazo de um mês, cerca de 12 doses de heroína, no valor total de 53 500\$00, aqui incluindo a que foi paga pelo agente infiltrado, não pode falar-se senão de tráfico de menor gravidade;

3.5 — Sendo que o consumidor normal consome num dia, em média, 1,5 g — acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Julho de 1991, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 409, pág. 392;

3.6 — Tal como o arguido Manso, o recorrente envolveu-se em baixo número de condutas e pequenas quantidades de estupefacientes, aqui incluindo a venda por instigação do agente infiltrado, o que diminui fortemente a culpa;

3.7 — Sendo certo que parte do produto se destinava ao seu consumo — ponto 17;

3.8 — Apenas se provou que o recorrente vendeu a um único indivíduo, o que diminui sensivelmente as consequências da sua actuação;

3.9 — O próprio tribunal recorrido fez juízos de valor atenuativos, mantendo o recorrente em liberdade durante o inquérito, e mesmo após a pronúncia, e ainda quando violou o dever de apresentação periódica;

3.10 — Nada há que desaconselhe a pena de prisão até 3 anos, com suspensão na execução, para possibilitar ao recorrente a oportunidade de integração imediata na vida activa;

3.11 — Deverá alterar-se a moldura penal aplicável à conduta do arguido, e tendo em conta os princípios de igualdade e da proporcionalidade, com vista à ressocialização, aplicar-se ao recorrente uma pena de prisão até 3 anos, suspensa na sua execução.

**4. Na resposta que apresentou, o Ex.º Magistrado do Ministério Público na 1.ª instância pronunciou-se no sentido de ser negado provimento ao recurso e, no Supremo Tribunal, em visto prévio, o Ex.º Procurador-Geral Adjunto promoveu a designação de dia para julgamento.**

Com os vistos legais, realizada a audiência de julgamento, cumpre decidir.

**5. A matéria de facto provada é a seguinte:**

5.1 — Os arguidos João da Cunha e Manuel Manso, desde data indeterminada do ano de 1994 ou 1995 e, pelo menos até finais de Abril de 1997, dedicaram-se à comercialização de heroína, nesta vila, no propósito de auferir lucros;

5.2 — No desenvolvimento dessa actividade, os arguidos deslocavam-se a Espanha, Cidade Rodrigo, onde adquiriam heroína e posteriormente vendiam nesta vila, sendo que o arguido João da Cunha vendia na freguesia da Carrapichana, designadamente na residência dos seus pais, a quem o procurava com o propósito de adquirir substância;

5.3 — Nas deslocações a Espanha, os arguidos faziam-se transportar normalmente no veículo de matrícula 72-61-GR, utilizado pelo segundo arguido na actividade profissional;

5.4 — No dia 8 de Março de 1997, pelas 16.15 horas, os arguidos encontravam-se na Avenida do Engenheiro Carlos Alberto Faria de Almeida, em frente ao café Carambola, nesta vila, no interior do veículo de matrícula 72-61-GR, pertencente a uma sociedade da qual o segundo arguido é sócio;

5.5 — Da suspeita de prática de tráfico, os arguidos formam, digo, os arguidos foram conduzidos pela GNR ao Posto da Guarda a fim de serem identificados. Nas imediações do Posto da

GNR o arguido João da Cunha arremessou ao chão um pequeno baú, em plástico, de cor castanha, que o mesmo tinha na sua posse;

5.6 — No interior do dito baú encontravam-se nove doses individuais de uma substância que submetida ao competente exame toxicológico revelou que era heroína — substância incluída na tabela I-A anexa ao Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro — fls. 78;

5.7 — Os arguidos destinavam aquele produto, já que tinham dividido e acondicionado em pequenas doses, à comercialização, no propósito de auferir lucros, que gastariam em seu proveito;

5.8 — Na posse do arguido João Cunha foi encontrada a quantia de 28 000\$00 em notas do Banco de Portugal, provenientes da venda de heroína;

5.9 — Os arguidos eram referenciados, nesta vila, como vendedores de heroína;

5.10 — Na mesma ocasião, no cinzeiro do veículo 72-61-GR foram encontrados sete ponteiros e dois panfletos, correspondentes a mais nove doses de heroína;

5.11 — No interior do veículo foi ainda encontrada uma colher preparada com papel de alumínio e pronta para o consumo de drogas, várias pratas e um canivete;

5.12 — No dia 24 de Abril de 1997, junto ao largo deste tribunal, o arguido João Cunha vendeu uma dose de heroína à testemunha João Figueiredo, pelo preço de 2000\$00;

5.13 — Já nas semanas anteriores, o arguido vendera três a quatro doses de heroína ao mesmo João José Figueiredo;

5.14 — Por existirem suspeitas de que o arguido João Cunha continuava a vender heroína a quem quer que a procurasse para esse fim, no dia 29 de Abril de 1997, foi montada uma operação policial no intuito de confirmar as mesmas;

5.15 — Assim, António Santos Milhano, guarda da GNR, em traje civil e fazendo-se passar por consumidor de estupefacientes, abordou o arguido João Cunha e pediu que lhe vendesse 4500\$00 de heroína, ao que o arguido acedeu, recebendo a quantia de 4500\$00 e tendo entregue ao guarda Milhano três doses de uma substância que submetida ao competente exame toxicológico revelou ser heroína;

5.16 — Na sequência destes factos, o arguido foi detido e revistado, tendo sido encontrada na

carteira a quantia de 23 500\$00, em notas e moedas do Banco de Portugal, provenientes da venda de estupefacientes, sendo que dessa quantia faziam parte os 4500\$00 recebidos, na altura, do guarda Milhano;

5.17 — À data dos factos, o arguido João Cunha não exercia qualquer actividade de profissional remunerada. Parte dos proventos para a sua sobrevivência e consumo de estupefacientes angariava-os na venda de heroína, beneficiando ainda da ajuda dos pais;

5.18 — Ambos os arguidos conheciam as características estupefacientes da substância atrás mencionada, heroína, e sabiam que a sua venda, cedência e detenção não eram permitidas por lei;

5.19 — Ao actuar da forma descrita agiram os arguidos deliberada, livre e conscientemente, bem sabendo que as suas condutas eram ilícitas e puníveis;

5.20 — O arguido João Cunha tem o 12.º ano de escolaridade e exerceu a profissão de vendedor antes de preso e não tem profissão certa;

5.21 — O arguido Manuel Manso tem o 7.º ano de escolaridade, é casado, tem 2 filhos de 4 e 6 anos de idade respectivamente, exerce a profissão de camionista e a esposa é empregada de hotelaria;

5.22 — O arguido Manuel Manso foi condenado em 25 de Novembro de 1997, no processo comum singular n.º 47/97, do Tribunal Judicial de Trancoso, por três crimes de injúrias agravadas, na pena única de 160 dias de multa, à taxa diária de 500\$00;

5.23 — O arguido João Cunha foi condenado em 15 de Junho de 1998, no processo comum colectivo n.º 93/97, deste tribunal, por crimes de furto e falsificação de documento, na pena única de 18 meses de prisão, suspensa na sua execução por três anos.

## 6. Não ficaram provados os seguintes factos:

6.1 — No café Carambola, no momento da intervenção da GNR, encontravam-se vários consumidores habituais de produtos estupefacientes;

6.2 — Nos meses de Janeiro e de Fevereiro de 1997, o arguido João Cunha vendeu à testemunha Luís Carlos Santos pelo menos duas doses de heroína, pelo preço de 3000\$00;



6.3 — Durante este período, o arguido João Cunha vendeu heroína, por diversas vezes, à testemunha Luís Carlos Gomes dos Santos;

6.4 — Durante o ano de 1996 e 1997, o arguido João Cunha vendeu heroína, por diversas vezes, à testemunha José Júlio, sempre em pequenas doses.

7. Pretende o recorrente que a sua conduta seja valorada no âmbito do tipo legal de crime do artigo 25.º, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 15/93 e lhe seja aplicada pena de prisão não superior a 3 anos, suspensa na sua execução. Discorre, salientando a desigualdade de tratamento em relação ao seu co-arguido, com incursão na análise da matéria de facto que presidiu à condenação de ambos, para fim que «não se encontram nos factos provados diferenças substanciais que justifiquem a aplicação de dois regimes ou molduras penais diversas para os dois arguidos» e que «as diferenças existentes entre ambos apenas poderão relevar ao nível da medida concreta da pena a aplicar-lhes, mas dentro da mesma previsão do artigo 25.º».

No mesmo sentido se pronunciou, na audiência oral neste Supremo Tribunal de Justiça, o Ex.º Procurador-Geral Adjunto.

7.1 — Como vem observado na motivação do recorrente, era no veículo do arguido Manso que se deslocavam a Espanha para adquirir droga, no mesmo veículo se encontravam ambos os arguidos com as nove doses de heroína apreendida, a eles pertencentes, e no mesmo veículo foram encontradas «sete ponteiras e dois panfletos, correspondentes a mais nove doses de heroína» e «uma colher preparada com papel de alumínio e pronta para o consumo de drogas, várias pratas e um canivete».

Relativamente às «sete ponteiras e dois», digo, às «sete ponteiras e dois panfletos, correspondentes a mais nove doses de heroína», importa deixar claro que, não obstante a forma algo equívoca de tal situação de facto, tal como se encontra formulada, não está aí expressa uma detenção actual de heroína, mas, tão-somente, a constatação de que no cinzeiro do veículo do arguido Manso se encontravam os invólucros correspondentes a nove doses de heroína, sem que, no entanto, a matéria de facto nos diga qual o destino

da droga que neles estivera, ou seja, se havia sido consumida pelos arguidos (ou pelo arguido Manso) ou por eles vendida (por ambos ou só pelo arguido Manso). Também relativamente à colher e papel de alumínio não pode extrair-se dos factos serem tais objectos destinados ao consumo de droga por banda do recorrente.

7.2 — No acórdão, quanto a quantidades, alude-se apenas a doses, quando se devia também indicar o peso de estupefaciente apreendido. Essa lacuna pode, porém, ser colmatada por recurso aos relatórios dos dois exames efectuados, verificando-se então, para as nove doses de heroína, o peso bruto de 0,812 g e líquido de 0,417 g, e para as três doses do mesmo produto, o peso bruto de 0,216 g e líquido de 0,110 g (cfr. fls. 78 e 201). Não pode, por outro lado, extrair-se dos factos constantes dos anteriores pontos 5.1, 5.2 e 5.9 ilação sobre a gravidade da conduta do recorrente, por ausência de concretização, que não seja a que aparece indiciada pelos concretos actos de tráfico que, na verdade, apontam para quantidades diminutas. Nem o que consta desses pontos da decisão de facto se apresentou como obstáculo a que, quanto ao arguido não recorrente, a sua conduta fosse havida como integrando o tráfico de menor gravidade do artigo 25.º

7.3 — Ao recorrente não foram apreendidos objectos normalmente usados pelos traficantes já com alguma desenvoltura, como balanças, nem lhe foram apreendidos objectos em ouro ou semelhantes, denunciadores de um tráfico intenso e aproveitador das necessidades dos consumidores. O modo de operar é o correspondente ao pequeno traficante condicionado pelo consumo próprio.

7.4 — A distinguir a conduta do arguido-recorrente do seu co-arguido, ao nível da ilicitude, apenas a circunstância de, após a primeira intervenção policial, ele ter ainda praticado pequenos actos de tráfico, um dos quais com intervenção de um agente de autoridade, mas por procura deste e de um terceiro, conduta relativamente à qual não vem suscitada qualquer reacção por parte do recorrente, como reacção não houve quando, após o interrogatório do arguido em causa, o Ex.º Juiz validou, nos termos do disposto no artigo 59.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 15/93, a actuação do agente de autoridade e do terceiro.

7.5 — No artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 15/93 prevê-se uma ilicitude do facto consideravelmente diminuída (obviamente, no caso, por referência à ilicitude pressuposta no artigo 21.º), exemplificando aquelas normas circunstanciais factuais com susceptibilidade de influírem no preenchimento valorativo da cláusula geral aí formulada. Esse artigo 25.º tem na sua base o reconhecimento de que a intensidade das circunstâncias pertinentes à ilicitude do facto não encontra na moldura penal normal (artigo 21.º, n.º 1), pela sua gravidade diminuta, acolhimento justo, equitativo, proporcional.

7.6 — Para a previsão e estatuição desse artigo 25.º se acantonou logo na acusação o comportamento delituoso do arguido Manso, vindo no acórdão a ser sancionado, pela prática daquele crime, com a pena de 2 anos de prisão, suspensa na sua execução, enquanto que ao recorrente se imputou a comissão do crime do artigo 21.º, n.º 1, correspondendo-lhe a pena de 4 anos e 6 meses de prisão.

Perante os factos provados, não se vê justificação para uma tal diferença de sancionamentos. Respeitando o princípio da igualdade na ponderação da conduta de ambos os arguidos, à vista dos preceitos legais e respectivas previsões em conexão com os factos, entendemos que a actividade do recorrente deve ser qualificada juridicamente como a do seu co-arguido, ou seja, como integrando o tipo de cúmulo do artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 15/93, atendendo-se à diferença de gravidades das condutas de ambos dentro da moldura penal daquele tipo de crime.

Os factos provados, mormente a repetição de actos de tráfico após a primeira intervenção policial, apontam para uma maior ilicitude e uma

maior culpa do recorrente quando em confronto com o seu co-arguido. Assim, atendendo aos critérios e factores do artigo 71.º do Código Penal, tem-se como ajustada a pena de 2 anos e 6 meses de prisão.

7.7 — Quanto à suspensão da execução daquela pena, pretensão do recorrente, relativamente à qual o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto não se manifestou positivamente, não a temos como legalmente adequada, pois que, na situação de facto pertinente à personalidade do recorrente, condições da sua vida e circunstâncias do crime, não encontramos apoio para «concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição» (artigo 50.º, n.º 1, do Código Penal), as quais, segundo o n.º 1 do artigo 40.º do mesmo Código Penal, se traduzem na protecção dos bens jurídicos (prevenção geral) e na reintegração do agente na sociedade (prevenção especial).

8. Pelo exposto, no provimento parcial do recurso, como autor material do crime previsto e punido pelo artigo 25.º, alínea *a*), do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, condenam o arguido João Manuel Loureiro da Cunha na pena de 2 anos e 6 meses de prisão, no mais se mantendo a decisão recorrida.

Sem custas. Fixam em 18 000\$00 os honorários devidos ao Ex.<sup>mo</sup> Defensor Oficioso nomeado na audiência.

Lisboa, 12 de Julho de 2000.

Virgílio Oliveira (*Relator*) — Mariano Pereira — Flores Ribeiro — Brito Câmara.

#### DECISÃO IMPUGNADA:

*Sentença do Tribunal Judicial da Comarca de Celorico da Beira, processo n.º 100/99.*

O acórdão sumariado insere-se na jurisprudência corrente do Supremo Tribunal de Justiça.

Sobre a aplicação dos princípios ao caso concreto e a evolução no sentido de uma maior flexibilização do funcionamento dos pressupostos de aplicação do disposto no artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, veja-se a anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de Novembro de 1999, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 491, pág. 88.

Vejam-se, ainda, os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Dezembro de 1999, tirados nos processos n.º 907/99 e n.º 912/99, ambos da 3.ª Secção, o primeiro sumariado nos *Sumários de Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, n.º 46 (Dezembro de 2000), e o último publicado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 492, pág. 215, e, também com interesse, os acórdãos do mesmo Tribunal de 5 de Julho de 2000, tirado no processo n.º 273/2000, da 3.ª Secção, com o sumário publicado nos mesmos *Sumários de Acórdãos*, n.º 43, de 12 e 19 de Outubro de 2000, tirados nos processos n.º 170/2000 e n.º 2803/2000, ambos da 5.ª Secção, com os sumários publicados no n.º 44 (Outubro) dos referidos *Sumários de Acórdãos*, e os acórdãos de 8, 15, 22, 23 e 29 de Novembro de 2000, tirados nos processos n.º 2813/2000, n.º 2001/2000 e n.º 2731/2000, todos da 3.ª Secção, e o último do mesmo relator do acórdão em anotação, n.º 2766/2000, da 5.ª Secção, e n.º 2702/2000, da 3.ª Secção, todos sumariados no n.º 45 da mesma colectânea.

Na doutrina, pode consultar-se Lourenço Martins, *Droga e Direito*, Aequitas Editorial Notícias, Lisboa, 1994, págs. 145 a 154, e as anotações do mesmo autor a decisões de 1.ª instância, *Droga: Decisões de Tribunais de 1.ª Instância*, 1995, coordenação do Gabinete de Planeamento e de Coordenação do Combate à Droga, Lisboa, 1997, especialmente, págs. 55 a 58 e 162. Na mesma obra e sobre a mesma temática, podem ver-se as anotações de Moraes Rocha, a págs. 108 a 110, e Henriques Gaspar, a pág. 196.

(J. M. S. M.)

---

### **Homicídio qualificado — Arma não registada nem manifestada — Arma transformada — Meio particularmente perigoso — Especial censurabilidade**

I — *A verificação das circunstâncias mencionadas no n.º 2 do artigo 132.º do Código Penal não funciona automaticamente, em ordem a considerar como integrada a qualificativa a que se refere o n.º 1 do mesmo preceito. Há que avaliar a conduta global do agente com vista a perscrutar uma especial censurabilidade da sua culpa.*

II — *O simples uso de uma arma, ainda que não manifestada nem registada, por si só, não tem de ser logo considerada como «meio particularmente perigoso».*

III — *O simples facto de se usar uma arma não manifestada nem registada não indicia só por si um alto grau de risco e de culpa que legitime a qualificativa do n.º 1 do artigo 132.º do Código Penal.*

IV — *A transformação de uma arma de fogo introduz-lhe factores de álea que a tornam mais perigosa — particularmente perigosa.*

V — *Alvejar a vítima a curta distância, sacando a arma do bolso, pronta a disparar à queima-roupa, tirando a possibilidade de ocultação ou defesa, em plena realização de uma festa de aniversário, com várias pessoas à volta, indiferente aos resultados nesse ambiente co-envolvente, revela especial censurabilidade.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Processo n.º 280/2000 — 3.ª Secção

**A**CORDAM, em conferência, na Secção Criminal do Supremo Tribunal de Justiça:

## I

1. No processo comum n.º 772/98. OGHSNT, pelo colectivo da 2.ª Vara Mista da Comarca de Sintra, sob acusação do Ministério Público, foi submetido a julgamento José António Pereira Correia, solteiro, subempreiteiro, nascido em 2 de Agosto de 1966, em Cabo Verde, de nacionalidade cabo-verdiana, filho de João Pereira Correia e de Elvira Mendes, actualmente preso preventivamente no Estabelecimento Prisional de Caxias, e anteriormente residente na Avenida de Santa Marta, 40, 9.º, C, em Casal de Cambra, Sintra, imputando-se-lhe a autoria material, em concurso de infracções, de um crime de ofensas à integridade física simples, previsto e punido pelo artigo 143.º, n.º 1, do Código Penal, de um crime de introdução em lugar vedado ao público, previsto e punido pelo artigo 191.º do mesmo diploma legal, de um crime de homicídio qualificado, na forma tentada, previsto e punido pelos artigos 22.º, 23.º, 73.º, 131.º, 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea g), do Código Penal, e de um crime de detenção de arma proibida, previsto e punido pelo artigo 275.º, n.º 3, do mesmo diploma legal, com referência ao artigo 3.º, alínea f), do Decreto-Lei n.º 207-A/75, de 17 de Abril, conduta igualmente punida pelo artigo 6.º da Lei n.º 22/97, de 27 de Julho.

O crime de introdução em lugar vedado ao público foi abrangido pela *amnistia* — alínea d) do artigo 7.º da Lei n.º 29/99, de 12 de Maio, pelo que se declarou extinta a responsabilidade penal do arguido, nessa parte.

Afinal, por acórdão de 7 de Fevereiro de 2000, o colectivo deliberou:

— Absolver o arguido do crime de ofensas à integridade física simples;

— Como autor material de um crime de homicídio qualificado, na forma tentada, previsto e punido pelos artigos 22.º, 23.º, 73.º, 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea g), do Código Penal, condená-lo na pena de seis anos de prisão;

— Como autor material de um crime de detenção de arma proibida, previsto e punido no

artigo 277.º (1), n.º 3, do Código Penal, com referência ao artigo 3.º, alínea f), do Decreto-Lei n.º 207-A/75, de 17 de Abril, condená-lo na pena de nove meses de prisão.

Tendo sido declarada perdoada a pena de prisão por este último crime, nos termos do disposto nos artigos 1.º, n.º 1, 2.º, n.ºs 2, alínea a), e 3, da citada Lei n.º 29/99, o colectivo condenou o arguido na pena de seis anos de prisão.

2. Não se conformou o arguido com a decisão, dela interpondo recurso para este Supremo Tribunal, retirando da motivação as seguintes conclusões:

«1 — Do texto do acórdão recorrido extraem-se contradições insanáveis na fundamentação, entre a matéria dada como provada e aquela dada como não provada, que nos termos do disposto nos artigos 410.º, n.º 2, e 426.º, ambos do Código de Processo Penal, determinam o reenvio do processo para novo julgamento, por forma que se possa pôr cobro às contradições atrás apontadas.

2 — O Tribunal recorrido condenou o arguido como autor material de um crime de homicídio qualificado, na forma tentada, previsto e punido pelos artigos 22.º, 23.º, 73.º, 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea g), do Código Penal, na pena de seis anos de prisão.

O arguido entende que, mesmo dando como provado a intenção de matar, não se pode concluir que as circunstâncias do caso revelem de modo inequívoco uma censurabilidade para além da que anda associada ao crime de homicídio simples, previsto e punido pelo artigo 131.º do Código Penal. Deste modo, violou-se o artigo 132.º, n.ºs 1 e 2, do Código Penal.

3 — O arguido, atento ao disposto nos artigos 71.º, 72.º e 73.º, todos do Código Penal, entende que a pena de seis anos de prisão que lhe foi aplicada é excessiva e desproporcional na relação entre a factualidade e o direito penal aplicável. A pena aplicada ao arguido não se mostra especialmente atenuada, como impõe as disposições referidas.»

(1) Há erro material, que se corrige, pois se quer dizer 275.º, n.º 3, na redacção do Decreto-Lei n.º 65/98, de 2 de Setembro (os factos ocorreram em 26 de Outubro de 1998).

*Respondeu* o Dig.<sup>mo</sup> Procurador da República na comarca de Sintra, a defender a não verificação de qualquer contradição da fundamentação; que, no caso, o uso de uma pistola de calibre 6,35 mm enquadra inequivocamente o conceito de meio particularmente perigoso; enfim, que a pena não é excessiva.

Já neste Supremo Tribunal, o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto opina que através da contradição apontada está posta em causa a competência do Supremo Tribunal.

Notificado o recorrente nos termos do artigo 417.º, n.º 2, do Código de Processo Penal, nada disse.

Entendeu o relator que o recurso visa essencialmente a apreciação de matéria de direito, tendo sido fixado prazo para alegações escritas.

Nestas, o recorrente manteve «todos os argumentos e as razões que motivaram a sua petição de recurso».

O Ex.<sup>mo</sup> Representante do Ministério Público neste Supremo Tribunal, nas suas claras alegações, entendeu que o uso da arma artesanalmente adaptada constitui um crime de perigo comum, sendo um meio especialmente perigoso e que os factos no seu conjunto permitem reafirmar a especial censurabilidade da conduta do recorrente (citando abundante jurisprudência deste Supremo, alguma dela não publicada, quanto ao uso de uma arma proibida em homicídio, maioritária, a seu ver, no sentido que preconiza); face à primariedade do agente, à integração social de que desfrutava, à confissão do essencial dos factos, em conjugação com os resultados concretos, admite a diminuição da pena pelo homicídio qualificado, com reflexos na pena única.

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

## II

1. Após audiência, o tribunal colectivo julgou provada e não provada a seguinte matéria de facto (transcreve-se do acórdão):

«[...]»

2.1.1 — No dia 25 de Outubro de 1998, cerca das 4 horas, de madrugada, pois, o arguido, acompanhado de José Maria dos Reis Semedo, dirigiu-se ao salão de festas da Junta de Freguesia de Casal de Cambra, área desta comarca, local onde

decorria a festa do 18.º aniversário de Eriana Escórcio Teles de Oliveira, para a qual o arguido não fora convidado e em que participavam familiares e amigos da Eriana,

2.1.2 — Então o arguido trazia consigo, na disposição de a utilizar como instrumento de defesa e de agressão relativamente a qualquer pessoa com quem viesse a entrar em confronto, com o respectivo carregador e pelo menos três munições de calibre 6,35 mm, a pistola de marca *Tanfoglio Giuseppe*, modelo GT 28, semiautomática, sem número de série visível, e origem italiana, a qual havia sido transformada artesanalmente a partir de uma pistola de calibre nominal de 8 mm e destinada unicamente a deflagrar munições de gás lacrimogéneo, ou alarme, transformação essa ocorrida através da adaptação de um cano com a câmara redimensionada ao referido calibre de 6,35 mm, tudo como melhor consta do relatório pericial de fls. 138 a 140, cujo teor no mais se dá aqui por integralmente reproduzido;

2.1.3 — Quando os familiares da Eriana se aperceberam da presença abusiva do arguido no interior do mencionado salão de festas disseram ao arguido para o abandonar, o que o arguido não aceitou, não obstante se ter apercebido que a sua presença não era ali consentida ou mesmo tolerada;

2.1.4 — Após o que se gerou uma enorme discussão entre o arguido e diversas pessoas, nomeadamente Jaime Escórcio Teles de Oliveira;

2.1.5 — Tendo todos se envolvido fisicamente;

2.1.6 — Até que o Jaime Escórcio e diversas outras pessoas lograram agarrar o arguido, imobilizaram-no e expulsaram-no do referido salão de festas, tendo em seguida fechado a porta deste e recomendado às pessoas que nele se encontravam que não abrissem tal porta, nem autorizassem a entrada de estranhos naquele salão;

2.1.7 — Entretanto, na rua, o arguido empunhou a referida pistola e com ela disparou dois tiros, sem destino definido;

2.1.8 — De seguida, o arguido dirigiu-se de novo ao aludido salão de festas e aproveitando a circunstância da respectiva porta voltar a estar aberta, entrou de novo no interior de tal salão, bem sabendo que a sua presença não era aí permitida;

2.1.9 — Uma vez no interior do citado salão de festas o arguido alegou que tinha aí perdido as chaves do seu veículo,

2.1.10 — Até que a certa altura se dirigiu ao palco, onde se encontrava o Jaime Escórcio, aproximou-se deste e, a uma distância de cerca de 1 m do mesmo, tirou do bolso a mencionada pistola, apontou esta em direcção ao peito do Jaime Escórcio e disparou um tiro em direcção a este que entretanto logrou baixar aquela pistola;

2.1.11 — Tendo o tiro disparado atingido o Jaime Escórcio na região abdominal;

2.1.12 — Em consequência daquele tiro o Jaime Escórcio caiu ao chão e aí ficou a contorcer-se com dores,

2.1.13 — Sendo que nessa altura o arguido apontou de novo a referida pistola em direcção ao Jaime Escórcio e pretendeu desferir-lhe um outro tiro que, por motivos que não possível apurar, não veio a sair da pistola empunhada pelo arguido,

2.1.14 — O qual entretanto saiu do aludido salão de festas e foi a pé para a sua casa que se situava a cerca de 150 m do local;

2.1.15 — Em virtude do disparo efectuado pelo arguido contra o Jaime Escórcio, este sofreu uma ferida perfurante da parede anterior do abdómen, perfuração do cólon e do jejuno e laceração do fígado, lesões estas que foram causa directa e necessária de sessenta dias de doença com igual tempo de incapacidade para o trabalho;

2.1.16 — Aquelas lesões eram aptas a tirar a vida ao Jaime Escórcio, o que não sucedeu por este ter sido prontamente conduzido ao Hospital Fernando da Fonseca e aí ter sido sujeito a intervenção cirúrgica e a tratamentos médicos adequados,

2.1.17 — Tendo o arguido estado internado no referido Hospital até ao dia 30 de Outubro de 1998;

2.1.18 — No dia 26 de Outubro de 1998, ao ser convocado ao Posto da Guarda Nacional Republicana de Casal de Cambra, que procedia a averiguações sobre os factos acima descritos, o arguido fez a entrega da pistola semiautomática, de marca *Reck*, modelo P6 E, de calibre 6,35 mm, sem número de série visível, de origem alemã, a qual havia sido objecto de transformação a partir de uma pistola de gás lacrimogéneo ou alarme de calibre de 8 mm, munida do respectivo carregador, em mau estado de funcionamento, tudo como melhor consta do relatório pericial de fls. 48 a

50, cujo teor no mais se dá aqui por integralmente reproduzido;

2.1.19 — O arguido entregou aquela arma para poder conservar consigo a arma que utilizou contra o Jaime Escórcio, com o fito de a usar como instrumento de defesa e de agressão contra qualquer pessoa que viesse a entrar em confronto;

2.1.20 — Até ao dia 20 de Julho de 1999, o arguido conservou consigo a arma utilizada contra o Jaime Escórcio, sendo que naquele dia aquela arma foi apreendida pela Guarda Nacional Republicana na sequência de uma busca efectuada à sua residência;

2.1.21 — O arguido não era titular de qualquer licença que o habilitasse ao porte ou simples detenção de tais armas;

2.1.22 — Aquelas armas não se encontravam manifestadas, nem registadas na competente repartição pública, sendo que esse manifesto ou registo não seria possível, por se tratar de armas não identificáveis, resultantes da transformação de pistolas destinadas a deflagrar munições de gás lacrimogéneo;

2.1.23 — Quando utilizadas como instrumento de agressão contra pessoas, tais armas são susceptíveis de causar graves lesões ou mesmo a morte;

2.1.24 — O arguido agiu de forma consciente, livre e voluntária, com o propósito de tirar a vida a Jaime Escórcio;

2.1.25 — O arguido sabia que a sua conduta era proibida, bem sabendo que não lhe era permitido guardar, transportar consigo ou utilizar as mencionadas pistolas;

2.1.26 — Não consta que o arguido alguma vez tenha sido condenado criminalmente;

2.1.27 — O arguido encontra-se preso à ordem destes autos desde o dia 20 de Julho de 1999;

2.1.28 — O arguido encontra-se em Portugal desde 1991;

2.1.29 — À data da sua prisão o arguido era subempreiteiro na construção civil, auferindo o rendimento médio mensal de cerca de 150 000\$00 e trabalhando por sua conta cinco pessoas, todas com família constituída e a seu cargo; o arguido é tido como um bom patrão e uma pessoa de boas contas;

2.1.30 — Aquando da sua prisão o arguido vivia em comunhão de mesa e habitação com uma

companheira, doméstica, e quatro filhos, de 2, 7, 9 e 11 anos de idade;

2.1.31 — Então, o arguido residia em casa arrendada, cifrando-se a respectiva renda mensal em 12 500\$00;

2.1.32 — O arguido tem o 2.º ano do ciclo preparatório;

2.1.33 — Antes dos factos em causa, o arguido não tinha tido qualquer discussão ou contacto com o Jaime Escórcio.

## 2.2 — Dos factos não provados.

Da discussão da causa não resultou provado qualquer outro dos factos alegados nestes autos e, nomeadamente, não se provou que:

2.2.1 — O Jaime Escórcio tenha agarrado o braço do arguido, procurando conduzi-lo ao exterior do salão de festas da Junta de Freguesia de Casal de Cambra;

2.2.2 — O arguido tenha agredido o Jaime Escórcio com o propósito de o maltratar corporalmente, em momento anterior aos disparos que efectuou;

2.2.3 — O Jaime Escórcio tenha silenciado a música e, através da aparelhagem sonora, interpellado os seus familiares e amigos procurando saber se algum deles encontrou as referidas chaves do arguido;

2.2.4 — O arguido tenha dito «foste tu, foste tu», dirigindo-se a Jaime Escórcio;

2.2.5 — O arguido tenha sido agarrado e manietado por indivíduos após ter disparado contra o Jaime Escórcio;

2.2.6 — O arguido esteja profundamente arrependido do sucedido;

2.2.7 — O José Maria tivesse sido convidado pelo namorado de Eriana Escórcio para a festa de aniversário desta;

2.2.8 — O José Maria tenha informado o arguido daquela festa e sugerido a este que ambos aí se deslocassem;

2.2.9 — O arguido tenha alguma vez saído daquela festa pedindo desculpas e desejando felicidades à aniversariante;

2.2.10 — O arguido tenha perdido as chaves do seu veículo automóvel no interior do salão de festas da Junta de Freguesia de Casal de Cambra;

2.2.11 — O Jaime Escórcio tenha agredido o arguido;

2.2.12 — O arguido tenha desferido um tiro em direcção à parte inferior do corpo de Jaime Escórcio;

2.2.13 — O arguido não tenha tentado um outro disparo relativamente a Jaime Escórcio;

2.2.14 — O arguido tenha disparado contra o Jaime Escórcio como uma reacção de defesa;

2.2.15 — O arguido tenha sido enxovalhado;

2.2.16 — O arguido não tivesse a intenção de matar o Jaime Escórcio quando disparou contra este.

2. A convicção do Tribunal fundou-se na análise conjunta e crítica da prova produzida e, nomeadamente, no documento de fls. 115, que se encontra devidamente autenticado (2), nos relatórios periciais de fls. 48 a 50 e 138 a 140, que merecem credibilidade, atenta a entidade que os elaborou, nos documentos de fls. 17, 18, 27, 28, 60, 111 a 114 e 180 a 185, os quais não foram impugnados, nas declarações do arguido, que confessou no essencial os factos apurados, embora declarando não ter tido intenção de matar o ofendido, e no depoimento das testemunhas ouvidas, as quais depuseram de forma clara, objectiva e coerente, sendo que a testemunha Jaime Escórcio é o ofendido, as testemunhas Eriana Escórcio, Aristides Fernandes, Odília Timas, Isabel da Conceição, José Maria e Simão Marnique estiveram presentes na festa de aniversário aludida nos autos e assistiram aos factos ou a parte dos factos em causa, a testemunha Ermelinda de Jesus presenciou factos ocorridos na rua, junto ao salão de festas da Junta de Freguesia de Casal de Cambra, as testemunhas Ricardo Lucas e Miguel Ângelo são soldados da Guarda Nacional Republicana e nessa qualidade tomaram conhecimento dos factos em causa nos presentes autos e, finalmente, as testemunhas Geraldo Furtado, António Lopes, Emídio Tavares e Domingos Gomes são empregados do arguido e revelaram conhecer a personalidade deste.

Quanto aos factos dados como não provados, o Tribunal assim o entendeu por considerar que no âmbito destes autos não foi feita prova suficiente relativamente aos mesmos — é o que sucede relativamente aos factos indicados em 2.2.1,

(2) Trata-se do certificado de registo criminal.

2.2.2, 2.2.3, 2.2.5, 2.2.6, 2.2.8, 2.2.10, 2.2.11 e 2.2.15 — ou não foi efectuada qualquer prova — como sucede relativamente aos factos indicados em 2.2.4 e 2.2.9 — ou foi feita prova do contrário — é o caso dos factos indicados em 2.2.7, 2.2.12, 2.2.13, 2.2.14 e 2.2.16.

Passemos à ponderação do recurso.

### III

As questões que o recorrente suscita nas suas conclusões, parâmetro por onde se mede o objecto do recurso, são:

— Se existe alguma contradição insanável na fundamentação, nomeadamente entre a matéria dada como provada e aquela dada como não provada;

— A concluir-se pela negativa, se os factos integram a prática de um crime de homicídio qualificado, na forma tentada, previsto e punido pelos artigos 22.º, 23.º, 73.º, 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea g), do Código Penal, ou apenas de um homicídio simples;

— De qualquer modo, se a medida da pena é excessiva.

1. Quanto à primeira questão, os factos dados como provados os n.ºs 2.1.4, 2.1.5 e 2.1.6 estariam em contradição com os mencionados em 2.2.1 e 2.2.11.

A matéria reduz-se a pouco.

Da acusação constava que o ofendido Jaime Escórcio, perante a entrada abusiva do arguido no salão de festas, «agarrou o arguido por um braço, procurando conduzi-lo ao exterior do salão».

O colectivo não deu esse facto como provado mas que se gerou uma enorme discussão entre o arguido e diversas pessoas, nomeadamente o Jaime Escórcio, envolvendo-se todos fisicamente, até que o Jaime Escórcio e diversas outras pessoas lograram agarrar o arguido, imobilizaram-no e expulsaram-no do referido salão de festas.

Não existe qualquer contradição, como bem observa o Ex.<sup>mo</sup> Procurador da República. Simplesmente, o Tribunal não logrou apurar qual a participação concreta de cada um dos intervenientes.

Neste ponto, não se mostra o acórdão recorrido ferido de qualquer vício.

2. Examinemos então — segunda questão — se os factos integram a prática de um crime de *homicídio qualificado*, na forma tentada, previsto e punido pelos artigos 22.º, 23.º, 73.º, 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea g), do Código Penal, ou apenas de um crime de homicídio simples.

2.1. Vejamos a fundamentação jurídica do acórdão recorrido.

«Segundo aquela alínea g), o homicídio deve ser tido por qualificado em função da circunstância do agente ‘praticar o facto juntamente com, pelo menos, mais duas pessoas ou utilizar meio particularmente perigoso ou que se traduza na prática de crime de perigo comum’.

Como afirma Figueiredo Dias (3), ‘juntam-se deste modo nesta alínea três constelações que se deixam reduzir à mesma estrutura valorativa através da ideia da particular perigosidade do meio empregado (seja directamente para a vítima, seja indirectamente para outros bens jurídicos protegidos) e da consequente maior dificuldade de defesa em que se coloca a vítima’.

Utilizar meio particularmente perigoso é, como escreve o mesmo autor (pág. 37), ‘servir-se para matar de um instrumento, de um método ou de um processo que dificultem significativamente a defesa da vítima e que (não se traduzindo na prática de crime comum), criem ou sejam susceptíveis de criar perigo de lesão de outros bens jurídicos importantes’.

Continuando na citação do mesmo autor, salienta o colectivo que ‘o meio revele perigosidade muito superior à normal dos meios usados para matar’ e, em segundo lugar, ‘ser indispensável determinar, com particular exigência e severidade, se da natureza do meio utilizado e não de quaisquer outras circunstâncias acompanhantes — resulta já uma especial censurabilidade ou perversidade do agente’. De outro modo correr-se-ia o risco de arvorar o homicídio qualificado em forma regra de homicídio doloso.»

Depois deste enquadramento, o Colectivo resume a matéria de facto em termos de pôr em

(3) *Comentário Conimbricense do Código Penal*, tomo I, págs. 35 e 36.



relevo que a utilização da indicada pistola se traduziu na prática de um crime de perigo comum — cfr. artigo 275.º do Código Penal — e que «a especial censurabilidade da conduta do agente resulta da utilização da aludida pistola e das circunstâncias em que a mesma foi utilizada: trata-se de uma pistola semiautomática utilizada a curta distância da vítima, em direcção à parte superior do corpo desta, em espaço fechado no qual se encontravam diversas pessoas».

**2.2.** O recorrente defende posição oposta — tratar-se-á de um homicídio tentado simples — citando em apoio da sua tese, curiosamente, o mesmo penalista e a mesma obra e lugar.

*Procurando clarificar*, extractemos a citação completa do que diz o Prof. Figueiredo Dias (4), no ponto que ora está em causa, e que é o seguinte: «[...] deve sobretudo ponderar-se que a generalidade dos meios usados para matar são perigosos e muito perigosos. Exigindo a lei que eles sejam particularmente perigosos, há que concluir duas coisas: ser desde logo necessário que o meio revele uma perigosidade *muito superior* à normal dos meios usados para matar [não cabem seguramente no exemplo-padrão e na sua estrutura valorativa revólveres, pistolas, facas ou vulgares instrumentos contundentes (5)]; em segundo lugar, ser indispensável determinar, com particular exigência e severidade, se da natureza do meio usado — e não de quaisquer outras circunstâncias acompanhantes — resulta já uma especial censurabilidade e perversidade» (6).

Na doutrina tem-se entendido que havendo mera tentativa de homicídio «nada parece seriamente opor-se à produção do efeito de início do exemplo-padrão» (7).

Também assim nos parece, pelo que não existe, por este lado, qualquer obstáculo a prosseguir na indagação sobre se o caso dos autos é susceptível de revelar a especial censurabilidade

ou perversidade do agente, a que alude o artigo 132.º do Código Penal, nomeadamente através do exemplo-padrão da alínea *g*) do seu n.º 2.

Maia Gonçalves (8) opina na mesma linha de Figueiredo Dias, embora menos claramente quanto ao termo «armas». Diz:

«A utilização de meio particularmente perigoso significa que o meio utilizado deve exceder a perigosidade dos meios que normalmente são utilizados no cometimento do crime de homicídio; de outro modo, o homicídio qualificado transformar-se-ia no homicídio-regra. Não cabem aqui armas vulgares, paus, pedras, facas, etc., mas já cabe, *v. g.*, a gasolina incendiada.»

Voltemo-nos para o caso *sub judice*.

Resulta da matéria de facto apurada que:

— O arguido se introduziu numa festa de aniversário, para a qual não fora convidado, que decorria num salão da Junta de Freguesia de Casal de Cambra, na comarca de Sintra, levando consigo uma pistola com carregador e pelo menos três munições de calibre 6,35 mm, que fora transformada a partir de uma pistola destinada a deflagrar munições de gás lacrimogéneo ou alarme;

— Convidado a retirar-se e não o tendo feito, gerou-se enorme discussão entre o arguido e diversas pessoas, nomeadamente o depois ofendido Jaime Escórcio, irmão da aniversariante, tendo sido agarrado, imobilizado e expulso desse local;

— Já na rua o arguido empunhou a referida pistola e com ela disparou dois tiros, sem destino definido;

— Regressado ao mesmo local, a pretexto de que tinha aí perdido as chaves do seu veículo, a certa altura dirigiu-se ao palco, onde se encontrava o Jaime Escórcio, aproximou-se deste e, a uma distância de cerca de 1 m do mesmo, tirou do bolso a mencionada pistola, apontou esta em direcção ao peito do Jaime Escórcio e disparou

(4) *Ibidem*, pág. 37.

(5) O conteúdo deste parêntese é omitido pelo acórdão.

(6) Os reais são do original.

(7) V. Teresa Serra, *Homicídio Qualificado — Tipo de Culpa — Medida da Pena*, Coimbra, 1997, pág. 76. Na jurisprudência — cfr. acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de Abril de 1997, *Colectânea de Jurisprudência*, tomo II (1997), pág. 192.

(8) *Código Penal Português*, Coimbra, 13.ª ed., 1999, pág. 454.

Na exemplificação a que procedem Leal-Henriques e Simas Santos, *Código Penal Anotado*, 3.ª ed., Lisboa, 2000, pág. 69, não mencionam as armas de fogo, posto que se refiram a um meio com potencialidade de provocar lesão de forma superior à normal, segundo a experiência comum.

um tiro em direcção a este, que entretanto logrou baixar aquela pistola;

— Apesar de ter atingido o Jaime Escórcio, o arguido apontou de novo a pistola e pretendeu desferir-lhe um outro tiro, não tendo o projectil saído da pistola que empunhava, por motivos que não foi possível apurar;

— O tiro disparado atingiu o Jaime Escórcio na região abdominal e só não lhe determinou a morte em virtude de ter sido prontamente conduzido ao Hospital e sujeito a intervenção cirúrgica e a tratamentos médicos adequados.

A uma primeira vista, haveria que *distinguir* o uso de um «meio particularmente perigoso» daquele «que se traduza na prática de crime de perigo comum».

Difícilmente, porém, tal sucederá quando o uso de arma proibida constitua substrato para os dois motivos da agravação, a prática de um crime de perigo comum e o uso de meio particularmente perigoso. Esta «dupla valoração» depararia com a dificuldade de, no fundo, estar subjacente a mesma razão: a detenção de arma proibida constitui crime de perigo comum precisamente porque uma arma em tais condições é um meio susceptível de particular perigo pelos riscos que contém essa detenção, o que sucede pela natureza da arma ou pela falta de submissão ao controlo preventivo das autoridades policiais respectivas.

Cremos, pois, poder *centrar a apreciação* no uso da arma como «meio particularmente perigoso».

Parece-nos de acolher a ideia de que o simples uso de uma arma, ainda que não manifestada nem registada, por si só, não tem que ser logo considerado como «meio particularmente perigoso».

Diferentemente, no entanto, se podem passar as coisas se estivermos perante uma arma de fogo que tenha sido objecto de transformação. O exemplo da arma de fogo cujos canos tenham sido serrados é geralmente considerado como uma arma potencialmente mais perigosa, susceptível de criar, pelo seu manejo, maiores riscos, portanto, particularmente perigosa.

**2.3.** Advém do que se deu como demonstrado no n.º 2.1.18 que o ora recorrente tem uma certa «apetência» para a detenção de armas transfor-

madas, o que fez com outra, para além da usada no homicídio, tendo persistido no tempo a posse da arma do crime, que acabou por lhe ser apreendida já decorridos que iam cerca de nove meses sobre a prática do mesmo (n.º 2.1.19 e 2.1.20).

Tais armas eram insusceptíveis de manifesto ou registo, por serem resultantes da transformação de pistolas destinadas a deflagrar munições de gás lacrimogéneo.

De qualquer modo — afirma o colectivo —, «quando utilizadas como instrumento de agressão contra pessoas, tais armas são susceptíveis de causar graves lesões ou mesmo a morte» (n.º 2.1.23). O que nada adianta para o efeito.

Não importa agora entrar na discussão se estamos ou não perante uma arma proibida, questão que não foi suscitada no recurso e, aliás, foi decidida em harmonia com o acórdão de uniformização de jurisprudência deste Supremo Tribunal n.º 2/98, de 4 de Novembro (9):

«Uma arma de fogo, com calibre 6,35 mm, resultante de uma adaptação ou transformação clandestina de uma arma de gás ou de alarme, constitui uma arma proibida, a ser abrangida pela previsão do n.º 2 do artigo 275.º do Código Penal de 1995 [...]»

O vigente n.º 3 do artigo 275.º é equivalente àquele n.º 2 da versão de 1995 do Código Penal.

A despeito de não se colher com suficiente clareza, da descrição da arma nem de outros elementos, que a transformação lhe tivesse introduzido factores de especial perigosidade, é sabido que a alteração da finalidade originária da arma *normalmente acarreta índices de menor segurança no seu uso e, por isso, uma perigosidade acrescida* (10).

Ainda que ultrapassado positivamente este primeiro ponto, para Figueiredo Dias é «indispensável determinar, com particular exigência e severidade, se *da natureza do meio usado — e não de quaisquer outras circunstâncias acom-*

(9) Publicado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 481, pág. 95, com vários votos de vencido, e citado no acórdão recorrido.

(10) O Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto fala em «não estar aferida, na sua resistência, potência e direcção, tornando para os outros (e também para o agente) especialmente perigoso o seu uso».

*panhantes* — resulta já uma especial censurabilidade e perversidade» (sublinhado nosso).

Para o colectivo, mais do que a natureza do meio usado — uma pistola semiautomática (a generalidade das pistolas são semiautomáticas, diríamos) — foram determinantes as circunstâncias em que a arma foi utilizada: a curta distância da vítima, a zona do corpo atingida e a actuação em espaço fechado, no qual se encontravam diversas pessoas.

Seriam mais as «circunstâncias acompanhantes» do que a natureza da arma que indiciavam o meio como particularmente perigoso.

E parece, neste como em outros casos concretos, não se poder abstrair de tal condicionalismo.

Se tomarmos como exemplo o de uma arma de precisão, com mira telescópica, mas que é usada de noite (admita-se, sem apetrechos especiais de detecção nocturna), a grande distância do alvo, pode não reunir as condições para ser considerada um meio particularmente perigoso. A perigosidade depende da natureza e características da arma, mas também do contexto em que da mesma se faz uso.

**2.4.** Não sofre dúvida que a verificação das circunstâncias mencionadas no n.º 2 do artigo 132.º do Código Penal não funciona automaticamente, em ordem a considerar como integrada a qualificativa a que se refere o n.º 1 do mesmo preceito.

Há que avaliar a conduta global do agente com vista a perscrutar uma especial censurabilidade da sua culpa.

Notam-se divergências de jurisprudência, algumas aparentes (já que decisões aparentemente diferentes incidem sobre factos diferentes) outras reais, quanto ao uso de pistolas na prática de crimes de homicídio, consumado ou tentado (11). Disso mesmo nos dá conta, com larga cópia, o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto.

O simples facto de se usar uma arma não manifestada nem registada, a nosso ver, não indicia só por si um alto grau de risco e de culpa que legitime a qualificativa em causa (o arguido também não era titular de qualquer licença que o

habilitasse ao porte ou simples detenção de tais armas).

No entanto, a transformação da arma, como se notou, introduz-lhe factores de álea que a tornam mais perigosa — particularmente perigosa.

De qualquer modo, alvejar a vítima a curta distância, sacando a arma do bolso, pronta a disparar à queima-roupa, tirando-lhe a possibilidade de ocultação ou defesa, em plena realização de uma festa de aniversário, com várias pessoas à volta, indiferente aos resultados nesse ambiente co-envolvente, revela especial censurabilidade (12).

Além disso, era propósito (falhado) do ora recorrente disparar um outro tiro sobre a vítima já ferida e a contorcer-se com dores, só o não tendo feito por motivos exteriores ao seu intento.

Tudo ponderado não vemos motivo para afastar a decisão do colectivo neste ponto, pelo que im procede o recurso nesta parte.

#### IV

Resta a *medida da pena* — terceira questão —, que o recorrente entende como excessiva e desproporcional na relação entre a factualidade e o direito penal aplicável, não se mostrando especialmente atenuada, como impõem as disposições dos artigos que enumera, em particular os artigos 22.º, 23.º e 73.º do Código Penal.

Lembrem-se os crimes — que agora podemos dar como assentes — determinantes da condenação: em concurso real, um crime de homicídio qualificado, na forma tentada, previsto e punido pelos artigos 22.º, 23.º, n.ºs 1 e 2, 73.º, 131.º e 132.º, n.ºs 1 e 2, alínea *g*), do Código Penal, e um crime de detenção de arma proibida, previsto e punido no artigo 277.º, n.º 3, do Código Penal, com referência ao artigo 3.º, n.º 1, alínea *f*), do Decreto-Lei n.º 207-A/75, de 17 de Abril (13).

O colectivo começou por enunciar os limites das molduras penais: para o homicídio qualificado, na forma tentada o *limite mínimo* é de dois

(12) Assim, nos acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Dezembro de 1994 — processo n.º 43 151, e de 8 de Maio de 1997 — processo n.º 1380/96, ob. cit., págs. 77 e 78.

(13) A acusação fazia referência à detenção das duas armas, embora mencionasse apenas a prática de um crime de detenção de armas proibidas, ponto que não teve posterior desenvolvimento em termos de unidade ou pluralidade de infracções.

(11) Cfr. espécimes jurisprudenciais citados por Leal-Henriques e Simas Santos, ob. cit., pág. 77 e seguintes.

anos, quatro meses e vinte e quatro dias e o *máximo* dezasseis anos e oito (14) meses de prisão; para a detenção de arma proibida a moldura da pena varia entre um *mínimo* de um mês e o *máximo* de dois anos de prisão ou a pena de dez a duzentos e quarenta dias de multa.

E escolheu a pena de prisão para punir o crime de detenção de arma proibida, atenta a gravidade da conduta global do arguido, o que não merece reparo especialmente se conjugado com a aludida «apetência» do arguido para a detenção de armas de fogo (transformadas) — duas lhetas foram detectadas.

Apoiado nas disposições legais dos artigos 70.º e 71.º do Código Penal, o colectivo atendeu ao dolo directo e intenso do arguido, que ainda tentou esconder a arma do crime de homicídio qualificado, na forma tentada, bem como a ser primário, viver socialmente integrado à data dos factos e de ter confessado no essencial os factos apurados, embora declarando não ter tido intenção de matar o ofendido.

Aplicando ao mesmo «uma pena de prisão superior ao limite mínimo da pena abstracta e inferior ao ponto médio entre o limite inferior e superior de tal pena abstracta», fixou-as, como se viu, em seis anos de prisão para o crime de homicídio tentado e nove meses de prisão quanto à detenção de arma proibida.

Tendo declarada *amnestiada* a segunda pena, fixou a pena final em seis anos.

Não parece razoável a afirmação do recorrente de que não se mostra especialmente atenuada a pena, pois esquece o respeito pela moldura de atenuação especial a que se fez referência e, por outro lado, o ponto escolhido na decorrente moldura penal abstracta, na verdade, bastante inferior ao seu limite médio.

Aliás, não ficou provado que o arguido estivesse profundamente arrependido do sucedido e também que tivesse sido enxovalhado (pela expulsão da sala de festas).

Entendemos que se decidiu bem no duto acórdão.

## V

Pelo exposto, acordam os juizes do Supremo Tribunal de Justiça em negar provimento ao recurso, confirmando o acórdão recorrido.

Fixa-se a taxa de justiça em 8 UCs, com 1/3 de procuradoria.

De honorários ao Ex.<sup>mo</sup> Defensor fixam-se 25 000\$00.

Lisboa, 27 de Setembro de 2000.

Lourenço Martins (*Relator*) — Pires Salpico — Leal Henriques

## DECISÃO IMPUGNADA:

*Acórdão de 7 de Fevereiro de 2000 da 2.ª Vara Mista de Sintra, processo n.º 772/98.*

I — Na doutrina, cfr., em especial, Figueiredo Dias, *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial*, tomo I, págs. 25 e segs., Teresa Serra, *Homicídio Qualificado — Tipo de Culpa e Medida da Pena*, Almedina, 1992, págs. 58 e segs. e 116 a 120, e «Homicídios em série», *Jornadas de Direito Criminal — Revisão do Código Penal — Alterações ao Regime Sancionatório e Parte Especial*, vol. II, Centro de Estudos Judiciários, 1998, págs. 156 a 158.

II — Quanto ao preenchimento do conceito «meio particularmente perigoso», cfr., na doutrina, Figueiredo Dias, *Comentário ...*, pág. 37, destacando, nomeadamente, ser indispensável determinar, «com particular exigência e severidade, se da natureza do meio utilizado — e não de quaisquer outras circunstâncias acompanhantes — resulta já uma especial censurabilidade ou perversidade do agente», sob pena de se cair no erro de transformar qualquer homicídio doloso em homicídio sempre qualificado. Na jurisprudência, Maia Gonçalves, *Código Penal Português*, 14.ª ed., 2001, e Leal Henriques-

(14) E não quatro como por lapso refere o acórdão.

-Simas Santos, *Código Penal Anotado*, vol. 2.º, 3.ª ed., 2000, anotações ao artigo 132.º do Código Penal e resenha jurisprudencial.

III — Quanto às divergências na jurisprudência relativamente ao uso de pistolas na prática de crimes de homicídio que, como se salienta no douto acórdão, o Ministério Público, em alegações, deu conta, cfr. os aí citados acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de Março de 1990, processo n.º 40 582, de 6 de Fevereiro de 1991, *Actualidade Jurídica*, n.º 15, pág. 16, processo n.º 41 393, de 27 de Fevereiro de 1991, *Actualidade Jurídica*, n.º 15, pág. 16, e *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 402, pág. 240, de 2 de Dezembro de 1992, processo n.º 43 275, de 9 de Junho de 1993, processo n.º 43 202, de 27 de Outubro de 1993, processo n.º 43 099, de 13 de Dezembro de 1995, processo n.º 48 621, de 29 de Outubro de 1997, processo n.º 1081/97, de 13 de Novembro de 1997, processo n.º 499/97, de 13 de Janeiro de 1998, processo n.º 877/97, de 18 de Fevereiro de 1998, processos n.º 1414/97 e n.º 1086/97, de 4 de Junho de 1998, processo n.º 359/98, de 2 de Julho de 1998, processo n.º 37/98, de 20 de Maio de 1999, processo n.º 1455/98, de 7 de Dezembro de 1999, processo n.º 1034/99, de 9 de Dezembro de 1999, processo n.º 956/99, e ainda os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de Fevereiro de 1995, processo n.º 46 572, de 29 de Maio de 1996, processo n.º 48 915, de 8 de Maio de 1997, processo n.º 1380/96, de 22 de Maio de 1997, *Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, vol. V, tomo II, pág. 220, de 22 de Outubro de 1998, processo n.º 696/98, de 2 de Março de 2000, processo n.º 1192/99. Cfr., também, acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de Maio de 1997, processo n.º 89/97.

Cfr., ainda, Maia Gonçalves, *Código Penal Português*, 14.ª ed., 2001, e Leal Henriques-Simas Santos, *Código Penal Anotado*, vol. 2.º, 3.ª ed., 2000, anotações ao artigo 132.º do Código Penal e resenha jurisprudencial.

(R. S. O.)

---

**Crime de furto qualificado — Acusação — Legitimidade do Ministério Público — Valor diminuto — Agravação da pena — Reincidência — Pressupostos — Verificação não automática — Escolha da pena — Pena de prisão ou pena de multa — Suspensão de execução da pena**

I — *Comete o crime de furto, previsto e punido pelos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.º 1, alínea f), do Código Penal, o arguido que, mercê da sua ligação ao consumo de estupefacientes, agindo livre e conscientemente, sem autorização nem motivo justificativo, se introduziu, de noite, na residência do seu pai, onde não residia e na qual, há muito, estava proibido de entrar, a cujo interior acedeu por arrombamento de uma janela da habitação, a partir do interior de uns anexos à mesma, e dali retirou, para os fazer seus, contra vontade do respectivo dono, objectos que sabia não lhe pertencerem, no valor de, pelo menos, 20 000\$00, sabendo que a sua actuação era proibida por lei e constituía crime.*

II — *Este valor não pode ser considerado diminuto para efeitos do n.º 4 do artigo 204.º, dado o disposto no artigo 202.º, alínea c), ambos do Código Penal, e no artigo 3.º da Lei n.º 65/98, de 2 de Setembro, pois o valor da unidade de conta, à data da prática dos factos, era de 12 000\$00.*

III — *Sendo assim, não é de ter em conta o disposto no artigo 207.º, alínea a), do Código Penal, pois os factos provados integram um crime de furto qualificado e não de*

*furto simples, pelo que o Ministério Público tem legitimidade para deduzir acusação, desacompanhado do ofendido, pai do arguido.*

IV — *Da redacção do n.º 1 do artigo 75.º do Código Penal resulta claramente que este tipo de agravação (reincidência) não advém, automaticamente, da verificação de certos requisitos formais.*

V — *Não constando da acusação factos donde se possa extrair a conclusão de que é de censurar a conduta do agente por as condenações anteriores não lhe terem servido de suficiente advertência contra o crime, não há que ter em consideração a agravação resultante da reincidência.*

VI — *Sendo aplicáveis ao crime, em alternativa, pena de prisão e pena de multa, e tendo em consideração as condenações já sofridas pelo arguido (crimes de roubo e burla), bem como os factos a que estas se reportam, poder-se-á dizer que a aplicação da pena de multa não realiza de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.*

VII — *Não será de suspender a execução da pena quando, perante os factos praticados pelo arguido e as suas anteriores condenações, não seja de concluir que a simples censura do facto e a ameaça de prisão realizem de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Processo n.º 1902/2000

**A**CORDAM na 3.ª Secção do Supremo Tribunal de Justiça:

Na 2.ª Vara Mista do Tribunal Judicial de Vila Nova de Gaia responderam, em processo comum e perante o tribunal colectivo, os arguidos António Jorge dos Santos Ribeiro, Afonso Monteiro Rossio, Maria Emília Monteiro Rossio, Miguel Monteiro Rossio, João Paulo Monteiro Rossio, Luís Pedro Monteiro Rossio e António João Monteiro Rossio, todos com os sinais dos autos, a quem o Ministério Público imputou a prática, ao primeiro arguido, de dois crimes de furto qualificado, previstos e punidos pelos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.º 2, alínea e), do Código Penal, agravado pela reincidência, e a cada um dos restantes arguidos de um crime de receptação, previsto e punido pelo artigo 231.º, n.º 1, do mesmo Código.

Não foram oferecidas contestações escritas.

Realizada a audiência de discussão e julgamento veio o tribunal colectivo, em face dos factos tidos como provados, a declarar a ilegitimidade do Ministério Público para promover o processo em relação a António Jorge dos Santos Ribeiro e, em consequência, foi absolvido da instância; relativamente aos demais arguidos, foi a

acusação julgada improcedente por não provada e, conseqüentemente, absolvidos da prática do crime que lhes era imputado.

Não se conformando em parte com o assim decidido, o Ex.º Magistrado do Ministério Público interpôs o presente recurso, extraindo da motivação as conclusões seguintes:

- a) O arguido António Jorge dos Santos Ribeiro, ao introduzir-se, na noite de 24 para 25 de Junho de 1997, sem autorização ou motivo justificado, na residência do seu pai, para daí retirar e fazer seus objectos que sabia não lhe pertencerem, e contra a vontade do dono, os quais tinham um valor global não inferior a 20 000\$00, praticou um crime previsto e punido pelos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.º 1, alínea f), do Código Penal;
- b) Esta infracção tem natureza pública quanto ao respectivo procedimento criminal (artigos 204.º do Código Penal e 48.º do Código de Processo Penal) tendo o Ministério Público deduzido oportunamente acusação;
- c) Atendendo aos antecedentes criminais do arguido à data dos factos, à sua confissão, ao valor dos bens subtraídos, à sua inte-

gral recuperação, tendo presente as necessidades de prevenção, justifica-se a aplicação de uma pena de prisão não inferior a 6 meses;

- d) O douto acórdão recorrido, ao qualificar tais factos como um crime de furto previsto e punido pelo artigo 203.º, n.º 1, do Código Penal, fez uma errada interpretação do artigo 204.º, n.º 1, alínea f), do Código Penal e daqueloutro;
- e) Oportunamente, há que cuidar da aplicação do perdão previsto na Lei n.º 29/99, de 12 de Maio.

O recorrido não respondeu à motivação.

Neste Supremo Tribunal o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto teve vista dos autos e foi proferido o despacho preliminar.

Colhidos os vistos e realizada a audiência oral, cumpre decidir.

É a seguinte a matéria de facto dada como provada:

1 — O arguido António Jorge, mercê da sua ligação ao consumo de estupefacientes durante o ano de 1997, procedeu a um conjunto de assaltos tendo por alvo os bens existentes no património do seu pai, António José Ribeiro, acedendo, para o efeito, quer à residência deste, quer ao estabelecimento do café denominado «Flor do Areinho», situados nesta comarca;

2 — Tal sucedeu na noite de 18 para 19 de Junho, ocasião na qual o alvo escolhido foi a dita residência, que se situa no n.º 301 da Travessa da Tranqueira, em Francelos, onde há muito se encontrava proibida a sua entrada;

3 — Para aí se introduzir, o António Jorge dirigiu-se a uns anexos da residência do seu pai e, do seu interior, arrombou uma janela da habitação, a cujo interior acedeu;

4 — Decidiu daí retirar uma viola, um cavaquinho, louça chinesa, duas mochilas e um relógio de sala, objectos de valor indeterminado;

5 — Estes objectos foram vendidos em proveito próprio, a pessoas cuja identidade se desconhece e, alguns deles, aos residentes no acampamento cigano, em Francelos;

6 — Na noite de 24 para 25 de Junho, regressou o António Jorge à já referida residência e, do seu interior, ao qual acedeu de forma não apu-

rada, passou a escolher apenas dos objectos que constituíam o seu recheio;

7 — De entre o que era possível ser levado, retirou o arguido uma mesa de sala de jantar, dois móveis de canto, com formato de coluna (canto-neiras) em madeira, uma mesa para telefone, três carpetes, duas travessas, um candeeiro e fogareiro a gás, duas ventoinhas, um espremedor, dois quadros de parede, um dos quais uma pintura a óleo, uma imagem em marfínite, duas jarras, alguns bonecos em porcelana, uma coluna e um vaso em loiça, com flores artificiais, uma máquina de barbear, uma fritadeira eléctrica e um grelhador, tudo no valor de, pelo menos, 20 000\$00;

8 — Estes objectos decidiu o arguido vendê-los junto dos ciganos residentes no acampamento de Francelos e, dado o volume de alguns deles, designadamente da mesa referida, o António Jorge solicitou ao Afonso Monteiro que procedesse ao transporte da mesma, ao que este acedeu, conduzindo um veículo do modelo *Ford Transit* até à residência do ofendido, onde o António Jorge procedeu ao carregamento de tal mesa, que transportaram até ao acampamento;

9 — Pela referida mesa pagou o António Rossio 2000\$00;

10 — Na sequência das suspeitas que incidiam sobre os residentes do acampamento de Francelos, procedeu-se a busca nalgumas das suas dependências na tarde de 27 de Junho de 1997, aí se encontrando vários dos objectos que o António Jorge havia subtraído ao seu pai;

11 — Na barraca de Maria Emília, que partilhava com o Afonso Rossio, era guardada a mesa de sala de jantar, o quadro pintado a óleo, dois tapetes e a coluna e vaso em loiça, com flores artificiais. Se pela mesa o Afonso Rossio havia pago 2000\$00, ofereceu este mais 1000\$00 ao António Jorge pelos demais objectos referidos;

12 — O António João Monteiro Rossio possuía na sua barraca duas travessas, em relógio de mesa, uma máquina de café, seis quadros, uma pinça, um vaso, dez pratos *pyrex*, vinte pratos em barro, uma carpete, uma camisa e uma gravata, tendo pago por eles 2600\$00 ao António Jorge;

13 — O Luís Pedro Monteiro Rossio guardava na sua barraca as duas cantoneiras, a mesa para telefone, um quadro e uma flor artificial, que comprou ao António Jorge, por proposta deste, pelo preço de 4000\$00;

14 — O João Paulo Monteiro Rossio guardava uma ventoinha, uma biscoteira, um jarrão e dois quadros, tendo pago ao António Jorge a quantia de 1500\$00;

15 — No barraco de Miguel Monteiro Rossio guardava-se uma vaso, um prato decorativo com suporte e um relógio, objectos pelos quais, conjuntamente com uma carpete encontrada na barraca do seu pai, José Monteiro Rossio, aquele oferecera 1200\$00 ao António Jorge;

16 — Todos estes objectos foram apreendidos e devolvidos ao António José Ribeiro, uma vez que eram sua propriedade e haviam sido furtados e transaccionados, em sucessivas ocasiões, pelo António Jorge;

17 — O arguido António Jorge agiu de forma livre e consciente, visando forçar o seu acesso, sem autorização nem motivo justificativo, ao interior da residência de outrem, para daí retirar e fazer seus, contra a vontade do respectivo dono, objectos que sabia não lhe pertencerem;

18 — O arguido António Jorge sabia que a sua actuação era proibida por lei e constituía crime;

19 — Por acórdãos transitados em julgado, foi o arguido António Jorge condenado:

1) Na pena de 2 anos de prisão pelo crime de roubo, cometido em 30 de Agosto de 1993;

2) Na pena de 4 anos e 6 meses de prisão pelos crimes de roubo e burla, na forma tentada, cometidos em 8 de Setembro de 1993.

3) Por efeito de cúmulo jurídico das referidas penas, na pena unitária de 4 anos e 2 meses de prisão, tendo estado preso entre 21 de Outubro de 1993 e 23 de Outubro de 1995, data em que beneficiou de liberdade condicional.

20 — Os arguidos Afonso, Maria, Miguel, João, Luís e António Rossio agiram de forma livre.

De acordo com a alínea *d*) do artigo 432.º do Código de Processo Penal, o recurso interposto do acórdão final do tribunal colectivo para o Supremo Tribunal de Justiça visa exclusivamente o reexame de matéria de direito.

É pacífica a jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido de que o âmbito de recurso se define pelas conclusões que os recorrentes extraem da respectiva motivação, com prejuízo, contudo, das questões de conhecimento officioso.

O recurso limita-se ao conhecimento dos factos ocorridos na noite de 24 para 25 de Junho de 1997, limitação que é legal em face do disposto no n.º 1 do artigo 403.º do Código de Processo Penal.

Como resulta dos autos, o furto cometido na noite de 24 para 25 de Junho de 1997 ocorreu na residência do pai do arguido António Jorge, onde há muito se encontrava proibida a sua entrada — factos n.ºs 6 e 2. Por outro lado, o valor dos objectos subtraídos era de, pelo menos, 20 000\$00 — facto n.º 7.

Entendeu-se no acórdão recorrido que estes factos integrariam apenas o crime de furto previsto e punido pelo n.º 1 do artigo 203.º do Código Penal.

Já o recorrente entende que integrarão o crime de furto previsto e punido pelas disposições combinadas dos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.º 1, alínea *f*), do citado Código.

E julgamos com razão.

O valor dos objectos em causa é de, pelo menos, 20 000\$00. Este valor não pode ser considerado diminuto para efeitos do n.º 4 do artigo 204.º, dado o disposto no artigo 202.º, alínea *c*), e artigo 3.º da Lei n.º 65/98, de 2 de Setembro. O valor da unidade de conta, à data dos factos, era de 12 000\$00.

Estabelece a alínea *f*) do n.º 1 do artigo 204.º: «Introduzindo-se ilegitimidade em habitação, ainda que móvel, estabelecimento comercial ou industrial ou espaço fechado, ou aí permanecendo escondido com intenção de furtar.»

Ora o arguido introduziu-se ilegitimamente na residência do seu pai: não só não residia em tal casa, como «há muito se encontrava proibida a sua entrada» na mesma.

Basta tal circunstância para que se considere de ilegítima a entrada do arguido em tal morada.

Sobre os demais requisitos para que se verifique o crime de furto, parece não haver dúvidas de que os mesmos ocorrem: subtracção, coisa móvel alheia e ilegítima intenção de apropriação.

Sendo assim, já não é de ter em conta o disposto no artigo 207.º, alínea *a*), do Código Penal, pois os factos provados passam a integrar um furto qualificado e não já um crime de furto simples, pelo que o Ministério Público passa a ter legitimidade para deduzir acusação, desacompanhado do ofendido, pai do arguido.



Posto isto, importa determinar qual a pena a aplicar ao arguido. Para o caso, prevê a lei a pena de prisão até 5 anos, ou pena de multa até 600 dias — n.º 1 do artigo 204.º

Na acusação oportunamente deduzida, vem indicada, como agravando a responsabilidade do arguido António Jorge, a da reincidência, dizendo-se, a propósito, em tal peça: «Adicionalmente, revelam os autos e os factos agora descritos que condenações penais anteriormente sofridas pelo António Jorge Santos Ribeiro, pela prática de crime contra o património, não foram suficientes para o advertir quanto à existência de reacções penais e para o afastar da prática de novos crimes» e «essa privação de liberdade não foi suficiente para o dissuadir da prática de novos factos puníveis como crimes e de idêntica natureza, sendo passível de um juízo de reincidência».

Determina o n.º 1 do artigo 75.º do Código Penal: «É punido como reincidente quem, por si só ou sob qualquer forma de participação, cometer um crime doloso que deva ser punido com prisão efectiva superior a 6 meses, depois de ter sido condenado por sentença transitada em julgado em pena de prisão efectiva superior a 6 meses por outro crime doloso, se, de acordo com as circunstâncias do caso, o agente for de censurar por a condenação ou as condenações anteriores não lhe terem servido de suficiente advertência contra o crime.»

Da redacção do preceito resulta claramente que este tipo de agravação não advém, automaticamente, da verificação de certos requisitos formais.

Como se diz no acórdão deste Supremo Tribunal de 9 de Dezembro de 1998, processo n.º 1155/98, 3.ª Secção, «para que possa ter lugar a correspondente agravação da pena, torna-se imprescindível que, da matéria de facto alegada e provada, se extraia com segurança que, em funções das circunstâncias concretas em que se determinou e agiu, o agente não respeitou, censuravelmente, a advertência consubstanciada na condenação ou condenações anteriores».

Ora da acusação não constam factos donde se possa extrair a conclusão de que é de censurar a conduta do agente por as condenações anteriores não lhe terem servido de suficiente advertência contra o crime. O que fora alegado na acusação ou eram juízos conclusivos ou parafraseava-se

os termos legais. E daí, como consequência, o apenas se ter provado as condenações e prisão já sofridas pelo arguido António Jorge — facto n.º 19.

Neste sentido pode ver-se, além do já citado, mais o acórdão de 12 de Maio de 1999, processo n.º 314/99, 3.ª Secção.

Em suma, não há que ter em consideração a agravação resultante da reincidência, pelo que os limites da pena são os acima referidos.

Estando previstos no n.º 1 do artigo 204.º, em alternativa, penas de prisão e de multa, há que ter em atenção o disposto no artigo 70.º do Código Penal.

Determina este preceito: «Se ao crime forem aplicáveis, em alternativa, pena privativa e pena não privativa de liberdade, o tribunal dá preferência à segunda sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.»

Tendo em consideração as condenações já sofridas e os factos a que estes se reportam, poder-se-á dizer que a aplicação da pena de multa não realiza de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

De acordo com o artigo 40.º, n.º 1, do Código Penal, a aplicação das penas visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade. E estipula o n.º 2 que, em caso algum, a pena pode ultrapassar a medida da culpa. Por sua vez, o n.º 1 do artigo 71.º estatui que a determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção. E o n.º 2 manda atender àquelas circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime em causa, depuserem a favor ou contra o agente, indicando algumas dessas circunstâncias nas várias alíneas.

Como circunstância atenuante do comportamento do arguido António Jorge apenas se poderá invocar a confissão do mesmo e isto não obstante este facto não se encontrar entre a factualidade provada (lugar correcto) e sim na fundamentação da convicção.

A recuperação dos objectos furtados ficou-se a dever, não a uma atitude do arguido, mas sim à actividade desenvolvida pela autoridade policial. Único reflexo daquela seria a de vir a ser tomada em conta na fixação de uma indemnização, o que não se verifica.

A ilicitude do facto será a normal dentro deste tipo de crime, sendo certo, contudo, que haveria um certo dever moral de não cometer tal crime tendo a pessoa de pai como ofendido.

O dolo é directo, sendo o acto cometido durante a noite. Não pode negar-se-lhe, pois, uma certa intensidade.

Anteriormente, já respondeu e fora condenado pela prática de crimes de roubo e de burla.

Tudo ponderado, parece-nos que a pena de 2 anos de prisão é a adequada à culpa e às exigências de prevenção, quer geral, quer especial.

Tendo em consideração esta pena de 2 anos de prisão e o disposto no n.º 1 do artigo 50.º do Código Penal, poder-se-á questionar se não será de suspender a execução de tal pena.

Perante os factos praticados e das anteriores condenações, não nos parece ser de concluir que a simples censura do facto e a ameaça de prisão

realizem de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.

Nestes termos, acordam em dar provimento ao recurso e, como autor do crime de furto, previsto e punido pelos artigos 203.º, n.º 1, e 204.º, n.º 1, alínea f), condena-se o arguido António Jorge dos Santos Ribeiro na pena de 2 anos de prisão.

No demais mantém-se o decidido em 1.ª instância.

O perdão previsto na Lei n.º 29/99, de 12 de Maio, será de aplicar no tribunal *a quo*.

Sem tributação.

Fixam-se os honorários à Ex.<sup>ma</sup> Defensora Oficiosa em 18 000\$00, a liquidar pelos Cofres.

Lisboa, 27 de Setembro de 2000.

Flores Ribeiro (*Relator*) — Lourenço Martins — Pires Salpico — Brito Câmara.

#### DECISÃO IMPUGNADA:

*Acórdão de 2 de Março de 2000 da 2.ª Vara Mista do Tribunal Judicial Vila Nova de Gaia, processo n.º 138/99.*

I — Sobre a reincidência, respectivos pressupostos e sua verificação não automática, cfr., entre outros, no mesmo sentido dos citados no texto, os acórdãos de 20 de Setembro de 1995, processo n.º 48 167; de 18 de Fevereiro de 1998, processo n.º 34/98; 5 de Março de 1998, processo n.º 616/98; de 12 de Março de 1998, processo n.º 1404/97 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 475, pág. 492); de 1 de Abril de 1998, processo n.º 111/98, e de 19 de Janeiro de 1999, processo n.º 314/99, todos na base de dados informatizada da jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça.

II — Acerca do conceito de valor diminuto, cfr., *v. g.*, os acórdãos de 28 de Maio de 1992, processo n.º 42 531 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 417, pág. 443); de 20 de Março de 1996, processo n.º 48 885; de 21 de Março de 1996, processo n.º 48 670; de 9 de Abril de 1997, processo n.º 1106/96, e de 30 de Setembro de 1998, processo n.º 881/98, todos também na base de dados do Supremo Tribunal de Justiça.

III — Quanto à escolha da pena, se ao crime forem aplicáveis, em alternativa, pena privativa e pena não privativa da liberdade, cfr., *v. g.*, os acórdãos de 11 de Dezembro de 1996, processo n.º 1004/93; de 22 de Maio de 1997, processo n.º 130/97; de 4 de Junho de 1998, processo n.º 333/98; de 8 de Outubro de 1998, processo n.º 518/98 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 480, pág. 35), e de 15 de Outubro de 1998, processo n.º 649/98, todos na referida base de dados.

IV — Relativamente à suspensão de execução da pena, cfr., *v. g.*, os acórdãos de 26 de Setembro de 1990, processo n.º 41 003; 26 de Março de 1993, processo n.º 45 396; 11 de Outubro de 1995, processo n.º 48 124 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 450, pág. 98); 24 de Março de 1999, processo n.º 1422/98, todos na mesma base de dados; 11 de Janeiro de 2001, processo n.º 3095/2000, *Sumários de Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, n.º 47, Janeiro de 2001, e de 28 de Fevereiro de 2001, processo n.º 4106/2000, *ibidem*, n.º 48, Fevereiro de 2001.

(E. A. M.)

## Suspensão de eficácia — Acto nulo — Prazo

*É extemporâneo o pedido de suspensão de eficácia apresentado após transitada em julgado a decisão que negou provimento a recurso contencioso anterior interposto pelo requerente, ainda que este anuncie ir pedir a declaração de nulidade do acto em causa em novo recurso.*

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 46 156 — 1.ª Secção  
(Secção do Contencioso Administrativo)

**A**CORDAM na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

1. A Associação de Municípios da Região Autónoma da Madeira, pelo processo regulado nos artigos 76.º e seguintes da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, requer a suspensão de eficácia do acto administrativo proferido pelo Conselho de Ministros, contido no Decreto-Lei n.º 314/94, de 23 de Dezembro, segundo o qual é concedido à Santa Casa da Misericórdia de Lisboa o direito de organizar e explorar um jogo denominado «Lotaria Instantânea», em regime de exclusivo, para todo o território nacional.

Alega, em síntese, o seguinte:

A requerente explora na Região Autónoma da Madeira um jogo denominado «Lotaria Instantânea», cuja exploração foi autorizada em 1985 por despacho do Presidente do Governo Regional. Com as receitas líquidas desse jogo, que no final de 1999 atingiram o valor acumulado de 4 410 000 000\$00, desenvolve acções e custeia obras essenciais para a população madeirense.

A Santa Casa da Misericórdia de Lisboa encetou, pelo menos em meados de Abril do corrente ano, diligências com vista à venda da sua «Lotaria Instantânea» na Ilha da Madeira, procurando fazer concorrência e eliminar a lotaria instantânea da requerente.

A prossecução de todas as actividades desenvolvidas pela requerente em prol da população madeirense, que enumera, ficará irremediavelmente comprometida com a execução integral do acto, cessando o que está a ser feito e não se podendo fazer o que normalmente iria ser feito com essas receitas.

A suspensão de eficácia do acto não causará grave lesão ao interesse público; pelo contrário, a execução é que a causará, já que os interesses em risco são, eles mesmos, de relevante interesse público.

É legal o recurso que vai interpor.

Designadamente, o recurso é tempestivo porque o acto é nulo, por ter sido proferido por um órgão do Estado, quando a competência cabia a órgão de pessoa colectiva diferente, a Região Autónoma da Madeira.

O Primeiro-Ministro, na qualidade de presidente do Conselho de Ministros, responde, em síntese, nos termos seguintes:

O pedido de suspensão de eficácia é intempestivo, porque ainda que a recorrente venha a invocar a nulidade do acto que se propõe impugnar, o pedido de suspensão deveria sempre ser formulado no prazo de interposição de recurso dos actos anuláveis. Não se podendo apreciar se acto é nulo ou anulável, para efeitos deste incidente, todos os actos devem presumir-se anuláveis, uma vez que essa é a regra do nosso direito administrativo.

Não se verifica o requisito da alínea *a*) do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, pois que, por um lado, os prejuízos que a requerente alega são meramente conjecturais e, por outro, a execução do acto em causa não impede por si só a realização desses projectos.

A suspensão do acto causaria grave dano ao interesse público, quer por ser público e notório e resultar do seu escopo estatutário, a intervenção social da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa, quer pela afectação que o artigo 2.º do

Decreto-Lei n.º 314/94 manda dar às receitas oriundas da exploração da Lotaria Instantânea.

Há fortes indícios de ilegalidade de interposição do recurso.

Na verdade, a validade do acto contido no Decreto-Lei n.º 314/94 já foi apreciada por este Supremo Tribunal no recurso n.º 37 127, interposto pela recorrente, que veio a ser julgado improcedente por acórdão da Subsecção, confirmado pelo pleno da Secção. Verificam-se, assim, todos os requisitos do caso julgado.

Por outro lado, o recurso sempre seria intempestivo, pois o acto em causa não padece de nulidade e a recorrente conhece-o há mais de 6 anos, não podendo invocar o começo de execução ou a falta de notificação.

Com efeito, o prazo do recurso dos actos contidos em diploma legislativo conta-se sempre a partir da sua publicação, uma vez que são produzidos segundo as formalidades do procedimento legislativo e não do procedimento administrativo.

A Santa Casa da Misericórdia de Lisboa contesta o pedido, impugnando os prejuízos referidos pela requerente e alegando a legalidade do acto recorrido e o grave prejuízo para o interesse público que resultaria da suspensão, atendendo aos fins que essa instituição prossegue e ao destino que a lei manda dar às receitas desta modalidade de jogo.

2. O Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto emitiu o parecer seguinte:

«No meu modo de ver, o presente pedido de suspensão de eficácia deve considerar-se fora de tempo.

São estas as razões do meu entendimento:

- i) Sem curar saber dos regimes de comunicação e de impugnação dos actos administrativos contidos em diploma legislativo, o que é certo e está demonstrado nos autos (fls. 64 a 88) é que o acto cuja suspensão de eficácia se requer foi já objecto de impugnação contenciosa, em recurso interposto pela ora requerente Associação de Municípios da Região Autónoma da Madeira;
- ii) Seguro é, também, que o recurso contencioso mereceu sentença de mérito que lhe negou provimento;
- iii) Ora, a suspensão, por via judicial, da eficácia dos actos administrativos, não sendo um efeito automático do recurso contencioso, está submetida pela lei processual a um regime restritivo quanto ao momento da apresentação do respectivo pedido. Só pode ser formulado em simultâneo com o recurso ou em momento anterior ao do recurso (artigo 77.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos), sendo que, neste caso, a suspensão caduca com o termo do prazo concedido ao interessado para o recurso de actos anuláveis, sem a respectiva interposição (artigo 79.º, n.º 3, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos);
- iv) Bem ou mal, a lei fixa um regime rígido que impede a formulação do pedido em momento ulterior ao da interposição do recurso contencioso, ainda que dentro do prazo do recurso, e importa a necessidade, em caso de nulidade, de interposição de recurso dentro do prazo de impugnação previsto para os actos anuláveis;
- v) Sendo assim, se por força desta rigidez do regime, está vedada ao interessado a possibilidade de formular o pedido em momento posterior ao da interposição de recurso, na pendência de uma lide em que está completamente aberta a apreciação da legalidade do acto e subsiste a incerteza quanto a respectiva validade, por maioria de razão lhe há-de estar tapado o poder de formular o pedido em momento ulterior ao do trânsito em julgado de sentença que negou provimento ao recurso;
- vi) Isto ainda que na dependência de um novo processo relativo ao mesmo acto, mas com outros fundamentos. E que, neste caso, se não puder afirmar-se que a sentença afirmou a validade do acto, há, pelo menos, a certeza de que sob o aspecto dos fundamentos alegados no primeiro recurso, o acto não é inválido, do mesmo passo que é seguro que a discussão não está totalmente em aberto, estando afastada dela a

- anterior causa de pedir, por força da eficácia objectiva do caso julgado;
- vii) Nada justifica, portanto, nestas situações, em que a dúvida acerca da validade do acto está, seguramente, muito reduzida, o afrouxamento da rigidez do regime e pedido de suspensão de eficácia;
  - viii) Muito menos no caso dos autos em que, tratando-se de uma nulidade, de conhecimento officioso (artigo 134.º, n.º 2, do Código do Procedimento Administrativo), depois do acórdão do pleno proferido no recurso n.º 37 127, a margem de incerteza acerca da validade do acto, a existir, será muito pequena e baixa a probabilidade de a não suspensão da eficácia do acto vir a tornar inútil uma hipotética futura sentença anulatória de possibilidade remota (*periculum in mora* muitíssimo pouco provável);
  - ix) Sim, tenderia a considerar que, no momento em que interpôs o recurso contencioso n.º 37 127. A ora requerente viu precludida a possibilidade de pedir a suspensão de eficácia do acto.»

Sem vistos, vem o processo à conferência.

**3.** Para efeito desta providência, consideram-se assentes os factos seguintes:

a) No *Diário da República*, I Série-A, de 23 de Dezembro de 1994, foi publicado o Decreto-Lei n.º 314/94, da mesma data, que no seu artigo 1.º dispõe:

«1 — É concedido à Santa Casa da Misericórdia de Lisboa o direito de organizar e explorar um jogo denominado «Lotaria Instantânea», em regime de exclusivo para todo o território nacional.

2 — Por Lotaria Instantânea entende-se um jogo vendido através de bilhetes, onde figura, em zona reservada e vedada por película de segurança, a remover pelo jogador, um conjunto de símbolos ou números que determinarão, de forma automática, a atribuição de prémio, conforme regras indicadas no próprio bilhete.»

b) A requerente interpôs para este Supremo Tribunal recurso contencioso deste acto, a que veio a ser negado provimento por acórdão da Subsecção de 11 de Março de 1997, confirmado

por acórdão do pleno da Secção de 27 de Abril de 1999, transitado em julgado;

c) Por despacho do Presidente do Governo Regional da Região Autónoma da Madeira de 22 de Agosto de 1985, foi autorizada a requerente a explorar um «jogo instantâneo», com as características referidas no documento de fls. 20-23;

d) A requerente vem explorando esse jogo desde 1985-1986;

e) A Santa Casa da Misericórdia de Lisboa iniciou diligências, pelo menos em Abril de 2000, para proceder à venda da sua «Lotaria Instantânea» na Madeira.

**4.** O deferimento da suspensão de eficácia dos actos administrativos depende da verificação cumulativa dos requisitos enunciados no artigo 76.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

Todavia, previamente à verificação das condições de procedência, coloca-se a questão da verificação das condições de admissibilidade do próprio pedido de suspensão. Designadamente, a de saber se é admissível pedido de suspensão de eficácia por parte do requerente que tenha decaído em anterior recurso interposto do mesmo acto que novamente se propõe impugnar com fundamentos diversos.

A requerente interpôs recurso contencioso da deliberação do Conselho de Ministros que se contém nos n.ºs 1 e 2 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 314/94, de 23 de Dezembro. A esse recurso veio a ser negado provimento por acórdão da Subsecção de 11 de Março de 1997, confirmado por acórdão do pleno da Secção de 27 de Abril de 1991, transitado em julgado, como se vê de fls. 64 a 88 (processo n.º 37 127).

O pedido de suspensão de eficácia que a requerente agora sujeita a apreciação deste Supremo Tribunal é apresentado previamente a novo recurso contencioso que afirma ir interpor do mesmo acto. Para esconjurar a manifesta extemporaneidade do recurso — que relevaria no âmbito da alínea c) do n.º 1 do artigo 76.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos — alega que o acto é nulo, por violação do disposto no artigo 133.º, n.º 2, alínea b), do Código do Procedimento Administrativo, isto é, invasão, por parte de um órgão do Estado, das competências de um órgão da Região Autónoma.

Consentirá o sistema que quem interpôs recurso de determinado acto e o viu improceder possa, após o trânsito e julgado e quase 6 anos depois da interposição do primeiro recurso, apresentar um pedido de suspensão de eficácia desse mesmo acto como incidente de novo recurso que diz ir interpor agora com fundamento em nulidade?

A questão resolve-se na senda aberta pelo douto parecer do Ex.<sup>mo</sup> Magistrado que, no essencial, se acompanha.

A suspensão, por via judicial, de eficácia dos actos administrativos está submetida a um regime restritivo quanto ao momento de apresentação do respectivo pedido. A suspensão só pode ser pedida em simultâneo com o recurso ou em momento anterior ao do recurso, nos termos do artigo 77.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, sendo que neste último caso caduca «com o termo do prazo concedido ao interessado para o recurso de actos anuláveis sem a respectiva interposição» (artigo 79.º, n.º 3, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos).

Daqui decorre que, ainda que o âmbito da impugnação possa estender-se a outros fundamentos — designadamente, aos geradores de nulidade que são de conhecimento officioso ou mediante alegação de novos vícios — e que os prejuízos em potência no acto só posteriormente se manifestem, o interessado tem de apresentar a pretensão cautelar até ao momento da interposição do recurso, sob pena de preclusão.

Esta solução, sendo embora de *lege condendo* duvidosa, traduz uma opção legislativa cuja razão de ser e regime não se apresentam como irracionais ou desproporcionados porque realizam a tutela da imperatividade dos actos administrativos, conferindo o legislador, no conflito recorrente entre a justiça e a segurança jurídica, a primazia a este último valor.

O legislador, obrigando o interessado à concentração do pedido de suspensão de eficácia, quis deixar o mais rapidamente possível esclarecida a situação quanto ao surgimento de entraves ao privilégio de execução prévia, em ordem a permitir à Administração prosseguir o interesse público que o acto se destina alcançar e a terceiros retirar as vantagens directas ou reflexas que daí resultam. Não se sacrifica a tutela cautelar.

Apenas se condiciona, exigindo que o interessado avalie diligentemente os seus interesses face à possibilidade de execução imediata do acto que é conforme à sua natureza e adopte a atitude que lhe convenha.

Ora, se o interessado, após a interposição do recurso e na sua pendência, não pode socorrer-se da suspensão de eficácia, por maioria de razão não poderá fazê-lo após o recurso ser julgado improcedente, ainda que apresente o pedido de suspensão como incidente de um novo recurso contencioso que se proponha intentar.

Nem se objecte que, sendo novo o recurso e sendo interposto com outros fundamentos, carece o recorrente de tutela cautelar adequada para assegurar a efectividade da tutela judicial contra a usura do tempo e os efeitos irreversíveis da imediata execução do acto e, portanto, renasce o direito a pedir a suspensão de eficácia como instrumental da conservação da *res integra* até à decisão desse novo recurso.

É que — pelo menos em casos como o dos autos, em que a alegada nulidade respeita à «legalidade externa» do acto, resulta da violação de normas organizatórias ou de distribuição de competências entre órgãos — a efectividade e gravidade da lesão para os interesses do requerente não é função do vício que alegadamente o afecte ou do tipo de sanção cominada para a ilegalidade.

No caso concreto, a lesão que a requerente quer acautelar resulta dos efeitos do acto sobre a posição de vantagem que procura conservar, sendo indiferente para essa lesão o tipo de vício que afecte a concessão a terceiro da exploração de um jogo similar ou concorrente.

Ora esses efeitos eram imediatamente discerníveis no momento da interposição do primeiro recurso. O diferimento da execução, mais rigorosamente o retardamento da contra-interessada em retirar as vantagens que do acto para si resultavam — e que a requerente apresenta como reflectindo-se negativamente na sua situação —, não constitui facto superveniente relativamente aos efeitos típicos do acto em causa, de tal modo que possa dizer-se com propriedade que só agora se apresenta necessário paralisar a sua execução ou só agora é possível aquilatar a probabilidade de a execução do acto causar prejuízos. O acto sempre conteve a mesma lesividade potencial, susceptível de ser desencadeada imedia-

tamente. A materialização tardia dos efeitos lesivos não resulta de uma situação de quiescência natural, isto é, inerente ao próprio conteúdo do acto. Resulta de um mero acidente, estranho ao conteúdo do acto, que foi a opção da contra-interessada em não ter promovido mais cedo a comercialização da sua «Lotaria Instantânea» no território da Região Autónoma da Madeira.

Isto para concluir, como no douto parecer do Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto, que nada justifica, nestas situações em que a dúvida acerca da validade do acto está seguramente muito reduzida, o afrouxamento da rigidez do regime do

pedido de suspensão de eficácia, em homenagem à exigência constitucional de tutela cautelar adequada.

#### 5. Decisão

Pelo exposto, acordam em rejeitar o pedido de suspensão de eficácia por extemporâneo.

Sem custas.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Vítor Manuel Gonçalves Gomes (*Relator*) —  
Luís Pais Borges — Nuno da Silva Salgado.

Não obstante as particularidades do caso sobre que se debruça, o entendimento perfilhado no acórdão insere-se em jurisprudência reiteradamente afirmada no Supremo Tribunal Administrativo, de acordo com a qual, ainda que venha invocado que o acto suspendendo é nulo, o pedido de suspensão de eficácia deverá ser formulado dentro do prazo concedido ao interessado para o recurso dos actos anuláveis. Neste sentido, ver acórdãos de 15 de Março de 1994, recurso n.º 33 883; de 16 de Janeiro de 1999, recurso n.º 40 834 (*Apêndice ao Diário da República*, de 25 de Novembro de 1999, pág. 2551); de 16 de Agosto de 1995, recurso n.º 38 299 (*Apêndice ao Diário da República*, de 27 de Janeiro de 1998, pág. 6687).

(M. P.)

---

### Falta de constituição de mandatário — Acção para definição de limites de freguesias — Direitos indisponíveis

I — *Se, em acção proposta por uma junta de freguesia contra outra, visando a definição judicial dos respectivos limites territoriais, a Junta ré apresenta resposta subscrita pelos seus presidente e secretário, em que se impugnem especificadamente factos articulados pela Junta autora na petição inicial, e junta diversos documentos para demonstrar a sua razão, deve atribuir-se àquela resposta o valor de uma contestação.*

II — *Não se mostrando essa contestação subscrita por advogado, cuja constituição era obrigatória, devia o Tribunal, oficiosamente, mandar notificar a ré para o constituir dentro de prazo certo, sob pena de ficar sem efeito a defesa (artigo 33.º do Código de Processo Civil).*

III — *A omissão dessa notificação integra nulidade, que influiu na decisão da causa, pois, tendo o juiz recusado relevância como contestação àquela resposta, julgou confessados os factos articulados pela autora, nos termos do artigo 484.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (apesar de, no caso, a vontade das partes ser ineficaz para produzir o efeito jurídico que pela acção se pretendia obter — artigo 485.º, alínea c), do mesmo Código) e, por via disso, julgou procedente a acção, que visava não a demarcação no terreno dos limites, previamente descritos, das duas freguesias em litígio, mas antes a descrição judicial dos limites territoriais dessas pessoas colectivas públicas [nos*

*mesmos termos em que agora compete à Assembleia da República proceder à descrição minuciosa dos limites das freguesias que crie de novo — artigo 8.º, alínea c), da Lei n.º 8/93, de 5 de Março], matéria que não está na disponibilidade dos titulares dos órgãos dessas autarquias.*

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso n.º 44 333  
(Secção do Contencioso Administrativo)

**A**CORDAM, em subsecção, na Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

### 1. Relatório

A Junta de Freguesia de Lamas de Mouro interpôs, no Tribunal Administrativo do Círculo do Porto, «acção administrativa não especificada» contra a Junta de Freguesia de Parada do Monte, pedindo que fossem judicialmente fixados os limites territoriais dessas duas freguesias, do concelho de Melgaço, «tendo como ponto de referência uma linha divisória que vai desde Parte-Águas até ao Porto Corrume, nas Cortelhas, na desembocadura da corga de Fontão Covo, seguindo depois o curso natural traçado pelas águas, primeiro, do rio de Medoira e, depois, do rio Mouro».

A ré foi citada para contestar, «sob pena de, não o fazendo, serem confessados os factos articulados pelo(a) autor(a)», através de carta registada, com aviso de recepção, assinado em 13 de Fevereiro de 1998 (cfr. fls. 55).

Não tendo apresentado contestação no prazo legal, o juiz do Tribunal Administrativo do Círculo do Porto proferiu, em 24 de Abril de 1998, o despacho de fls. 107 v.º, no qual, «face ao disposto nos artigos 73.º e 72.º, n.º 1, ambos da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, e 484.º, n.º 1, do Código de Processo Civil», considerou «confessados os factos articulados pela autora» e ordenou o cumprimento do disposto no artigo 484.º, n.º 2, do mesmo Código.

Notificados o mandatário da autora e a ré, por cartas registadas expedidas em 24 de Abril de 1998, apresentou aquele as alegações de fls. 109 e 110, onde propugna se julgue a acção proce-

dente e provada, e não tendo a ré apresentado alegações.

Por sentença de 9 de Junho de 1998, o juiz do Tribunal Administrativo do Círculo do Porto julgou a acção procedente, fixando os limites territoriais das freguesias em litígio, «começando a delimitação territorial da autora com a ré no sítio de Parte-Águas e segue em direcção ao norte e poente o curso sinuoso traçado pelo rio Medoira até juntar no rio Mouro, no Fojo, e daí segue o curso deste último até Porto Corrume, onde lhe entra a corga de Fontão Covo, nas Cortelhas», e condenou a ré «a remover os marcos divisórios que colocou em Portelinha de Cima e em Parte-Águas, ambos à face da estrada que segue de Lamas de Mouro para a Bouça dos Homens».

Para tanto, a sentença começou por dar como provada a seguinte matéria de facto:

«1.º — A freguesia de Lamas de Mouro é mais antiga que a freguesia de Parada do Monte, pertencendo ambas ao concelho de Melgaço, sendo aquela a freguesia mais antiga deste concelho;

2.º — No dia 22 de Novembro de 1997, o povo da freguesia de Parada do Monte arrancou as árvores plantadas pelo Parque Nacional da Peneda-Gerês, numa extensão de terreno de cerca de 250 m de comprimento e 50 m de largura, desde a Portelinha de Cima até aos Cotos de Cidadelhe, dentro dos limites territoriais da freguesia de Lamas de Mouro;

3.º — No dia 6 de Dezembro de 1997, o povo da freguesia de Parada do Monte colocou marcos divisórios, com o nome da sua freguesia, um na Portelinha de Cima e outro em Parte-Águas, ambos à face da estrada que segue de Lamas de Mouro para a Bouça dos Homens, invadindo o território que pertence à autora;



4.º — A linha que limita o território administrativo da autora começa na Portela do Lagarto, vai aos Cotos de Cidadelhe em direcção a sul, sempre pelo cume da montanha, ao sítio do Coto do Corno, onde actualmente existe um posto de vigia, e daí a Outeiro Alvo, aos Dois Penedinhos, descendo depois a Parte-Águas, juntar no rio Medoira, sempre sobreposta à linha divisória que separa os concelhos de Melgaço e Arcos de Valdevez, e, ao mesmo tempo, separa também o território da autora com o da freguesia de Gavieira; começando a delimitação territorial da autora com a ré no sítio de Parte-Águas e segue em direcção ao norte e poente o curso sinuoso traçado pelo rio Medoira até juntar no rio Mouro, no Fojo, e daí segue o curso deste último até Porto Corrume, onde lhe entra a corga de Fontão Covo, nas Cortelhas, começando a partir daí a confrontação da autora com a da freguesia de Cubalhão;

5.º — A delimitação referida em 4.º resulta também dos documentos juntos, nomeadamente o Tombo de São João Baptista de Lamas de Mouro, do ano de 1785; o assento de óbito do padre António da Cunha Alves, pároco da freguesia de Lamas de Mouro e constante de um livro de registos paroquiais da dita freguesia e que se encontra actualmente guardado no Arquivo Distrital de Viana do Castelo; o padre Bernardo Pintor, no quizenário *A Voz de Melgaço*, de 1 de Novembro de 1947, e o *Livro das Actas ou Cartulário do Mosteiro de Fiães*, depositado no Arquivo Distrital de Braga.»

Com base nestes factos, a sentença desenvolveu, de seguida, a seguinte fundamentação jurídica:

«Prescrevia o artigo 12.º, n.º 3, do Código Administrativo, que era da competência do Governo, ouvidos o Governo Civil e a Junta Distrital respectivos, resolver as dúvidas acerca dos limites das circunscrições administrativas, fixando-os quando incertos.

Este preceito foi expressamente revogado pelo artigo 17.º da Lei n.º 11/82, de 2 de Junho, passando a caber ao tribunal administrativo de círculo respectivo a competência para fixar os limites através da acção prevista no artigo 73.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

Antes das alterações ao Código de Processo Civil introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 329-A/

95, de 12 de Dezembro, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 180/96, de 25 de Setembro, e que entraram em vigor em 1 de Janeiro de 1997 e por força da conjugação desse preceito com o artigo 72.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, fazia-se essa demarcação através do processo para esse efeito regulado nos artigos 1052.º a 1062.º do Código de Processo Civil.

Esses preceitos vieram a ser revogados pelo Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, passando actualmente a demarcação a fazer-se através do processo comum, neste caso concreto através do referido processo comum de declaração na forma ordinária.

As Juntas de Freguesia têm direito a obrigar as demais juntas de freguesia confinantes a concorrerem para a demarcação das extremas da mesma à semelhança do que ocorre com o proprietário nos termos do artigo 1353.º do Código Civil e também se não vê motivo para que o modo de proceder à mesma não seja efectuado de acordo com o disposto no artigo 1354.º do mesmo Código.

A autora invocou o seu limite territorial com base em documentos que juntou, datando o mais antigo do século XVIII.

A ré não contestou a pretensão da autora, confessando, pois, deste modo, os factos por esta invocados, tais como os limites territoriais das extremas das duas freguesias e a invasão e colocação de marcos de forma ilícita por parte da ré em terreno pertencente a área territorial da freguesia autora.»

É contra esta sentença que, pela ré, vem interposto o presente recurso jurisdicional, terminando a respectiva alegação (fls. 127 a 132), com a formulação das seguintes conclusões:

«1 — As alegações de fls. 109 e 110 terão de ser desentranhadas porque subscritas por advogado estagiário em processo ordinário, o que contraria o disposto na alínea *b*) do n.º 2 do artigo 164.º do Estatuto da Ordem dos Advogados e no artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 267/85.

2 — O mandato terá de ser exercido de harmonia com os poderes conferidos pelo mandante, e a autora só concedeu poderes para em conjunto, não em alternativa, os poderes forenses serem exercidos pelo Dr. Fernando Meleiro e pelo advogado estagiário José Domingues.

3 — Razão, também, para que as alegações apenas subscritas pelo advogado estagiário sejam desentranhadas.

4 — Com o desentranhamento destas alegações ocorre a absolvição da instância ou do pedido.

5 — Pelos motivos alegados em 2.º, a acção ordinária, aqui em recurso, não pode ser subscrita conjuntamente pelo advogado estagiário Dr. José Domingues.

6 — Porque tal ofende o disposto na alínea *b*) do n.º 2 do artigo 164.º do Estatuto da Ordem dos Advogados, e nos termos do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 267/85 esta petição deverá ser subscrita por advogado inscrito na Ordem dos Advogados.

7 — Aconteceu, conseqüentemente, falta, insuficiência ou irregularidade de mandato judicial por parte do mandatário que propôs a acção.

8 — O que determinará ocorrência de excepção dilatória prevista na alínea *a*) do artigo 494.º do Código de Processo Civil, que é de conhecimento officioso e dá lugar à absolvição da instância, artigo 493.º, n.º 2.

9 — A Sr.ª Juíza *a quo* mandou incorporar os documentos e a ‘contestação’ de fls. 55 e seguintes e 68 a 73, não ordenando o seu desentranhamento e não ordenando a sanação da irregularidade cometida pela ré, ao não juntar procuração a advogado que subscrevesse ou ratificasse essa peça.

10 — Consideramos que, nos termos do n.º 2 do artigo 265.º do Código de Processo Civil, o juiz deverá providenciar mesmo officiosamente pelo suprimento da falta de pressupostos processuais susceptíveis de sanação para permitir que o objecto de litígio seja passível de apreciação e não recusado por motivos meramente formais.

11 — Daí que, ao proceder da forma indicada, a Sr.ª Juíza *a quo* tenha violado o n.º 2 do artigo 265.º do Código de Processo Civil.

12 — Existe contradição entre o teor do Tombo da Freguesia de São João Baptista de Lamas do Mouro, que é indicado no n.º 5 da douta sentença como elemento de prova dos factos vertidos no anterior n.º 4 e o próprio n.º 4.

13 — Com efeito, a linha que limita o território administrativo das freguesias autora e ré, a começar na Portela do Lagarto, faz ‘marchando,

do nascente para o poente’ (últimas linhas de fls. 17 da certidão) e não em direcção ao sul.

14 — Existe contradição e falta da motivação da decisão sobre os factos dados como provados, nos termos do n.º 4 do artigo 653.º do Código de Processo Civil.

15 — A aceitação do documento do Tombo pela autora determina a confissão dos factos nele inseridos, artigo 352.º do Código Civil, pelo que tal documento tem a força probatória do n.º 2 do artigo 376.º do mesmo Código, pelo que a delimitação se faz ‘marchando do nascente para o poente’.

16 — Decidindo-se contrariamente violaram-se os citados preceitos legais.»

A autora, ora recorrida, apresentou as alegações de fls. 133 a 140, formulando, a final, as seguintes conclusões:

«1 — Nada na procuração a fls. 66 dos autos, nem na lei, indicia que a actuação dos dois mandatários subscritores tenha que ser conjunta e não em separado.

2 — A petição inicial está assinada por advogado e advogado estagiário com mandato válido regularmente constituído, pelo que não enferma de nenhum vício que prejudique a sua validade.

3 — A eventual excepção dilatória por falta, insuficiência ou irregularidade do mandato pode a todo o tempo ser sanada nos termos específicos do artigo 40.º e nos termos gerais do artigo 288.º, n.º 3, que remete para o n.º 2 do artigo 265.º, todos do Código de Processo Civil.

4 — A revelia do réu é um ónus jurídico que assiste ao réu, não sendo por isso passível de sanação por ordem do juiz a não apresentação de contestação ou a não constituição de advogado em processo em que tal seja obrigatório.

5 — Não existe qualquer divergência entre a douta sentença proferida e o meio de prova aceite como tal — Tombo da Freguesia de São João de Lamas de Mouro.»

Neste Supremo Tribunal Administrativo, o representante do Ministério Público emitiu o seguinte parecer (fls. 142 e 143):

«Da revelia da ré:

Os princípios estruturantes das recentes alterações ao Código de Processo Civil (introduzidas

pelos Decretos-Leis n.ºs 329-A/95, de 12 de Dezembro, e 180/96, de 29 de Setembro), apontam inquestionavelmente para a necessidade de privilegiar a justeza da decisão de fundo, em detrimento das sequelas na decisão da substância do litígio dos incidentes meramente adjectivos.

Como se afirma no relatório daquele primeiro diploma, 'o direito de acesso aos tribunais envolverá identicamente a eliminação de todos os obstáculos injustificados à obtenção de uma decisão de mérito, que opere a justa e definitiva composição do litígio, privilegiando-se assim claramente a decisão de fundo sobre a mera decisão de forma'.

Daí que o julgador deva considerar prioritária a sua intervenção no processo por forma a assegurar às partes a concretização de um efectivo direito a uma protecção juridicamente eficaz, procurando, como ainda se afirma no mesmo relatório, 'obviar-se a que regras rígidas, de natureza estritamente procedimental, possam impedir a efectivação em juízo dos direitos e a plena discussão acerca da matéria relevante para propiciar a justa composição do litígio'.

Debrucemo-nos, em seguida, sobre a situação que é revelada nos presentes autos.

Citada para contestar a acção administrativa não especificada (demarcação de limites territoriais) que lhe fora intentada pela autora Junta de Freguesia de Lamas de Mouro, veio a ré Junta de Freguesia de Parada do Monte deduzir oposição ao pedido que ali era formulado através da documentação junta a fls. 56 e seguintes.

Aí a ré contrariava os factos articulados na petição da autora e juntava documentos que entendia adequados à defesa da sua oposição.

Essa intervenção processual da ré mostrava-se corporizada em forma escrita que, não obedecendo às exigências jurídico-formais processualmente impostas, ainda assim concretizava por forma a não deixar dúvidas uma oposição substantiva pertinente ao pedido que vinha formulado pela autora.

Por outra parte, a oposição deduzida encontrava-se subscrita pelo presidente da Junta ré e respectivo secretário, inexistindo assim constituição de mandatário, não obstante essa obrigatoriedade — artigo 32.º, n.º 1, alínea *a*), do Código de Processo Civil.

Constatando a irregularidade consubstanciada por uma intervenção processual com tais caracte-

terísticas, o juiz *a quo* considerou não ter sido produzida contestação, e, como tal, deu por confessados os factos articulados pela autora, na sequência do que veio a julgar a acção procedente.

Não se crê, todavia, acertada essa decisão.

De facto, perante a intervenção processual assumida pela Junta de Freguesia ré, em que esta manifestava oposição aos termos da petição da autora, sem que para tanto tenha constituído advogado, impor-se-ia que o julgador providenciasse pelo suprimento da falta verificada e determinasse a realização dos actos necessários à regularização da instância — artigo 265.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

Nesta medida, a Junta de Freguesia ré deveria ser notificada para constituir advogado, sob pena de a defesa produzida ficar sem efeito — artigo 33.º do Código de Processo Civil.

Assim não tendo sido feito, atenta a constatação da omissão de um acto que a lei prescreve, ocorre a nulidade configurada no artigo 205.º do Código de Processo Civil, posto que a irregularidade cometida manifestamente tem influência na decisão da causa.

Essa irregularidade invalidante vem arguida nos n.ºs 9.º, 10.º e 11.º das conclusões da alegação da ora recorrente, conquanto não expressamente qualificada como nulidade processual, mas a relevar de todo o modo para tal fim, uma vez que, consoante preceitua o artigo 664.º do Código de Processo Civil, 'o juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito'.

Acresce que, de harmonia com o estatuído no artigo 205.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, está em tempo o conhecimento da nulidade processual referida, já que ao ser notificada do teor do despacho de fls. 107 a Junta de Freguesia ré ainda não constituíra advogado, donde que muito embora pudesse conhecer nessa oportunidade da irregularidade cometida, o certo é que, por falta de conhecimentos jurídicos mínimos, não se encontrava habilitada a, por si só, agir com a devida diligência — artigo 205.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

Termos em que, pela procedência das conclusões constantes de 9.º, 10.º e 11.º das conclusões da alegação, o recurso deverá ser provido, anulando-se, em consequência, o despacho de fls. 107 e os subsequentes termos processuais

da acção, aí se englobando a sentença impugnada.»

Tendo a recorrente juntado o documento de fls. 146, relativo à data da inscrição na Ordem dos Advogados de um dos mandatários da ora recorrida, e face à argumentação desenvolvida no parecer do Ministério Público, determinou o relator a notificação da recorrida para se pronunciar, querendo, sobre aquela junção e este parecer, o que ela fez através da resposta de fls. 149 a 153.

Colhidos os vistos dos juízes adjuntos, cumpre apreciar e decidir.

## 2. Fundamentação

**2.1.** A junção, pela ora recorrente, do documento de fls. 146 foi motivada pela suscitação, pela primeira vez nos autos, nas suas alegações do presente recurso jurisdicional, da questão da eventual irregularidade de representação da autora, ora recorrida, por advogado estagiário, e visava demonstrar que esta qualidade só cessou em 25 de Maio de 1998, pelo que ainda persistia quer quando foi apresentada a petição inicial, em 29 de Janeiro de 1998, quer quando foi apresentada a alegação prevista no n.º 2 do artigo 484.º do Código de Processo Civil, em 6 de Maio de 1998 (fls. 109 e 110). Por outro lado, esse documento, emitido pelo Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados em 12 de Novembro de 1998, é superveniente em relação às alegações da recorrente para o presente recurso jurisdicional, apresentadas em 6 de Outubro de 1998 (cfr. fls. 127 a 132), e precedeu os vistos dos juízes adjuntos.

Sendo assim, é de manter tal junção, por permitida nos termos do artigo 706.º, n.ºs 1 (parte final) e 2, do Código de Processo Civil.

**2.2.** A alegada irregularidade de representação da autora, ora recorrida, por advogado estagiário improcede no que concerne à petição inicial, dado que esta peça processual se mostra igualmente subscrita por advogado mandatado pela procuração de fls. 53.

Haveria apenas que determinar as consequências do facto de a alegação de fls. 109 e 110 se mostrar somente subscrita por advogado esta-

giário. No entanto, prioritariamente em relação a esta questão, há que apreciar uma outra, cronologicamente precedente em termos de tramitação processual, suscitada pela ora recorrente e com base na qual o representante do Ministério Público neste Supremo Tribunal Administrativo propugna o provimento do presente recurso jurisdicional — a questão da nulidade por falta de notificação à ré Junta de Freguesia de Parada do Monte, ora recorrente, para constituir mandatário na sequência da apresentação de documento, subscrito pelos seus presidente e secretário, que consubstanciaria uma contestação.

**2.3.** Na verdade, citada a ré, por carta registada, com aviso de recepção, que foi assinado em 13 de Fevereiro de 1998 (cfr. fls. 55), veio a mesma a dar entrada no Tribunal Administrativo do Círculo do Porto em 20 de Fevereiro de 1998 (cfr. carimbo apostado no documento de fls. 57), da documentação constante de fls. 56 a 107, que o juiz *a quo* manteve nos autos.

Entre essa documentação consta o documento manuscrito de fls. 69 a 73 (a inserção destas folhas mostra-se incorrectamente feita, pois estão colocadas por ordem inversa da sua numeração), subscrito pelo presidente e pelo secretário da Junta ré, ora recorrente, e integra impugnação de diversos factos articulados na petição inicial, especificamente ao aduzido nos artigos 3.º, 4.º, 5.º, 6.º e 7.º desta peça processual. Integram ainda essa documentação os mapas de fls. 77 a 79, com indicação da demarcação dos limites das duas freguesias defendida pela respondente, uma certidão emanada do Arquivo Distrital de Braga — Universidade do Minho (fls. 74), e diversas certidões da Repartição de Finanças do Concelho de Melgaço respeitantes a descrições matriciais (cfr. 99, 100 e 103 a 106), visando todos estes documentos demonstrar a correcção da tese defendida pela ré, ora recorrente, quanto à definição dos limites entre as duas freguesias.

Perante esta conduta processual da ré, inequivocamente demonstrativa da intenção de impugnar o pedido contra ela deduzido e os respectivos fundamentos de facto, não pode deixar de atribuir-se ao documento de fls. 69 a 73, subscrito pelos seus representantes legais, o valor de contestação.

Não se mostrando essa contestação subscrita por advogado, cuja constituição era obrigatória, devia o tribunal, oficiosamente, mandar notificar a ré para o constituir dentro de prazo certo, sob pena de ficar sem efeito a defesa, conforme determina o artigo 33.º do Código de Processo Civil («Se a parte não constituir advogado, sendo obrigatória a constituição, o tribunal, oficiosamente, ou a requerimento da parte contrária, fá-la-á notificar para o constituir dentro de prazo certo, sob pena de o réu ser absolvido da instância, de não ter seguimento o recurso ou de ficar sem efeito a defesa»). Este dever resulta hoje, com particular relevo, também do estatuído do novo n.º 2 do artigo 265.º do mesmo Código: «O juiz providenciará, mesmo oficiosamente, pelo suprimento da falta de pressupostos processuais susceptíveis de sanção, determinando a realização dos actos necessários à regularização da instância [...]»

A omissão desse acto devido era susceptível — como efectivamente se verificou — de influir no exame ou na decisão da causa, pelo que produz nulidade, nos termos do n.º 1 do artigo 201.º

A não determinação da constituição de advogado conduziu à não atribuição de relevância como contestação ao documento de fls. 69 a 73, tendo daqui retirado o juiz *a quo* o efeito de considerar confessados os factos articulados pela autora, nos termos do n.º 1 do artigo 484.º do Código de Processo Civil. Efeito este que, aliás, parece não ter atentado no estatuído no subsequente artigo 485.º, alínea *c*), que determina que: «Não se aplica o disposto no artigo anterior: [...] *c*) quando a vontade das partes for ineficaz para produzir o efeito jurídico que pela acção se pretende obter; [...]»

Ora, a determinação dos limites territoriais de pessoas jurídicas públicas, como são as freguesias, não está na disponibilidade dos titulares dos respectivos órgãos. Relativamente às novas freguesias, cuja criação compete à Assembleia da República, as leis que as criaram tinham de obrigatoriamente indicar a «descrição minuciosa da linha limite da nova circunscrição, acompanhada de representação cartográfica à escala de 1:25 000» [artigo 11.º, alínea *c*), da Lei n.º 11/82, de 2 de Junho], e têm hoje de obrigatoriamente incluir a «descrição minuciosa dos limites territoriais,

acompanhada de representação cartográfica ilustrativa» [artigo 8.º, alínea *c*), da Lei n.º 8/93, de 5 de Março, actualmente vigente]. E assinala-se que o objecto da presente acção não respeita à demarcação no terreno dos limites, previamente descritos, das duas freguesias em litígio, mas antes na «fixação judicial dos limites territoriais» das freguesias, isto é, na descrição judicial desses limites. O pedido formulado pela autora consiste, pois, em que o Tribunal proceda, relativamente às duas freguesias em litígio, à descrição (minuciosa) dos respectivos limites, nos mesmos termos em que a Assembleia da República deve proceder à descrição dos limites das freguesias que crie de novo. Trata-se, pois, manifestamente, de um caso em que a vontade das partes (isto é, dos titulares dos órgãos das pessoas colectivas públicas em causa) é ineficaz para produzir o efeito jurídico que pela acção se pretende obter, e, portanto, em que, por força do artigo 485.º, alínea *c*), é inaplicável o disposto no artigo 484.º, ambos do Código Civil.

A nulidade processual cometida foi coberta pela subsequente decisão judicial, que, com base no entendimento de que os factos articulados pela autora tinham sido confessados pela ré, por força da irrelevância atribuída à sua contestação, julgou procedente a acção. Assim sendo, deve considerar-se admissível a sua arguição no âmbito do recurso jurisdicional interposto desta decisão (cfr., neste sentido, o acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 30 de Abril de 1998, processo n.º 43 707), como foi efectivamente feito (cfr. conclusões 9.ª a 11.ª da alegação da recorrente).

Impõe-se, assim, a anulação de todo o processado posterior à detectada nulidade, ficando, deste modo, prejudicado o conhecimento das restantes questões suscitadas no presente recurso. Como aquela nulidade consistiu na falta de notificação à ré para constituir mandatário, devendo este, uma vez constituído, subscrever ou ratificar a contestação por aquela apresentada, e como entretanto já foi pela ré constituído mandatário, a notificação agora a efectuar visará tão-só possibilitar a este que subscreva ou ratifique a contestação, com o efeito de já não poderem dar-se como confessados os factos articulados na petição e impugnados.

### 3. Decisão

Nos termos expostos, acordam em, concedendo provimento ao presente recurso jurisdicional, anular todo o processado a partir do momento em que a ré, ora recorrente, deveria ter sido notificada para constituir mandatário, englobando-se nessa anulação a sentença recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 12 de Julho de 2000.

Mário Torres (*Relator*) — Abel Atanásio —  
Fernando Samagaio.

Não foi localizada jurisprudência relativa à matéria sumariada.

(M. P.)

---

## **Professor — Contrato de prestação de serviço docente — Alteração de cláusula remuneratória — Acto de processamento de vencimentos — Acto tácito — Declaração negocial**

I — *Tendo a recorrente com a Administração contrato administrativo de prestação de serviço docente com remuneração mensal pelo índice 80 e tendo dirigido à entidade competente recurso hierárquico da folha de vencimento onde lhe foi fixado tal índice no sentido de ser alterada a cláusula remuneratória, o silêncio da Administração relativo à pretensão da recorrente, ainda que possa ser interpretado como declaração negocial que não aceita alterar uma cláusula do contrato, não pode constituir uma decisão, mesmo presumida, da situação da recorrente regulada no contrato, não assumindo, portanto, as características de um acto tácito de indeferimento, que não deixa de ter o seu enquadramento teórico e o seu regime legal, no âmbito dos actos administrativos.*

II — *Cada acto de processamento de vencimentos, gratificações e abonos constitui, em princípio, um verdadeiro acto administrativo, e não simples operações materiais, já que, como acto jurídico individual e concreto, define a situação do funcionário abonado perante a Administração e que, por isso, se consolida na ordem jurídica como «caso decidido» ou «caso resolvido», se não for objecto de atempada impugnação, graciosa ou contenciosa, consoante a entidade dotada de competência para o efeito.*

III — *Todavia, esta orientação jurisprudencial tem em si implícita dois limites essenciais, consubstanciados: por um lado, na necessidade de uma definição inovatória e voluntária, por parte da Administração, no exercício do seu poder de autoridade, da situação jurídica do administrado relativamente ao processamento «em determinado sentido e com determinado conteúdo»; por outro, na necessidade do conteúdo desse acto ser levado ao conhecimento do interessado através da notificação, que é sempre obrigatória, mesmo quando o acto tenha de ser oficialmente publicado, conforme resulta da injunção do n.º 3 do artigo 268.º da Lei Fundamental e, actualmente, com concretização na lei ordinária através dos artigos 66.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo.*

IV — *Porém, no caso referido em I, o recurso hierárquico interposto pela recorrente da folha de vencimento não deixa de consubstanciar um pedido ou proposta de alteração consensual do contrato entre si celebrado e a Administração, pelo que a omissão de*

*pronúncia da Administração relativamente a tal recurso não pode constituir um indeferimento tácito contenciosamente recorrível, nos termos dos artigos 109.º do Código do Procedimento Administrativo e 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, pelo que carece de objecto o recurso contenciosamente interposto de tal indeferimento tácito, que determina a sua rejeição por manifesta ilegalidade na sua interposição (artigos 120.º do Código do Procedimento Administrativo, 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo).*

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
Acórdão de 21 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 41 121  
(Pleno da Secção do Contencioso Administrativo)

**A**CORDAM, no pleno da 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo:

1. O Secretário de Estado da Administração Educativa recorreu, para este Tribunal, do acórdão da Secção de fls. 48 a 54, que, concedendo provimento ao recurso contencioso interposto por Maria do Rosário Nunes Ribeiro, com os demais sinais dos autos, do acto tácito de indeferimento imputado ao Subsecretário de Estado Adjunto do Ministro da Educação, que alegadamente se formara por não ter decidido o recurso hierárquico interposto, em 24 de Novembro de 1995, com vista a obter o processamento do seu vencimento pelo índice 120 e a ser revogado o processamento do mesmo seu vencimento pelo índice 80, o anulou com o fundamento em vício de violação de lei, por infracção às disposições conjugadas dos artigos 12.º, n.º 3, e 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro.

2. Na sua alegação, apresentou a autoridade recorrida, ora agravante, as seguintes conclusões:

«O mui douto acórdão objecto do presente agravo deve ser substituído por acórdão que considere:

1.ª — ‘Não se formou, pois, como se diz no acórdão recorrido, qualquer acto de indeferimento tácito, resultante da omissão de pronúncia da Administração sobre a pretensão de alteração de cláusula contratual formulada pela contratante particular, que possa ser objecto de recurso

contencioso, nomeadamente nos termos dos artigos 109.º do Código do Procedimento Administrativo e 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos’ — *in* acórdão proferido em 9 de Fevereiro de 1999 pelo pleno da 1.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo, processo n.º 38 893-P.

2.ª — A recorrente, enquanto aluna estagiária do ramo de Formação Educacional da licenciatura em Filosofia, previsto no n.º 2.º da Portaria n.º 852/87, de 4 de Novembro, não se encontra abrangida pelo conceito de docente explicitado no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 139-A/90, uma vez que não é portadora de qualificação profissional, nem dos requisitos exigidos para acesso à profissionalização em exercício, nem foi dela dispensada.

Consequentemente,

3.ª — Não foi celebrado um contrato de prestação de serviço docente ao abrigo do artigo 33.º do Estatuto da Carreira Docente, com natureza administrativa por força da alínea *h*) do n.º 2 do artigo 178.º do Código do Procedimento Administrativo, nem sequer se verificam os pressupostos de qualificação do contrato, como sendo de prestação de serviço, face à noção do artigo 1154.º do Código Civil, quer quanto à sua imediata utilidade pública, dado verificar-se neste contrato apenas uma potencial utilidade pública, como decorre dos objectivos explicitados no n.º 3.º da Portaria n.º 659/88.

4.ª — O contrato celebrado tem o seu enquadramento legal fixado pelas Portarias n.ºs 659/88, de 29 de Setembro, e 852/87, de 4 de Novembro, constituindo uma mera consequência directa da

inscrição que efectuou nos serviços da Universidade, nos termos do n.º 8.º da Portaria n.º 659/88, a qual uma vez aceite determinou a sua inclusão na lista nominativa comunicada à direcção regional de educação para efeitos de distribuição por estabelecimento de ensino e núcleo, nos termos do n.º 11.º da citada portaria;

5.ª — Da celebração deste contrato nunca poderá resultar a qualificação da aluna Maria do Rosário Nunes Ribeiro Cristóvão como docente para efeitos de lhe serem aplicáveis as disposições do Decreto-Lei n.º 409/89, de 28 de Novembro, nomeadamente os artigos 7.º, n.º 2, 12.º, n.º 3, e anexo I, de acordo com o seu âmbito ao pessoal docente, enquanto definido no artigo 3.º, uma vez que, também para estes efeitos, não é portadora de qualificação profissional, nem dos requisitos exigidos para acesso à profissionalização em exercício, nem foi dela dispensada;

6.ª — A lacuna resultante do facto de não se encontrar explicitada nas Portarias n.ºs 659/88, de 29 de Setembro, e 852/87, de 4 de Novembro, o valor do quantitativo a atribuir aos estagiários terá de ser integrado por aplicação analógica do Decreto Regulamentar n.º 14/93, de 5 de Maio, que regula uma situação de facto idêntica à descrita em a) do n.º 1 das presentes conclusões. Considera-se assim que ao procederem as razões justificativas desta regulamentação, no presente caso, deverá ser processado o índice 80 (artigo 10.º, n.º 2, do Código Civil).

7.ª — A aplicação do estatuto remuneratório previsto no Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro, corresponderia a um tratamento diferente do dado aos outros estagiários do ramo educacional que com o mesmo regime, as mesmas funções na escola e leccionação do mesmo número de tempos lectivos foram abrangidos pela remuneração fixada no Decreto Regulamentar n.º 14/93, o que violaria o princípio da igualdade relativamente a todos os outros alunos do estágio pedagógico do ramo de Formação Educacional».

Terminou pedindo a revogação do acórdão recorrido.

3. A recorrente, ora agravada, contra-alegou e concluiu:

«1.ª — O processamento do vencimento dos funcionários da Administração Pública está su-

jeito a normas do direito público, sendo, pois, um acto de direito público, independentemente da forma de vinculação à Administração;

2.ª — Para abrir a via contenciosa do acto do processamento do vencimento é o recurso hierárquico a via adequada, e no silêncio da entidade recorrida opera-se indeferimento tácito, do qual se interpôs o recurso jurisdicional de anulação e não acção de contratos.»

Terminou pedindo a manutenção do julgado.

4. O Ex.º Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo Tribunal emitiu o parecer fundamentado de fls. 80, no sentido de ser concedido provimento ao recurso e revogado o acórdão recorrido, por não se ter formado acto tácito de indeferimento.

5. Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

6. O acórdão recorrido assentou na seguinte matéria de facto:

A) A recorrente concluiu, em 16 de Dezembro de 1993, o curso de Filosofia da Faculdade de Ciências Sociais e Humanas da Universidade de Lisboa;

B) E, em 6 de Junho de 1995, concluiu o curso do ramo de Formação Educacional da licenciatura em Filosofia;

C) A recorrente celebrou com o Ministério da Educação um contrato de prestação de serviço docente como professora não pertencente aos quadros, na Escola Secundária de São João do Estoril, a partir de 1 de Setembro de 1994 até final do ano escolar, abonada pelo índice remuneratório 120;

D) Em Janeiro de 1995, aquele seu vencimento passou a ser processado pelo índice 80, sendo nessa altura rectificado e rasurado no referido contrato o índice de 120 para 80, com aposição de assinatura da recorrente e do presidente do conselho directivo, segundo indicação do coordenador do Centro da Área Educativa da Grande Lisboa (ofício documentado a fls. 2 do processo instrutor apenso);

E) Em 24 de Novembro de 1995 apresentou do acto de processamento do seu vencimento pelo índice 80 recurso hierárquico, nos termos constantes do documento junto a fls. 9 e 10 dos



autos, pedindo a sua revogação, com o consequente processamento dos seus vencimentos pelo índice 120;

F) Sobre esse recurso hierárquico não recaiu qualquer decisão.

7. Fixada a matéria de facto pertinente, há que conhecer agora do direito.

O acórdão recorrido, depois de ter decidido das questões prévias da legitimidade da recorrente, ora agravada, e da existência do objecto do recurso, por considerar que a autoridade recorrida tinha o dever legal de decidir, já que o acto objecto do recurso hierárquico necessário era o acto de processamento de vencimentos e, por conseguinte, um acto administrativo, pelo que se formara, assim, acto tácito de indeferimento, anulou este por vício de violação de lei, por infracção às disposições combinadas dos artigos 12.º, n.º 3, e 7.º, n.º 2, ambos do Decreto-Lei n.º 409/89, de 18 de Novembro.

A ora agravante, autoridade recorrida, no que é acompanhada pelo Ex.<sup>mo</sup> Magistrado do Ministério Público, continua a entender que o recurso contencioso carece de objecto, por não se ter formado acto tácito de indeferimento, já que a omissão de pronúncia da Administração incidiu sobre pretensão de alteração de cláusula contratual formulada pela recorrente, contratante particular, a qual não pode ser objecto de acto administrativo, pelo que tal omissão não pode ser objecto de recurso contencioso, nos termos dos artigos 109.º do Código do Procedimento Administrativo e 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

Deste modo, há que conhecer prioritariamente desta questão prévia, em face dos seus efeitos preclusivos em relação à questão de fundo.

E desde já se afirma ter razão a autoridade recorrida, ora agravante, conforme se passa a demonstrar.

Na verdade, conforme resulta da matéria de facto dada como assente, a recorrente ora agravada, na qualidade de licenciada em Filosofia, pela Universidade Nova de Lisboa e ao abrigo ou não das Portarias n.ºs 659/88, de 29 de Setembro, e 852/87, de 4 de Novembro — já que o contrato o não esclarece —, celebrou com o Ministério da Educação um contrato de prestação de serviço docente como professora não pertencente aos

quadros, na Escola Secundária de São João do Estoril, a partir de 1 de Setembro de 1994 até final do ano escolar, com um horário de 22 horas semanais, abonada pelo índice remuneratório 120, ficando na vigência do contrato sujeita à aplicação de todas as disposições legais relativas ao exercício da actividade docente no respectivo nível de ensino.

Em Janeiro de 1995, por indicação do coordenador do Centro da Área Educativa da Grande Lisboa, o referido vencimento foi rectificado e rasurado no referido contrato o índice de 120, que passou para 80, com aposição das assinaturas dos primitivos contratantes, passando tal vencimento, a partir dessa data, a ser processado por este último índice.

Em 24 de Novembro de 1995, a recorrente, ora agravada, apresentou, do acto de processamento do seu vencimento pelo índice 80, recurso hierárquico nos termos constantes do documento junto a fls. 9 e 10 dos autos, no qual pediu a sua alteração e revogação, com o consequente processamento dos seus vencimentos pelo índice 120, bem como o pagamento dos descontos já efectuados.

A questão nuclear aqui posta em causa, que é a de saber qual a qualificação jurídica do contrato celebrado entre a recorrente, ora agravada, e a autoridade recorrida, ora agravante, bem como se existia ou não o dever legal de decidir o recurso hierárquico interposto pela ora agravada e, consequentemente, se se formara ou não acto tácito de indeferimento, já foi decidida, por este tribunal pleno, em casos similares (acórdãos do pleno desta Secção de 9 de Fevereiro de 1999, recurso n.º 38 893, e de 6 de Julho de 1999, recurso n.º 37 241), cuja doutrina foi a seguinte:

«Está, pois, em causa um contrato de prestação de serviço docente que, no caso, pode configurar-se como contrato administrativo, pois representa uma associação duradoira e especial da recorrente à realização de fins administrativos da entidade contratante com submissão da respectiva actividade docente à direcção dos órgãos competentes da Administração, sendo celebrado para fins de imediata utilidade pública (cfr. ainda Marcello Caetano, ob. cit., pág. 587).

Mas tratando-se de um contrato, as respectivas cláusulas, tendo sido acordadas entre ambos

os contraentes, não podem ser modificadas ou alteradas por acto unilateral e autoritário de uma delas, nomeadamente da Administração.

Isto é, a autoridade recorrida não pode modificar por acto administrativo as cláusulas do acordo contratual, nomeadamente a cláusula relativa à remuneração do contratado pelo índice 80, não sendo considerado acto administrativo recorrível qualquer acto que se pronuncie sobre a validade das cláusulas contratuais ou que as interprete (artigo 186.º do Código do Procedimento Administrativo).

Na sua exposição a recorrente solicita à autoridade recorrida que proceda ao processamento do seu vencimento pelo índice 120.

Uma tal solicitação pode constituir um pedido de declaração negocial destinado a alterar, de acordo com a recorrente, a cláusula contratual relativa à remuneração anteriormente acordada no respectivo contrato de prestação de serviço docente, mas não pode destinar-se a provocar, nessa matéria, uma definição unilateral e autoritária da situação da recorrente plasmada em tal contrato, por tal definição aí não caber.

A exposição apresentada configura-se, assim, como uma proposta de alteração consensual do contrato celebrado entre a Administração e a recorrente de modo a torná-lo, no seu entender, conforme com a lei e mais justo e adequado à sua situação funcional e ao serviço prestado, sendo objecto da pretensão uma eventual declaração negocial no sentido proposto.

Uma tal solicitação colocando-se, necessariamente, no plano do contrato administrativo não pode ser entendida em termos de dever ser decidida por acto administrativo por estar fora do respectivo âmbito.

O recorrente deu a sua concordância à cláusula contratual remuneratória pelo índice 80, como às outras cláusulas, ao subscrever, sem reserva, a outorga do respectivo «contrato de prestação de serviço docente» para o ano escolar de 1994-1995.

Só através da competente acção a propor no tribunal administrativo de círculo competente poderia obter a declaração de invalidade do contrato ou de alguma das suas cláusulas, alegando e provando relevantes vícios ou falta de vontade negocial que, nos termos da lei, pudessem levar a esse resultado, tudo em conformidade com o dis-

posto nos artigos 185.º, n.º 2, e 186.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo de 1991, não sendo definitivos e executórios e, portanto, recorríveis, «os actos administrativos que interpretam cláusulas contratuais ou que se pronunciam sobre a respectiva validade».

O silêncio da Administração relativo à pretensão do recorrente, ainda que possa ser interpretado como declaração negocial que não aceita alterar uma cláusula do contrato, não pode constituir uma decisão autoritária, mesmo presumida, da situação da recorrente regulada no contrato, não assumindo, portanto, as características de um acto tácito de indeferimento, que não deixa de ter o seu enquadramento teórico e o seu regime legal, no âmbito dos actos administrativos.

Não se formou, pois, como se diz no acórdão recorrido, qualquer acto de indeferimento tácito, resultante da omissão de pronúncia da Administração sobre a pretensão de alteração de cláusula contratual formulada por contratante particular, que possa ser objecto de recurso contencioso, nomeadamente nos termos dos artigos 109.º do Código do Procedimento Administrativo de 1991 e 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.

E porque não nos estamos a reportar a questões de execução ou promoção do contrato administrativo, mas à questão da validade de uma das suas cláusulas, não pode falar-se na possibilidade de existir aí um acto administrativo destacável e como tal recorrível, por a tal se opor a citada norma do artigo 186.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo de 1991.

Carece, assim, de objecto o recurso contencioso interposto pela recorrente, o que torna ilegal a sua interposição e conduz à sua rejeição nos termos dos artigos 120.º do Código do Procedimento Administrativo de 1991, 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo.»

É certo que, *in casu*, o acórdão recorrido chega a conclusão contrária por entender que havia o dever legal de decidir e, assim, se formara acto tácito de indeferimento, porquanto o acto objecto de impugnação administrativa foi o acto de processamento de vencimentos e que este, conforme jurisprudência uniforme e reiterada deste

Supremo Tribunal Administrativo, é um acto administrativo.

E, na verdade, neste âmbito, este Tribunal tem fixado a seguinte jurisprudência:

Cada acto de processamento de vencimentos, gratificações e abonos constitui um verdadeiro acto administrativo, e não simples operações materiais, já que, como acto jurídico individual e concreto, define a situação do funcionário abonado perante a Administração e que, por isso, se consolida na ordem jurídica, como «caso decidido» ou «caso resolvido», se não for objecto de atempada impugnação, graciosa ou contenciosa, consoante a entidade dotada de competência para o efeito (vejam-se, a título meramente exemplificativo, os acórdãos do Supremo Tribunal Administrativo de 30 de Abril de 1991, recurso n.º 29 134; de 5 de Março de 1992, recurso n.º 28 959; de 14 de Outubro de 1993, recurso n.º 32 177; de 13 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 425; de 27 de Janeiro de 1994, recursos n.º 32 899 e n.º 32 482; de 10 de Março de 1994, recurso n.º 32 977, de 17 de Novembro de 1994, recurso n.º 35 154; de 19 de Outubro de 1995, recurso n.º 37 196; de 9 de Novembro de 1995, recurso n.º 37 411, e de 23 de Novembro de 1995, recurso n.º 37 405).

Todavia, e como resulta dos citados acórdãos desta Secção de 13 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 425, e de 27 de Janeiro de 1994, recurso n.º 32 482, esta orientação jurisprudencial tem em si implícita dois limites essenciais, consubstanciados:

Por um lado, na necessidade de uma definição inovatória e voluntária, por parte da Administração, no exercício do seu poder de autoridade, da situação jurídica do administrado relativamente ao processamento 'em determinado sentido e com determinado conteúdo'.

Por outro, na necessidade do conteúdo desse acto ser levado ao conhecimento do interessado através da notificação, que é sempre obrigatória, mesmo quando o acto tenha de ser oficialmente publicado, conforme resulta da injunção do n.º 3 do artigo 268.º da Lei Fundamental e, actualmente, com concretização na lei ordinária através dos artigos 66.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo.

*In casu*, conforme resulta de tudo o que deixámos exposto e aceitando-se, como deve ser aceite, a jurisprudência antes indicada quanto aos actos de processamento de vencimentos, o recurso hierárquico interposto pela recorrente, ora agravada, nos termos constantes do documento de fls. 9 e 10 dos autos, do acto de processamento dos seu vencimento pelo índice 80, não deixa de consubstanciar um pedido ou proposta de alteração consensual do contrato entre si celebrado e a Administração, de modo a torná-lo, no seu entender, conforme à lei, mais justo e adequado à sua situação funcional e ao serviço prestado, de acordo com o que resulta do pedido ali formulado no sentido da revogação e alteração de tal processamento para o índice 120, bem como o pagamento dos descontos já efectuados.

Ora, conforme a jurisprudência deste tribunal pleno atrás explicitada, uma tal proposta, colocando-se, necessariamente, no plano do contrato administrativo, não pode ser entendida em termos de dever ser decidida por acto administrativo por estar, como vimos, fora do seu âmbito, pelo que o silêncio da Administração, ainda que possa ser interpretado como declaração negocial que não aceita alterar tal cláusula do contrato, não pode é constituir um indeferimento tácito contenciosamente recorrível.

Assim, pelas razões expostas, não se formou qualquer acto tácito de indeferimento resultante da omissão de pronúncia da Administração relativamente ao recurso hierárquico interposto pela recorrente, ora agravada, que possa ser objecto de recurso contencioso, nos termos dos artigos 109.º do Código do Procedimento Administrativo e 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, pelo que o recurso contencioso de tal indeferimento interposto carece de objecto.

Procede, assim, a 1.ª conclusão da alegação da ora agravante, pelo que fica prejudicada a apreciação da matéria de fundo do recurso contencioso, conhecida no acórdão recorrido.

**9.** Nos termos expostos, acordam, no pleno desta Secção, em conceder provimento ao presente recurso jurisdicional e, em consequência, em revogar o acórdão recorrido e rejeitar o recurso contencioso por falta de objecto e manifesta ilegalidade na sua interposição (artigos 120.º

do Código do Procedimento Administrativo, 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos e 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo).

Custas pela ora agravada, em ambas as instâncias, com a taxa de justiça e a procuradoria que se fixam, respectivamente, em:

Na Secção, em 20 000\$00 e 10 000\$00;

Neste pleno, em 30 000\$00 e 15 000\$00.

Lisboa, 21 de Setembro de 2000.

Nuno da Silva Salgado (*Relator*) — Rui Manuel Pinheiro Moreira — José Anselmo Dias Rodrigues — Isabel Jovita Loureiro dos Santos Macedo — José da Cruz Rodrigues — Pedro Manuel de Pinho Gouveia e Melo (*vencido*, por entender — tal como o fez o acórdão recorrido — que se estava na presença de uma impugnação na via hierárquica de um acto de processamento de vencimentos o facto que sobre a autoridade a quem tal impugnação foi dirigida cabia o dever de decisão).

Na jurisprudência da Secção, o entendimento sobre a matéria a que se reportam os pontos I e IV do sumário não tem sido pacífico, como indicia o *voto de vencido* lavrado no presente acórdão.

(A. C. S. S.)

---

### **Artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro — Acção de indemnização contra o Instituto do Emprego e Formação Profissional — Ilicitude da acção e do recurso contencioso de anulação**

I — O artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, parte do pressuposto de serem idênticas a ilicitude controvertida na acção de indemnização e no recurso contencioso.

II — Numa acção de indemnização contra o Instituto do Emprego e Formação Profissional, com fundamento na conduta omissiva ilícita, por desrespeito do prazo fixado no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 89/95, de 6 de Maio, não constitui excepção peremptória ou circunstância relevante para determinação dos danos indemnizados a invocação do autor não ter impugnado vícios de ilegalidade de um despacho e a suspensão da sua eficácia, que nada tem a ver com a ilicitude invocada como causa de perda da acção de indemnização (desrespeito do prazo fixado no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 89/95, de 6 de Maio).

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 46 975  
(Secção do Contencioso Administrativo)

**A**CORDAM, em conferência, na 1.ª Secção do Contencioso Administrativo do Supremo Tribunal Administrativo:

I — Fernando Manuel de A. Gil Oliveira, casado, engenheiro civil, com domicílio profissio-

nal na Rua de Nossa Senhora de Fátima, 55-57, em Viseu, interpôs recurso jurisdicional da decisão de 6 de Dezembro de 1999 do Tribunal Administrativo de Círculo de Coimbra pela qual foi decidido absolver do pedido o Instituto do Emprego e Formação Profissional, considerando-se

naquela decisão ter-se verificado a exceção peremptória do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, uma vez que o autor teria impugnado contentiosamente o acto de indeferimento do seu pedido de 23 de Dezembro de 1997, tendo sido rejeitado o recurso interposto por extemporaneidade.

Nas alegações o recorrente formulou a seguinte conclusão:

A) A decisão recorrida fez errada interpretação e aplicação do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, ao julgar procedente a exceção peremptória arguida pelo réu com fundamento na extemporaneidade do recurso contencioso de anulação e ausência do pedido de suspensão de eficácia do acto, porquanto o referido dispositivo legal não estatui um regime de caducidade do direito à indemnização ou uma exceção peremptória decorrente da eventual ausência de prévio recurso contencioso de anulação.

#### II — O réu não contra-alegou.

O Ministério Público no seu parecer de fls. 57 considerou que se o autor, ora recorrente, tivesse pedido a suspensão de eficácia do acto de indeferimento e interposto recurso contencioso teria conseguido obstar à ocorrência dos danos. Não tendo interposto o recurso tempestivamente e não tendo demonstrado que só através da acção poderia obter o ressarcimento dos danos invocados, daí resultaria, de acordo com o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, que confina o direito à indemnização, aos danos que não poderiam ser ressarcidos através do recurso contencioso, que deveria ser negado provimento ao recurso interposto.

III — Colhidos os vistos legais cumpre apreciar.

1. A decisão recorrida julgou procedente a excepção peremptória deduzida pelo réu Instituto, considerando que se o autor tivesse requerido a suspensão da eficácia do despacho de 23 de Dezembro de 1997 e o impugnasse contentiosamente teria obstado à ocorrência dos danos cuja indemnização pretende obter, através da presente acção.

A decisão recorrida não pode, porém, prevalecer.

2. É sabido que a 2.ª parte do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, depois de ter sido interpretada como contendo uma excepção peremptória, veio a ser considerada, generalizadamente, pelo Supremo Tribunal Administrativo (por todos o acórdão do pleno, recurso n.º 23 058, de 27 de Fevereiro de 1996, e da Secção de 21 de Outubro de 1998, recurso n.º 39 818), como dela constando uma situação equivalente à prevista no artigo 570.º do Código Civil, segundo a qual a não interposição de recurso contencioso contra acto ilícito causador de dano seria considerada como *facto culposus* do lesado, que, por ter concorrido para a produção ou agravamento do dano, deveria ser tomado em consideração no apuramento do montante da indemnização a fixar, ou na sua exclusão.

Mas quer na perspectiva de se tratar de uma excepção peremptória inominada, quer duma circunstância cujo regime seria similar ao constante do artigo 570.º do Código Civil, a solução que foi adoptada pela decisão recorrida não foi a adequada.

a) A considerar-se que o regime fixado na 2.ª parte do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, conteria uma excepção peremptória, como foi decidido, teria que se ter em atenção a causa de pedir e o pedido formulado pelo autor na acção instaurada.

O autor indicou como fundamento da sua pretensão de ser indemnizado pelo dano de 760 000\$00, a conduta omissiva ilícita que o Instituto do Emprego e Formação Profissional teria tido, ao não respeitar o prazo fixado no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 89/95, daí resultando que o pedido que formulara para apoio à contratação de jovem à procura de primeiro emprego tivesse sido apreciado, estando em vigor o novo regime fixado pelo Decreto-Lei n.º 34/96, de 18 de Abril. Dessa aplicação, desse novo regime, teria resultado para o autor a perda de incentivos a que teria direito e os encargos decorrentes com o contrato celebrado, no montante de 760 000\$00.

Face à acção, como a delimitara o autor, tendo em conta o pedido e a causa de pedir, é manifesto que a invocação da existência de um despacho expresso de 23 de Dezembro de 1997, que não teria sido impugnado e em relação ao qual não havia sido pedida a suspensão de eficácia, não

constituem «facto» que impeça o efeito jurídico ou extinga o efeito jurídico dos factos articulados pelo autor para implicar a absolvição total do pedido (artigo 493.º, n.º 3, do Código de Processo Civil). É que, repete-se, os factos articulados pelo autor na causa de pedir e no pedido assentam na violação do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 89/95, e a impugnação do despacho de 23 de Dezembro de 1997 e o pedido de suspensão de eficácia daquele acto basear-se-iam, necessariamente, nos vícios de que enfermaria o citado despacho de 23 de Dezembro de 1997, e não na violação do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 89/95.

Ter-se-ia, assim, que concluir que não seria invocável a existência de uma excepção peremptória, de acordo com a 2.ª parte do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, porque a mesma não constitui sequer uma excepção, como facto que obste ao pedido do autor tendo em consideração a causa de pedir formulada na acção.

A idêntica conclusão se chegaria por outra via. É que é evidente que o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, qualquer que fosse a interpretação julgada adequada para estabelecer as ligações entre a acção e o recurso contencioso parte sempre do pressuposto de que o acto cuja licitude ou ilicitude é controvertida é o mesmo, quer na acção, quer no recurso, e, daí, a necessidade de se estabelecer a correlação entre os meios processuais adequados para atacar a ilicitude do mesmo acto. Seguir o entendimento da decisão recorrida seria admitir a existência de uma excepção peremptória em relação a um acto ilícito (o relativo ao recurso interposto), que nada tem a ver com a ilicitude controvertida na acção instaurada.

b) A consideração do preceituado no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, como mera circunstância relevante na determinação dos danos indemnizáveis excluindo os que sejam imputáveis à conduta processual negligente do autor, quer numa perspectiva de concorrência de culpas, quer numa pers-

pectiva de nexo de causalidade conduziria, de igual forma, a afastar a decisão acolhida e ora sob censura.

É que, na perspectiva em que o autor fundamenta a presente acção, seria de todo inútil obter a suspensão de eficácia ou a anulação do despacho de 23 de Dezembro de 1997.

É que este despacho, tendo em consideração a data em que foi proferido e a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 34/96, de 18 de Agosto, nem sequer é contestado pelo autor que admite, isso sim, que foi devido à revogação do Decreto-Lei n.º 89/95, de 6 de Maio, pelo Decreto-Lei n.º 34/96, de 18 de Agosto, que se alteraram os pressupostos iniciais da candidatura do autor. Para o autor o despacho de 23 de Dezembro de 1997 até pode ser legal, que isso não exclui a responsabilidade da Administração pela demora na resolução do processo que conduziu à prolação daquele despacho. Da forma exposta, há pois que concluir, contrariamente ao decidido e face aos fundamentos da acção, que não está demonstrado que os danos do autor fossem susceptíveis de ser evitados com a interposição do recurso e com o pedido de suspensão de eficácia do despacho de 23 de Dezembro 1993, pelo que não era de todo o modo adequado decidir-se, como se decidiu, no sentido da alegada existência da «excepção peremptória» contida, segundo a decisão recorrida, no citado artigo 7.º, 2.ª parte, do Decreto-Lei n.º 48 051.

#### *Decisão*

Termos em que acordam nesta Secção, em conformidade, em conceder provimento ao recurso interposto e em revogar a decisão recorrida, ordenando-se a baixa dos autos para aí prosseguirem os seus ulteriores termos.

Sem custas.

Lisboa, 26 de Setembro de 2000.

Marques Borges (*Relator*) — João Belchior —  
Gouveia e Melo.

O autor fundara o pedido de indemnização na conduta omissiva ilícita imputada ao Instituto do Emprego e Formação Profissional, que não terá respeitado o prazo fixado no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 89/95, para apreciação de pedido de apoio à contratação de jovem à procura de primeiro emprego.

Tal pedido de apoio à contratação viria a ser apreciado e indeferido à luz de posterior regime jurídico, que alterou os pressupostos da candidatura.

Daí que, como decidiu o acórdão, a falta ou insucesso da impugnação contenciosa desse acto de indeferimento fosse indiferente na produção do dano a indemnizar, para efeitos do disposto na 2.ª parte do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967.

(A. C. S. S.)

**Recurso jurisdicional — Conhecimento do mérito em substituição do tribunal de 1.<sup>a</sup> instância — Decisão da 1.<sup>a</sup> instância que não conheceu do mérito da causa — Falta de notificação das partes para produção de alegações — Nulidade insanável**

I — *Uma situação em que o tribunal de 1.<sup>a</sup> instância proferiu a decisão final em que se absteve de conhecer do mérito da causa e, em recurso para o Tribunal Central Administrativo, este entendeu que o motivo invocado para tal abstenção não procede e não existe qualquer outro motivo que obste ao conhecimento do mérito da causa é enquadrável no n.º 1 do artigo 753.º do Código de Processo Civil, e não no n.º 2 do artigo 715.º do mesmo diploma.*

II — *Nestes casos, antes de ser proferida decisão, o relator deve convidar as partes para produzirem alegações sobre a questão ou questões de mérito.*

III — *A alínea c) do n.º 1 do artigo 119.º do Código de Processo Tributário, em que se qualifica como nulidade insanável a falta de notificação da interposição de recurso aos interessados, se estes não alegarem, deve ser interpretada extensivamente, como reportando-se a todas as situações processuais em que não foi notificado aos interessados o acto que determina o termo inicial das alegações, desde que eles não venham a alegar.*

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

Acórdão de 5 de Julho de 2000

Recurso n.º 24 803

(Secção do Contencioso Tributário)

**A**CORDAM na Secção do Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo:

1. COMPAVE — Sociedade de Compra, Administração e Venda de Propriedades, S. A., com sede em Lisboa, impugnou judicialmente a liquidação de sisa, selo de verba e respectivos juros compensatórios.

O Tribunal Tributário de 1.<sup>a</sup> Instância de Lisboa julgou a impugnação procedente.

Inconformada, a Fazenda Pública interpôs recurso para este Supremo Tribunal Administrativo, que veio a declarar-se incompetente em razão da hierarquia para o seu conhecimento.

Remetido o processo ao tribunal tributário de 2.<sup>a</sup> instância, veio a ser anulado parte do processado, incluindo a sentença recorrida.

Voltando o processo ao Tribunal Tributário de 1.<sup>a</sup> Instância, foi proferida nova sentença em que se julgou verificada a caducidade do direito de acção e se confirmaram os actos impugnados.

Inconformada, a impugnante interpôs recurso para o Tribunal Central Administrativo, que revogou a sentença recorrida e, conhecendo em substituição, julgou a impugnação improcedente.

É do acórdão do Tribunal Central Administrativo que vem interposto o presente recurso, em que a impugnante apresentou alegações com as seguintes conclusões:

«1 — No recurso interposto da sentença de fls. 196 e seguintes dos autos, a ora recorrente só se pronunciou, como lhe competia, sobre as questões naquela decididas — tempestividade da presente impugnação;

2 — No acórdão recorrido decidiu conhecer-se, ao abrigo do disposto no artigo 715.º, n.º 2, do Código de Processo Civil, de todas as questões jurídicas suscitadas na presente impugnação judicial, sem prévia audição da ora recorrente, tendo sido frontalmente violado o disposto nos artigos 3.º, n.º 3, e 715.º, n.º 3, do Código de Processo Civil;



3 — O acórdão recorrido violou assim frontalmente o princípio do contraditório (ver artigos 3.º, n.º 3, e 715.º, n.º 3, do Código de Processo Civil), sendo nulo por excesso de pronúncia, *ex vi* do artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil;

4 — A liquidação adicional *sub iudice* teve por base uma avaliação não transitada em julgado, pelo que enferma de usurpação de poderes, sendo manifestamente nula [ver artigos 114.º, 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa; cfr. artigo 133.º, n.º 2, alíneas *a*) e *b*), do Código do Procedimento Administrativo, artigos 89.º e seguintes do Código de Processo das Contribuições e Impostos e 120.º e seguintes do Código de Processo Tributário];

5 — Ainda que se entendesse que o acto de liquidação *sub iudice* não enferma de nulidade por usurpação de poderes, o que se impugna, sempre seria manifesto que aquele acto, ao basear-se numa avaliação não transitada em julgado à data da sua prolação e impugnada pela ora recorrente, violou frontalmente o disposto no artigo 109.º, § 1.º, do Código do Imposto Municipal de Sisa e do Imposto sobre as Sucessões e Doações e nos artigos 114.º, 205.º e 206.º da Constituição da República Portuguesa (cfr. actualmente artigos 111.º, 202.º e 203.º);

6 — A liquidação *sub iudice* incide sobre uma área superior à dos terrenos transmitidos — 113 830 m<sup>2</sup> — e não considerou apenas os 18 000 m<sup>2</sup> destinados à construção, de acordo com o plano urbanístico aprovado para o local (ver artigo 49.º, § 3.º, do Código do Imposto Municipal de Sisa e do Imposto sobre as Sucessões e Doações);

7 — Os terrenos em causa nunca poderiam ser avaliados *in totum* como destinados à construção, pois à data da avaliação e do acto de liquidação não dispunham de alvará de loteamento ou de licença de construção e, além disso, no título de aquisição foram classificados como rústicos (ver artigo 49.º, § 3.º, do Código do Imposto Municipal de Sisa e do Imposto sobre as Sucessões e Doações; cfr. Decreto-Lei n.º 252/89, de 9 de Agosto);

8 — O acto de liquidação *sub iudice* violou frontalmente o disposto no artigo 94.º, §§ 2.º e 4.º, do Código do Imposto Municipal de Sisa e do Imposto sobre as Sucessões e Doações, pois

os terrenos não foram avaliados tendo em conta as condições em que se encontravam à data da sua transmissão;

9 — A liquidação de sisa em apreço deve ser anulada, por se verificarem fundadas dúvidas sobre a existência e quantificação do facto tributário, *ex vi* do artigo 121.º do Código de Processo Tributário;

10 — A factualidade dada como provada no presente processo confirma integralmente a ilegalidade da liquidação *sub iudice*, dela resultando, além do mais, que foi avaliada e atribuído um valor/m<sup>2</sup> à totalidade dos terrenos em causa, que não foi considerada a natureza rústica daqueles e que não se atendeu aos valores de mercado praticados à data da celebração do negócio jurídico, tendo assim sido frontalmente violados os artigos 49.º, § 3.º, e 94.º, §§ 2.º e 4.º, do Código do Imposto Municipal de Sisa e do Imposto sobre as Sucessões e Doações e o artigo 121.º do Código de Processo Tributário;

11 — No acto de liquidação *sub iudice* não foram indicadas quaisquer razões de facto e de direito da liquidação adicional da sisa, nomeadamente, quanto aos critérios que levaram à fixação do valor de 2050\$00/m<sup>2</sup> para os terrenos transmitidos e qual a área efectivamente considerada;

12 — O acto de liquidação em análise enferma assim de manifesta falta de fundamentação de facto e de direito, ou, pelo menos, esta é insuficiente, obscura e contraditória, tendo o acto em causa violado frontalmente diversos normativos em vigor à data da sua prolação, designadamente o artigo 268.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa e os artigos 1.º, n.º 1, alíneas *a*), *b*), *c*), *d*) e *e*), n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho;

13 — Para além da sua manifesta nulidade [ver artigos 3.º, n.º 3, 715.º, n.º 3, e 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil], o acórdão recorrido enferma pois de manifestos erros de julgamento e violou, além do mais, o disposto nos artigos 114.º, 205.º, 206.º e 268.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa (cfr. actualmente artigos 111.º, 202.º e 203.º), nos artigos 89.º e seguintes do Código de Processo das Contribuições e Impostos, nos artigos 49.º, § 3.º, 94.º, §§ 2.º e 4.º, e no artigo 109.º, § 1.º, do Código do Imposto Municipal de Sisa e do Imposto sobre as Sucessões e Doações, no artigo 121.º do

Código de Processo Tributário e nos artigos 1.º, n.º 1, alíneas *a*, *b*, *c*, *d* e *e*), n.ºs 2 e 3, do Decreto-Lei n.º 256-A/77, de 17 de Junho.»

Termina pedindo que seja dado provimento ao presente recurso e declarado nulo ou revogado o douto acórdão recorrido.

Não foram apresentadas contra-alegações.

O Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto emitiu douto parecer no sentido do provimento do recurso, por ocorrer a nulidade a que se referem as três primeiras conclusões.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

**2.** Deve apreciar-se em primeiro lugar a questão da nulidade uma vez que, a ela ter ocorrido, afectará a validade da decisão recorrida.

No caso, o Tribunal Tributário de 1.ª Instância não conheceu do mérito da impugnação, por entender que esta foi deduzida intempestivamente.

A recorrente nas alegações do recurso que interpôs para o Tribunal Central Administrativo limitou-se a fazer considerações tendentes a demonstrar a tempestividade da apresentação da impugnação.

No recurso, o Tribunal Central Administrativo revogou a decisão recorrida, nessa parte, e passou a conhecer do mérito da impugnação, invocando, para tal conhecimento, o abrigo do preceituado no artigo 715.º, n.º 2, do Código de Processo Civil (fls. 242).

No entanto, não foram ouvidas previamente as partes, antes de ser proferida decisão, como exige o n.º 3 do mesmo artigo, defendendo a recorrente que, por esse facto, o acórdão é nulo por excesso de pronúncia, *ex vi* do artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil.

**3.** Liminarmente, há que notar que não se está perante a situação enquadrável no referido n.º 2 do artigo 715.º do Código de Processo Civil, mas sim no n.º 1 do artigo 753.º do mesmo diploma.

Este n.º 2 estabelece que «se o tribunal recorrido tiver deixado de conhecer certas questões, designadamente por as considerar prejudicadas pela solução dada ao litígio, a Relação, se entender que a apelação procede e nada obsta à apreciação daquelas, delas conhecerá no mesmo

acórdão em que revogar a decisão recorrida, sempre que disponha dos elementos necessários».

O n.º 1 o artigo 753.º do Código de Processo Civil estabelece que «sendo o agravo interposto de decisão final e tendo o juiz de 1.ª instância deixado, por qualquer motivo, de conhecer do pedido, o tribunal, se julgar que o motivo não procede e que nenhum outro obsta a que se conheça do mérito da causa, conhecerá deste no mesmo acórdão em que revogara decisão da 1.ª instância».

O referido artigo 715.º está inserido na secção II do capítulo VI do título II do Código de Processo Civil, relativa ao recurso de apelação, que é interposto de decisões que decidam do mérito da causa (artigo 691.º deste Código).

Por esse facto, é de concluir que o campo de aplicação desta norma são situações em que no tribunal recorrido se conheceu do mérito da causa, mas se absteve de conhecer de outras questões atinentes também ao mérito da causa, designadamente por as considerar prejudicadas pela solução dada ao litígio.

No caso dos autos, o Tribunal Tributário de 1.ª Instância não conheceu do mérito da causa, por entender que a petição foi apresentada intempestivamente.

Por isso, não se está perante a situação enquadrável naquele n.º 2 do artigo 715.º

Trata-se, porém, de uma situação enquadrável naquele n.º 1 do artigo 753.º, pois o Tribunal de 1.ª Instância proferiu uma decisão final em que se absteve de conhecer do mérito da causa e o tribunal de recurso entendeu que o motivo invocado para tal abstenção não procede e não encontrou qualquer outro motivo que obstasse ao conhecimento do mérito.

Esta divergência de enquadramento jurídico não obsta a que se aprecie a legalidade da actuação do Tribunal Central Administrativo, uma vez que o Tribunal não está limitado pelas alegações das partes no que concerne à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito (artigo 664.º do Código de Processo Civil).

É, pois, à luz deste artigo 753.º que há que apreciar a questão de nulidade suscitada no presente recurso.

**4.** Estabelece-se no n.º 2 deste artigo 753.º que o relator, antes de ser proferida decisão, con-

vida as partes a produzir alegações sobre a questão ou questões de mérito.

Fala-se aqui em produção de alegações e não audição das partes, como sucede no n.º 3 do artigo 715.º do mesmo Código.

Esta referência a alegações inculca que se está perante peças processuais com os requisitos próprios de peças processuais desse tipo.

Sendo assim, tem de aplicar-se-lhe a globalidade do regime relativo a peças processuais desse tipo.

Por isso, proferindo o tribunal de recurso acórdão conhecendo do mérito da causa sem previamente formular convite para a produção de alegações, estar-se-á perante uma nulidade processual, pois trata-se da omissão de um acto que a lei prescreve (artigo 201.º, n.º 1, do Código de Processo Civil).

No processo judicial tributário prevê-se como nulidade insanável «a falta de notificação do despacho que admitir o recurso aos interessados, se estes não alegarem» [artigo 119.º, n.º 1, alínea c), do Código de Processo Tributário], norma esta que é aplicável em todos os processos englobados no conceito de processo judicial tributário, entre os quais se incluem os de impugnação judicial de actos de liquidação [artigo 118.º, n.º 1, alínea a), do Código de Processo Tributário].

Embora nesta nulidade se reporte especificamente à falta de notificação do despacho que admite o recurso, que é o indicador directo do termo inicial do prazo para apresentação de alegações pelo recorrente e, indirectamente, também do recorrido e do Ministério Público (artigo 171.º, n.ºs 2 e 3, do Código de Processo Tributário), é óbvio que o que justifica a qualificação de nulidade insanável é a não comunicação às partes desses termos iniciais dos prazos de alegações, que pode obstar a que eles exerçam o direito processual de alegar, e não propriamente a especialidade de eles serem contados a partir da notificação do despacho de admissão do recurso ou de outro momento.

Por isso, é de concluir que a intenção legislativa que subjaz àquela alínea c) é a de atribuir a qualificação de nulidade insanável à omissão do acto processual que comunica aos interessados, directa ou indirectamente, os termos iniciais das alegações, pelo que a fórmula utilizada, focando apenas um dos tipos de actos processuais sus-

ceptíveis de fornecerem tal informação aos interessados, não reflecte fielmente a intenção legislativa, ficando aquém do que se deveria dizer para a exprimir adequadamente.

Por isso, deve interpretar-se extensivamente aquela alínea c) do n.º 1 do artigo 119.º com o sentido de qualificar como nulidade insanável a falta de notificação aos interessados e ao Ministério Público de qualquer acto que determina os termos iniciais das alegações, qualquer que ele seja, desde que eles não venham a alegar.

Assim, no caso em apreço, a omissão da formulação do convite para produção de alegações previsto no n.º 2 do artigo 753.º do Código de Processo Civil consubstancia uma nulidade de conhecimento oficioso, que pode ser conhecida a todo o tempo, até ao trânsito em julgado da decisão final (artigo 119.º, n.º 2, do Código de Processo Tributário).

Ocorrendo tal nulidade, não se aplicando ao Supremo Tribunal Administrativo, quando intervém em terceiro grau de jurisdição, a regra que prevê o conhecimento em substituição, nos casos em que é anulada a decisão recorrida (artigos 715.º, n.º 1, e 726.º do Código de Processo Civil), há que anular o acórdão recorrido, ficando prejudicado o conhecimento das outras questões suscitadas no recurso.

Termos em que se acorda:

— Em conceder provimento ao recurso, com esta fundamentação, quanto à questão da nulidade consubstanciada na falta de formulação de convite às partes para produzirem alegações sobre o mérito da causa;

— Anular o acórdão recorrido e toda a tramitação subsequente, com excepção do presente acórdão;

— Considerar prejudicado o conhecimento das outras questões suscitadas no presente recurso;

— Ordenar a remessa do processo ao Tribunal Central Administrativo para que seja praticado o acto indevidamente omitido e se seguirem os ulteriores termos do recurso em que foi proferido o acórdão agora anulado.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Julho de 2000.

Jorge de Sousa (*Relator*) — Ernâni Figueiredo — Almeida Lopes.

Não foi encontrada qualquer referência jurisprudencial sobre a questão objecto do presente recurso.

(F. P. V.)

---

### **Imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas — Determinação do lucro tributável — Despesas confidenciais — Aquisição de bens para ofertas**

I — *Despesas confidenciais, para efeitos da alínea h) do n.º 1 do artigo 41.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, são despesas que não são especificadas ou identificadas, quanto à sua natureza, origem e finalidade, sendo, pela sua própria natureza, não documentadas.*

II — *A apreciação da existência ou não da devida documentação e da confidencialidade da despesa é feita tendo por objecto o acto através do qual o sujeito passivo suporta o encargo ou a despesa que é susceptível de afectar o resultado líquido do exercício, para efeitos de determinação da matéria tributável de imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas.*

III — *Estando devidamente documentadas as despesas com a aquisição de objectos para serem oferecidos, não pode atribuir-se àquelas a qualificação de despesas de carácter confidencial, por ser conhecida a sua natureza, origem e finalidade.*

IV — *O desconhecimento da identidade das pessoas que receberam os objectos oferecidos, a confidencialidade de ofertas efectuadas com objectos adquiridos, não implica a confidencialidade das despesas efectuadas para os adquirir e a confidencialidade destas que está prevista na alínea h) do n.º 1 do artigo 41.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas como obstáculo à sua consideração para efeitos de determinação do lucro tributável.*

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 24 632  
(Secção do Contencioso Tributário)

**A**CORDAM na Secção do Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo:

1. Álvaro Cunha & C.<sup>a</sup>, L.<sup>da</sup>, com sede em Riba de Ave, impugnou judicialmente a liquidação adicional de imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas, relativa ao ano de 1990.

O Tribunal Tributário de 1.<sup>a</sup> Instância de Braga julgou a impugnação improcedente.

Inconformada a impugnante interpôs o presente recurso para este Supremo Tribunal Administrativo, apresentando alegações com as seguintes conclusões:

«A) A questão central do presente recurso resume-se a determinar se as despesas tituladas pelas facturas constantes dos autos deverão ou não serem consideradas custos fiscais, para determinação da matéria tributável.

B) A Fazenda Pública entendeu que os valores constantes nas facturas em causa deveriam

ser desconsiderados porque se tratava de encargos não devidamente documentados, pois não identificavam os beneficiários.

C) Mas tais facturas — que existem — titulam liberalidades que o Código das Sociedades Comerciais não considera contrários ao fim da sociedade, integrando pois o seu objecto comercial e sendo consequentemente válidas, apenas omitindo o beneficiário.

D) Ora, nem o Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, nem o POC contemplam tal exigência de indicação dos beneficiários das ofertas nas facturas.

E) Assim, tais despesas jamais poderão ser consideradas confidenciais, pois estão devidamente documentadas.

F) Como despesas de exercício, efectivamente documentadas, e reportadas a investimentos indirectos podem figurar como custos de exercício.»

A Fazenda Pública manifestou o seu apoio à decisão recorrida.

O Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto emitiu douto parecer no sentido de ser negado provimento ao recurso, pelas seguintes razões:

— Dispõe o artigo 41.º, n.º 1, alínea *h*), do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas que não são dedutíveis para efeito de determinação do lucro tributável os encargos não devidamente documentados e as despesas da carácter confidencial.

— Por sua vez, tem-se vindo a entender que despesas confidenciais são aquelas que são efectuadas sem identificação do beneficiário, nem indicação da sua natureza (vide F. Pinto Fernandes e Nuno Pinto Fernandes, *Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas Anotado*, pág. 347).

— Ora, no caso dos autos e como resulta da decisão recorrida, a despesa em causa não identifica as pessoas a quem foram oferecidos os objectos de ourivesaria adquiridos pela recorrente, pelo que é, assim, confidencial.

— E sendo confidencial não constitui custo a deduzir fiscalmente.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

2. Na sentença recorrida deu-se como assente a seguinte matéria de facto:

«1 — No exercício referido, a impugnante adquiriu artigos de ourivesaria no dito valor e titulados por facturas que não identificavam as pessoas a quem esses artigos foram por ela oferecidos.

2 — A liquidação — na parte que aqui nos interessa — radica no facto de não ter sido aceite como custo essa despesa, dizendo o relatório da fiscalização que fundamenta a liquidação que foram contabilizados como custos artigos de ourivesaria, no total de 2 160 000\$00, cujos justificativos não identificam os respectivos beneficiários. Nos termos do artigo 41.º, alínea *h*), do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, aquela verba não é aceite como custo.»

3. A questão que é objecto do recurso é a de saber se, para efeito de determinação da matéria colectável de imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas, podem ser considerados como custos montantes gastos pelo contribuinte em artigos de ourivesaria que foram oferecidos a pessoas não identificadas.

A correcção da matéria colectável baseou-se no corpo e na alínea *h*) do n.º 1 do artigo 41.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, em que se estabelece que «não são dedutíveis para efeito de determinação do lucro tributável, mesmo quando contabilizados como custos ou perdas do exercício», «os encargos não devidamente documentados e as despesas de carácter confidencial».

Vem sendo utilizada normalmente, em diplomas legais, a expressão «despesas confidenciais ou não documentadas» com equiparação jurídica [artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 375/74, de 20 de Agosto (na redacção inicial e na introduzida pela Lei n.º 2/88, de 26 de Janeiro), artigo 69.º, n.º 3, da Lei n.º 101/89, de 29 de Dezembro, artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 192/90, de 9 de Junho (na redacção inicial e nas introduzidas pela Lei n.º 52-C/96, de 27 de Dezembro, e pela Lei n.º 87-B/98, de 31 de Dezembro)].

Despesas confidenciais são despesas que, «como a sua própria designação indica, não são especificadas, ou identificadas, quanto à sua na-

tureza, origem e finalidade». (1) Trata-se de despesas que, pela sua própria natureza, não são documentadas. (2)

No contexto destes diplomas, em face da referência cumulativa a despesas confidenciais e a despesas não documentadas, as primeiras serão aquelas relativamente às quais não é revelada a sua natureza, origem e finalidade, enquanto as segundas serão despesas relativamente às quais não existe prova documental, embora não haja ocultação da sua natureza, origem ou finalidade. Todas elas, no entanto, serão despesas não comprovadas documentalmente.

Na alínea *h*) do n.º 1 do artigo 41.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, em vez da terminologia «despesas confidenciais ou não documentadas» utiliza-se a de «encargos não devidamente documentados e as despesas de carácter confidencial».

As expressões «despesas confidenciais» e «despesas de carácter confidencial» têm um alcance claramente idêntico.

No que concerne às expressões «despesas não documentadas» e «encargos não devidamente documentados», embora em termos literais esta expressão seja de alcance mais vasto (pois abrangerá, além das despesas relativamente às quais não existem documentos, também aquelas referenciadas em documentos, mas que não obedecem aos requisitos exigidos por lei), não haverá um alcance jurídico distinto uma vez que, para efeitos jurídicos, já se deveriam considerar como despesas não documentadas as que não estivessem *devidamente* documentadas.

Aliás, sendo a expressão «despesas confidenciais ou não documentadas» utilizada em diplomas posteriores ao Código do Imposto sobre o

Rendimento das Pessoas Colectivas (os referidos Decreto-Lei n.º 192/90 e Leis n.ºs 39-B/94, 52-C/96 e 87-B/98) e fazendo-se neles referência ao preceituado naquela alínea *h*) como não prejudicado pelo neles estatuído, é de concluir que se empregam as expressões referidas com alcance equivalente.

Assim, na referida alínea *h*) do n.º 1 do artigo 41.º incluir-se-ão as despesas relativamente às quais não existem os documentos exigidos por lei, independentemente de ser revelada ou ocultada a sua natureza, origem e finalidade.

Em qualquer caso, porém, tratar-se-á de encargos ou despesas suportadas pelo sujeito passivo que em termos contabilísticos afectam, diminuindo-o, o resultado líquido do exercício, sendo o objectivo daquela alínea *h*) o de estabelecer que essa diminuição não é relevante para efeitos de determinação do lucro tributável.

A apreciação da existência ou não da devida documentação e da confidencialidade da despesa é feita tendo por objecto o acto através do qual o sujeito passivo suporta o encargo ou a despesa que é susceptível de afectar o resultado líquido do exercício, para efeitos de determinação da matéria tributável de imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas.

Isto é, o encargo não estará devidamente documentado quando não houver a prova documental exigida por lei que demonstre que ele foi efectivamente suportado pelo sujeito passivo e a despesa será confidencial quando não for revelado quem recebeu a quantia em que se consubstancia a despesa.

4. No caso dos autos, como se refere na sentença recorrida, não há dúvida de que as despesas suportadas pela recorrente estão «devidamente documentadas», pois existem na empresa documentos que obedecem aos requisitos legais, contendo, além do mais, identificação do comprador e do vendedor e o montante gasto.

Estando essas despesas devidamente documentadas, não pode atribuir-se-lhes a qualificação de despesas de carácter confidencial, pois é conhecida a sua natureza, origem e finalidade: sabe-se que essas despesas foram efectuadas com a aquisição de objectos de ourivesaria, sabe-se quem recebeu as quantias que foram gastas pela empresa e sabe-se que os artigos adquiridos fo-

(1) Neste sentido, pode ver-se o acórdão deste Supremo Tribunal Administrativo de 23 de Março de 1994, proferido no recurso n.º 17 812, publicado em *Apêndice ao Diário da República*, de 28 de Novembro de 1996, pág. 1145.

(2) Neste sentido, pode ver-se Vítor Faveiro, *Noções Fundamentais de Direito Fiscal Português*, vol. II, pág. 602, nota (1).

—  
Confirmando que todas as despesas referidas no Decreto-Lei n.º 375/74, tanto as denominadas como «confidenciais» como as denominadas «não documentadas», eram despesas não documentadas, podem ver-se os preâmbulos dos Decretos-Leis n.ºs 235-F/83, de 1 de Junho, e 167/86, de 27 de Junho, que se referem àquele primeiro diploma como o definidor do «regime das despesas não documentadas por parte das empresas».

ram oferecidos (n.º 1 da matéria de facto fixada na sentença recorrida).

O desconhecimento da identidade das pessoas que receberam os objectos oferecidos, a confidencialidade das *ofertas*, não implica a confidencialidade das despesas efectuadas, antes daquelas, para adquirir os objectos oferecidos e é a confidencialidade das *despesas* que está prevista na alínea *h*) do n.º 1 do artigo 41.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, invocada como suporte da liquidação adicional, como obstáculo à sua consideração para efeitos de determinação do lucro tributável. (3)

Está-se, assim, fora do campo de aplicação da referida alínea *h*), pelo que a correcção da matéria colectável da recorrente foi ilegal, na parte respectiva.

Termos em que se acorda em conceder provimento ao recurso, com esta fundamentação, em

revogar a sentença recorrida e em julgar procedente a impugnação no que concerne à parte da liquidação adicional impugnada que tem como pressuposto a quantia de 2 160 000\$00 relativa às despesas com objectos de ourivesaria referidos.

Sem custas.

Lisboa, 5 de Julho de 2000.

Jorge de Sousa (*Relator*) — Ernâni Figueiredo (*vencido*, porquanto negaria provimento ao recurso; sem que se manifeste a quem foram oferecidos os objectos em causa (pelo menos a categoria de pessoas — clientes ou outros) não há a mínima transparência, que arrede a confidencialidade e faculte base para decidir da indispensabilidade das despesas para a obtenção dos proveitos ou para a manutenção da fonte produtora) — Almeida Lopes.

Para além do acórdão e do autor citados no texto, não foi encontrada qualquer outra referência jurisprudencial e doutrinal sobre a questão decidida.

(F. P. V.)

---

(3) Esta irrelevância da confidencialidade das ofertas para efeitos do preenchimento da hipótese prevista na alínea *h*) do n.º 1 do artigo 41.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas não significa que o desconhecimento da identidade dos beneficiários daquelas não possa relevar para outro efeito, que é o de obstar a que se considere comprovada a indispensabilidade das despesas efectuadas com a aquisição dos referidos objectos de ourivesaria para a realização dos proveitos ou ganhos sujeitos a imposto ou para a manutenção da fonte produtora, indispensabilidade essa que é uma condição geral da dedutibilidade de custos ou perdas, nos termos do artigo 23.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas.

No entanto, no caso, não foi por duvidar desta indispensabilidade que a administração fiscal corrigiu a matéria tributável, pelo que não interessa apreciar aqui se ela se verifica ou não.

**Imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas — Correções de natureza quantitativa — Discricionariedade técnica — Recurso hierárquico — Créditos incobráveis — Reclamação graciosa — Impugnação judicial**

I — *O recurso hierárquico previsto no artigo 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas apenas tem aplicação às correções de natureza quantitativa, efectuadas pela administração fiscal nos valores declarados pelo contribuinte, no uso da chamada discricionariedade técnica ou margem de livre apreciação.*

II — *Não se integra em tal quadro legal a análise da existência ou suficiência da prova documental dos processos referidos no artigo 37.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, para o efeito de os respectivos créditos serem considerados incobráveis e, assim, custos ou perdas do exercício.*

III — *Pelo que a sua legalidade deve ser apreciada, nos termos do artigo 111.º do mesmo diploma, através de reclamação graciosa ou impugnação judicial da liquidação respectiva.*

SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO  
Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 20 128  
(Pleno da Secção do Contencioso Tributário)

**A**CORDAM no pleno da Secção do Contencioso Tributário do Supremo Tribunal Administrativo:

Vem o presente recurso jurisdicional interposto por Agência de Viagens e Turismo Asas, L.<sup>da</sup>, do acórdão da Secção, proferido em 26 de Maio de 1999, que negou provimento ao recurso contencioso que a mesma interpusera do despacho do Secretário de Estado da Administração Fiscal de 31 de Julho de 1995, que indeferira liminarmente recurso hierárquico por ela deduzido.

Fundamentou-se aquele aresto em que «o Fisco, ao fazer acrescer ao lucro tributável quantias relativas a créditos reputados incobráveis pelo contribuinte e assim declarados pratica uma correção de natureza qualitativa», a qual «não é passível do recurso hierárquico previsto no artigo 112.º, n.º 2, do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas».

A recorrente formulou as seguintes conclusões:

«1 — O duto acórdão recorrido deu como provado que a recorrente apresentou nos com-

petentes serviços das finanças a sua declaração de rendimentos (modelo n.º 22) relativa ao ano de 1991.

2 — Mais foi dado provado que a administração fiscal veio a corrigir e liquidar, quantitativamente e para mais, em 6 741 869\$00 o montante do imposto inicialmente liquidado e pago, no valor de 359 555\$00.

3 — Tal correção resultou de, reflexamente, se ter considerado, a mais, o lucro tributável de 10 021 966\$00.

4 — Segundo o duto acórdão recorrido, a correção levada a efeito pela administração fiscal teve natureza qualitativa e não quantitativa, porque processada no uso de poderes vinculados (qualitativo) e não no uso da discricionariedade técnica (quantitativo).

5 — Os meios de reacção consentidos ao contribuinte, segundo o aresto ora sindicado, contra eventuais ilegalidades praticadas pela administração fiscal são os do artigo 111.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas para as liquidações qualitativas, só podendo fazer-se uso do meio previsto no artigo 112.º do referido Código em correções de natureza quantitativa, baseadas em critérios de livre



apreciação e no âmbito de uma discricionariedade técnica.

6 — Daí que tenha concluído e decidido, no caso *sub judice*, não ser admissível o recurso hierárquico constante do artigo 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas por se não tratar duma correcção de natureza quantitativa mas sim qualitativa, porque fundada no uso de poderes vinculados.

7 — Desse modo o não provimento do recurso contencioso.

8 — O douto acórdão recorrido, por erro de interpretação e aplicação dos dispositivos 111.º e 112.º do diploma citado, enferma de ilegalidade, por ofensa aos referidos normativos legais.

E isto porque:

- a) Nem a letra nem o espírito que subjaz aos artigos legais em causa permitem estabelecer a distinção das liquidações de impostos de natureza qualitativa e quantitativa, baseada em critérios de uso de poderes vinculados (qualitativa) ou de discricionariedade técnica (quantitativa);
- b) Nem a interpretação gramatical ou semântica dos textos ou a sua interpretação lógica, sistemática ou histórica permitem concluir, como por erro interpretativo o fez o acórdão recorrido, que o uso do meio reactivo previsto no artigo 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas só pode ter lugar nos casos (restritíssimos, se alguns existirem), em que as correcções levadas a efeito resultaram do uso de uma discricionariedade técnica da administração fiscal;
- c) O uso dos meios de reacção constantes dos artigos 111.º e 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas não se excluem, antes se completam, aplicam-se o primeiro na generalidade das liquidações de impostos e regendo o segundo para a especialidade das correcções levadas a efeito, quantitativamente, pela administração fiscal, com reflexos no lucro tributável da empresa contribuinte;
- d) O emprego e recurso aos meios de defesa dos contribuintes, insertos nos dispositivos citados, não depende do uso de po-

deres vinculados ou não que justificaram as liquidações de impostos a que a administração fiscal procedeu, mas tão-só das liquidações efectuadas genericamente ou do agravamento quantitativo que resulte de qualquer correcção que se faça à declaração constante do modelo n.º 22 que o contribuinte tenha apresentado. Tanto impõe, sistematicamente, ainda o n.º 5 do artigo 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas;

- e) A situação da recorrente, tanto no recurso hierárquico, como no recurso contencioso, integrava-se na segunda das hipóteses referidas na alínea que antecede, a permitir-lhe o recurso hierárquico que interpôs e que, liminarmente, lhe foi indeferido pela Administração Pública;
- f) A douta decisão recorrida, com o não provimento do recurso contencioso que desse indeferimento apresentou, fundando-se nos mesmos e incorrectos argumentos invocados pela administração tributária, ofendeu, por erro de interpretação e aplicação, o disposto nos artigos 111.º e 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas.

9 — De qualquer forma, no caso, a correcção efectuada pela administração fiscal baseou-se em critérios de livre apreciação para concluir não ter sido demonstrada a incobrabilidade dos montantes que veio a corrigir e que levaram ao agravamento quantitativo do imposto fixado.

Razões todas, com as demais que esse venerando Tribunal benevolmente suprirá, para se revogar a decisão contenciosamente recorrida, com todas as legais consequências.»

E contra-alegou a autoridade recorrida, pugnano pelo acerto daquele aresto, visto estar em causa uma correcção de natureza qualitativa, ainda que inevitavelmente com reflexos quantitativos, pois «os créditos ou são fiscalmente caracterizados como créditos incobráveis e permitem a constituição de uma provisão como custo, ou não o são e a provisão que sobre ele se fez não é aceite fiscalmente como custo, donde o seu montante acrescerá ao resultado líquido do exercício para efeitos da determinação do lucro tributável», não tendo a administração fiscal, «perante a

norma do artigo 37.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, uma qualquer margem de discricionariedade para considerar o crédito como parte incobrável ou não e daí aceitar parte, ou não, da provisão feita como custo fiscal», tratando-se, pois, de um custo que fiscalmente não é aceite. E concluiu que «o recurso hierárquico previsto no artigo 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas só é possível face às correcções de natureza quantitativa e do que se tratava, no caso dos autos, não eram correcções daquela natureza».

O Ex.<sup>mo</sup> Magistrado do Ministério Público emitiu parecer no sentido do não provimento do recurso, já que «o acórdão recorrido fez correcta análise dos factos, interpretação e aplicação do direito».

E, corridos os vistos legais, nada obsta à decisão.

Em sede factual, vem apurado que:

«A) A recorrente apresentou declaração de rendimento relativa ao ano de 1991, considerando como custos de exercício dois créditos, que considerou incobráveis, sobre as firmas Navigatem Skyways (2 708 646\$00) e Star Evasion (7 313 320\$50).

B) Os Serviços Fiscais e Tributários, todavia, acresceram a quantia de 10 021 966\$00, equivalente à soma daquelas duas, ao lucro tributável, pois que, tratando-se de dívidas incobráveis, não se encontravam em conformidade com o artigo 37.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, e também a quantia de 3 088 600\$00, relativa a sisa.

C) Juntamente com a declaração modelo n.º 22, relativa ao ano de 1991, a recorrente apresentou o mapa das provisões onde se identificaram os devedores das referidas dívidas, bem como as datas dos créditos, expondo as razões pelas quais considerava aquelas incobráveis, indicando, para o efeito, processo de execução de insolvência à frente de cada uma delas.

D) Não obstante, a Repartição de Finanças liquidou-lhe imposto que, com derramas e juros compensatórios, atingiu o valor de 6 741 869\$00 contra o montante de 359 555\$00 que lhe havia sido inicialmente liquidado e que pagara.

E) Inconformada, porém, apenas na parte relativa ao acréscimo da quantia de 10 021 966\$00 à matéria colectável, interpôs recurso hierárquico para o Ministro das Finanças, com fundamento em vício de violação de lei, erro nos pressupostos, deficiente valoração da prova apresentada e falta ou deficiente fundamentação do acto recorrido.

F) Em 7 de Dezembro de 1994, o Departamento de Tributação e Rendimento e Imposto sobre Valor Acrescentado considerando que a liquidação adicional era resultante de correcções ao lucro tributável do exercício, sendo exclusivamente de natureza qualitativa e, por isso, inadequado o meio de defesa trilhado pela recorrente, propõe o indeferimento liminar do recurso contencioso e a sua convalidação simultânea em reclamação graciosa nos termos do artigo 111.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas.

G) Esta proposta obteve a concordância de um chefe de divisão, em 9 de Dezembro de 1994, e do director distrital de finanças, em 12 de Dezembro de 1994.

H) Remetido o recurso hierárquico à Direcção-Geral das Contribuições e Impostos, foi aqui elaborado parecer, em 26 de Junho de 1995, considerando-o ilegal por não se enquadrar no âmbito do artigo 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, visto tratar-se de uma correcção decorrente de poderes estritamente vinculados, propondo-se o seu indeferimento liminar, sendo, no entanto, de considerar a hipótese da sua convalidação graciosa nos termos do artigo 111.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas.

I) Este parecer obteve a concordância de um chefe de divisão (11 de Julho de 1995), de um director de serviços (18 de Julho de 1995), do director-geral das Contribuições e Impostos (19 de Julho de 1995), sendo, em 31 de Julho de 1995, proferido o despacho ora recorrido, da autoria do Secretário de Estado dos Assuntos Fiscais, cujo teor é o seguinte.

‘Concordo, pelo que indefiro.’

J) Deste despacho foi a recorrente notificada, a coberto do ofício da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos de 13 de Setembro de 1995, no qual se indicava o seu autor, a data e o sentido da decisão.

L) Em 22 de Setembro de 1995, a recorrente solicitou ao director-geral das Contribuições e Impostos certidões de tal despacho e dos fundamentos em que se alicerçou.

M) A Direcção de Serviços do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, a coberto do ofício de 29 de Setembro de 1995, remeteu à recorrente 'cópia devidamente autenticada da informação efectuada por esta Direcção de Serviços, contendo os fundamentos subjacentes à decisão de indeferimento.'

N) O presente recurso contencioso foi interposto em 29 de Novembro de 1995.»

Vejamos, pois:

Como resulta do probatório, a administração fiscal corrigiu a matéria colectável da recorrente, em sede de imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas, relativamente ao exercício de 1991, nomeadamente aditando-lhe o montante de 10 021 966\$00, «pois que, tratando-se de dívidas incobráveis, não se encontravam em conformidade com o artigo 37.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas», pois não fora apresentada a respectiva prova documental, não estando assim «confirmada a impossibilidade de qualquer recebimento futuro através dos processos judiciais que sobre a situação das empresas devedoras corriam nos tribunais franceses», conforme alega a recorrente. Assim, entenderam «os serviços que, apesar do procedimento adoptado pela empresa ter por base processos judiciais, não foi demonstrado, de forma clara e inequívoca, a incobrabilidade definitiva dos mesmos».

E tendo a recorrente interposto recurso hierárquico de tal correcção, nos termos do artigo 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, ele foi todavia liminarmente indeferido com fundamento em que estavam em causa exclusivamente correcções de natureza qualitativa, decorrentes de poderes estritamente vinculados, que não de natureza quantitativa.

Nos termos do artigo 37.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, «os créditos incobráveis podem ser directamente considerados custos ou perdas do exercício na medida em que tal resulte de processo especial de recuperação de empresa e protecção

de credores ou de processo de execução, falência ou insolvência, quando relativamente aos mesmos não seja admitida a constituição de provisão ou, sendo-o, esta se mostre insuficiente».

Assim, «enquanto que no artigo 34.º se trata de provisão para créditos de cobrança duvidosa e cuja constituição depende do maior ou menor tempo da sua existência, conforme as percentagens estabelecidas no seu n.º 2, neste artigo 34.º consideram-se directamente como custos os créditos incobráveis», sendo porém condição indispensável «que a sua incobrabilidade resulte dos processos referidos neste artigo», pelo que se verifica «no respectivo processo, somente após a distribuição do produto da liquidação nos referidos processos pelo que, só posteriormente a essa data, a parte ou a totalidade do crédito poderá ser contabilizada como custo». Cfr. Pinto Fernandes e Cardoso dos Santos, *Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas Anotado e Comentado*, 3.ª ed., pág. 333.

Ora, segundo dispõe aquele artigo 112.º, sempre que, nos respectivos termos, «sejam efectuadas correcções, de natureza quantitativa, nos valores constantes das declarações de rendimento do contribuinte, com reflexos na determinação do lucro tributável» — n.º 1 —, poderá o mesmo delas «interpor recurso hierárquico para o Ministro das Finanças» — n.º 2 — com «efeito suspensivo quanto à parte do imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas correspondente aos valores suportados» — n.º 3 — não podendo todavia se utilizar tal meio e em relação à matéria recorrida, «socorrer-se dos meios de defesa previstos no artigo anterior» — (reclamação e impugnação judicial contra a respectiva liquidação).

Por sua vez, conforme estabelece o artigo 84.º do Código de Processo Tributário, da decisão da fixação da matéria tributável, «com fundamento na sua errónea quantificação», cabe «reclamação dirigida à comissão de revisão» — n.º 1 —, o que todavia não é aplicável, nomeadamente, às correcções que «possam ser objecto, de acordo com as leis tributárias, de recurso hierárquico com efeito suspensivo da liquidação» — n.º 4 — como é o caso, nos termos expostos.

Aquele artigo 112.º corresponde ao artigo 138.º do Código da Contribuição Industrial, agluti-

nando-se contudo numa só expressão — «correções de natureza quantitativa» —, as situações susceptíveis de fundamentar o recurso hierárquico, ao contrário do que acontecia com a contribuição industrial, de enumeração taxativa.

É o que se conclui do regime, aliás paralelo ao do Código da Contribuição Industrial, das reclamações e impugnações do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas: artigo 75.º (valorimetria das existências); artigo 23.º, n.º 1, alínea *d*) (reintegrações e amortizações praticadas para além do período máximo de vida útil); artigo 54.º (lucro tributável fixado por métodos indiciários); artigo 57.º (correções nos casos de reclamações especiais ou sujeição a vários regimes de tributação); artigo 41.º, n.º 1, alínea *g*) (despesas de representação exageradas).

Cfr. *Código de Processo Tributário Anotado*, Alfredo de Sousa e J. Paixão, pág. 178, nota 9.

Na verdade, tal recurso hierárquico nenhuma razão de ser alcança quando se trate de questões de qualificação dos custos, a resolver por pura interpretação da lei, sem arrimo das preditas prerrogativas da Administração.

Trata-se, pois, naquele artigo 112.º, de casos em que está em causa a chamada discricionariedade técnica ou margem de livre apreciação da Administração em divergência com critérios do contribuinte, com base em conhecimentos da ciência ou da técnica ou aplicação de regras de certa arte ou da formulação de juízos de mediação ligados, por exemplo, à natureza eminentemente pessoal das valorações.

Cfr. aliás, no sentido exposto, os acórdãos de 25 de Fevereiro de 1997, recurso n.º 21 176, e de 23 de Abril de 1997, recurso n.º 20 168.

Isso porém nada tem a ver com o exercício de poderes vinculados ou discricionários pois aquela situação é possível em ambos os casos.

Como refere Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, vol. 2.º, pág. 142, o poder discricionário consiste «na liberdade de decisão que a lei confere à Administração, a fim de que esta, dentro dos limites legalmente estabelecidos, escolha, de entre várias soluções possíveis, aquela que lhe parecer mais adequada ao interesse público», tutelado pela norma.

Aqui, a Administração pode optar por qualquer solução, de entre todas as que se mostrem

teoricamente adequáveis — cfr. Esteves de Oliveira, *Direito Administrativo*, vol. 1.º, pág. 242.

Mas já não assim no exercício de poderes vinculados: aí é o legislador que determina quais as opções possíveis, não gozando o órgão administrativo daquela liberdade.

O poder discricionário constitui-se assim, numa zona de livre apreciação e decisão, limitada embora por aspectos vinculados como a competência, forma, fim do acto e exactidão dos respectivos pressupostos de facto e de direito.

Coisa diferente são os chamados «conceitos indeterminados» — cfr. Azevedo Moreira, pág. 35 — que, ao contrário do poder discricionário — como poder de eleger uma de entre várias soluções igualmente válidas, nos termos referidos — «só admitem uma solução justa, no caso concreto» — cfr. acórdão deste Tribunal de 7 de Dezembro de 1994, *Acórdãos Doutrinários*, n.º 406, pág. 103.

Os problemas surgem no seu preenchimento, podendo aí existir, ou não, aquela margem de livre apreciação — cfr. aresto e autor citados.

Nos autos está em causa, tão-somente, a prova documental com referência à incobabilidade dos créditos, ou seja, dos referidos processos executivos ou de recuperação de empresa, em ordem à respectiva consideração como custos ou perdas do exercício.

Ora, aí, não só o poder da Administração é rigorosamente vinculado, como não existe qualquer margem, de livre apreciação, por parte da mesma; não há que formular juízos de oportunidade mas de tipo cognoscitivo.

Cfr. Sérvulo Correia, *Legalidade e Autonomia Contratual nos Contratos Administrativos*, pág. 478.

Tal prova é rigorosamente controlada pelo tribunal pois não está aí em causa qualquer especial saber técnico, juízo de mediação ou valoração pessoal daqui emergente.

Ou seja: não se trata da apreciação de «elementos imponderáveis» que impeçam o tribunal da respectiva apreciação.

Cfr., quanto ao regime paralelo do artigo 26.º do Código da Contribuição Industrial, os acórdãos deste Supremo Tribunal Administrativo de 26 de Junho de 1991, recurso n.º 13 140, de 19 de Junho de 1991, recurso n.º 12 122, *Apêndice ao Diário da República*, e de 25 de Setembro de

1990, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 399, pág. 348.

Nem, em contrário, se argumente com o disposto no n.º 5 do dito artigo 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas — «sempre que o contribuinte utilize o recurso previsto neste artigo, não poderá, em relação à matéria recorrida, socorrer-se dos meios de defesa previstos no artigo anterior».

Pois o recurso gracioso em causa tem natureza facultativa — n.º 2 («poderá o contribuinte [...] interpor recurso hierárquico») — pelo que ele pode igualmente deduzir reclamação ou impugnação judicial da liquidação — artigo 111.º

O que se não compreenderia era que lhe fosse facultada uma dupla via judicial que o Código de Processo Tributário — artigos 90.º, n.º 2, e 100.º, n.º 2 — igualmente postergou procurando «obstar à litispendência e à eventual contradição de julgados entre o recurso contencioso e a impugnação judicial» — cfr. Alfredo Sousa, cit., pág. 202, nota 6, *in fine*.

Claro que o contribuinte, ainda assim, tem grande interesse no recurso hierárquico, mais que no uso da impugnação judicial, pois, naquele, pode ver alteradas as correcções efectuadas pela Direcção-Geral das Contribuições e Impostos, em termos não só de legalidade mas também da chamada justiça administrativa, uma vez que está em causa a dita margem de livre apreciação, ao passo que, contenciosamente, o tribunal só pode

sindicar os referidos aspectos, vinculados mas já não aquela, salvo o caso de erro grosseiro ou manifesta desadequação ao fim legal.

Refira-se finalmente que a própria administração fiscal havia advertido a recorrente de que da liquidação do imposto resultante das correcções efectuadas podia a contribuinte «reclamar ou impugnar nos termos do artigo 111.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas».

Cfr., aliás, no sentido exposto, o acórdão da Secção de 23 de Setembro de 1998, *Acórdãos Doutrinários*, n.º 452/453, pág. 1057, do mesmo relator destes autos.

Termos em que se acorda negar provimento ao recurso.

Custas pela recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 80 000\$00 e a procuradoria em 50%.

Lisboa, 20 de Setembro de 2000.

Brandão de Pinho (*Relator*) — Mendes Pimentel — Benjamim Rodrigues — Lúcio Barbosa — Almeida Lopes — Vítor Meira — Fonseca Limão — Alfredo Madureira — António Pimpão — Baeta Quierós — Ernâni Figueiredo — Jorge de Sousa (votou a decisão, entendendo, pois, que o controlo jurisdicional da actividade administrativa não é limitado aos casos de erro grosseiro ou manifesto) — Costa Reis.

No mesmo sentido se decidiu no recurso n.º 21 515, votado na mesma sessão, confirmando, de resto, a orientação da Secção sobre a interpretação do artigo 112.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas.

(A. M. S.)

## **Categoria profissional — Categoria-função — Categoria-estatuto — Reclassificação profissional**

I — *A posição do trabalhador na empresa e a respectiva categoria profissional são definidas pelo conjunto de tarefas ou serviços para os quais aquele é contratado ou que efectivamente desempenha no desenvolvimento do contrato, mercê das qualidades e dos conhecimentos revelados.*

II — *Essa categoria profissional, revelada pelo núcleo essencial das tarefas que constituem objecto da prestação laboral (categoria-função), ganha sentido na medida em que encontra tutela na lei e nos instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho, que assim protegem a posição contratual do trabalhador, garantindo o desempenho daquelas tarefas e o direito à correspondente retribuição (categoria-estatuto).*

III — *Ao trabalhador deve ser reconhecida a categoria cujo conteúdo funcional se aproximar mais do tipo de tarefas concretamente desempenhadas ou a categoria mais elevada quando tais tarefas se ajustam a mais do que uma categoria; e, se for institucionalizada uma nova categoria que passe a compreender as funções que o trabalhador vinha desempenhando, deve ele ser reclassificado nessa categoria, desde a sua criação.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 100/99

**A**CORDAM na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça:

Em acção com processo ordinário proposta no Tribunal do Trabalho de Lisboa:

- 1) Maria Alexandra de Castro Correia Pinto Caballero;
- 2) Eugénia Maria Fernandes de Almeida Martins;
- 3) Lídia Maria Soares Jesus Rocha dos Santos;
- 4) Fernanda Gracinda Martins Pereira;
- 5) Laurinda da Conceição dos Santos Cabral Farinha Leitão;
- 6) Maria Cristina Mota Sampaio Ferreira de Sousa;
- 7) Maria da Graça Gomes Claro Santos de Jesus;
- 8) Maria Umbelina Miranda Neves Marcelino Alves de Sousa;
- 9) Maria Isabel Guedes Cabrita Luzindro; e
- 10) Maria José Ferreira Pina Torrão;

demandaram a ré CPRM — Companhia Portuguesa Rádio Marconi, pedindo que seja condenada a:

- a) Reconhecer às autoras a categoria profissional de «vigilante geral» desde 30 de Março de 1981;
- b) Pagar-lhes as diferenças salariais já apuradas, no montante de 157 680\$00 quanto à autora Laurinda da Conceição e de 138 410\$00 quanto às restantes, e as que se venham a vencer, calculadas entre as que a ré efectivamente paga às autoras e a que é devida à referida categoria de «vigilante geral»;
- c) Pagar às autoras as diferenças salariais, a liquidar em execução de sentença, por trabalho nocturno, em dias de folga e feriados e trabalho extraordinário;
- d) Pagar-lhes ainda juros de mora à taxa de 15% sobre as importâncias devidas, a liquidar em execução de sentença;
- e) Pagar às autoras indemnização por danos morais, a liquidar em execução de sentença.

Alegaram, no essencial, que trabalham sob as ordens, direcção e fiscalização da ré na sua Central Telefónica de Lisboa, estando classificadas como operadoras telefónicas e auferindo a remuneração correspondente.

Desde há vários anos — a acção foi proposta em Janeiro de 1983 —, as autoras vinham exercendo, com zelo e qualidade, as funções que enumeram no artigo 5.º da petição inicial, as quais passaram a preencher a categoria profissional de «vigilante geral» criada e definida no acordo de empresa vertical celebrado entre a ré e o Sindicato dos Trabalhadores das Telecomunicações, *Boletim do Trabalho e Emprego*, I Série, n.º 12, de 29 de Março de 1981.

Após a publicação do acordo de empresa vertical, as autoras continuaram, durante mais de um ano, a desempenhar as mesmas funções, parte das quais a ré, unilateralmente, lhes retirou, a partir de Março de 1982, com o propósito de vedar o acesso das autoras à categoria de «vigilante geral», a que têm direito.

Reclamam, assim, a categoria de «vigilante geral» e a retribuição correspondente, o que implica o pagamento das diferenças salariais.

Contestou a ré negando que as autoras tenham direito à reclamada categoria de «vigilante geral» e correspondente retribuição, pelo que a acção deverá improceder.

Condensada, instruída e julgada a causa, proferiu-se sentença a absolver a ré dos pedidos.

Sob apelação dos autores, o Tribunal da Relação de Lisboa confirmou a decisão recorrida, por acórdão que o Supremo Tribunal de Justiça anulou em revista interposta pelas autoras.

Voltando os autos à Relação, proferiu-se novo acórdão a confirmar a sentença.

Em recurso de revista interposto pelas autoras, o Supremo voltou a anular a decisão recorrida, para ampliação da decisão sobre a matéria de facto, o que originou a baixa dos autos à 1.ª instância.

Efectuado o julgamento, voltou a ré a ser absolvida dos pedidos, por sentença de que as autoras apelaram.

O Tribunal da Relação de Lisboa, pelo acórdão de fls. 641-650, revogou a sentença recorrida, condenando a ré a reconhecer às autoras a categoria profissional de «vigilante geral» desde

30 de Março de 1981 e a pagar-lhes as diferenças salariais vencidas e vincendas, calculadas entre o que a ré efectivamente paga às autoras e o que é devido à «categoria de vigilante geral» e estas a liquidar em execução de sentença.

De tal acórdão recorreram a ré de revista e de agravo as autoras, mas este recurso foi julgado deserto por falta de alegações.

Admitido o recurso de revista, que fora inicialmente rejeitado, as autoras apresentaram-se a recorrer subordinadamente de revista (fls. 672) e de agravo (fls. 682), sendo recebido o primeiro e não o de agravo, por interposto fora de prazo.

As autoras reclamaram para o Ex.<sup>mo</sup> Presidente deste Supremo Tribunal do despacho que não recebeu o agravo.

Posteriormente, pelo despacho de fls. 709 v.º, o Ex.<sup>mo</sup> Desembargador-Relator julgou desertos os recursos de revista (principal e subordinado) por falta de alegações.

Reagiu a ré contra tal despacho, reclamando para a conferência (fls. 710 e seguintes), interpondo recurso de agravo (fls. 725 e seguintes) e apresentando reclamação para o Ex.<sup>mo</sup> Presidente deste Supremo Tribunal (fls. 741 e seguintes).

Subiram os autos ao Supremo Tribunal para conhecimento das reclamações dirigidas ao Ex.<sup>mo</sup> Presidente, que, conhecendo delas (fls. 769 e seguintes), mandou admitir e fazer seguir o recurso de agravo interposto pelas autoras, desatendendo a reclamação da ré no que respeita à deserção da revista.

Voltando os autos à Relação, o Ex.<sup>mo</sup> Desembargador-Relator proferiu o despacho de fls. 777, julgando deserto o recurso de revista por falta de alegações e não admitindo o agravo subordinado por deserção do recurso principal.

Repetiu a ré a reacção tripla que já havia tomado aquando do primeiro despacho a julgar deserta a revista.

Levados os autos à conferência, pelo acórdão de fls. 838-9 decidiu-se, no que importa, julgar deserto o recurso de revista da ré, insistindo-se na deserção por falta de alegações.

Recorreu a ré de agravo para o Supremo Tribunal de Justiça, que, pelo acórdão de fls. 875-8, concedeu provimento ao recurso, revogando o acórdão que havia declarado deserto o recurso de revista por falta de alegações.

Ofereceu então a ré as alegações de fls. 883 e seguintes, que assim concluiu:

a) A categoria de vigilante geral, que surge com o acordo de empresa vertical de 1981, não foi criada para substituir ou eliminar a categoria de operadora-telefónica/vigilante ou encarregada.

b) Para se ver que assim é, necessário se torna relembrar que as trabalhadoras recorridas já antes de 1981 desempenhavam as funções em causa nos autos, funções essas acima das correspondentes a operadoras e, por isso, recebiam um acréscimo de retribuição de acordo com o instrumento de regulamentação colectiva inicialmente aplicável (*Boletim do Trabalho e Emprego*, n.º 6, de 30 de Março, pág. 323) onde se diz:

«Qualquer operadora desempenhando a função de vigilante auferirá um vencimento superior em 1000\$00 ao correspondente à sua posição no quadro (nível V)».

c) Esta redacção e texto manteve-se na redacção da revisão de 1977 (*Boletim do Trabalho e Emprego*, n.º 4, de 29 de Janeiro de 1977, pág. 175, notas) e, de igual modo, na revisão de 1978 (*Boletim do Trabalho e Emprego*, n.º 45, de 8 de Dezembro de 1978, pág. 3341, notas) e, bem assim, na revisão de 1981 onde foi criada a categoria de vigilante geral (*Boletim do Trabalho e Emprego*, n.º 12, de 29 de Março de 1981, pág. 753, notas), subindo então o acréscimo de remuneração para 2000\$00.

d) Assim sendo, as categorias de operadora/vigilante e de vigilante geral correspondem a categorias distintas e a uma e outra correspondem funções distintas.

e) Sendo certo que esta última é nível de chefia e aquela não o é.

f) A sentença em apreço ignora por completo esta realidade, pelo que desde já se pode dizer que contraria as citadas normas dos acordos de empresa verticais acima referidos.

g) Concluindo, sem razão, que as trabalhadoras desempenham funções de vigilante geral quando tal não sucede, contrariando, assim, a norma do acordo de empresa vertical que define tal categoria, aplicável por força do artigo 12.º da lei do contrato de trabalho, que assim também sai violado, e fazendo uma incorrecta aplicação do artigo 22.º da mesma lei.

h) É que as cinco trabalhadoras, ao contrário das recorridas, que vieram a ser promovidas à categoria de vigilante geral, a partir de então passaram a fazer algo de diverso e mais qualificado que se prende com a própria natureza das funções de chefia.

i) De resto, o acordo empresa vertical aplicável obriga — cláusulas 13.ª, alínea b), e 35.ª — a determinado procedimento para a obtenção da categoria de vigilante geral, sendo certo que estas normas também são postas em causa pela sentença em apreço.

j) Note-se que as trabalhadoras recorridas participaram no concurso então aberto pela recorrente, correspondendo e aceitando a situação, pelo que nunca poderiam agora pretender a atribuição da categoria de vigilante geral.

l) Sem prescindir, sempre se poderia dizer que as trabalhadoras só temporariamente desempenharam as tarefas quesitadas e, conseqüentemente, o artigo 22.º da lei do contrato de trabalho não impunha a reclassificação na categoria de vigilante geral, pelo que a sentença em apreço sempre teria feito uma errónea aplicação do dito preceito.

m) Atento o exposto, sustenta-se a necessidade de revogação da decisão da Relação, mantendo-se, por inalterável, a sentença da 1.ª instância, decisão que não viola qualquer norma legal.

n) Assim, dando provimento ao recurso, deve revogar-se a decisão do Tribunal da Relação de Lisboa e manter-se a sentença proferida pelo tribunal de 1.ª instância.

As autoras, por sua vez, remataram a alegação da revista subordinada com as seguintes conclusões:

A) Na sentença do Tribunal do Trabalho de Lisboa, que foi revogada pelo acórdão do Tribunal da Relação, julgou-se a acção inteiramente improcedente.

B) No recurso de apelação, as autoras não restringiram o âmbito do recurso nem no corpo das alegações nem nas conclusões.

C) Pelo contrário pediram, pura e simplesmente, a revogação total da sentença da 1.ª instância e a procedência da acção [cfr. alínea B) de fls. 609]. Sem distinguir entre os pedidos de



reclassificação profissional, de condenação no pagamento das diferenças salariais, nos danos morais ou nos juros de mora.

D) Omitindo pronúncia sobre a condenação da ré nos juros de mora e na reparação por danos morais, o acórdão impugnado incorreu em nulidade por omissão de pronúncia (artigo 668.º, n.º 1, do Código de Processo Civil), como já em recurso de agravo foi suscitado.

E) Um declaratório normal — artigo 236.º do Código Civil — teria de entender que, nas suas alegações e conclusões de recurso de apelação, as autoras pediam e esperavam a procedência de todos os pedidos, já que não distinguiram nenhum deles.

F) É certo que no «corpo» das alegações as autoras se ocuparam quase só a sustentar a sua tese do direito à categoria profissional de «vigilante geral». Mas também não é menos verdade que as diferenças salariais e os juros de mora são uma decorrência normal e «automática» — e até imperativa e irrenunciável — do acolhimento daquela «principal» pretensão das autoras.

G) E tanto assim é que, apesar de as autoras não reclamarem separada e especificadamente a condenação da ré no pagamento das diferenças salariais, o Tribunal da Relação não deixou por isso de condenar a ré no valor dessas diferenças. E bem, porque isso fazia parte da procedência da acção reclamada pelas autoras.

H) A condenação da ré nos juros de mora e nos danos morais não carecia, portanto, de ser aludida separada, especificada e autonomamente pedida porque ela estava compreendida na procedência da acção pedida pelas autoras.

I) As conclusões de um recurso não têm de conter pedidos. O conteúdo das conclusões deve ser (artigo 690.º do Código de Processo Civil) o resumo, em proposições concisas e simples, «dos fundamentos», isto é, das razões de facto e direito que devem determinar a alteração do julgado anterior e não são o lugar nem o momento em que o recorrente tenha de voltar a apresentar as suas pretensões ou pedidos (neste sentido, e por todos, Rodrigues Bastos, *Notas ao Código de Processo Civil*, 3.ª, pág. 299).

J) Sendo, porém, certo que tanto no «corpo» das alegações do seu recurso de apelação como nas conclusões do mesmo as autoras reclamaram a procedência total da acção.

L) O acórdão recorrido fez incorrecta interpretação e aplicação das normas dos artigos 236.º do Código Civil e 690.º do Código de Processo Civil e incorreu em nulidade por omissão de pronúncia sobre questão de que deveria conhecer, pelo que deve ser concedida a revista, revogando-se o acórdão na parte em que omitiu a condenação em juros de mora e na reparação por danos morais e ser substituído por outra decisão que julgue a acção procedente também nesta parte.

Quanto ao agravo subordinado, não admitido porquanto se julgou deserto por falta de alegações o recurso de revista, principal, é de conhecer dele, como se deixou apontado nos despachos de fls. 967 e 984.

As agravantes, que não haviam apresentado conclusões na alegação do agravo, na sequência do referido despacho de fls. 967 formularam as seguintes:

A — O agravo vem interposto da parte do acórdão que não condenou a recorrida ré nos pedidos quanto a juros de mora e danos morais.

B — A acção em 1.ª instância havia sido julgada totalmente improcedente e, no recurso dela interposto, as recorrentes não haviam restringido o seu âmbito.

C — Foi sim pedida a revogação da sentença da 1.ª instância e a procedência da acção e isto consta do relatório do acórdão recorrido.

D — Esteve sempre em causa a impugnação *in totu* da decisão recorrida e que fosse julgado procedente o recurso com a consequente condenação da ré na totalidade do pedido.

E — A condenação da recorrida nos juros de mora e indemnização por danos morais não carecia, portanto, de ser referida separada nem autonomamente pedida, porque estava compreendida na procedência da acção pedida pelas recorrentes, estando a matéria de facto correspondente assente.

F — Verifica-se, assim, a omissão de pronúncia no acórdão recorrido, nulidade prevista no artigo 668.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, ao não conhecer do pedido formulado quanto a juros de mora e indemnização por danos morais.

G — Nessa medida, o agravo merece provimento, devendo a ré agravada ser igualmente condenada a pagar às agravantes indemnização por danos não patrimoniais e nos juros de mora so-

bre as quantias devidas desde a data do respectivo vencimento.

Nas contra-alegações, as recorridas defendem a confirmação das decisões impugnadas.

A Ex.<sup>ma</sup> Procuradora-Geral Adjunta emitiu o douto parecer de fls. 944-954, no sentido de que não é de conhecer da revista subordinada das autoras, não só porque foi julgado deserto por despacho de que as mesmas não recorreram, como também porque o fundamento do recurso se reconduz à nulidade do acórdão recorrido, oportunamente arguida, pelo que o recurso próprio era o agravo, não tendo as recorrentes apresentado a respectiva alegação com o requerimento de interposição, ou dentro do prazo em que podiam recorrer (artigos 76.º, n.º 1, 85.º, n.º 2, e 83.º, todos do Código de Processo do Trabalho); quanto à revista da ré deverá ser negada.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

O acórdão em revista deixou fixada a seguinte matéria de facto:

1) Trabalham as autoras para a ré, sob as suas ordens, direcção e fiscalização e dos seus legais representantes, na actividade de telecomunicações a que ela se dedica, desde 1 de Maio de 1971, 1 de Janeiro de 1970, 1 de Janeiro de 1970, 1 de Outubro de 1970, 9 de Março de 1973, 16 de Janeiro de 1970, 8 de Junho de 1970, 1 de Março de 1970, 1 de Setembro de 1970 e 1 de Janeiro de 1970, respectivamente.

2) As autoras trabalham para a ré na sua Central Telefónica de Lisboa.

3) As autoras foram sempre consideradas profissionais competentes e zelosas no desempenho das suas funções.

4) As autoras, menos a 5.<sup>a</sup>, auferiram de 3 de Março de 1981 a 10 de Junho de 1981, de 1 de Julho de 1981 a 31 de Janeiro de 1982, incluindo os subsídios de férias e Natal de 1981, de 1 de Fevereiro de 1982 a 31 de Julho de 1982, de 1 de Agosto de 1982 a 31 de Janeiro de 1983, incluindo os subsídios de férias e de Natal de 1982, os salários de 20 750\$00, 21 500\$00, 26 160\$00 e 30 460\$00, respectivamente.

5) Desde Junho de 1982, as autoras estão classificadas como operadoras telefónicas intercontinentais — encarregadas.

6) A 5.<sup>a</sup> autora auferiu de 30 de Março de 1981 a 31 de Janeiro de 1982, incluindo os subsídios de férias e de Natal de 1981, de 1 de Fevereiro de 1982 a 31 de Julho de 1982, de 1 de Agosto de 1982 a 31 de Março de 1983, incluindo os subsídios de férias e de Natal de 1982, os salários de 20 750\$00, 25 180\$00 e 29 480\$00, respectivamente.

7) As autoras vinham há vários anos a exercer as seguintes funções:

- a) As autoras vinham prestando ajuda à chefia da Central Telefónica da ré onde laboram cerca de 200 operadoras telefónicas em regime de laboração contínua por turnos;
- b) Coordenavam o trabalho das referidas operadoras;
- c) Distribuíam o pessoal pelas diversas «posições» de operação;
- d) Controlavam e fiscalizavam a assiduidade e pontualidade do pessoal;
- e) Asseguravam o bom relacionamento entre o serviço telefónico da ré e o público utente do mesmo;
- f) Registavam por escrituração, em dois «diários» próprios, todas as ocorrências no serviço telefónico da Central, nomeadamente avarias e anomalias e as ocorrências com pessoal, nomeadamente faltas, dispensas, conflitos e faltas disciplinares, trocas de horários, autorização de trabalho extraordinário em prolongamento;
- g) Até 1980, aproximadamente, tinham competência para conceder dispensas de pessoal até uma hora por dia;
- h) Providenciavam pela pronta reparação de avarias ou anomalias nos circuitos telefónicos, comunicando para o efeito com os serviços técnicos da ré;
- i) Controlavam de hora a hora a afluência e o volume do tráfego em cada uma das «posições», informavam o público, através das operadoras, da demora provável dos pedidos e reforçavam a dotação de pessoal nas «posições» com maior volume de chamadas telefónicas;
- j) Efectuavam a verificação diária dos verbetes das chamadas (quanto a legibilidade, taxação, local de pagamento, origem e destino) antes da sua remessa aos serviços de contabilidade da ré;

- l) Faziam o controlo e verificação de acumulação de chamadas e motivos da mesma;
- m) Execução da estatísticas das chamadas telefónicas;
- n) Informavam e recebiam informações das centrais dos países correspondentes sobre alterações de código, de normas, de circuitos ou de tráfego;
- o) Fiscalizavam e controlavam o acesso e entrada ou permanência de pessoas estranhas à Central Telefónica;
- p) Substituíam o chefe da Central Telefónica ou o seu adjunto no período das 18 às 19 horas, nos seus impedimentos;
- q) Providenciavam para o turno seguinte pela substituição da operadora «vigilante» no caso de esta ter informado não comparecer ao trabalho, por uma operadora do respectivo turno;
- r) Providenciavam pela existência e actualização dos «guias» e outros livros e documentos de consulta para boa execução do serviço.

8) As autoras e os sindicatos reclamaram perante a ré de as não ter considerado como «vigilantes gerais».

9) Após a entrada do pedido das autoras na comissão de conciliação e julgamento, a ré retirou-lhes as seguintes funções:

- a) Controlo de assiduidade e pontualidade das operadoras;
- b) Distribuição do pessoal pelas «posições»;
- c) Comunicações de avarias;
- d) Registos nos «diários»;
- e) Atendimento de reclamações do público;
- f) Contactos com as correspondentes.

10) Nos turnos da noite, isto é, das 0 às 8 horas, as autoras exercem a totalidade das funções de «vigilante geral».

11) Pelo exercício daquelas funções, a ré não pagou nada, por esse acréscimo de trabalho e responsabilidade.

12) A definição de funções de fls. 84 foi estabelecida unilateralmente pela ré.

13) A atitude da ré em não promover as autoras à categoria de «vigilante geral» ofendeu o brio, prestígio e imagem profissional das autoras.

14) Após publicação do acordo de empresa de 1981, as autoras continuaram, sem quebra de continuidade, a desempenhar as funções descritas no artigo 5.º da petição inicial, pelo espaço de um ano, após aquela publicação.

Esta a factualidade, que de resto não se mostra questionada, que ao Supremo Tribunal de Justiça cumpre acatar, pois que, enquanto tribunal de revista, conhece apenas da matéria de direito.

Estão admitidos o recurso principal, de revista, interposto pela ré, e recursos subordinados de revista e de agravo interpostos pelas autoras.

Na revista principal defende a ré que deve ser reposta a decisão da 1.ª instância, que as autoras não têm direito à atribuição da categoria de «vigilante geral», que se arrogam, e consequentemente às diferenças salariais e danos não patrimoniais peticionados.

Para a recorrente ré, as categorias de operadora vigilante e de vigilante geral correspondem a categorias distintas, sendo a segunda de nível de chefia, obtida após observação do procedimento definido no acordo de empresa, e as autoras a ela concorreram, enquanto a primeira não é. E como só temporariamente as trabalhadoras desempenharam as tarefas que se deixaram referidas, o artigo 22.º da lei do contrato de trabalho não consentia a reclassificação delas na categoria de vigilante geral.

Será que esta linha argumentativa procede? Vejamos.

Ficou demonstrado que as autoras vinham, há vários anos, reportados a Março de 1981, data da publicação do acordo de empresa celebrado entre a ré e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores das Comunicações e Telecomunicações e outros, *Boletim do Trabalho e Emprego*, I Série, n.º 12, de 29 de Março de 1981, a exercer as funções enumeradas nas diversas alíneas do ponto 7) da matéria de facto.

Encontravam-se qualificadas como operadoras telefónicas.

Nos acordos de empresa de 1977 (*Boletim do Trabalho e Emprego*, I Série, n.º 4, de 29 de Janeiro de 1977), nota 1 ao anexo II, e de 1978 (*Boletim do Trabalho e Emprego*, I Série, n.º 45, de 8 de Dezembro de 1978), igualmente anexo II,

nota 1, dispunha-se que as operadoras que desempenhassem a função de vigilante auferiam um vencimento superior em 1000\$00 ao correspondente às suas posições no quadro.

Não nos aparece determinado o conteúdo da «função de vigilante», que não corresponde a qualquer categoria institucionalizada.

É sabido que, mercê do contrato de trabalho, as autoras passaram a integrar a organização produtiva da ré, obrigando-se a desenvolver a actividade que levou à sua contratação.

É igualmente sabido que o conjunto de serviços ou tarefas para que um trabalhador é contratado, ou que vem a desempenhar no desenvolvimento do contrato, mercê das qualidades reveladas e maiores conhecimentos, define a posição do trabalhador na empresa e com ela a respectiva categoria profissional.

Mas essa categoria profissional, revelada pelo núcleo essencial das tarefas que constituem objecto da prestação laboral (categoria-função), ganha sentido na medida em que encontra tutela na lei e nos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho, que assim protegem a posição contratual do trabalhador, garantindo o desempenho daquelas tarefas e o direito à retribuição correspondente — estamos perante a denominada categoria-estatuto, que assim decorre da categoria-função, que a determina.

Protege a lei a categoria do trabalhador, que «deve, em princípio, exercer uma actividade correspondente à categoria para que foi contratado» — assim dispõe o n.º 1 do artigo 22.º da lei do contrato de trabalho, regime jurídico aprovado pelo Decreto-Lei n.º 49 408, de 24 de Novembro de 1969.

Com efeito, só em circunstâncias especiais, e sempre com o acordo do trabalhador, a entidade patronal pode baixar-lhe a categoria [artigos 21.º, n.º 1, alínea *d*), e 23.º da lei do contrato de trabalho].

No caso, sabemos que as autoras executavam ao serviço da ré tarefas que iam muito para além das cometidas às operadoras de telex e telefone e que consistiam na «execução do serviço de comutação telefónica e telex (requerendo conhecimento de regulamentos internacionais) e dos respectivos serviços complementares» (anexo I, categorias profissionais existentes na Companhia Portuguesa Rádio Marconi, do acordo de em-

presa de 1981, que reproduziu o que figurava nos acordos de empresa de 1977 e 1978).

Integrada nos «cargos de chefia e funções especiais» do anexo do acordo de empresa de 1981, figura no nível M a categoria de vigilante geral, antes inexistente, com as funções seguintes:

«Assessoria a chefia da central. Distribui o pessoal pelos diferentes serviços a assegurar. Controla as faltas e atrasos e tem a seu cargo a parte disciplinar (com especial incidência na correcção para com o público). Presta assistência em todos os aspectos profissionais em que for solicitada pelos vigilantes do grupo.»

Visto este conteúdo funcional, a circunstância de as autoras virem desempenhando, há anos, as tarefas que se descreveram, e que continuaram a exercer durante cerca de um ano após o acordo de empresa de 1981, subtraídas de umas tantas que a ré lhes retirou após as trabalhadoras terem apresentado um pedido na comissão de conciliação e julgamento, somos levados a concluir que a condenação da ré não merece reparo.

Desde logo, o desempenho funcional das autoras comportava-se nas tarefas que, no essencial, passaram a ser atribuídas à nova categoria de vigilante geral, não encontrando correspondência aproximada em qualquer outra categoria.

Depois, aquele desempenho prolongou-se para além da entrada em vigor do acordo de empresa de 1981, e vinha de há anos, há que lembrá-lo, e perdurou por tempo suficientemente longo para que mereça atendimento a posição da ré, de que se tratou de um desempenho temporário, sem reflexos na categoria profissional das autoras.

Acresce que, como julgamos, não vale argumentar com o facto de a categoria de vigilante geral nos aparecer definida como cargo de chefia, pois que se encontra institucionalizada como categoria profissional, e não envolve o exercício dum mandato implícito da entidade empregadora, impregnado da confiança que uma verdadeira chefia reclama.

E nem se argumente com a retirada de funções às autoras, pela ré, facto do n.º 9), pois que a acolher-se a admissibilidade de um tal comportamento, estava encontrada a forma de se criarem «chefias» a partir do esvaziamento de funções há muito desempenhadas por trabalhadores que,

assim, não teriam ou só muito limitadamente teriam acesso a elas, traduzindo-se tal prática num inaceitável obstáculo à progressão na carreira.

Se aos trabalhadores deve ser reconhecida a categoria cujo conteúdo funcional se aproxime mais do tipo de tarefas concretamente desempenhadas, e a categoria mais elevada quando tais tarefas se ajustam a mais do que uma categoria (ver Monteiro Fernandes, *Direito do Trabalho*, I, 9.<sup>a</sup> ed., pág. 185, e jurisprudência citada em nota) e se, institucionalizada uma categoria que passou a compreender as funções que o trabalhador vinha desempenhando, deve ele ser reclassificado na categoria em causa, suposto que não há regressão, logo que ela é criada (Menezes Cordeiro, *Manual de Direito do Trabalho*, pág. 669, com citação de jurisprudência nesse sentido), concluímos, com o acórdão recorrido, que as autoras têm direito à categoria de vigilante geral, adquirida por efeito do acordo de empresa de 1981.

Portanto, nega-se a revista da ré.

Quanto à revista subordinada das autoras, não se conhece dela.

Com efeito, as recorrentes suscitam no recurso, no essencial, a questão da nulidade do acórdão, por não se ter pronunciado sobre os pedidos de indemnização por danos não patrimoniais e de juros de mora, sendo com referência a tal nulidade, a do artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), 1.ª parte, do Código de Processo Civil, que apontam como violada a norma do artigo 236.º do Código Civil.

Significa, pois, que deviam ter interposto recurso de agravo, que era o próprio, e que acabaram por interpor também, e oferecido a respectiva alegação com o requerimento de interposição do recurso ou, ao menos, dentro do prazo em que podia recorrer (artigos 75.º, n.º 1, e 76.º, n.º 1, do Código de Processo do Trabalho).

Como a alegação não foi oferecida naquele prazo, não se conhece da revista, por extemporaneamente alegada — veja-se o assento n.º 1/94, de 2 de Dezembro de 1993, no *Diário da República*, I Série, de 11 de Janeiro de 1994.

Custas, nesta parte, pelas autoras, recorrentes.

Vejamos agora a matéria de agravo.

Tendo arguido oportunamente a nulidade do acórdão, por não ter conhecido dos pedidos que se referiram, que devia ter apreciado, as autoras viram desatendida a arguição.

Pretendem por isso, por via do agravo, que se declare que o acórdão cometeu a apontada nulidade.

Julgamos que lhes assiste razão.

Com efeito, tendo a acção improcedido totalmente na 1.ª instância, as autoras interpuseram recurso de apelação.

Após desenvolverem a razões de discordância do julgado, que não conheceu de fundo do pedido da indemnização por danos não patrimoniais, nem considerou o dos juros, tidos por prejudicados face à improcedência do pedido principal, o de reconhecimento da categorias de vigilante geral, as recorrentes remataram a alegação com o pedido de a sentença «ser revogada e substituída por outra decisão que declare a acção procedente como é de justiça».

Se a sentença, quanto aos danos não patrimoniais e juros de mora, não aduziu quaisquer razões de fundo, substantivas, para fazer improceder os correspondentes pedidos, que aparecem formulados enquanto decorrentes do pedido principal, se este surge impugnado em termos de obrigar a Relação a reapreciar o decidido, não faz sentido, salvo o devido respeito, dizer-se, como se diz no acórdão de fls. 669-670, que os pedidos de indemnização por danos não patrimoniais e juros de mora não fazem parte do recurso, por não figurarem nas conclusões da alegação, as quais delimitam o respectivo objecto — diga-se que o acórdão que conheceu da apelação omitiu qualquer referência às razões por que não conheceu do mais que estava peticionado.

Entender-se que, no caso, estava vedado à Relação pronunciar-se sobre os questionados pedidos por eles não preencherem o objecto da apelação, constituiria posição assente numa interpretação assaz redutora do que foi decidido e constava da alegação do recurso, e que pecaria por excesso de formalismo, esquecendo as crescentes preocupações no sentido de se alcançarem julgamentos de fundo.

Concluimos, assim, que o acórdão cometeu a nulidade do artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), 1.ª parte, do Código de Processo Civil, pelo que, pese embora as muitas andanças e delongas do processo, este terá de baixar à Relação a fim de se fazer a reforma da decisão na parte anulada — artigo 731.º, n.ºs 1 e 2, do Código de Processo Civil.

Termos em que se acorda em:

- a) Negar a revista da ré, recurso principal;
- b) Não se conhecer da revista subordinada, das autoras;
- c) Dar provimento ao agravo, também das autoras, ordenando-se a baixa do processo à Relação para que, pelos mesmos juízes, sendo possível, conheça dos pedidos de indemnização por danos não patrimoniais e de juros moratórios.

As autoras suportam as custas da revista subordinada, sendo da responsabilidade da ré as mais que forem devidas.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Manuel Pereira (*Relator*) — José Mesquita — Almeida Deveza.

O entendimento expresso no acórdão anotando corresponde, no essencial, à jurisprudência sucessivamente afirmada pelo Supremo Tribunal de Justiça — cfr., por todos, os acórdãos de 8 de Fevereiro de 1995, de 2 de Julho de 1997, de 18 de Março de 1998 e de 17 de Junho de 1998, publicados na *Colecânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano III, tomo I, 1995, pág. 267, ano V, tomo II, 1997, pág. 293, ano VI, tomo I, 1998, pág. 282, e ano VI, tomo II, 1998, pág. 287, respectivamente.

(M. G. D.)

---

### **Acidente de trabalho — Prova — Responsabilidade por despesas médicas**

I — *O tribunal de revista pode censurar a decisão das instâncias que se fundamente em meras ilações que não tenham suficiente apoio na matéria de facto dada como provada.*

II — *Nos termos da base XII da Lei n.º 2127, de 3 de Agosto de 1965, e das disposições conjugadas dos artigos 29.º, 31.º e 34.º do Decreto n.º 360/71, de 21 de Agosto, havendo internamento do sinistrado em estabelecimento oficial de saúde, a responsabilidade pelo pagamento das correspondentes despesas hospitalares, por parte da entidade a quem incumbe o dever de reparação, só cessa a partir do momento em que tenha manifestado a pretensão de assistir o sinistrado noutra local, dando-lhe efectivo conhecimento, para efeito de este se conformar com essa resolução ou exercer o direito de contestação previsto no citado artigo 34.º*

III — *Não podendo dar-se como verificada a recusa do sinistrado em seguir as prescrições da entidade responsável quanto à designação do médico assistente, não é procedente, com base em tal fundamento, a invocação de abuso de direito.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 118/2000 — 4.ª Secção

**A**CORDAM na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça:

I — António Xavier Ramalhosa, com os sinais dos autos, intentou acção especial emergente de acidente de trabalho contra Real — Companhia de Seguros, S. A., também nos autos identificada, pedindo que a ré fosse condenada a pagar-lhe:

- a) A pensão anual e vitalícia decorrente da incapacidade permanente que lhe for fixada por junta médica, tendo por base a remuneração mensal de 120 000\$00 x 14 meses;
- b) A quantia de 430 419\$00, referente a indemnização por ITA;
- c) A quantia de 905 083\$00, referente ao internamento no Hospital de Santa Maria no período de 23 de Novembro de 1996 a 13 de Maio e honorários a médicos que o assistiram naquele período;
- d) A quantia de 1 16 500\$00, referente a honorários médicos em regime ambulatorio;
- e) A quantia de 126 900\$00, referente a exames de diagnósticos;
- f) A quantia de 29 500\$00, referente a tratamentos de fisioterapia;
- g) A quantia de 340 000\$00 pagos a uma enfermeira;
- h) A quantia de 115 730\$00 de deslocações ao Porto antes de ter alta clínica;
- i) A quantia de 86 640\$00 de despesas e tempo perdido decorrentes de deslocações ao Porto depois de ter tido alta clínica;
- j) A quantia de 44 100\$00 em consultas médicas na Clínica de Santa Tecla e em análises;
- l) A quantia de 61 390\$00 de tempo perdido e transportes em deslocações a Tribunal na fase conciliatória e em exames de diagnóstico determinados pelo perito de Tribunal;
- m) Juros de mora, à taxa legal, sobre as referidas importâncias.

Alegou, em resumo, que em 22 de Novembro de 1996 sofreu um acidente de trabalho quando prestava serviço para a sociedade J. Ramalhosa, L.<sup>da</sup>, a responsabilidade infortunística estava

transferida para a ré; em consequência do acidente sofreu lesões que lhe determinaram uma ITA, tendo essas mesmas lesões determinado IPP; teve de suportar, em consequência dessas lesões, despesas de internamento, de tratamentos médicos, exames, com transportes e perdas de tempo e com uma enfermeira.

A ré defende-se por excepção e por impugnação.

Por excepção alega a incompetência do Tribunal em razão da matéria, por o autor não ser trabalhador subordinado da sociedade J. Ramalhosa, L.<sup>da</sup> E por o acidente só lhe ter sido comunicado em 5 de Dezembro de 1995 e que, quando pretendeu transferir o autor para uma clínica já este havia sido transferido para o Hospital de Santa Maria, pelo que não tem direito a qualquer quantia a título de despesas com tratamentos médicos, que se deve presumir nada terem a ver com o acidente.

Por impugnação afirma desconhecer todos os factos que não sejam pessoais ou de que deva ter conhecimento.

No saneador julgou-se improcedente a excepção da incompetência.

Elaboraram-se a especificação e o questionário, com reclamação indeferida.

Após julgamento proferiu-se sentença que condenou a ré a pagar ao autor:

- a) A pensão anual e vitalícia de 172 943\$00, com início em 11 de Dezembro de 1996, a que acrescerá, em Dezembro de cada ano, um duodécimo daquela pensão;
- b) A quantia de 396 435\$00, a título de indemnização por ITA;
- c) A quantia de 1 544 496\$00, a título de despesas de internamento, com acompanhante durante o período de internamento, honorários médicos, exames de diagnóstico, tratamentos de fisioterapia e despesas com deslocações;
- d) A quantia que se vier a liquidar em execução de sentença, referente a tempos perdidos;
- e) Juros de mora, à taxa legal, sobre aquelas quantias.

A ré apelou para o Tribunal da Relação do Porto, tendo sido proferido acórdão a conceder parcial provimento à apelação, condenando-se a

recorrente a pagar apenas as despesas feitas pelo autor no Hospital de Santa Maria desde o internamento naquele estabelecimento hospitalar até 15 de Dezembro de 1995, e respeitantes a internamento, honorários clínicos e com deslocações para fazer exames e, bem assim, as que fez em deslocações aos serviços clínicos da ré e ao Tribunal, tudo a liquidar em execução de sentença.

II — Foi agora a vez de o autor, inconformado com o acórdão da Relação, na parte que lhe foi desfavorável, de recorrer de revista para este Supremo, tendo concluído as suas alegações da forma seguinte:

- 1) O fax de fls. 212 foi enviado à entidade patronal do recorrente e não a este;
- 2) Dos factos dados como provados não consta que o recorrente tivesse tido conhecimento da existência daquele nem do seu conteúdo;
- 3) Logo, não se pode concluir, como fez o acórdão recorrido, que o recorrente desprezou completamente o que lhe foi solicitado pela seguradora no sentido de resolver o problema do seu internamento;
- 4) Com efeito, a recorrida nada lhe solicitou, pois o que solicitou foi à entidade patronal;
- 5) Igualmente a carta de fls. 214, enviada pelo recorrente à recorrida, não prova, como refere o acórdão recorrido, que nunca foi intenção daquele dirigir-se aos serviços clínicos da recorrida para aí receber tratamento;
- 6) Ela prova, exactamente, o contrário, isto é, nela o recorrente solicita, expressamente, à recorrida para marcar dia e hora a fim de comparecer nos seus serviços clínicos;
- 7) O que, efectivamente, aconteceu, como consta da matéria de facto dada como provada;
- 8) O acórdão recorrido ao dizer que o recorrente se «marimbou» para os serviços clínicos da seguradora e que, «segundo parece», nunca foi intenção do recorrente dirigir-se àqueles serviços clínicos;
- 9) Tirou ilações e conclusões erradas da matéria de facto dada como provada;
- 10) Pois não se baseia em factos, mas apenas em suposições e presunções indevidas, sem qualquer correspondência com a factualidade provada;
- 11) Acresce que os familiares do recorrente não tinham qualquer obrigação legal de colaborar

com a recorrida, pois inexiste disposição legal que lha imponha;

12) Não houve, pois, qualquer recusa indevida, e injustificada, do recorrente em dirigir-se e em ser tratado nos serviços clínicos da recorrida;

13) Com efeito, logo que lhe foi marcado dia para comparecer, o recorrente compareceu e aí foi assistido e tratado;

14) Por último, não se encontra judicialmente reconhecido que a incapacidade parcial permanente do recorrido seja imputável a qualquer comportamento reprovável da sua parte;

15) Assim sendo, o acórdão recorrido fez uma interpretação, e uma aplicação, errada do disposto na base XIII, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 2127, de 3 de Agosto de 1965, e nos artigos 27.º, 29.º e 31.º, todos do Decreto n.º 360/71, de 21 de Agosto.

Termina as suas alegações pedindo que se conceda a revista e se revogue o acórdão recorrido que deverá ser substituído por decisão que confirme a sentença da 1.ª instância.

Contra-alegou a recorrida que concluiu:

1) Dos factos dados como provados resulta que o director clínico da recorrida se deslocou ao Hospital de São João a fim de apurar a possibilidade de o recorrente ser transferido para os serviços clínicos daquela, na «Casa de Saúde da Boavista», mas por razões clínicas não foi possível proceder à sua transferência, e bem assim que a recorrida, através de um seu funcionário, contactou a sociedade A. Ramalhosa, L.ª, na pessoa da sua gerente, que recusou que o recorrente fosse transferido para os serviços clínicos da recorrida;

2) Ficou, igualmente, provado que a recorrida enviou um fax no âmbito do qual solicitou que o recorrente se apresentasse nos seus serviços clínicos para ser assistido por sua conta e orientação, ao qual não obteve qualquer resposta. Aliás, conforme se estabelece no duto acórdão recorrido, «[...] em 15 de Dezembro de 1995 (certamente por lapso escreveu-se 15 de Dezembro de 1997), a recorrente, através de fax que constituiu o documento de fls. 212, solicitou ao recorrido que se apresentasse com a maior urgência possível nos seus serviços clínicos, sitos na sua sede, pelas 14 horas de qualquer dia útil, fazendo-se acompanhar de toda a documentação clínica que



possuía ou então que lhe informasse o que se lhe oferecesse sobre o assunto [...] o recorrido não se apresentou nos serviços clínicos da recorrente nem se dignou dar-lhe qualquer resposta, como ficou provado»;

3) O recorrente era o gerente da sociedade A. Ramalhosa, L.<sup>da</sup>, pelo que, sendo o seu representante legal, era ao recorrente que o fax de fls. 212 se dirigia. Por outro lado, a recorrida dirigiu o mencionado fax, como não podia deixar de ser, para o domicílio profissional do recorrente, na sede da mencionada A. Ramalhosa, L.<sup>da</sup>,

4) No entanto, condenavelmente, apesar de todos os esforços empreendidos pela recorrida, nem o recorrente nem os seus familiares se dignaram responder à solicitação apresentada pela recorrida, em clara violação do disposto na base XIII da Lei n.º 2127;

5) Aliás, como bem se refere no acórdão recorrido, «mesmo sendo grave a situação do recorrido. Tendo os seus familiares sido tão lesto a transferi-lo para o Hospital de Santa Maria, deveriam também, com a mesma ligeireza, ter respondido à recorrente em nome do recorrido, dando conta do seu estado clínico porque, havendo divergência, poderiam resolvê-la nos termos do artigo 34.º do Decreto n.º 360/71 (por lapso escreveu-se Decreto-Lei n.º 360/71)»;

6) Assim, é manifesto que a recorrida empregou todos os seus esforços no sentido de nomear um médico assistente ao recorrente, tendo sido a recusa deste em ser transferido para os serviços clínicos daquela que impediu a nomeação do médico assistente;

7) Na verdade, nunca foi intenção do recorrente dirigir-se aos serviços clínicos da ora recorrida, conforme ele próprio confirma na carta que remeteu a esta em 24 de Abril de 1996, de fls. 214;

8) Assim, a condenação da recorrida no pagamento de quaisquer quantias ao recorrente a partir de 15 de Dezembro de 1995 consubstancia um manifesto e inaceitável abuso de direito, na modalidade de *venire contra factum proprio*;

9) Refira-se, ainda, o exposto no acórdão recorrido, onde se refere que «temos assim que o recorrido marimbou-se nos serviços clínicos da recorrente e, diga-se, arrogantemente, ao dizer e não pretendo passar a ser assistido por outros médicos, ainda que acredite na sua eficiência»;

10) Por outro lado, alega o recorrente que, para que haja perda do direito às prestações, é sempre necessário o reconhecimento judicial de que a incapacidade (ou o seu agravamento) é imputável a comportamento reprovável do sinistrado. Não tem, mais uma vez razão, o recorrente. Pois que,

11) Nos termos do n.º 1 da base XIII da Lei n.º 2127, as vítimas devem submeter-se ao tratamento e observar as prescrições clínicas e cirúrgicas do médico designado pela entidade responsável e necessárias à cura da lesão ou doença e recuperação da capacidade de trabalho, sem prejuízo do direito a reclamar para os peritos médicos do tribunal;

12) Durante o internamento em hospital, o médico assistente será substituído nas suas funções pelos médicos do mesmo hospital, embora com o direito de acompanhar o tratamento do sinistrado, conforme os respectivos regulamentos internos ou, na falta ou insuficiência destes, segundo as determinações do director clínico (artigo 31.º do Decreto n.º 360/71);

13) Ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 14.º do Decreto n.º 360/71, quaisquer divergências sobre as matérias reguladas nos artigos 31.º (substituição legal do médico assistente), 32.º (escolha do médico operador) e 33.º (contestação das resoluções do médico assistente) podem ser resolvidas por simples conferência de médicos, da iniciativa do sinistrado, da entidade responsável ou do médico assistente, bem como do substituto legal deste;

14) Assim, se o recorrente não concordava em ser assistido pelos serviços clínicos da recorrida nem pelo médico assistente nomeado por esta, tinha o direito de solicitar que tal diferendo fosse resolvido ao abrigo do disposto no citado artigo 34.º, o que nunca fez;

15) Aliás, é precisamente este o sentido do acórdão recorrido quando refere que mesmo sendo grave a situação do recorrido, tendo os seus familiares sido tão lesto a transferi-lo para o Hospital de Santa Maria, deveriam também, com a mesma ligeireza, ter respondido à recorrente em nome do recorrido, dando conta do seu estado clínico porque, havendo divergência, poderiam resolvê-la nos termos do artigo 34.º do Decreto n.º 360/71;

16) Pelo exposto, não pode a recorrida ser responsabilizada pelas despesas emergentes de um comportamento condenável, ilegítimo e injustificado do recorrente, pelo que o acórdão recorrido se deverá manter nos precisos termos em que se encontra.

Termina com o pedido de ser negada a revista.

III-A — Foram corridos os vistos legais, cumprindo decidir.

Face ao que vem decidido, sem impugnação, pelas instâncias o que na presente revista está em causa é somente a determinação da responsabilidade das despesas feitas no Hospital de Santa Maria a partir ao dia 15 de Dezembro de 1995 e respeitantes a internamento, honorários médicos e despesas com deslocações para fazer exames.

A matéria de facto que com pertinência vem provada é a seguinte:

1) No dia 22 de Novembro de 1995, cerca das 15 horas, o veículo automóvel de matrícula 88-21-CO, pertencente a A. Ramalhosa, L.<sup>da</sup>, conduzido pelo autor, foi interveniente num embate;

2) Em consequência desse acidente, o autor ficou em perigo de vida, tendo sido assistido logo no Hospital de São João, no Porto, onde permaneceu até ao dia 12 de Dezembro de 1995, e onde lhe foi diagnosticada a fractura de 5 ou 6 costelas;

3) Por não haver no Hospital camas com grades protectoras disponíveis, o autor, ainda em estado de semi-inconsciência, caiu da cama e fracturou a parte frontal direita;

4) Ao invés de lhe serem colocadas grades protectoras, amarraram o autor com lençóis à cama;

5) Pelos factos referidos em 3) e 4), os familiares do autor, descontentes com a assistência que lhe estava a ser prestada e preocupados com a sua situação clínica, no dia 12 de Dezembro de 1995 transferiram-no para o Hospital de Santa Maria, no Porto, onde permaneceu internado até ao dia 29 de Dezembro de 1995;

6) Na altura em que foi transferido para o Hospital de Santa Maria, o autor ainda se encontrava em perigo de vida;

7) No dia 7 de Dezembro de 1995, o director clínico da ré deslocou-se ao Hospital de São João

a fim de apurar da possibilidade de o autor ser transferido para os serviços clínicos daquela, na Casa de Saúde da Boavista, no Porto, mas, por razões clínicas, não lhe foi possível proceder à sua transferência;

8) Dias mais tarde, ao procurar informar-se sobre o estado clínico do autor, foi informado de que este tinha sido transferido para o Hospital de Santa Maria;

9) A ré, através de um seu funcionário, contactou a A. Ramalhosa, L.<sup>da</sup>, na pessoa da sua gerente, que recusou que o autor fosse transferido para os serviços clínicos da ré;

10) Dada a gravidade da situação clínica do autor, durante todo o período de tempo em que esteve internado no Hospital de Santa Maria, foi-lhe imposta a presença de um acompanhante;

11) Durante o dia o acompanhamento era assegurado por um familiar do autor, e durante 17 noites teve de se socorrer de uma auxiliar de enfermagem, no que despendeu 20 000\$00/noite;

12) Durante o período em que esteve internado no Hospital de Santa Maria o autor pagou a quantia de 620 083\$00, e durante o mesmo período pagou de honorários aos médicos que o assistiram a quantia de 285 000\$00;

13) Após ter alta no Hospital de Santa Maria, o autor foi submetido a exames de diagnóstico, quer nesse Hospital, quer no exterior, no que despendeu 126 900\$00;

14) O consultório do Dr. Campos Costa é o local que o médico que assistia o autor reputava como mais adequado à realização de dois dos exames efectuados pelo autor;

15) Em consequência das sequelas de que ficou a padecer, o autor tem necessidade de acompanhamento médico regular;

16) O autor despendeu: em consultas de psiquiatria, 48 500\$00; em consultas de estomatologia, 18 000\$00; em consultas de ortopedia, 42 000\$00; em consultas de rotina, 7500\$00;

17) Para recuperar a mobilidade o autor teve de se submeter a tratamentos de fisioterapia, pelos quais pagou a quantia de 29 500\$00;

18) Em despesas de farmácia o autor despendeu 14 163\$00;

19) Em análises e raio X despendeu 14 610\$00;

20) O autor teve de se deslocar mais de 49 vezes ao Porto para consultas, exames de diagnóstico e de fisioterapia;

21) Nas primeiras deslocações o estado de saúde do autor impossibilitava-o de viajar em transportes públicos;

22) O autor teve de se deslocar 7 vezes de táxi e, enquanto esteve internado no Porto, teve de se deslocar, para fazer exames, 2 vezes de ambulância, no que despendeu 66 130\$00;

23) Nas restantes deslocações despendeu 49 600\$00;

24) Após a alta, o autor teve que se deslocar, pelo menos, 11 vezes ao Porto, para consultas marcadas pelos serviços clínicos da ré, a médicos de psiquiatria e estomatologia, no que despendeu 13 400\$00 em transportes;

25) Durante esse tempo não pode exercer as funções que exercia na sua empresa;

26) Em almoços despendeu 11 000\$00;

27) Após a tentativa de conciliação, o autor teve de se deslocar à Clínica de Santa Tecla, a consultas, no que despendeu 21 000\$00, e na sequência dessas consultas teve que efectuar análises, no que despendeu 23 100\$00;

28) Durante a fase conciliatória do processo o autor teve de se deslocar 5 vezes ao Tribunal, 8 vezes ao Hospital de São Marcos e 3 vezes ao Porto, para realização de exames médicos ordenados pelo perito médico, no que despendeu 9750\$00;

29) Nesses dias deixou de comparecer ao trabalho e de exercer as funções que exercia na empresa;

30) A ré celebrou com a A. Ramalhosa, L.<sup>da</sup>, um contrato de seguros de acidente de trabalho;

31) O autor esteve na situação de incapacidade temporária absoluta desde 23 de Novembro de 1995 até ao dia 10 de Dezembro de 1996, data em que lhe foi dada alta clínica pelos serviços clínicos da ré;

32) A ré enviou à sociedade A. Ramalhosa, L.<sup>da</sup>, o fax de fls. 212, ao qual não obteve qualquer resposta;

33) O autor enviou à ré a carta de fls. 214;

34) O autor apenas foi assistido pela ré a partir de 13 de Maio de 1996.

III-B — Nos termos da base I da Lei n.º 2127, de 3 de Agosto de 1965 (que se passará a designar por LAT) os trabalhadores têm direito à reparação dos danos emergentes de acidente de trabalho. Essa reparação compreende prestações

em espécie [prestações de natureza médica, cirúrgica, farmacêutica e hospitalar e outras acessórias ou complementares, seja qual for a sua forma, desde que necessárias ao restabelecimento do estado de saúde e da capacidade de trabalho ou de ganho da vítima e à sua recuperação para a vida activa — alínea *a*) da base IX]; e em dinheiro [indenização por ITA e pensão por IPP ou IPA — alínea *b*) da base IX].

E, nos termos do artigo 25.º do Decreto n.º 360/71, de 21 de Agosto (diploma de que serão todos os artigos, sempre que não haja referência a outro), as citadas prestações em espécie compreendem: assistência médica e cirúrgica, incluindo os necessários elementos de diagnóstico e de tratamento; assistência farmacêutica; enfermagem; hospitalização; transportes para observações, tratamentos ou comparência em actos judiciais; fornecimento de aparelhos de prótese e ortopedia; reabilitação funcional.

A hospitalização, o internamento e os tratamentos referidos na alínea *a*) da base IX devem ser feitos em estabelecimentos nacionais adequados ao restabelecimento e reabilitação do acidentado (base XII).

A assistência deve ser prestada na localidade onde o sinistrado residir ou na sua própria casa, podendo a assistência ser prestada em qualquer outro local por determinação do médico assistente ou mediante acordo entre o sinistrado e a entidade responsável (artigo 27.º).

Nos termos do artigo 29.º a entidade responsável tem direito a designar o médico assistente ao sinistrado. No entanto, o sinistrado poderá recorrer a qualquer médico se: a entidade patronal ou quem a represente se não encontrar no local do acidente e houver urgência na prestação dos socorros; a entidade responsável não lhe nomear médico assistente ou enquanto o não fizer; a entidade responsável renunciar ao direito de escolher o médico assistente; ser-lhe dada alta sem estar curado, devendo, neste caso, requerer exame pelo perito do tribunal. Enquanto não houver médico assistente designado, será como tal considerado o médico que tratar o sinistrado.

Durante o internamento hospitalar, o médico assistente será substituído nas suas funções pelos médicos do hospital, podendo o médico assistente acompanhar os tratamentos do sinistrado (artigo 31.º).

Se o sinistrado ou a entidade responsável não se conformarem com as resoluções do médico assistente podem solucionar essas divergências socorrendo-se do disposto no artigo 34.º (conferência de médicos, pelos médicos hospitalares — no caso de internamento — ou pelo perito do tribunal).

III-C — Não está em causa a necessidade da transferência do Hospital de São João para o de Santa Maria.

O que está em causa é de saber até quando é que a ré é responsável pelas despesas de reparação em espécie.

Nos autos foram tomadas em consideração, para esse efeito, duas datas distintas (a responsabilidade da seguradora seria até 26 de Abril de 1996 — solução da 1.ª instância; ou só até 15 de Dezembro de 1995 — solução da Relação).

Para chegar àquelas diversas soluções, a 1.ª instância desvalorizou o fax junto a fls. 212, dando relevo à carta do autor junta a fls. 214. Por seu turno, a Relação acentuou o valor do referido fax para a solução que encontrou.

Vejam o que nos dizem aquelas comunicações. Assim, no fax referido, datado de 15 de Dezembro de 1995, diz a ré que teve conhecimento da transferência para o Hospital de Santa Maria e acrescenta: «Em conformidade com a legislação que regula os acidentes de trabalho, nomeadamente no que concerne ao direito que as seguradoras têm em determinar o local da assistência dos sinistrados, servimo-nos da presente para solicitar que o referenciado se apresente com a maior urgência nos nossos serviços clínicos, sitos na sede desta seguradora, pelas 14 horas de qualquer dia útil [...] ou então agradecemos que nos informe o que se lhes oferecer sobre o assunto.» Anote-se que esse fax foi enviado para a A. Ramalhosa, L.<sup>da</sup>, e que o «referenciado» se referia ao autor. E esse fax não obteve qualquer resposta — ponto de facto 32).

Mais se prova que o estado de saúde, enquanto o autor esteve internado no Hospital de Santa Maria, era grave — ponto de facto 10). E prova-se, ainda, que no dia 7 de Dezembro de 1995 o director clínico da ré se deslocou ao Hospital de São João para se apurar da possibilidade de o autor ser transferido para a Casa de Saúde da Boavista, não sendo possível tal transferência,

por razões clínicas — ponto de facto 7); e que dias mais tarde esse mesmo director foi informado da referida transferência do autor — ponto de facto 8); e que um funcionário da ré contactou a entidade patronal do autor, na pessoa do seu gerente, que recusou a transferência do autor para aquela Clínica da Boavista. Face a esta matéria factual haverá que ter em conta que a ré não desconhecia que o autor estava internado no Hospital de Santa Maria, bem podendo, pois, aí contactá-lo. No entanto, nada nos autos se prova sobre esse possível contacto. E nem do facto de a ré ter enviado o referido fax se prova que o autor dele tivesse ou devesse ter conhecimento.

É certo que no acórdão recorrido se afirma que o recorrente desprezou totalmente o que lhe foi solicitado com aquele fax, e que os seus familiares deveriam ter respondido ao mesmo fax. Mas tais afirmações nada mais são que ilações. E embora seja lícito à Relação, depois de fixada a matéria de facto, fazer a sua interpretação e esclarecimento, e dela retirar ilações. Mas essas ilações não podem alterar a matéria de facto, antes se tendo de apoiar na mesma, operando logicamente o seu desenvolvimento. E essas ilações constituem matéria de facto insindicável pelo Supremo. Mas essas ilações ou conclusões não podem ser incompatíveis com a matéria de facto fixada. Têm, contudo, de reputar-se inadmissíveis, importando o vício previsto no artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil, as ilações ou conclusões incompatíveis com o resultado, negativo ou positivo, da prova definitivamente fixada. Ora, da matéria de facto fixada não se permite inferir que o autor tivesse desprezado (até por se não ter provado que o autor tivesse tido conhecimento dela) aquela solicitação, ou que os seus familiares dela soubessem por forma a ela terem respondido. Assim, as conclusões ou ilações acima referidas não se apoiam na matéria de facto nem constituem uma sua interpretação ou desenvolvimento. Assim, a Relação exorbitou os seus poderes e assim pode este Supremo censurar tal actuação. Não pode, pois, ter-se em conta tais ilações ou conclusões.

E nem se diga, como o faz a ré nas suas contra-alegações, que sendo o recorrente gerente e representante legal da A. Ramalhosa, L.<sup>da</sup>, era a ele que o fax era dirigido. Tal está em desacordo

com o facto de o fax ser dirigido à entidade patronal e o autor estar, na altura, internado e, portanto, «fora» da empresa. E também se não pode afirmar que a ré fez todos os esforços ao seu alcance para nomear médico assistente ao autor, pois sabendo onde o mesmo se encontrava internado, bem podia contactá-lo — pessoalmente ou por escrito — nesse local.

E não se pode acompanhar o raciocínio da Relação quando refere que nunca foi intenção do recorrente em se dirigir aos serviços clínicos da ré, pois tal está em desacordo com o ponto de facto 34), e nem tal conclusão se pode retirar da carta junta a fls. 214.

Na carta de fls. 214, datada de 24 de Abril de 1996 — remetida em resposta a uma da ré de 18 de Abril de 1996 — o autor, após afirmar que só tem confiança nos médicos que o vinham a acompanhar, solicita à ré para marcar dia e hora em que se pudesse apresentar para assistência clínica.

Como acima se disse, esta carta e o seu teor não demonstram por forma alguma que o autor nunca teve intenção de se dirigir aos serviços clínicos da ré.

III-D — Ora, e conforme dispõe o artigo 31.º, as funções de médico assistente durante o internamento no Hospital de Santa Maria eram desempenhadas pelos médicos desse estabelecimento. E a ré poderia ter acompanhado o tratamento nesse Hospital, o que se não prova, tendo, pois de se considerar como médico assistente o que tratou o autor (n.º 3 do artigo 29.º).

Perante aquela situação de internamento, a ré, se pretendesse transferir o autor para outro estabelecimento, teria de o indicar ao autor, indicando-lhe, também o/ou os médicos assistentes. E isto para que o autor pudesse tal aceitar; e, em caso de divergência, a questão teria de ser resolvida nos termos do artigo 34.º Ora, a ré não deu a conhecer ao autor qual o estabelecimento para onde seria transferido — tal como se viu não se pode considerar provado —, não tendo, pois, o autor possibilidade de escolha ou, se houvesse divergências, lançar mão do artigo 34.º E é de ter em conta que o autor estava, como se disse, em estado clínico grave, desconhecendo-se — até por falta de alegação — se a transferência era possível ou aconselhável.

Temos, assim, que a ré não providenciou — não fez as diligências tidas por necessárias — para a possibilidade daquela transferência para a Clínica da Boavista. Assim, terá de suportar as despesas hospitalares pedidas pelo recorrente até à data da alta daquele Hospital — 29 de Dezembro de 1995.

E como acima se deixou referido, o autor só teria tido conhecimento da pretensão da ré em que ele fosse seguido pelos seus serviços clínicos em 24 de Abril de 1996. Assim, a ré terá de suportar as despesas efectuadas pelo autor no seu tratamento e assistência médica, nos termos da base XIII.

Só a partir daquela data é que as despesas efectuadas com o seu tratamento não são da responsabilidade da ré.

III-E — Alega a ré que a pretensão do autor não poderá ser tida em conta por ele ter agido com abuso de direito, na modalidade de *venire contra factum proprio*.

O abuso de direito vem referido no artigo 334.º do Código Civil nos termos seguintes: «É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular excede manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.»

Deste artigo resulta directamente que o abuso de direito supõe que, por parte do seu titular, há um excesso manifesto no respectivo exercício, tendo em conta os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes e pelo fim social e económico desse direito.

Neste sentido escrevem os Profs. P. Lima e A. Varela, *Código Civil Anotado*, vol. I, 3.ª ed., pág. 296: «Exige-se que o excesso cometido seja *manifesto*. Os tribunais só podem, pois, fiscalizar a moralidade dos actos praticados no exercício de direitos ou a sua conformidade com as razões sociais ou económicas que os legitimam, se houver *manifesto* abuso. É esta a lição de todos os autores e de todas as legislações.» Manuel de Andrade refere-se aos direitos «exercidos em termos clamorosamente ofensivos da justiça» (*Teoria Geral das Obrigações*, pág. 63). Vaz Serra refere-se, igualmente, à clamorosa ofensa do sentimento jurídico socialmente dominante («Abuso do direito», *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 68, pág. 253).

No mesmo sentido vem alinhando a jurisprudência deste Supremo, como se verifica, de entre outros, dos acórdãos de 8 de Fevereiro de 1984 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 341, pág. 418), de 7 de Novembro de 1986 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 360, pág. 621) e de 8 de Maio de 1991 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 407, pág. 273).

E como admitem os referidos Profs. P. Lima e A. Varela a pág. 297 da citada obra «A ilegitimidade do abuso de direito tem as consequências de todo o acto ilegítimo: pode dar lugar à obrigação de indemnizar; à nulidade nos termos gerais do artigo 294.º; à legitimidade de oposição; ao alongamento de um prazo de prescrição ou de caducidade (vide Vaz Serra, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 107.º, pág. 25)».

Para determinar os limites impostos pela boa fé e pelos bons costumes há que atender de um modo especial às concepções ético-jurídicas dominantes na colectividade. A consideração do fim económico e social do direito apela de preferência para os juízos de valor positivamente consagrados na própria lei (cfr. Prof. A. Varela, *Das Obrigações em Geral*, vol. I, 4.ª ed., pág. 466).

Ora, ao contrário de que o recorrente pretende, não se verifica o apontado abuso.

Na verdade, esse pretense abuso de direito assenta no facto de o autor se ter recusado em ser transferido do Hospital de Santa Maria para os serviços clínicos da ré, o que impediu esta de nomear um médico assistente e que nunca foi intenção do autor em se dirigir aos serviços da ré.

Ora, da matéria de facto provada não resultam essas recusas — até à data assinalada. E já acima se apreciou essa matéria, tendo-se concluído que não houve recusa da parte do autor.

Assim, não pode proceder a pretensão de o autor ter agido com abuso de direito, entendido este com o sentido acima referido.

IV — Assim, e tendo em conta o referido, acorda-se na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça em conceder a revista e, em consequência, revogar o acórdão recorrido, ficando a ré condenada nos precisos termos da sentença da 1.ª instância.

Custas pela recorrida.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Vítor Deveza (*Relator*) — Sousa Lamas — Dinis Nunes.

I — Os poderes de cognição invocados pelo tribunal de recurso reportam-se, não a um erro de apreciação de prova, que não poderia ser conhecido em sede de revista, mas a um excesso de pronúncia, reconduzível à nulidade de acórdão [artigo 668.º, n.º 1, alínea *d*], do Código de Processo Civil], por incompatibilidade entre o resultado probatório e a inferência que dele é retirada pelo tribunal *a quo*. No sentido de que é lícito aos tribunais de instância tirarem conclusões da matéria de facto dada como provada, desde que, sem a alterarem, se limitem a desenvolvê-la, decidiu o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Março de 1988, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 375, pág. 332 (veja-se, também, a jurisprudência em que este aresto se apoia).

II — A Lei n.º 2127 foi entretanto revogada pela Lei n.º 100/97, de 13 de Setembro, que aprovou o novo regime jurídico dos acidentes de trabalho e das doenças profissionais, e que foi posteriormente regulamentada pelo Decreto-Lei n.º 143/99, de 30 de Abril. Estes diplomas contêm disposições correspondentes às que foram analisadas no acórdão em anotação [cfr. artigos 14.º da Lei n.º 100/97 e 26.º, n.º 2, alínea *b*), 30.º e 31.º do Decreto-Lei n.º 143/99]. Não foi encontrada jurisprudência sobre a específica questão a que se refere a proposição II.

III — A abordagem relativa ao abuso de direito não tem relevo doutrinário, visto que o Tribunal limitou-se a dar como não provada a factualidade que o recorrente tinha arguido como determinante do exercício ilegítimo de um direito.

(C. C.)

## Acidente de trabalho — Competência territorial dos tribunais do trabalho — Conflito negativo de competência — Competência fixada mediante pedido do sinistrado

I — *É territorialmente competente para conhecer da acção emergente de acidente de trabalho o tribunal do trabalho da área em que o acidente ocorreu.*

II — *Mas se a participação do acidente for feita ao tribunal do trabalho do domicílio do sinistrado ou se este, até à fase contenciosa do processo, requerer que o processo aí corra termos, esse é ou passará a ser o tribunal competente.*

III — *O pedido do sinistrado para os fins do número anterior é inatendível se for formulado após o processo se encontrar findo, no termo da fase administrativa, mediante conciliação homologada por sentença transitada em julgado.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Processo n.º 61/2000

**A**CORDAM na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça:

O Ex.<sup>mo</sup> Magistrado do Ministério Público junto deste Supremo veio requerer a resolução do conflito negativo de competência que se suscitou entre os Ex.<sup>mos</sup> Juízes do 1.º Juízo do Tribunal do Trabalho de Coimbra e do Tribunal do Trabalho de Lamego, pois que ambos atribuem-se mutuamente competência, negando a própria, para conhecer dos autos de acidente de trabalho em que é autor Fernando dos Santos Moreira e ré a Sociedade Portuguesa de Seguros, S. A.

Notificados, nenhum dos Ex.<sup>mos</sup> Juízes respondeu.

O Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto emitiu douto parecer no sentido de ser competente para o prosseguimento dos autos o Tribunal do Trabalho de Lamego.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir, sendo certo que os dois despachos em conflito transitaram em julgado.

Em 29 de Março de 1973, em Moimenta da Beira, Fernando dos Santos Moreira, residente em Loureiro, concelho de Tábua, foi vítima de acidente de trabalho, quando prestava serviços da sua profissão por conta de Jorge Pereira, L.<sup>da</sup>, com sede em Lisboa, encontrando-se a responsabilidade por acidentes de trabalho transferida para a Sociedade Portuguesa de Seguros.

Por acordo homologado em 20 de Janeiro de 1976, pelo Ex.<sup>mo</sup> Juiz do Tribunal do Trabalho de Lamego, foi a referida seguradora condenada a pagar ao dito sinistrado uma pensão anual e vitalícia, em razão do acidente mencionado.

Em 24 de Outubro de 1997, o sinistrado, referenciando sequelas do acidente, veio requerer ao Tribunal do Trabalho de Lamego que o processo passasse a correr no Tribunal do Trabalho de Coimbra.

Considerou então o M.<sup>mo</sup> Juiz que, por não se ter dado início à fase contenciosa do processo e visto o preceituado no artigo 16.º, n.º 3, do Código de Processo do Trabalho, a competência para a ulterior tramitação dos autos seria do Tribunal do Trabalho de Coimbra.

Declarada a excepção dilatória da incompetência territorial suscitada pelo Ministério Público, o M.<sup>mo</sup> Juiz do Tribunal do Trabalho de Lamego ordenou a remessa dos autos ao Tribunal do Trabalho de Coimbra.

Neste último tribunal, a Ex.<sup>ma</sup> Juíza, interpretando o citado artigo 16.º, n.º 3, entendeu não se verificar o circunstancialismo previsto na disposição legal e declarou o tribunal incompetente em razão do território para conhecer dos trâmites processíveis posteriores a Janeiro de 1976.

Para tanto referiu que, face aos elementos juntos aos autos, a fase conciliatória terminou em Janeiro de 1976, ao ser proferida a sentença de fls. 83 dos autos e que não tendo o sinistrado

feito até a essa data uso da faculdade prevista no artigo 16.º, n.º 3, do Código de Processo do Trabalho, não o podia já fazer na presente data.

Vejamos então o que dispõe o artigo 16.º do Código de Processo do Trabalho, na parte que ora interessa:

«1 — As acções emergentes de acidentes de trabalho e de doença profissional devem ser propostas no tribunal do lugar onde o acidente ocorreu ou onde o doente trabalhou pela última vez em serviço susceptível de originar a doença.

2 — As participações exigidas por lei devem ser dirigidas ao tribunal a que se refere o número anterior.

3 — É também competente o tribunal do domicílio do sinistrado ou doente se a participação aí for apresentada ou se ele requerer até à fase contenciosa do processo.»

Isto significa que, em princípio, o tribunal territorialmente competente para conhecer das acções relativas a acidente de trabalho é o da área onde este ocorreu, podendo, no entanto, o sinistrado optar pela competência do tribunal da área da sua residência, o que deverá requerer até ao início da fase contenciosa.

No caso em apreço houve tentativa de conciliação e homologação do acordo, há mais de vinte anos, encontrando-se o processo arquivado e só agora vem o sinistrado requerer a tramitação do processo no tribunal da área da sua residência.

A pretensão do sinistrado deve ser deduzida no decurso da fase administrativa, ou seja, até ao final da fase conciliatória, deixando de a poder deduzir quando o processo findar por conciliação homologada por sentença transitada.

A este propósito escreve Alberto Leite Ferreira, *Código de Processo do Trabalho Anotado*, 4.ª ed., pág. 94: «A faculdade reconhecida às vítimas directas ou indirectas de acidentes de tra-

balho ou de doenças profissionais de requererem a transferência da competência normal do tribunal do lugar do acidente ou do local do último trabalho para a do tribunal do domicílio dos autores pressupõe o processo em movimento, que o mesmo é dizer, o processo pendente. Se na fase conciliatória o processo findou por conciliação homologada não será lícita requerer-se, posteriormente, como no caso de vir a processar-se a revisão de incapacidade — artigos 147.º e seguintes — a transferência do processo para o tribunal do domicílio do sinistrado ou do autor. Quer isto dizer que não é lícito usar da faculdade conferida pelo n.º 3 do artigo 16.º depois do processo ter terminado por decisão que transitou.»

Neste mesmo sentido e no domínio do anterior Código, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 6 de Junho de 1967, *Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo*, n.ºs 68-69, pág. 1343, cuja doutrina continua válida, face ao direito vigente, onde se decidiu que só na pendência do processo é lícito exercer-se a faculdade do ora artigo 16.º, n.º 3, esgotando-se a mesma caso aquele termine por conciliação homologada por sentença transitada.

No caso vertente, estando o processo julgado, por conciliação oportunamente homologada por sentença que transitou, não tem o sinistrado a faculdade de requerer a remessa dos autos para o tribunal da área da sua residência.

Nesta conformidade, decide-se o presente conflito negativo, atribuindo a competência ao Tribunal do Trabalho de Lamego.

Sem custas.

Lisboa, 27 de Setembro de 2000.

Dinis Nunes (*Relator*) — Manuel Pereira — Mário Torres.

#### DECISÃO EM CONFLITO:

*Despachos do juiz do Tribunal do Trabalho de Lamego e do juiz do 1.º Juízo do Tribunal do Trabalho de Coimbra.*



A jurisprudência fixada no aresto filia-se, como dele se vê, na orientação que prevalecia no Supremo Tribunal Administrativo no domínio do anterior Código de Processo do Trabalho onde existia norma similar à ora aplicada. Como mantém validade no Código de 1999, sendo que a norma correspondente à aplicada é agora o n.º 4 do artigo 15.º Em sentido só aparentemente contrário, se se tiver em conta que no processo em apreço o requerimento foi havido como inatendível não por estar excluída a fase contenciosa mas por ter sido apresentado após o trânsito em julgado da sentença homologatória do acordo, ver o acórdão do Supremo de 16 de Dezembro de 1983, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 332, pág. 422, que considera atendível requerimento apresentado no acto de tentativa de conciliação, ainda que tenha havido acordo e este tenha sido homologado por sentença.

(A. R.)

---

**Acção de contrato de trabalho — Poderes de cognição do Supremo Tribunal de Justiça relativamente à matéria de facto fixada pelo Tribunal da Relação — Artigo 712.º do Código de Processo Civil — Justa causa da rescisão de contrato de trabalho — Factos instrumentais**

I — *O Supremo Tribunal de Justiça, sempre que funciona como tribunal de revista, apenas conhecerá da matéria de direito, artigo 85.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, sem prejuízo, porém, da aplicação do disposto nos artigos 729.º e 730.º do Código de Processo Civil, nos termos do n.º 3 daquele artigo 85.º, o que significa a remissão para o regime excepcional do artigo 722.º do Código de Processo Civil.*

II — *É jurisprudência uniforme do Supremo Tribunal de Justiça que só lhe é lícito sindicar o uso que a Relação faça dos poderes que lhe são atribuídos pelo artigo 712.º e não o não uso desses mesmos poderes.*

III — *Ao Supremo Tribunal de Justiça, portanto, só é possível averiguar se a Relação — tendo usado os poderes de artigo 712.º do Código de Processo Civil — agiu dentro dos limites permitidos por essa norma.*

IV — *Um desses limites, ou seja, um dos casos em que é permitido à Relação alterar a matéria de facto fixada pela 1.ª instância é justamente quando, tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados, tiver sido impugnada nos termos do artigo 690.º-A a decisão com base neles proferida.*

V — *Por outro lado, o juiz só pode fundar a decisão nos factos alegados pelas partes, sem prejuízo do disposto nos artigos 514.º e 665.º e da consideração mesmo oficiosa dos factos instrumentais que resultem da instrução e discussão da causa — artigo 264.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.*

VI — *O aproveitamento dos factos instrumentais (referido no número anterior), que mereceu consagração expressa no actual Código de Processo Civil, era já princípio válido no direito processual civil, desde que sobre eles tivesse havido contraditório.*

VII — *Constituem justa causa de rescisão de contrato de trabalho o facto de sócio gerente de uma firma na ausência de um trabalhador ter afirmado, perante várias pessoas, que o mesmo autor «metia dinheiro ao bolso» de clientes que pagaram, e também que «o tinha mandado embora por andar a roubar a firma».*

VIII — *Na verdade, trata-se de imputações que ofendem gravemente a honra, o bom nome e a consideração do trabalhador (autor no processo em apreço) violando claramente o disposto no artigo 19.º, alínea a), da lei do contrato de trabalho.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Processo n.º 323/99

**A**CORDAM na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça:

I

José Moreira de Castro, com os sinais dos autos, propôs no Tribunal do Trabalho do Porto a presente acção declarativa com processo ordinário, emergente de contrato individual de trabalho, contra Auto Duque — Oficina de Reparação de Automóveis, L.<sup>da</sup>, também nos autos devidamente identificada, alegando o que consta da sua petição inicial e pedindo a condenação da ré a pagar-lhe «os créditos vencidos e exigíveis em virtude da cessação do contrato de trabalho operada por sua iniciativa, com fundamento em justa causa, no montante global de 8 078 120\$00, a título de abono para falhas, férias e subsídio de férias, proporcionais de férias, subsídios de férias e de Natal, indemnização por despedimento com justa causa, por sua iniciativa, acrescida de juros de mora, à taxa legal, hoje 10%, desde a data da citação até integral pagamento».

Contestou a ré por impugnação, deduziu reconvenção e pediu a condenação do autor como litigante de má fé.

O autor respondeu à matéria de reconvenção, alegando que a ré devia ter deduzido a excepção da compensação e não ter usada a reconvenção e insistiu na existência de justa causa para rescisão, caso em que não é devido pré-aviso.

Proferido despacho saneador com elaboração da especificação e do questionário, com reclamação parcialmente atendida e reparação de um recurso de agravo interposto, foi logo aí proferida decisão de absolvição do autor do pedido reconvenicional.

Prosseguindo o processo para julgamento, realizou-se este com gravação sonora da prova e,

a final, foi proferida a douta sentença de fls. 93 e seguintes que, julgando improcedente a justa causa invocada para a rescisão, condenou a ré a pagar ao autor apenas a quantia de 480 000\$00, respeitante a férias e subsídio de férias, operando a compensação com o crédito da ré sobre o autor, de igual montante, de inobservância do prazo de aviso prévio, absolvendo no mais a ré assim como também o autor do pedido de condenação como litigante de má fé.

Desta sentença foi pelo autor interposto recurso de apelação para a Relação do Porto que, por duto acórdão de fls. 185 e seguintes:

— Ao abrigo do disposto nos artigos 690.º-A e 712.º, n.º 1, alínea *a*), do Código de Processo Civil e artigo 84.º, n.º 1, do Código de Processo do Trabalho;

— Alterou a resposta ao quesito 7.º (ponto 13 da matéria de facto) que passou a ser: «Na ausência do autor o sócio gerente da ré, Sr. Artur Teixeira, disse ao José Luís e ao António Guedes de Oliveira que alguém metia dinheiro ao bolso de clientes que pagavam, querendo com tal expressão referir-se ao autor»; e

— Aditou o ponto 18.º, do seguinte teor: «Na ausência do autor, por mais que uma vez o sócio gerente da ré, Sr. Artur, afirmou que tinha dentro da firma dele 2 ladrões, sendo um deles o Sr. Castro (o autor) e o outro o Sr. Leonel.»

Em consequência, entendeu verificada a justa causa para rescisão do contrato, por parte do autor, sendo-lhe devida a indemnização de 6 960 000\$00.

E como corolário lógico, não estava o autor obrigado ao aviso prévio, pelo que não tem a ré direito ao pedido reconvenicional de 480 000\$00 e à compensação operada na 1.ª instância com o crédito de igual montante a título de férias e subsídio de férias, vencidos em 1 de Janeiro de 1996, que, assim, são também devidos ao autor, reconhe-

cendo-lhe mais o direito à quantia de 180 000\$00, respeitante a férias, subsídios de férias e de Natal proporcionais ao tempo de trabalho prestado em 1996.

Assim, e em síntese, o acórdão da Relação decidiu:

- 1) Revogar a sentença recorrida;
- 2) Condenar a ré a pagar ao autor a quantia global de 7 620 000\$00, já discriminada, acrescida de juros de mora à taxa legal desde a citação e até integral pagamento;
- 3) Absolver a ré do restante pedido.

## II

É deste aresto que vem a presente revista interposta pela ré, que, a final das suas doughtas alegações, formula as seguintes:

Conclusões:

1.<sup>a</sup> — O artigo 66.º, n.º 3, do Código de Processo do Trabalho, permitindo, embora que o Tribunal, findos os debates, possa especificar factos novos, limita essa faculdade aos factos alegados ou quesitados.

2.<sup>a</sup> — A matéria de facto dada como provada no acórdão recorrido sob o n.º 18, não foi quesitada nem alegada por qualquer das partes, pelo que não poderia o Tribunal recorrido tê-la dado como provada.

3.<sup>a</sup> — A mesma matéria não consta sequer da comunicação de despedimento do autor, pelo que a mesma nunca teria interesse sequer para a decisão da causa, face ao disposto no artigo 34.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 64-A/89.

4.<sup>a</sup> — Dos restantes factos dados como provados, da data em que o autor tomou conhecimento das afirmações do sócio gerente da ré que deu origem ao despedimento e dos documentos juntos ao processo, resulta que o autor se despediu, não pelos factos invocados na comunicação de despedimento, mas porque há muito pretendia estabelecer-se por conta própria com outros dois ex-trabalhadores da ré para constituir e iniciar a exploração efectiva de uma empresa dedicada, como a ré, à reparação automóvel.

5.<sup>a</sup> — A boa fé contratual impunha que o autor, se as afirmações produzidas pelo sócio gerente da ré tivessem sido determinantes para

o despedimento, tivesse procurado junto do mesmo esclarecer a sua veracidade e o respectivo sentido, tanto mais que se tratava de uma relação que perdurava há mais de 30 anos, que o autor era também sócio da ré e que o sentido das mesmas, tal como lhe foram transmitidas, não era claro.

6.<sup>a</sup> — A ausência daquele esclarecimento mais demonstra que a causa do despedimento do autor não foi a invocada, pelo que este agiu com clara má fé.

7.<sup>a</sup> — O despedimento do autor não foi com justa causa, pelo que aquele não tem direito à indemnização decidida no acórdão recorrido e a ré tem direito à decidida na sentença da 1.<sup>a</sup> instância.

8.<sup>a</sup> — O acórdão recorrido interpretou a norma do artigo 66.º, n.º 2, do Código de Processo do Trabalho, como permitindo a especificação de factos novos após a discussão da causa, ainda que não tivessem sido antes quesitados ou alegados pelas partes, quando deveria tê-la interpretado no sentido de só a permitir se se verificassem essas circunstâncias.

9.<sup>a</sup> — A decisão recorrida violou o disposto no artigo 662.º (66.º, n.º 2) do referido Código, bem como os artigos 34.º, n.ºs 1 e 3, 36.º e 37.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, e o artigo 762.º, n.º 2, do Código Civil.

Contra-alegou o autor, começando por suscitar a questão prévia do não conhecimento do recurso, por deserção, uma vez que a alegação não veio contida no requerimento da interposição, questão logo desatendida pelo despacho do relator de fls. 237 e seguintes, e sustentando mais a confirmação do julgado.

Neste Supremo, o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto pronunciou-se doughtamente no sentido da negação da revista.

Notificado este parecer às partes, nada disseram.

## III

Colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

1. Vejamos os factos, tal como resultaram do julgamento da 1.<sup>a</sup> instância, com as alterações

introduzidas pela Relação, nos termos já atrás mencionados.

Matéria de facto:

1.º — O autor foi admitido ao serviço da ré em data não concretamente apurada, não anterior a 1 de Fevereiro de 1967 e não posterior a 1 de Fevereiro de 1968.

2.º — Para, sob a sua autoridade e direcção, lhe prestar funções administrativas.

3.º — Era o autor aquilo que vulgarmente se chama o empregado de escritório da ré, estando categorizado como chefe de escritório.

4.º — Desempenhando todo o tipo de funções a essa categoria inerentes, como atendimento telefónico, elaboração de facturas e dos recibos respectivos após pagamento, pagamentos a fornecedores e ainda as funções de recebimento, pagamento e guarda de dinheiro e valores, preparando os fundos destinados a serem depositados.

5.º — Como contrapartida da sua prestação, o autor auferia à data da cessação do contrato, a título de retribuição, a quantia de 240 000\$00.

6.º — O autor, para além de trabalhador, foi sócio da ré, detendo no seu capital social uma quota de 150 000\$00.

7.º — O sócio maioritário e gerente da ré, Artur Teixeira, quis que o autor lhe cedesse a sua quota.

8.º — O autor despediu-se nos termos e com os efeitos e datas constantes do documento n.º 3, junto com a petição inicial, aqui dado como reproduzido.

9.º — A ré nunca pagou ao autor qualquer quantia a título de abonos para falhas.

10.º — A ré não pagou ao autor a retribuição de férias e o subsídio de férias vencidos em 1 de Janeiro de 1996.

11.º — Por escritura pública de 18 de Abril de 1996 o Artur e o Leonel Miranda e outro constituíram uma sociedade BLC — Car Automóveis, L.<sup>da</sup>, com sede no Largo do Padre Baltazar Guedes, 180, Porto, da qual o autor passou a ser sócio gerente, sociedade essa que se dedica à reparação automóvel.

12.º — O autor teve problemas de saúde, do foro psíquico, e foi-lhe medicamente imposto o afastamento do local de trabalho, tendo entrado em situação de baixa médica.

13.º — Na ausência do autor, o sócio gerente da ré, Sr. Artur Teixeira, disse ao José Luís e ao António Guedes Oliveira que «alguém metia dinheiro ao bolso de clientes que pagavam, querendo com tal expressão referir-se ao autor».

14.º — As afirmações «que o autor metia dinheiro ao bolso de clientes que pagavam» e «que o tinha mandado embora por andar a roubar a firma», que foram ditas ao autor como tendo sido referidas pelo sócio maioritário, ofenderam gravemente a honra e consideração do autor.

15.º — Desde Janeiro de 1996 o autor aderiu ao projecto de Leonel Miranda de lançar uma empresa também dedicada à reparação automóvel.

16.º — O autor nunca contactou o Sr. Artur Teixeira nem tomou contra ele iniciativa judicial, para esclarecer ou reagir às afirmações referidas sob n.º 14.º supra.

17.º — A ré deve ao autor os proporcionais de férias, subsídios de férias e de Natal relativos ao tempo de serviço prestado no ano de 1996.

18.º — Na ausência do autor, por mais de uma vez o sócio gerente da ré, Sr. Artur, afirmou que tinha dentro da firma dele 2 ladrões, sendo um deles o Sr. Castro (o autor) e o outro o Sr. Leonel.

2. Estes os factos que o Tribunal da Relação deu como provados, alterando a decisão da 1.ª instância quanto à resposta ao quesito 7.º (ponto 13.º) e aditando o ponto 18.º, nos termos atrás referidos.

E a recorrente começa precisamente por atacar esta alteração da matéria de facto, nomeadamente o acrescento do ponto 18.º, já que quanto ao ponto 13.º — resposta ao quesito 7.º — não lhe dirige directas críticas.

Vejamos se tem razão.

Antes de mais convém precisar que o Supremo Tribunal de Justiça, quando funcionou como tribunal de revista, conheceu apenas da matéria de direito. É o que se estabelece no artigo 85.º, n.º 1, do Código de Processo do Trabalho, sem prejuízo da aplicação do disposto nos artigos 729.º e 730.º do Código de Processo Civil, nos termos do n.º 3 daquele artigo 85.º

O que significa a remissão para o regime excepcional do artigo 722.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, importa considerar a jurisprudência uniforme deste Supremo Tribunal de Justiça no sentido de que só lhe é lícito sindicar o uso que a Relação tenha feito dos poderes que lhe são atribuídos pelo artigo 712.º do Código de Processo Civil e não o não uso desses poderes — cfr. os acórdãos de 9 de Julho de 1982, 16 de Junho de 1981 e 3 de Outubro de 1990, respectivamente no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 319, pág. 224, n.º 308, pág. 186, e n.º 400, pág. 591.

Assim, ao Supremo Tribunal de Justiça apenas é possível averiguar se a Relação, tendo usado os poderes do artigo 712.º do Código de Processo Civil, agiu dentro dos limites permitidos por essa norma.

É o caso dos autos.

A relação usou os poderes do artigo 712.º do Código de Processo Civil, que, no que agora interessa, preceitua:

«1 — A decisão do tribunal de 1.ª instância sobre a matéria de facto pode ser alterada pela Relação:

- a) Se do processo constarem todos os elementos de prova que serviram de base à decisão sobre os pontos da matéria de facto em causa ou se, tendo ocorrido gravação dos depoimentos prestados, tiver sido impugnada, nos termos do artigo 690.º-A, a decisão com base neles proferida;
- b) Se os elementos fornecidos pelo processo impuserem decisão diversa, insusceptível de ser destruída por quaisquer outras provas.

[...]»

Como já foi referido, houve gravação da prova produzida.

E nas alegações da apelação o autor/recorrente impugnou a resposta ao quesito 7.º, pedindo a sua alteração no sentido que veio a ser decidido, transcrevendo a parte pertinente de depoimentos prestados — cfr. fls. 104 e 111 e seguintes.

Nestes termos, a alteração da resposta ao quesito 7.º não oferece dúvidas quanto à sua legalidade e correcção.

3. Quanto ao aditamento do ponto 18.º, ele é justificado no duto acórdão nos seguintes termos:

«Por outro lado, de harmonia com o princípio da aquisição processual e do princípio do inquisitório, estreitamente ligado à consecução da verdade material, que sempre prevaleceu, em direito laboral sobre o princípio do dispositivo (artigo 66.º do Código de Processo do Trabalho), e porque se trata de matéria de facto indispensável à boa decisão da causa (cfr. ainda o artigo 66.º do Código de Processo do Trabalho) esta Relação considera ainda provado, ao abrigo do disposto nos artigos 712.º, n.º 1, do Código de Processo Civil e 84.º, n.º 1, do Código de Processo do Trabalho, e com fundamento no depoimento da testemunha José Luís Guedes Oliveira (considerada credível e isenta) que: «Na ausência do autor, por mais que uma vez, o sócio gerente da ré, Sr. Artur, afirmou que tinha dentro da firma dele 2 ladrões, sendo um deles o Sr. Castro (autor) e o outro o Sr. Leonel.»

Alega a recorrente que esta matéria de facto, além de não constar da comunicação de despedimento (documento n.º 3, a fls. 15 e 16), como o impõe o artigo 34.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, não foi quesitada nem alegada pelas partes, pelo que a sua especificação, findos os debates, não é autorizada pelo artigo 66.º, n.º 3, do Código de Processo do Trabalho.

Contrapõe o autor que o ponto 18.º é, mais que um aditamento, um complemento à matéria dada como provada no ponto 13.º e que tal matéria foi alegada no artigo 13.º da petição inicial.

Diz-nos, efectivamente, o artigo 66.º do Código de Processo do Trabalho, no seu n.º 3:

«Findos os debates, pode ainda o tribunal especificar factos ou formular quesitos novos que resultem da discussão da causa, mas só sobre matéria articulada.»

Esta petição inicial, o autor articulou:

— Artigo 12.º — Na sua ausência, o referido gerente, Sr. Artur, afirmou a várias pessoas que o autor «metia dinheiro ao bolso de clientes que pagaram»; e

— Artigo 13.º — Bem como afirmou que o tinha mandado embora por andar a roubar a firma.

Recordando o que ficou provado no transcrito ponto 18.º, logo se patenteia que a matéria de facto que aqui releva está aí articulada.

Na verdade, o que importa é a essência da afirmação/acusação — apropriação em proveito próprio de dinheiros da firma — e não as concretas palavras e expressões que a exteriorizam: «metia dinheiro ao bolso», «andar a roubar a firma», «ser um dos dois ladrões que tinha na firma».

Neste aspecto, o mais que se poderia dizer era que a matéria do ponto 18.º é excessiva, porque mencionava como ladrões, não só o autor, Sr. Castro, também o Sr. Leonel, já que em relação a este nada fora articulado por desnecessário e a despropósito.

Mas ainda aqui a referência aos dois se compreende em razão da importância que tem a expressão global e completa do depoimento que se encontra transcrito a fls. 112.

4. De resto, as palavras e expressões utilizadas revestem a natureza de factos instrumentais e, como tal, podem ser tomados em consideração, mesmo officiosamente, nos termos do disposto no artigo 264.º, n.º 2, do Código de Processo Civil, que assim preceitua:

«2 — O juiz só pode fundar a decisão nos factos alegados pelas partes, sem prejuízo do disposto nos artigos 514.º e 665.º, e da consideração, mesmo officiosa, dos factos instrumentais que resultem da instrução e discussão da causa.»

E, por pertinente, transcreve-se ainda, o seu n.º 3: «Serão ainda considerados na decisão os factos essenciais à procedência das pretensões formuladas ou das excepções deduzidas que sejam complemento ou concretização de outros que as partes hajam oportunamente alegado e resultem da instrução da causa, desde que a parte interessada manifeste vontade de deles se aproveitar e à parte contrária tenha sido facultado o exercício do contraditório.»

Dir-se-á que estes preceitos não são aplicáveis ao presente processo, iniciado em 22 de Novembro de 1996 — cfr. o artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro.

Em todo o caso, para além de ser argumento adjuvante, afigura-se-nos que o aproveitamento

dos factos instrumentais, agora expresso nos transcritos preceitos, era já princípio válido no direito processual civil, desde que sobre eles tivesse havido oportunidade de contraditório.

É a decorrência lógica da sua instrumentalidade e da sua ligação próxima e intrínseca aos factos principais.

Assim, nenhuma censura merece o douto acórdão recorrido, quer no que toca à alteração da resposta ao quesito 7.º — ponto 13.º —, quer no aditamento que fez à matéria de facto, constante do ponto 18.º.

5. O que acaba de explanar-se vale também para entender que essa factualidade deve considerar-se contida na comunicação de rescisão do contrato de trabalho, mostrando-se cumprida a imposição do artigo 34.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 64-A/89, que preceitua:

«2 — A rescisão deve ser feita por escrito, com indicação sucinta dos factos que a justificam, dentro dos 15 dias subsequentes ao conhecimento desses factos.»

A carta de rescisão, junta a fls. 15-16, como documento n.º 3, é bem explícita quanto aos fundamentos e estes coincidem com os dados como provados naquele ponto 18.º, ao menos em substância nos termos atrás decididos.

6. Faltará apreciar o merecimento desses factos para efeito de integrarem justa causa de rescisão.

Mas aqui nem a recorrente oferece relevantes resistência e oposição, já que se limita a apelar:

— Ao dever geral de boa fé contratual que, tratando-se de uma relação laboral de mais de 30 anos e da qualidade de sócio do autor, impunha uma aproximação e um contacto para esclarecimento da veracidade das afirmações; e

— Ao facto de o autor anteriormente ter tomado a decisão de deixar a empresa, para constituir, com outros ex-trabalhadores, uma sociedade do mesmo ramo, como veio a constituir por escritura pública de 18 de Abril de 1996 — (a carta de rescisão é de 17 de Abril de 1996) — aí exercendo as funções de sócio gerente e o aproveitamento da situação para obter da ré uma pesada indemnização.

Há-de reconhecer-se que a proximidade das ocorrências e a necessária autoridade dos preparativos de constituição da tal sociedade dá alguma verosimilhança ao alegado aproveitamento por parte do autor.

Mas foi a ré, pelo boca do seu sócio gerente, Artur Teixeira, que lhe forneceu, gratuitamente, a oportunidade desse aproveitamento.

A factualidade provada não deixa dúvidas quanto à integração de justa causa.

Trata-se de imputações que ofendem gravemente a honra, o bom nome e a consideração do autor, em violação clara do preceito do artigo 19.º, alínea a), da lei do contrato de trabalho, e a fundamentar a rescisão com justa causa, nos ter-

mos do artigo 35.º, n.º 1, alínea f), do Decreto-Lei n.º 64-A/89.

#### IV

Na conformidade do que fica exposto, se acorda na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça em negar a revista, confirmando o douto acórdão recorrido.

Custas pela recorrente.

Lisboa, 27 de Setembro de 2000.

José Mesquita (*Relator*) — Almeida De-  
veza — Azambuja Fonseca.

#### Jurisprudência:

Acórdão da Relação do Porto, proferido no recurso n.º 978/2000; data do acórdão, 19 de Setembro de 2000; *Colectânea de Jurisprudência*, 2000, tomo IV, pág. 186.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido no processo n.º 123/99; data do acórdão, 7 de Julho de 1999; *Acórdãos Doutriniais do Supremo Tribunal Administrativo*, n.º 462, pág. 896.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça; data do acórdão, 23 de Janeiro de 1996; *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 129.º, pág. 309.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido no processo n.º 754; data do acórdão, 18 de Outubro de 1984; *Acórdãos Doutriniais do Supremo Tribunal Administrativo*, n.º 276, pág. 1496.

Acórdão da Relação do Porto, proferido no recurso n.º 178/99; data do acórdão, 15 de Março de 1999, *Colectânea de Jurisprudência*, 1999, tomo II, pág. 247.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proferido no processo n.º 4047; data do acórdão, 26 de Abril de 1995; *Acórdãos Doutriniais do Supremo Tribunal Administrativo*, n.º 406, pág. 1128.

Acórdão da Relação de Coimbra, proferido no recurso n.º 146/94; data do acórdão, 26 de Janeiro de 1995; *Colectânea de Jurisprudência*, 1995, tomo I, pág. 71.

(A. S.)

## Jovem delincente — Pena — Atenuação especial

I — *O artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, regula uma situação de atenuação especial, fora da cláusula geral de atenuação especial do artigo 72.º do Código Penal, tendo em vista os jovens que, à data da prática dos factos criminosos, tiverem completado 16 anos, sem terem ainda atingido os 21 anos.*

II — *A atenuação especial ali prevista não se impõe como um imperativo decorrente apenas da idade, exigindo-se um quadro de elementos objectivos que fundamentam no julgador a constatação de «sérias razões para crer que da atenuação resultem vantagens para a reinserção do jovem condenado».*

III — *São considerações de prevenção especial de socialização que estão na base da situação de atenuação em causa e, por consequência, de reintegração na comunidade, o que é conexo à própria finalidade de protecção dos bens jurídicos, à defesa dos interesses fundamentais da comunidade.*

IV — *A atenuação do artigo 4.º tem em vista uma moldura penal mais leve por razões atinentes à idade dos arguidos, com uma personalidade ainda não estabilizada e uma inserção social em desenvolvimento.*

V — *Mas não descansa apenas na idade, exigindo-se que a atenuação especial facilite a reinserção ou seja que da atenuação «resultem vantagens para a reinserção do jovem condenado», juízo que, porém, não radica em mero subjectivismo, antes devendo assentar em elementos factuais provados que conduzam à conclusão de que a moldura penal comum não cumpre, por excessiva, os fins da socialização do jovem condenado.*

VI — *A finalidade da atenuação está na actuação das vantagens pressupostas na menoridade para criar no agente condições para uma eficaz reinserção social, o que reclama a ponderação sobre a medida da pena por forma a encontrar um ponto de equilíbrio que satisfaça o aproveitamento das vantagens de uma personalidade ainda em formação e, portanto, com grande susceptibilidade de um reencontro com os valores do ordenamento jurídico, satisfazendo, por outro lado, as necessidades de tutela dos bens jurídicos.*

VII — *Daí que a atenuação especial em referência se justifique quando, no juízo global sobre os factos, se puder concluir que é vantajosa para o menor, sem constituir desvantagem para a defesa do ordenamento jurídico.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Processo n.º 1773/2000

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

1. No Tribunal Judicial de Santa Cruz responderam perante o tribunal colectivo os arguidos José Carlos Fidalgo, solteiro, nascido a 21 de Setembro de 1970, em Angola, Ricardo Alves Gouveia, solteiro, nascido a 8 de Setembro de 1979, na freguesia de São Pedro, Funchal, José Ricardo Martins Viveiros, solteiro, nascido a 6 de Novembro de 1970, em Meclica, Sérgio Adérito dos Reis Gouveia, solteiro, nascido a 30 de

Março de 1977, em Santo da Serra, Carlos Vieira da Silva, solteiro, nascido a 18 de Fevereiro de 1972, em Santo da Serra, Marco Paulo Rodrigues Gouveia, casado, nascido a 18 de Fevereiro de 1972 em Santo da Serra, digo, nascido a 15 de Agosto de 1974 em Santa Cruz, e João David Barreto Ferreira, solteiro, nascido a 13 de Abril de 1974, no Monte, Funchal, sob a acusação do Ministério Público de os três primeiros arguidos haverem praticado um crime de tráfico, previsto e punido pelo artigo 21.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, e os restantes um



crime de consumo de estupefacientes, previsto e punido pelo artigo 40.º, n.º 1, daquele decreto-lei.

## 2. Decidiu o tribunal colectivo:

2.1 — Condenar o arguido José Carlos Fidalgo na pena de quatro anos e um mês de prisão pela prática de um crime de tráfico de estupefacientes, previsto e punido pelo artigo 21.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 15/93;

2.2 — Condenar o arguido Ricardo Alves Gouveia pelo mesmo crime, com a pena especialmente atenuada (Decreto-Lei n.º 401/82), na pena de três anos de prisão;

2.3 — Absolver o arguido José Ricardo Martins Viveiros da prática do crime de tráfico do artigo 21.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 15/93, que lhe fora imputado;

2.4 — Declarar extinto o procedimento criminal por efeito da amnistia (Lei n.º 29/99, de 12 de Maio) relativamente aos restantes arguidos.

3. Recorreu o Ministério Público para este Supremo Tribunal de Justiça do acórdão condenatório, mas tão-só quanto ao arguido Ricardo Alves Gouveia, na parte em que a esse arguido foi aplicado o regime do Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, apresentando na sua motivação as conclusões:

3.1 — Ao proceder a uma atenuação especial da pena que ao arguido (Ricardo Alves) era aplicável, errou o tribunal colectivo, na medida em que não se mostram reunidas as condições previstas no artigo 4.º daquele Decreto-Lei n.º 401/82, nem no artigo 72.º do Código Penal para o qual aquele remete;

3.2 — Da factualidade concreta apurada, em especial no que respeita ao arguido Ricardo Alves Gouveia, não resultam factos que fundamentem a conclusão de que a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena se mostram acen tuadamente diminuídas, bem como não se vislumbram sérias razões para crer que tal objectivo de reinserção é conseguido com a atenuação especial da pena operada no acórdão recorrido;

3.3 — Por outro lado, o regime aprovado pelo Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, não tem aplicabilidade a casos como o do arguido Ricardo Alves Gouveia, em que o comporta-

mento concreto sob censura não releva de actos próprios da marginalidade criminosa juvenil, como é pressuposto daquele regime, mas antes de actos próprios do universo adulto, nem ao instituí-lo abriu mão o legislador das exigências de prevenção geral positiva que, no caso, reclamam a aplicação de punição mais severa;

3.4 — O tribunal recorrido violou o disposto nos artigos 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, e 72.º do Código Penal, dos mesmos fazendo errada interpretação e aplicação;

3.5 — Face à moldura penal prevista no artigo 21.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, deverá a pena a aplicar ao arguido Ricardo ser fixada em medida não inferior a quatro anos e três meses.

4. Sem resposta do recorrido, neste Supremo Tribunal o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto promoveu a designação de dia para audiência oral.

Com os vistos legais, realizada aquela audiência, cumpre decidir.

5. O tribunal julgou provados os seguintes factos:

5.1 — Na sequência de uma informação recolhida por agentes da Polícia Judiciária de que, no dia 18 de Março de 1999, um indivíduo de nome José Fidalgo tinha saído para Lisboa com a finalidade de comprar produtos estupefacientes, a mando de um outro indivíduo, agentes daquela Polícia passaram a vigiar o Aeroporto de Santa Catarina;

5.2 — No dia 20 de Março de 1999, o arguido José Fidalgo viajou de Lisboa para o Funchal no voo TAP 1605, que chegou ao Aeroporto de Santa Catarina cerca das 8.40 horas e foi sujeito a revista;

5.3 — Na altura em que lhe era efectuada a revista por agentes policiais, o mencionado arguido referiu que trazia ocultos no corpo cinquenta e seis quartas de heroína;

5.4 — Conduzido ao Hospital Distrital do Funchal, foi-lhe descoberto no ânus um produto em pó de cor acastanhada acondicionado em sessenta e oito embalagens de matéria plástica com o peso bruto de 36,618 g e peso líquido de 32 g produto que submetido a exame laboratorial revelou ser heroína;

5.5 — O arguido José Carlos Fidalgo havia adquirido tal produto, em Lisboa, no Casal Ventoso, a indivíduo não identificado, tendo pago em contrapartida 170 000\$00;

5.6 — O arguido Ricardo Gouveia havia entregue ao arguido José Carlos Fidalgo a quantia supra-referida para que este adquirisse heroína em Lisboa e a transportasse para o Funchal, custeando ainda a passagem aérea e estada naquela cidade, no valor de 40 000\$00;

5.7 — O produto estupefaciente transportado pelo arguido José Carlos Fidalgo e apreendido nos autos destinava-se a ser repartido em doses iguais entre este e o arguido Ricardo Gouveia, conforme previamente acordado entre ambos;

5.8 — Ambos os arguidos destinavam o mencionado produto, em parte para seu consumo pessoal e em parte à cedência a terceiros mediante retribuição;

5.9 — Todos os arguidos são consumidores de estupefacientes;

5.10 — O produto adquirido no continente português tem um custo que chega a ser dez vezes inferior ao praticado no mercado de rua desta Região (Madeira).

5.11 — O arguido José Carlos Fidalgo é pe-dreiro e aufer cerca de 60 000\$00 mensais;

5.12 — Vive conjuntamente com os pais e concluiu o ensino básico.

5.12 — O arguido Ricardo Alves Gouveia é pintor de construção civil e aufer cerca de 110 000\$00 mensais;

5.13 — Vive na companhia dos pais e frequentou o 8.º ano de escolaridade.

## 6. Não ficou provado:

6.1 — Que os arguidos José Freitas Fidalgo e Ricardo Alves Gouveia alguma vez tivessem cedido produto estupefaciente, a qualquer título, a qualquer dos arguidos;

6.2 — Que o arguido José Ricardo Martins Viveiros, alguma vez e a qualquer título, tivesse cedido produtos estupefacientes a quem quer que fosse.

7. A Ex.<sup>ma</sup> Magistrada do Ministério Público parte de um pressuposto que, de forma alguma, se pode acolher.

Argumenta na sua motivação:

«De tal disposição (artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro) resulta, em primeiro lugar, que têm de estar verificadas as circunstâncias gerais indicadoras de uma acentuada diminuição da ilicitude do facto, da culpa do agente ou a necessidade da pena (artigo 72.º, n.º 1, do Código Penal).

Mais resulta que, da factualidade concreta apurada, não-de decorrer sérias razões para crer que da atenuação resultam vantagens para a reinserção, não podendo o tribunal bastar-se com a afirmação genérica de que, estando o condenado na faixa etária considerada pelo Decreto-Lei n.º 401/82, se presume que deve ter lugar aquela atenuação.»

E logo a seguir:

«Da factualidade dada como provada no acórdão recorrido, em especial a que respeita ao arguido Ricardo Alves Gouveia, não resultam factos que fundamentem a conclusão de que a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena se mostrem acentuadamente diminuídas.

Nomeadamente, não se verificam quaisquer das circunstâncias — índice exemplificativamente enumeradas no n.º 2 do mencionado artigo 72.º, bem como não se verificam quaisquer outras que lhes possam ser equiparadas ou que caibam na cláusula geral do n.º 1.»

De tal fundamentação resulta, pois, que segundo o Ex.<sup>mo</sup> Recorrente, a atenuação especial do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82 só pode ser decretada se, no caso, concorrerem os pressupostos da atenuação especial do artigo 72.º (Código Penal de 1995) com os pressupostos previstos naquele referido artigo 4.º

Com as seguintes consequências:

Verificados os pressupostos do artigo 72.º do Código Penal, não pode o tribunal aplicar aos jovens delinquentes a atenuação especial aí prevista se não se verificarem também os pressupostos do mencionado artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82. Como, na situação inversa, se estiverem preenchidos os requisitos do mesmo artigo 4.º, mas não os do artigo 72.º, a atenuação espe-

cial prevista naquele artigo não pode ser decretada.

Ora, estas consequências não podem aceitar-se por violarem a letra e o espírito da lei.

Na verdade, o que foi pensado para benefício do jovem delincente transformar-se-ia num maior gravame para a sua situação e derrogaria a imperatividade do artigo 72.º do Código Penal, bem como do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82.

O artigo 72.º não concede ao juiz faculdade de atenuação, manda atenuar, formula em juízo imperativo de atenuação («O Tribunal atenua especialmente a pena [...]). Daqui decorre que, seja o arguido jovem delincente ou não seja, se estiverem preenchidos os pressupostos do artigo 72.º do Código Penal, ao tribunal não sobra opção de aplicar ou não aplicar a atenuação especial: tem de obedecer ao comando legal que manda atenuar especialmente a pena. Não existiria, portanto, razão para que fosse editada uma norma como a do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82. A não ser que, por absurdo, se pensasse a pena de prisão como a melhor escola para a educação dos jovens. Um regime que fora pensado como reacção à pena de prisão, teria, em si, uma contradição de finalidades e de meios. Não é, porém, assim.

São do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, as seguintes considerações:

«Tal interesse e importância não resultam só da ideia de que o jovem imputável é merecedor de um tratamento penal especializado [...], como, finalmente, entroncam num pensamento vasto e profundo, no qual a capacidade de ressocialização do homem é pressuposto necessário, sobretudo quando este se encontra ainda no limiar da sua maturidade.»

No seguimento do mesmo preâmbulo:

«Trata-se, em suma, de instituir um direito mais reeducador do que sancionador, sem esquecer que a reinserção social, para ser conseguida, não poderá descurar os interesses fundamentais da comunidade, e de exigir, sempre que a pena prevista seja a de prisão, que esta possa ser atenuada, nos termos gerais, se para tanto concorrerem sérias razões no sentido de que, assim, se facilitará aquela reinserção.»

Pode, no entanto, haver sobreposição dos critérios fundantes da atenuação prevista no artigo

72.º e no artigo 4.º citados, mas o que não pode ser sustentado é que para haver atenuação especial para os jovens delinquentes se torne necessária a aferição perante os pressupostos do artigo 72.º do Código Penal e do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82.

O fundamento da atenuação especial relativa a jovens é o que decorre da última parte daquele artigo 4.º, ou seja, «quando — o juiz — tiver sérias razões para crer que da atenuação resultem vantagens para a reinserção social do jovem condenado».

A referência ao artigo 73.º (hoje, 72.º) está em conexão com o n.º 1 desse normativo quando aí se alude aos outros casos expressamente previstos na lei, sendo o do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82 precisamente um deles, sendo obrigatoriamente actuante também o que se dispõe agora no n.º 3 do artigo 72.º (anterior artigo 73.º), introduzido pela revisão de 1995.

**8.** O artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82, de 23 de Setembro, regula, pois, uma situação de atenuação especial, fora da cláusula geral de atenuação especial do artigo 72.º do Código Penal, tendo em vista os jovens que, à data da prática dos factos criminosos, tiverem completado 16 anos, sem terem ainda atingido os 21 anos.

Como, porém, decorre do mesmo artigo 4.º, a atenuação especial aí prevista não se impõe como um imperativo decorrente apenas da idade, exigindo-se um quadro de elementos objectivos que fundamentam no julgador a constatação de «sérias razões para crer que da atenuação resultem vantagens para a reinserção do jovem condenado».

São considerações de prevenção especial de socialização que estão na base da situação de atenuação em causa e, por consequência, de reintegração na comunidade, o que é conexo à própria finalidade de protecção dos bens jurídicos, à defesa dos interesses fundamentais da comunidade. A atenuação do artigo 4.º tem em vista uma moldura penal mais leve por razões atinentes à idade dos arguidos, com uma personalidade ainda não estabilizada e uma inserção social em desenvolvimento. Mas não descansa apenas na idade, exigindo-se que a atenuação especial facilite a reinserção, ou seja, que da atenuação «resultem vantagens para a reinserção do jovem condenado», juízo que, porém, não radica em mero

subjectivismo, antes devendo assentar em elementos factuais provados que conduzam à conclusão de que a moldura penal comum não cumpre, por excessiva, os fins da socialização do jovem condenado.

É evidente que não podem esquecer-se os bens jurídicos tutelados pela incriminação e cuja protecção se insere numa das finalidades da pena, a finalidade de prevenção geral. Mas, salvaguardado o mínimo exigível de pena para que aquela finalidade se cumpra, relevam finalidades de ressocialização que, em boa parte, também prosseguem o desiderato da prevenção geral, mormente quando em tempo adequado a evitar efeitos criminológicos, garantida a reprovação do agente e a prevenção de novos crimes, se restitui o mesmo agente à vida em sociedade comum a capacidade para aí assumir o acatamento dos valores legais, em emenda do seu comportamento anterior.

**9.** Como tribunal de revista, o Supremo Tribunal de Justiça reaprecia matéria de direito, na qual se inclui a aplicação das penas, por vezes com a operação jurídica prévia de determinação da moldura penal aplicável, como acontece com a atenuação especial relativa aos jovens (artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 401/82), a suscitar o preenchimento valorativo de cláusulas gerais e conceitos indeterminados em que se expressam as normas.

Na tarefa de determinação da moldura penal aplicável, bem como na individualização da pena concreta, existe sempre uma margem de discricionariedade insindicável pelo tribunal de recurso, reflexo da liberdade de julgar dentro do âmbito da vinculação jurídica.

A base da atenuação especial do artigo 4.º referido é a idade do arguido, na evidência de que se trata de um agente com personalidade em formação, pressupondo-se nele maior sensibilidade à pena com a conexas diminuição da necessidade desta, bem como uma maior capacidade para evoluir no sentido dos valores da vivência em comunidade.

A finalidade da atenuação está na actuação das vantagens pressupostas na menoridade para criar no agente condições para uma eficaz reinserção social, o que reclama a ponderação sobre a medida da pena por forma a encontrar um ponto

de equilíbrio que satisfaça o aproveitamento das vantagens de uma personalidade ainda em formação e, portanto, com grande susceptibilidade de um reencontro com os valores do ordenamento jurídico, satisfazendo, por outro lado, as necessidades de tutela dos bens jurídicos.

Dáí que a atenuação especial em referência se justifique quando, no juízo global sobre os factos, se puder concluir que é vantajosa para o menor, sem constituir desvantagem para a defesa do ordenamento jurídico.

No caso dos autos, o tribunal, na imediação da prova e perante os factos, prognosticou vantagens para a reinserção social do arguido se ao mesmo fosse aplicada a atenuação especial da pena, não se vendo que esse juízo tenha ofendido a vinculação legal, ou seja, que, no preenchimento valorativo da cláusula geral formulada pela norma, tenha havido manifesta desconformidade com a intenção da mesma.

Trata-se de um jovem de 19 anos, que se encontra a trabalhar, que não tem antecedentes criminais, que foi (ou também foi) arrastado pela sua toxicoddependência e sem que, nos factos, se detecte qualquer outro acto de tráfico. E também se não pode dizer que o outro arguido tenha actuado como «correio», como mero intermediário entre o recorrido e o Casal Ventoso. O que dos autos consta é que o arguido forneceu o dinheiro e que o outro arguido (não recorrido) forneceu o «engenho», o conhecimento e o trabalho para, no fim, partilhar com o recorrido, em partes iguais, a droga transportada.

Não procede o reparo de que o Decreto-Lei n.º 401/82 visa determinados actos delituosos dos jovens. O artigo 4.º contém uma circunstância comum ou geral, aplicando-se em princípio qualquer que seja o tipo de crime.

De notar que o Ex.<sup>mo</sup> Recorrente pretende que o tribunal sancione mais gravemente o menor do que o outro arguido, então com 28 anos de idade, sem que da motivação ressaltem razões para essa mais grave sancionamento. Pelo contrário, ante a pena aplicada ao arguido José Fidalgo (4 anos e 1 mês de prisão), mais se impõe, para vincar as diferenças na idade e na actuação, a atenuação especial decretada pelo tribunal.

**10.** Pelo exposto, julgando improcedente o recurso, mantém a decisão recorrida.

Sem custas. Fixam-se em 18 000\$00 os honorários devidos ao Ex.<sup>mo</sup> Defensor Oficioso que interveio na audiência neste Supremo Tribunal de Justiça, a suportar pelos Cofres.

Lisboa, 12 de Julho de 2000.

Virgílio Oliveira (*Relator*) — Mariano Pereira — Flores Ribeiro — Brito Câmara.

DECISÃO IMPUGNADA:

*Acórdão de 18 de Fevereiro de 2000 do 1.º Juízo do Tribunal Judicial da Comarca de Santa Cruz, processo n.º 244/99.*

I a VII — É abundante a jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça relativamente ao tema da atenuação especial para jovens. Veja-se, a título de exemplo, os acórdãos de 17 de Outubro de 1996, *Boletim*, n.º 460, pág. 399; de 16 de Abril de 1998, *Boletim*, n.º 476, pág. 115; de 1 de Março de 2000, processo n.º 17/2000, 3.ª Secção; e de 17 de Janeiro de 2001, processo n.º 2780/2000, 3.ª Secção.

(A. L. L.)

**Providências cautelares — Audição prévia do requerido — Oposição — Recurso — Cumulabilidade de meios de defesa — Caso julgado — Arresto — Prova testemunhal — Gravação — Nulidade processual — Arguição — Sanação**

I — Nas providências cautelares processadas sem audição prévia do requerido (artigos 385.º, n.º 1, e 408.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, tal como os normativos doravante citados), os depoimentos são sempre gravados, ou registados por escrito, independentemente de requerimento, inclusive os das testemunhas por aquele arroladas em subsequente oposição [artigos 304.º, n.º 3, 386.º, n.º 4, e 388.º, n.º 1, alínea b)].

II — Decretado, por conseguinte, arresto — sem audição do requerido (artigo 408.º, n.º 1) — e lançando este mão da oposição prevista na alínea b) do n.º 1 do artigo 388.º, a omissão de gravação da prova testemunhal por ele indicada é susceptível de influir no exame e decisão da causa, constituindo nessa medida nulidade processual em conformidade com o artigo 201.º, n.º 1.

III — Intervindo o requerido na audiência respectiva, deve a nulidade ser arguida antes de esta terminar, sob pena de se considerar sanada (artigo 205.º, n.º 1).

IV — A «oposição subsequente é admitida apenas e só nos casos em que o requerido não tenha sido ouvido, antes do decretamento da providência, para lhe garantir o exercício, a posteriori, do contraditório e do direito de defesa, de que ficou privado, mediante a alegação de factos novos ou produzindo meios de prova não tidos em conta pelo tribunal, tendentes a afastar os fundamentos da providência ou a determinar a sua redução».

V — O n.º 2 do citado artigo 388.º, ao «permitir que o juiz mantenha, reduza ou revogue a providência anteriormente decretada, consagra uma excepção ao princípio» segundo o qual, «proferida a sentença, fica esgotado o poder jurisdicional, quanto à matéria da causa, consignado no artigo 666.º, n.º 1».

Nestes casos «a decisão inicial não faz caso julgado», configurando-se como «decisão provisória», de forma que, constituindo a segunda decisão seu «complemento ou parte integrante», emitida esta o procedimento cautelar «passa a ter uma decisão unitária».

VI — Deduzida, pois, oposição nas condições aludidas, e sendo admissível recurso da «decisão da oposição» — não obstante a «proibição do uso simultâneo desses dois meios impugnatórios» —, o seu objecto pode compreender os fundamentos da «decisão inicial».

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Revista n.º 63/2000

**A**CORDAM em conferência no Supremo Tribunal de Justiça:

Solartêxtil — Malhas e Confecções, L.<sup>da</sup>, requereu no 1.º Juízo da Comarca de Esposende, por apenso à acção ordinária n.º 347/97, providência cautelar de arresto de determinados bens contra:

- 1) Carlos Manuel Vaz Alves e mulher, Anabela Grilo Carreira Azevedo;

- 2) Ana Maria Mendes Rego; e
- 3) Henrique Cardoso Queirós de Castro.

A M.<sup>ma</sup> Juíza decretou, sem audiência prévia, nos termos do artigo 406.º do Código de Processo Civil, o arresto dum veículo automóvel propriedade dos primeiros requeridos, os quais, notificados do respectivo despacho, deduziram oposição, arrolando testemunhas.

Inquiridas estas, a oposição foi julgada improcedente, por despacho de fls. 62 e 63, e mantida a providência decretada.

Os oponentes não se conformaram com a decisão, interpondo recurso para o Tribunal da Relação do Porto, que lhe negou provimento, por acórdão de fls. 67 a 70.

Ainda não conformados, recorrem para este Supremo Tribunal.

Alegaram, fechando com o pedido de revogação do acórdão e da providência cautelar decretada na 1.ª instância.

Em contra-alegações, os recorridos defendem a bondade do decidido, pugnando pela confirmação do acórdão.

A matéria de facto em que este assentou é a seguinte:

«1 — A Solartêxtil — Malhas e Confecções, L.<sup>da</sup>, intentou no Tribunal Judicial de Esposende contra Carlos Manuel Vaz Alves e mulher e outros os autos de arresto n.º 346/A/97, 1.º Juízo, tendo-lhes sido arrestado um veículo automóvel.

2 — Decidido o arresto sem a sua prévia audição (artigo 408.º, n.º 1, do Código de Processo Civil) e lavrado o termo do mesmo, foram os atrás requeridos notificados nos termos do artigo 388.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

3 — Nos termos do artigo 385.º, n.º 5, do Código de Processo Civil, os requeridos apresentaram oposição, indicando prova testemunhal, que foi inquirida pelo tribunal *a quo*, embora os seus depoimentos não tenham sido gravados.

4 — A final o tribunal *a quo* proferiu decisão julgando improcedente a oposição e mantendo a decisão que decretou a providência, com fundamento em que ‘não foram produzidos meios de prova, inclusive, o depoimento prestado pelas testemunhas indicadas pelos requeridos que afastem os fundamentos da decisão que decretou o arresto’, e isto porque não julgou provado qualquer dos factos alegados no requerimento da oposição.»

As questões que emergem das conclusões da alegação, pelas quais é delimitado o objecto do recurso, são as seguintes:

I — Os depoimentos das testemunhas ouvidas na oposição deviam ter sido gravados ou

registados, atento o estatuído no artigo 386.º, n.º 4, do Código de Processo Civil, em virtude de o arresto ter sido decretado sem audiência prévia.

II — Deduzida a oposição, nos termos do disposto no artigo 388.º, n.º 1, alínea *b*), do Código de Processo Civil, estava vedado aos requeridos, no recurso interposto da respectiva decisão, discutir os fundamentos do despacho que anteriormente decretou o arresto?

III — O débito em causa na acção é da Carefi — Malhas, nunca tendo sido o recorrente seu sócio, mas apenas seu gerente, tendo renunciado à gerência com justa causa, só podendo responder nos termos do artigo 78.º do Código das Sociedades Comerciais?

IV — Os factos que sustentam o decretamento do arresto resultam de grosseiras falsidades, não oferecendo a prova testemunhal da requerente a mínima credibilidade?

V — Apesar disso, considerada, ainda que erradamente, a garantia pessoal do agravante, sempre deveria ter-se tido em conta o benefício da excussão, nos termos do artigo 638.º do Código Civil.

Com os vistos legais, cumpre decidir.

A Relação deu resposta negativa às duas primeiras questões. Na sequência disso, decidiu que não havia que conhecer das três restantes por se prenderem com a discussão do mérito do despacho primitivo, o qual não podia ser objecto do recurso em virtude de os recorrentes terem optado pela oposição.

Apreciemos a primeira questão.

O artigo 388.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (a que pertencerão todas a normas que forem citadas sem indicação de origem) estatui:

«Quando o requerido não tiver sido ouvido, antes do decretamento da providência, é-lhe lícito, em alternativa, na sequência da notificação prevista no n.º 5 do artigo 385.º:

- a*) Recorrer, nos termos gerais, do despacho que a decretou, quando entenda que, face aos elementos apurados, ela não devia ser deferida;
- b*) Deduzir oposição, quando pretenda alegar factos ou produzir meios de prova

não tidos em conta pelo tribunal e que possam afastar os fundamentos da providência decretada ou determinar a sua redução, aplicando-se, com as necessárias adaptações, o disposto nos artigos 386.º e 387.º».

O recorrente optou pela posição. Mas, como já se disse, sem êxito.

Sustenta ele que os depoimentos das testemunhas por si arroladas no respectivo requerimento deviam ter sido gravados ou registados, tal qual os das testemunhas do requerente, por imperativo do artigo 386.º, n.º 4, já que esta norma, segundo a qual «são sempre gravados os depoimentos prestados quando o requerido não tenha sido ouvido antes de ordenada a providência cautelar», não distingue entre uns e outros, não há razão para distinguir e o actual direito processual aponta para a regra da prova gravada (artigos 508.º-A, n.º 2, e 512.º, n.º 1).

Diverso é o entendimento da Relação, estruturado na consideração de que na previsão daquele n.º 4 cabem apenas os depoimentos das testemunhas do requerente, visando a gravação proporcionar ao requerido, que não foi ouvido, «o total conhecimento da situação com que é confrontado e permitir-lhe meios amplos de oposição, uma vez que assim fica a saber não só a posição daquele mas também a ter conhecimento dos factos, pelas testemunhas, e dos fundamentos da decisão, pela sentença».

Com isto se cumpre, diz o acórdão, o princípio da igualdade das partes consignado no artigo 3.º-A do Código de Processo Civil.

Quanto aos depoimentos das testemunhas arroladas na oposição, porque «ambas estão presentes, aplica-se, *a contrario sensu*, o disposto nos artigos 304.º, n.º 3, e 384.º, n.º 3», pelo que só serão gravados ou registados se alguma das partes o requerer.

Salvo o devido respeito, esta argumentação não convence.

Vejamos.

Nos procedimentos cautelares, a regra é a da audição prévia do requerido. Ou seja, a providência só pode ser decretada depois de este ter sido ouvido (artigo 385.º, n.º 1). Em consonância, aliás, com o princípio de que «só nos casos

excepcionais previstos na lei se podem tomar providências contra determinada pessoa sem que esta seja previamente ouvida» — cfr. n.º 2 do artigo 3.º

É o que acontece quando a audiência «puser em risco sério o fim ou eficácia da providência», caso em que o juiz não a determinará, ou quando a lei expressamente o impuser, como sucede, *v. g.*, com o arresto (artigo 408.º, n.º 1) — citado artigo 385.º, n.º 1.

Nos casos da primeira espécie, a prova testemunhal, quando for produzida no tribunal da causa, só é gravada ou registada, nos termos do artigo 384.º, n.º 3, combinado com o artigo 304.º, n.º 3, «se, comportando a decisão a proferir recurso ordinário, alguma das partes tiver requerido a gravação».

Nas situações do segundo tipo, ao invés, os depoimentos das testemunhas são sempre gravados ou registados, qualquer que seja a parte que as tenha arrolado, independentemente de requerimento.

Impõe-no, sem distinguir e de forma categórica, o artigo 386.º, n.º 4, atrás já reproduzido.

Este texto é tão claro e terminante que só razões muito ponderosas podiam, forçando-o, justificar a restrição do seu alcance. E não existem.

Em segundo lugar, na interpretação do acórdão, o preceito colidiria com o princípio da igualdade das partes, sem razão material justificativa, na medida em que o requerido, para fruir os benefícios do registo ou gravação da prova, designadamente em sede de recurso, onde isso lhe permitiria atacar também a decisão sobre a matéria de facto [artigo 712.º, n.º 1, alínea *a*)], seria obrigado a requerê-lo, ao contrário do requerente.

Por outro lado, o procedimento cautelar é uno. Por isso, seria incoerente, da parte do legislador, estabelecer dois regimes distintos sobre a produção de prova, conforme esta se destinasse a fundar o decretamento ou a rejeição da providência, antes da audição do requerido, ou a decidir sobre a sua manutenção, redução ou revogação, em resultado da oposição subsequente.

Ademais, não faria o menor sentido que a norma ditada para prover sobre os casos excepcionais, nela previstos, fosse afinal postergada pela regra geral enunciada no artigo 384.º, n.º 3, com recurso ao sempre falível argumento *a contrario* utilizado pela Relação.



Aos nossos olhos, tudo isto aparece claro.

Mas, para afastar qualquer dúvida, lá está o artigo 388.º, n.º 2, alínea *b*), que manda aplicar à oposição «superveniente» o disposto no artigo 386.º Com as necessárias adaptações, é certo. Simplesmente, nesta matéria não é preciso, nem mesmo possível, fazer qualquer adaptação. Há é que aplicar o preceito, nos seus precisos termos, sob pena de o derogarmos.

Porque das duas uma: ou a prova é sempre gravada, como nele se diz, ou o é só a requerimento de alguma das partes, e, então, já não será por força dele, mas por via do artigo 384.º, n.º 3.

Em conclusão, quando a providência haja sido ordenada sem a audição do requerido, os depoimentos das testemunhas, de todas elas, são sempre gravados ou reduzidos a escrito, em obediência ao ditame do citado n.º 4 do artigo 386.º

Decidindo em contrário, o tribunal *a quo* cometeu um erro de interpretação desta norma, e aplicou indevidamente ao caso o artigo 384.º, n.º 3.

A verificada omissão de gravação da prova em violação dos artigos 388.º, n.º 1, e 386.º, n.º 4, pode, no caso, influir no exame e decisão da causa, constituindo nulidade, nos termos do artigo 201.º, n.º 1.

Mas que nulidade?

Nulidade processual, e não de sentença, como, *primo conspectu*, poderia ser-se tentado a pensar. De facto, a violação da lei processual em que a mesma se consubstancia foi cometida não na específica actividade da elaboração da sentença, mas num lançamento da actividade processual anterior a esta.

O recorrente não a invocou *expressis verbis*, quer no recurso para a Relação, quer no recurso para este Supremo Tribunal. Por isso, em bom rigor, não devia aquela ter conhecido dela. De qualquer modo o resultado a que chegou, afastando-a, acaba por ser correcto. É que a nulidade, se invocada fosse, estava sanada, pois devia ter sido arguida no decurso da audiência, antes do seu fecho, nos termos do artigo 205.º, n.º 1, dado resultar da acta respectiva que o recorrente interveio nela (fls. 61), e não nas alegações de recurso.

Passemos à segunda questão.

Segundo a Relação, a sentença que decretou a providência não podia ser objecto do recurso da decisão sobre a oposição.

O discurso argumentativo que sustenta esta afirmação é o seguinte:

«[...] nos termos do n.º 2 do artigo 388.º, embora a decisão sob recurso fique a constituir ‘complemento ou parte integrante da inicialmente proferida’ o certo é que ‘só a decisão sobre a oposição pode constituir objecto deste recurso’ sendo que a decisão inicialmente proferida apenas pode ser alterada ou revogada se proceder a oposição.

Dir-se-á que a possibilidade de ‘atacar a primitiva decisão, nos seus intrínsecos fundamentos pela via do recurso continha-se no n.º 1, alínea *a*), do artigo 388.º do Código de Processo Civil’.

Trata-se de fase ultrapassada pela opção tomada pelos requeridos, e de meio que ora a lei não permite.»

Este discurso, a nosso ver, não traduz uma interpretação correcta da lei.

Com efeito, a oposição subsequente é admitida na lei apenas e só nos casos em que o requerido não tenha sido ouvido, antes do decretamento da providência, para lhe garantir o exercício, *a posteriori*, do contraditório e do direito de defesa, de que ficou privado, mediante a alegação de factos novos ou produzindo meios de prova não tidos em conta pelo tribunal, tendentes a afastar os fundamentos da providência ou a determinar a sua redução — citado artigo 388.º, n.º 1, alínea *b*).

Esta oposição, ao contrário dos embargos, antes da actual reforma do Código de Processo Civil, já não configura uma verdadeira acção declarativa enxertada no procedimento cautelar, obedecendo estritamente ao estatuído acerca do formalismo da oposição que teria sido pertinente deduzir, no momento próprio, se tivesse havido audição prévia do requerido. Cumpre, assim, ao juiz analisar a prova nela produzida, juntamente e em conexão com a do requerente, gravada ou registada nos termos do artigo 386.º, n.º 4, e proferir decisão mantendo, revogando ou reduzindo a providência inicialmente decretada. Neste sentido, Lopes do Rego, *Comentários ao Código de Processo Civil*, pág. 284.

Como bem nota este autor, «o sistema instituído visa evitar que a parte tenha o ónus de lançar mão simultaneamente do recurso de agravo e da oposição subsequente, sempre que en-

tenda que concorrem os pressupostos das alíneas *a*) e *b*) do n.º 1 do artigo 388.º — com o inconveniente manifesto de questões, muitas vezes conexas, estarem simultaneamente a ser apreciadas na 1.ª instância e na Relação».

«Daí que — acrescenta o mesmo —, verificando-se os fundamentos da oposição, traduzidos na invocação de matéria nova, deva a parte começar por deduzi-la, aguardando a prolação da decisão que a aprecie, que se ‘considera complemento e parte integrante’ da sentença inicialmente proferida: e abrindo-se, só neste momento, a via do recurso, relativamente a todas as questões suscitadas, quer pela decisão originária, quer pela que a completa ou altera» — obra e local citados.

O artigo 388.º, n.º 2, ao permitir que o juiz mantenha, reduza ou revogue a providência anteriormente decretada consagra uma excepção ao princípio de que, proferida a sentença, fica esgotado o poder jurisdicional, quanto à matéria de causa, consignado no artigo 666.º, n.º 1.

Vale isto por dizer que, nestes casos, a decisão inicial não faz caso julgado. É uma decisão provisória. E que, sendo a segunda seu «complemento ou parte integrante», o procedimento cautelar, proferida esta, passa a ter uma decisão unitária. Passa-se aqui o mesmo que com a decisão que defira o pedido de rectificação, esclarecimento ou reforma da sentença, também ela considerada «complemento ou parte integrante desta» — cfr. o artigo 670.º, n.º 2.

Não se vê, pois, qualquer obstáculo a que os seus fundamentos possam ser postos em crise no recurso da decisão da oposição. Seria até ilógico, para não dizer absurdo, que assim não fosse.

A proibição do uso simultâneo do recurso e da aludida oposição, diversamente do que sucedia no regime anterior, não implica, em caso de opção pela segunda, que seja proibido atacar, no recurso da respectiva decisão, os fundamentos da decisão originária.

A possibilidade desta discussão é ao fim e ao cabo decorrência natural da própria proibição do uso simultâneo desses dois meios impugnatórios, já que a oposição não visa diminuir, mas ampliar, o âmbito da defesa do requerido, sem pôr em causa os direitos do requerente.

Do acabado de expor resulta que o recorrente podia atacar, como atacou, a decisão inicial, pelo que a Relação, salvo o devido respeito, interpretou mal o artigo 388.º, n.º 1, alínea *b*).

Devia por isso ter conhecido das restantes questões, como objecto que eram do recurso.

Chegados a este ponto seria agora o momento de as apreciar. Porém, esta apreciação envolve matéria de facto cujo conhecimento está vedado a este Supremo Tribunal, devendo os autos baixar à Relação para o efeito.

Pelo exposto, acordam em conceder a revista, embora por fundamentos diversos dos invocados, revogando o acórdão recorrido, baixando o processo à Relação para conhecer das referidas questões.

Custas pela recorrida.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Barata Figueira (*Relator*) — Ferreira de Almeida — Noronha do Nascimento.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do 1.º Juízo do Tribunal Judicial da Comarca de Esposende, processo n.º 346-C/97.*

II — *Acórdão da 5.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 706/99.*

I — A regra nos procedimentos cautelares é a de que os depoimentos só são gravados, além do mais, se «alguma das partes tiver requerido a gravação» (artigo 304.º, n.º 3, *ex vi* do artigo 384.º, n.º 3). E o pedido é formulado com os requerimentos da providência e da oposição (artigo 304.º, n.º 4, por remissão do mesmo preceito). Na sua falta não se procede, conseqüentemente, à gravação. Tal o

regime aplicável quando o requerido seja ouvido previamente — como é de regra (artigo 385.º, n.º 1) —, uma vez que as normas concernentes aos procedimentos cautelares não contêm a este respeito nenhuma especialidade. A especialidade está prevista no n.º 4 do artigo 386.º apenas para o caso de o requerido não ter sido ouvido previamente. Verificada a hipótese da norma — «quando o requerido não haja sido ouvido antes de ordenada a providência cautelar» —, segue-se que são «sempre gravados os depoimentos prestados».

Neste conspecto, o presente acórdão decidiu, pois, ao contrário nesta parte do acórdão de Relação do Porto em revista, que o n.º 4 do artigo 386.º se aplica, sem distinção, também à produção da prova testemunhal arrolada pelo requerido na oposição subsequente ao decretamento da providência, admitindo ademais no caso o registo escrito dos depoimentos em alternativa à gravação — para a hipótese, assim se interpreta, de impossibilidade desta.

Em divergência no tocante a ambos os aspectos pronuncia-se António Santos Abrantes Geraldes, *Temas da Reforma do Processo Civil*, vol. III (2.ª ed.), 5. *Procedimento Cautelar Comum*, Almedina, Coimbra, Setembro de 2000. Quanto ao primeiro, nas págs. 261-262, nota 389, citando no mesmo sentido o acórdão da Relação de Lisboa de 15 de Abril de 1999, *Colectânea de Jurisprudência*, ano XXIV (1999), tomo II, pág. 107; quanto ao segundo, nas págs. 205 e segs., evocando (nota 319) acórdãos entre si contraditórios da Relação de Coimbra, de 3 de Dezembro de 1998, e de 9 de Fevereiro de 1999, na mesma *Colectânea*, respectivamente, ano XXIII (1998), tomo V, pág. 30, e ano XXIV, tomo I, pág. 30.

II e III — Sem prejuízo das divergências anotadas em I, o entendimento sumariado nestas outras proposições afigura-se pacífico, na acepção, portanto, de que a omissão de gravação que deva ser realizada constitui nulidade processual contemplada pelo artigo 201.º, n.º 1, com o regime de arguição do artigo 205.º — cfr. também Abrantes Geraldes, ob. cit., pág. 208 e notas 320 e 321.

Em quanto concerne ao sentido da vetusta fórmula — nuclear na dogmática das «nulidades secundárias», como é o caso —, *irregularidade susceptível de «influir no exame ou na decisão da causa»* e, bem assim, ao significado do aforismo «das nulidades reclama-se, dos despachos recorre-se», tópicos de algum modo implicados no presente aresto, recorde-se Anselmo de Castro, *Direito Processual Civil Declaratório*, vol. III, Livraria Almedina, Coimbra, 1982, págs. 108-111 e 134-135, respectivamente.

IV, V e VI — Relativamente à articulação dos dois meios de impugnação previstos, após a reforma processual de 1995-1996, nas alíneas *a)* e *b)* do n.º 1 do artigo 388.º, vejam-se ainda Abrantes Geraldes, ob. cit., págs. 252 e segs., recenseando outra doutrina e jurisprudência; Miguel Teixeira de Sousa, *Estudos sobre o Novo Processo Civil*, 2.ª ed., Lex, Lisboa, 1997, págs. 231-232.

(E. M. L. C.)

## Arresto — Penhora — Embargos de terceiro — Bens comuns do casal

I — Enquanto a penhora é uma providência que consiste na apreensão judicial de bens que os retira da disponibilidade material do seu proprietário devedor, para serem objecto de execução destinada a dar realização efectiva ao direito do credor-exequente, o arresto, acto preventivo e conservatório, tem uma função puramente cautelar, visando, também, a apreensão judicial de bens, mas para salvaguarda do receio de perda de garantia patrimonial do credor, em virtude de o devedor tornar ou poder tornar difícil a realização coactiva do seu crédito.

II — Na execução por dívida da responsabilidade exclusiva de um dos cônjuges, podem ser penhorados bens comuns do casal, desde que o exequente, ao nomeá-los à penhora, peça a citação do cônjuge do executado para requerer a separação de bens, nos termos do n.º 1 do artigo 825.º do Código de Processo Civil.

III — No caso do arresto, não há lugar a esta citação, visto não estar prevista na lei em relação a ele, mas também por não ser possível fazer funcionar o mecanismo de separação de bens comuns do casal, por o arresto ser um mero procedimento cautelar, que esgota os seus efeitos na indisponibilidade dos bens sobre que incide.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 1706/2000 — 1.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

### I — Da tramitação processual

Por apenso aos autos de arresto que Johnson's Wax de Portugal — Produtos Químicos, L.<sup>da</sup>, requereu contra Mário Barbosa Poças veio Maria Alice Guerra Poças embargar de terceiro, alegando que os bens arrestados são comuns do seu casal com o requerido, que a dívida invocada não a obriga e que não teve qualquer intervenção naquela providência cautelar que afecta o seu direito, pelo que deve ser levantada.

Os embargos foram liminarmente recebidos.

Contestou a embargada, alegando, por sua vez, que os bens comuns do casal respondem pelas dívidas próprias de um dos cônjuges e que o seu credor pode penhorar bens comuns, já que estes integram directamente a garantia patrimonial do credor; aliás, a eliminação da moratória confirma este entendimento, pelo que os embargos não devem ser providos.

Foi proferida decisão a julgar procedentes os embargos e a ordenar o levantamento do arresto,

por não ser admissível a apreensão, por esse meio, de bens estranhos ao património do devedor.

Apelou a embargada sem êxito, pois o Tribunal da Relação confirmou a decisão recorrida com o fundamento de que a requerente da providência cautelar, ao peticionar o arresto sobre bens comuns do casal, não pediu a citação do cônjuge do devedor para requerer a separação de bens, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 825.º do Código de Processo Civil.

### II — Do recurso

#### 1. Das conclusões:

Inconformada, recorreu a embargada, agora, para este Supremo Tribunal de Justiça, concluindo, deste modo, as suas alegações:

- a) O problema discutido neste recurso consiste em saber se o credor, ao pedir o arresto de bens comuns do casal para garantia do pagamento de uma dívida da responsabilidade de apenas um dos cônjuges, deve, ou não, requerer a citação do cônjuge do devedor, nos termos e para os

efeitos do artigo 825.º do Código de Processo Civil;

- b) As disposições especiais da penhora aplicáveis ao arresto, como resulta do n.º 2 do artigo 406.º do Código de Processo Civil, são apenas as relativas à apreensão judicial de bens, que só passam a ser-lhe aplicáveis a partir da sua conversão naquele acto, em cumprimento do artigo 846.º do Código de Processo Civil;
- c) O arresto não coloca em causa os «direitos» do cônjuge não devedor, que apenas terá de ser citado nos termos e para os efeitos do artigo 825.º com o despacho de conversão do arresto em penhora;
- d) Foi feita errada interpretação e aplicação do n.º 2 do artigo 406.º do Código de Processo Civil, já que no âmbito da remissão por este feita para o regime da penhora não se inclui o citado artigo 825.º do Código de Processo Civil.

Não houve contra-alegações.  
Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

## 2. Dos factos provados:

Por decisão de 19 de Dezembro de 1997, nos autos de procedimento cautelar n.º 90-A/98, que Johnson's Wax de Portugal — Produtos Químicos, L.<sup>da</sup>, moveu contra Mário Barbosa Poças, foi ordenado o arresto dos seguintes bens:

— Fracção autónoma designada pela letra A, correspondente à cave do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Porto, na Rua de Pinto Bessa, 233-239, freguesia de Campanhã, descrito na 1.ª Conservatória do Registo Predial do Porto sob o n.º 11 854, a fls. 166 do livro B-32;

— Fracção autónoma designada pela letra B, correspondente ao rés-do-chão do prédio urbano supra-identificado.

— Fracção autónoma designada pela letra C, correspondente ao 2.º andar do prédio urbano em regime de propriedade horizontal sito no Porto, na Rua de Oliveira Monteiro, 868, freguesia de Cedofeita, descrito na 2.ª Conservatória do Registo Predial do Porto sob o n.º 7616, a fls. 188 do livro B-21.

A propriedade das duas primeiras fracções referidas mostra-se inscrita a favor do arrestado Mário Poças e mulher, Maria Alice Poças, pela inscrição n.º 62 372, a fls. 40 v.º do livro G-86, por divisão, e a propriedade da terceira está inscrita a favor do arrestado Mário Poças, casado com Maria Alice Poças na comunhão de bens, pela inscrição n.º 23 667, a fls. 35 v.º do livro G-23, por compra.

O demandado Mário Barbosa Poças é casado com Maria Alice Guerra Poças no regime da comunhão geral de bens.

## 3. Da questão a decidir:

A questão a resolver é a de saber se os embargos têm de ser julgados improcedentes por o credor não ter requerido a citação do cônjuge mulher, ao pedir o arresto de bens comuns do casal para garantia do pagamento de uma dívida da responsabilidade apenas do cônjuge marido, ou se, pelo contrário, deve ser confirmada a decisão da Relação, embora por outro fundamento.

## 4. Do arresto e da penhora:

O arresto e a penhora obedecem a regimes jurídicos diferentes, sem embargo de apresentarem algumas semelhanças quer nos efeitos de garantia quer na forma da sua efectivação.

Enquanto a penhora é uma providência que consiste na apreensão judicial de bens que os retira da disponibilidade material do seu proprietário-devedor, para serem objecto de execução destinada a dar realização efectiva ao direito do credor-exequente, o arresto, acto preventivo e conservatório, tem uma função puramente cautelar, visando, também, a apreensão judicial de bens, mas para salvaguarda do receio da perda da garantia patrimonial do credor, em virtude de o devedor tornar ou poder tornar difícil a realização coactiva do seu crédito.

Os requisitos do arresto e os seus efeitos estão determinados no Código Civil — artigos 619.º e seguintes; o modo de o realizar e a sua tramitação estão previstos no Código de Processo Civil — artigos 406.º e seguintes.

Há-de incidir apenas sobre bens do devedor, pois são estes que, em princípio, garantem o cumprimento da obrigação — artigo 601.º do Código Civil.

As disposições da penhora são aplicáveis ao arresto em tudo que não contrariem os termos dos artigos 406.º e seguintes do Código de Processo Civil, sendo-lhe extensivos, na parte aplicável, os demais preceitos — n.º 2 do artigo 622.º do Código Civil — a partir da sua conversão nesta — artigo 846.º do Código de Processo Civil.

A partir da conversão o arresto deixa de existir como tal, não lhe sendo mais aplicáveis as disposições próprias.

Na execução por dívida da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges respondem, em primeiro lugar, os bens próprios dele e só subsidiariamente a sua meação nos bens comuns do casal, conforme o disposto no n.º 1 do artigo 1696.º do Código Civil.

Mas neste caso, a título provisório, podem ser penhorados bens comuns do casal desde que o exequente, ao nomeá-los à penhora, peça a citação do cônjuge do executado para requerer a separação de bens, nos termos do n.º 1 do artigo 825.º do Código de Processo Civil.

Se este pedido de citação não for formulado conjuntamente com a nomeação à penhora dos bens comuns do casal, o cônjuge do executado pode embargar de terceiro, relativamente aos bens comuns que hajam sido indevidamente atingidos pela diligência judicial — artigo 352.º do Código de Processo Civil.

No caso do arresto não há lugar a esta citação, visto não estar prevista na lei em relação a ele, mas também por não ser possível fazer funcionar o mecanismo da separação de bens comuns do casal, por o arresto ser um mero procedimento cautelar, de natureza preventiva e conservatória, que esgota os seus efeitos na indisponibilidade dos bens sobre que incide, podendo acontecer que nem tenha seguimento qualquer acção executiva.

Só quando o arresto é convertido em penhora por simples despacho, nos termos do artigo 846.º

do Código de Processo Civil, é que o cônjuge do executado deve ser citado, então, para requerer a separação de bens. É esta a única maneira de não se frustrar o direito à salvaguarda do seu património.

A impor-se a citação do cônjuge do executado, esta seria inócua, por ele não poder requerer a separação de bens pelas razões já apontadas e não poder então, também, embargar, ficando sem possibilidade de defender os seus direitos.

A antiga moratória, agora suprimida pela nova redacção do n.º 1 do artigo 1696.º do Código Civil, em nada afecta o que se deixou exposto, pois nele continua a estabelecer-se que pelas dívidas da exclusiva responsabilidade de um dos cônjuges respondem os bens próprios do cônjuge devedor e, subsidiariamente, a sua meação nos bens comuns, ressalvando o citado n.º 1 do artigo 825.º do Código de Processo Civil, que incumbe ao exequente o ónus de, conjuntamente com a nomeação dos bens à penhora, pedir a citação do cônjuge do executado para requerer a separação de bens.

A embargante não responde pelas dívidas do marido, pois não se vê dos factos provados que lhe tenha outorgado poderes para as contrair, também, em seu nome, não se suscita a questão da comunicabilidade e o exequente alega tratar-se de dívida própria do arrestado.

Logo têm de proceder os seus embargos.

##### 5. Da decisão:

Acorda-se em se negar a revista, mas por fundamento diferente do do acórdão recorrido.

Custas pela recorrente.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Aragão Seia (*Relator*) — Lopes Pinto —  
Ribeiro Coelho.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do 2.º Juízo do Tribunal Judicial de Oeiras, processo n.º 90-B/98.*

II — *Acórdão da 1.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 2692/99.*

Está em causa o *arresto* (*arresto preventivo*), meio conservatório da garantia patrimonial, que consiste na apreensão judicial de bens do devedor, feita a pedido do credor, em valor suficiente para assegurar o cumprimento da obrigação.

Após a reforma de 1995-1996, o Código de Processo Civil deixou de fazer referência ao *arresto repressivo* (anterior artigo 407.º), «por não consistir num verdadeiro procedimento cautelar» (Lopes do Rego, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Almedina, pág. 297).

Sobre as relações entre o *arresto* e a *penhora*, ver Armando Lopes de Lemos Triunfante, *Dos Meios Conservatórios da Garantia Patrimonial*, Porto Editora, págs. 98-128.

(A. E. R.)

---

## «Acção popular» — Domínio público

A Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto, operou a revogação tácita do artigo 369.º do Código Administrativo ao definir um novo regime, completo, da «disciplina» da tramitação processual para o tipo de relações contempladas por aquele normativo.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 11 de Julho de 2000  
Processo n.º 387/2000

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

### I

1. José Hermínio Serra e mulher, Maria Angelina Fernandes Cacais, intentaram na comarca de Caminha, a 20 de Junho de 1996, «acção popular» contra Carlos Manuel Rocha Amaro Neves e mulher, Maria Manuela Nora Neves, pedindo:

— Seja declarado que constitui caminho público toda a extensão que os réus ocuparam do caminho da Quinta dos Grilos, conforme referido no artigo 7.º da petição inicial (66 m, por 3 m de largura, ou seja, 198 m<sup>2</sup>);

— A condenação dos réus a reconhecerem a natureza pública dessa extensão ocupada e a restituí-la ao domínio público, completamente livre e desembaraçada.

Contestada a acção, no despacho saneador decidiu-se, além do mais, que as partes «são legítimas» (fls. 55).

2. Realizado julgamento a 27 de Abril de 1999, foi proferida sentença que julgou os autores «parte ilegítima» e, consequentemente, absolveu os réus da instância (fls. 104).

O Tribunal da Relação do Porto, na parcial procedência do recurso, «revogou o despacho (1) recorrido, julgando a acção improcedente e absolvendo os réus do pedido» (acórdão de 9 de Dezembro de 1999, a fls. 143).

3. Continuando inconformados, recorrem de revista para este Supremo Tribunal, concluindo ao alegar:

«1 — O acórdão recorrido não atentou nos factos de:

a) A presente acção ter sido proposta em 20 de Junho de 1996;

(1) Não se compreende esta referência a «despacho».

Contexto em que não deixaremos de referir que, hoje, face ao disposto no n.º 3 do artigo 510.º do Código de Processo Civil, só o julgamento concreto de uma excepção dilatória, no despacho saneador, adquire força de caso julgado, não bastando uma declaração em termos genéricos, devendo, pois, entender-se que «caducou» o «assento» de 1 de Fevereiro de 1963 (Miguel Teixeira de Sousa, *Estudos sobre o Novo Processo Civil*, LEX, 1997, pág. 318, Carlos Lopes do Rego, *Comentário ao Código de Processo Civil*, 1999, pág. 350).

Como assim, não poderíamos subscrever todas as considerações desenvolvidas pelo acórdão na abordagem desta questão, a fls. 139.

Porém, sem consequências, pois que aquela norma do n.º 3 foi introduzida pela reforma processual de 1995-1996, inaplicável à presente acção, proposta em Junho de 1996 (cfr. artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 329-A/95).

- b) Por sua vez, a Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto, que regula o direito de participação procedimental e de acção popular, ter entrado em vigor no dia 1 de Outubro do mesmo ano;
- c) E o n.º 3 do artigo 52.º da Constituição da República Portuguesa ter sido alterado pela Lei n.º 1/97;

2 — Tal significa que, aquando da propositura da acção e dado o disposto no n.º 2 do artigo 1.º da dita Lei n.º 83/95, era a mesma perfeitamente aplicável à situação dos autos;

3 — Já que por ela se reage a um acto lesivo dos réus do domínio público autárquico;

4 — Não é, pois, o § 1.º do artigo 369.º do Código Administrativo o preceito aplicável, como pretende o acórdão recorrido, motivo por que não havia que ter-lhe dado cumprimento;

5 — Mas mesmo que a acção tivesse sido proposta depois da alteração constitucional, a lei aplicável ao caso dos autos sempre seria a Lei n.º 83/95;

6 — Dado que a alínea b) do n.º 3 do artigo 52.º da Constituição da República Portuguesa é apenas o desenvolvimento da expressão «domínio público» constante do n.º 2 do artigo 1.º daquela lei como interesse por ela protegido, quando se entenda que os «bens» nela referidos também são os do domínio público;

7 — Não tem, pois, qualquer aplicação ao caso dos autos o parágrafo 1.º do artigo 369.º do Código Administrativo;

8 — O artigo 27.º da Lei n.º 83/95 (e não o 18.º, como, naturalmente por lapso, se refere no acórdão recorrido) aplicar-se-á a outros casos que não o dos autos.

9 — Como sejam os da dita alínea b) do artigo 52.º, quando se entenda, como parece dever ser, que os «bens» a que a mesma se refere são os privados do Estado, das Regiões Autónomas e das autarquias locais, que não do domínio público, que não é o caso dos autos;

10 — Violou o acórdão recorrido as normas dos artigos 52.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa, 1.º, n.º 2, e 27.º da Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto, e artigo 369.º, § 1.º, do Código Administrativo.»

Não foi oferecida resposta.

Corridos os vistos legais, cabe decidir.

## II

Foram considerados provados os seguintes factos:

- «a) Os autores residem no lugar do Couto, freguesia de Lanhelas — alínea A) da especificação;
- b) Os réus ocuparam uma faixa de terreno, sita no lugar de Couto, freguesia de Lanhelas, numa extensão de 66 m de comprimento por uma largura de 3 m, erguendo, a sul, uma vedação e construindo, a norte, um portão — alínea B) da especificação;
- c) A ligação entre o caminho público que vem do poente e o caminho do Outeiro do Cuco, que continua para norte e nascente, era feita pela faixa de terreno referida em b), a qual era transitável a pé e de carro de bois, numa extensão de cerca de 40 m e a pé no restante da sua extensão — resposta aos quesitos 1.º e 3.º;
- d) Desde tempos imemoriais essa faixa de terreno é utilizada por qualquer pessoa nos termos referidos em c) — resposta ao quesito 2.º;
- e) Antes das obras realizadas pelos recorrentes, no local referido em b) existia um caminho com 1 m de largura — resposta ao quesito 14.º;
- f) Foi esse caminho que os réus alargaram, construindo, então, a faixa de terreno referida em b) — resposta ao quesito 15.º

## III

Flui claramente das conclusões dos recorrentes — conclusões que balizam o âmbito do recurso (artigos 684.º, n.º 3, e 690.º, n.º 1, ambos do Código de Processo Civil) — que o cerne da (única) questão suscitada neste recurso radica na determinação da lei aplicável: artigo 369.º do Código Administrativo, segundo o acórdão recorrido, ou Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto, na tese dos recorrentes.

Vejamos, pois.

1. Após considerar que «interesse cívico é o do membro de uma comunidade política ou administrativa a quem, como cidadão, a lei reco-



neça interesse na preservação do património colectivo ou da legalidade administrativa em geral», assim nascendo o «direito de estar em juízo reconhecido a qualquer pessoa do povo [acção popular (2)]», Marcello Caetano acrescenta:

«A acção popular é tradicional no direito municipal português, sob duas modalidades: como direito de qualquer munícipe a defender e reivindicar os bens públicos ou do património municipal contra as turbações de posse ou apropriação abusiva, mediante as acções judiciais cabíveis, e como faculdade de impugnar nos tribunais administrativos os actos dos órgãos municipais que considere ilegais.» (3)

À primeira modalidade (4) reporta-se o artigo 369.º do Código Administrativo, do seguinte teor:

«Qualquer contribuinte, no gozo dos seus direitos civis e políticos, pode intentar, em nome e no interesse das autarquias locais em que tiver domicílio há mais de dois anos, as acções judiciais necessárias para manter, reivindicar e reaver bens ou direitos do corpo administrativo que hajam sido usurpados ou de qualquer modo lesados.

§ 1.º As acções referidas neste artigo só podem ser intentadas quando o corpo administrativo as não tiver proposto nos três meses posteriores à entrega de uma exposição circunstanciada acerca do direito que se pretende fazer valer e dos meios probatórios de que se dispõe para o tornar efectivo.»

Prevê-se aqui uma acção popular de natureza cível, a ser intentada nos tribunais comuns, a qual reveste, segundo Marcello Caetano (5), carácter supletivo, face à inércia ou negligência dos ór-

gãos competentes da autarquia, actuando o particular como se fosse órgão ocasional da autarquia em cujo «nome e interesse» procede.

2. Com a revisão constitucional de 1989 (6), a acção popular passou a ter um novo e maior alcance, tal como é apontado pela nova redacção do n.º 3 do artigo 52.º da Constituição da República Portuguesa [significativamente compreendido no capítulo II, epígrafado de «Direitos, liberdades e garantias de participação política» (7)], do seguinte teor:

«É conferido a todos, pessoalmente ou através de associações de defesa dos interesses em causa, o direito de acção popular nos casos e termos previstos na lei, nomeadamente o direito de promover a prevenção, a cessação ou a perseguição judicial das infracções contra a saúde pública, a degradação do ambiente e da qualidade de vida ou a degradação do património cultural, bem como de requerer para o lesado ou lesados a correspondente indemnização.»

2.1. Sem embargo de a norma constitucional se referir, especificamente (apenas), às infracções contra a saúde pública, o ambiente e qualidade de vida e o património cultural, impõe-se reconhecer que ela abriu a acção popular aos «casos e termos previstos na lei».

Com o que alargou, significativamente, o alcance e extensão da acção popular, em termos de se poder dizer que ela se mostra consagrada, no nosso direito, como instituto de carácter geral (8).

Certo que a norma constitucional transcrita, como já se salientou, se refere de forma expressa a (apenas) três bens ou interesses.

(6) A 3.ª (vigente à data da propositura da presente acção).

(7) Esta inserção sistemática permite afirmar que a acção popular se configura, no nosso direito, como objecto de um verdadeiro direito político, elemento integrador da própria cidadania (Robin de Andrade, *A Acção Popular no Direito Administrativo Português*, Coimbra, 1967, pág. 98, e Carlos Adérito Silva Teixeira, «Acção popular: em busca de um novo paradigma», *Boletim de Interesses Difusos da Procuradoria-Geral da República*, n.º 14, Dezembro de 1997, pág. 32).

(8) Neste sentido, Luís Lingnau da Silveira, *A Acção Popular*, comunicação apresentada na III Conferência Consumo e Justiça, Tomar, 8-10 de Fevereiro de 1997.

Aí se citam autores que, sintomaticamente, apresentam o exemplo português como o mais relevante caso típico de consagração constitucional genérica do instituto da acção popular.

(2) Acção que se traduz num alargamento da legitimidade processual activa a todos os cidadãos, independentemente do seu interesse individual ou da sua relação específica com os bens ou interesses em causa, sendo seu objecto privilegiado a defesa de interesses difusos, isto é, a refracção em cada indivíduo de interesses unitários da comunidade, global e complexivamente considerada (Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., 1993, págs. 281-282).

(3) *Princípios Fundamentais do Direito Administrativo*, 1.ª reimpressão portuguesa, 1996, págs. 446-447.

(4) Sobre a segunda, veja-se o artigo 822.º do Código Administrativo.

(5) *Manual de Direito Administrativo*, 9.ª ed., tomo II, pág. 1364.

Trata-se, porém, de uma enumeração meramente exemplificativa, que o advérbio «nomeadamente» evidencia, não tendo, pois, de limitar-se aos casos que enumera, assim permitindo «dar cobertura desde logo aos casos tradicionais de acção popular no âmbito do poder local» (Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. cit., pág. 283, que imediatamente exemplificam com os referidos artigos 369.º e 822.º do Código Administrativo).

**3.** Cumprindo a aludida imposição constitucional, a Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto, definiu «os casos e termos em que são conferidos e podem ser exercidos o direito de participação popular em procedimentos administrativos e o direito de acção popular para a prevenção, a cessação ou a perseguição judicial das infracções previstas no n.º 3 do artigo 52.º da Constituição» (n.º 1 do artigo 1.º).

Direitos de que são titulares «quaisquer cidadãos no gozo dos seus direitos civis e políticos e as associações e fundações defensoras dos interesses previstos no artigo anterior, independentemente de terem ou não interesse directo na demanda» [artigo 2.º, n.º 1 (9)].

O n.º 2 do artigo 1.º dispõe, por seu turno:

«Sem prejuízo do disposto no número anterior, são designadamente interesses protegidos pela presente lei a saúde pública, o ambiente, a qualidade de vida, a protecção do consumo de bens e serviços, o património cultural e o domínio público.»

**3.1.** Recordando que a Constituição autonomizou e configurou como «direitos fundamentais judicialmente accionáveis por todos, individual e colectivamente» (apenas) três bens ou interesses — saúde pública, ambiente e qualidade de vida e património cultural —, bom é de ver que o n.º 2 acabado de transcrever aditou dois

(9) O n.º 2 do artigo 2.º estende a legitimidade às autarquias locais «em relação aos interesses de que sejam titulares residentes na área da respectiva circunscrição».

Por isso, Luís Silveira, loc. cit., refere que o diploma em causa constrói, no seu artigo 2.º, para a acção popular, uma legitimidade tridimensional, surgindo naturalmente em primeira linha o cidadão (no mesmo sentido, Carlos Adérito Silva Teixeira, loc. cit., págs. 37-41).

outros — o consumo de bens e serviços e o domínio público (10).

Este, pois, o âmbito de aplicação material da lei em apreço (11).

Na verdade, começando por proclamar que define «os casos e termos» em que é conferido e pode ser exercido o direito de acção popular (12), logo após elenca os direitos e interesses que com ela se protegem.

Acentue-se, porém, que esse elenco reveste natureza tão-só exemplificativa, como decorre do advérbio «designadamente».

Como assim, e também face à remissão operada pelo n.º 1 do artigo 1.º para o n.º 3 do artigo 52.º da Constituição, pode afirmar-se, com afoiteza, que o âmbito material de aplicação da lei, no que respeita à acção popular, «surge tendencialmente globalizante», abrangendo «não só os tipos de interesses difusos nela literalmente indicados, como, ainda, os demais a estes similares ou equiparáveis» (Luís Silveira, loc. cit.).

Por outras palavras: «o âmbito de tutela do direito de acção popular é abrangente, isto é, apresenta um conteúdo de carácter genérico, cuja delimitação negativa há-de posicionar-se num plano casuístico» (Carlos A. S. Teixeira, loc. cit., pág. 34).

**3.2.** Os direitos e interesses assim elencados e definidos balizam, consequentemente, o campo de aplicação da lei.

(10) Significativamente, Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. cit., pág. 283 (anotação à 3.ª revisão constitucional), não deixaram de ponderar que as mesmas razões que estão na base do citado n.º 3 podem reclamar a extensão da acção popular à defesa, entre outros, dos direitos dos consumidores e do domínio público.

Os direitos dos consumidores passaram a figurar na versão do artigo 52.º introduzida pela 4.ª revisão constitucional [cfr. alínea a) do n.º 3]; ao domínio público nenhuma referência específica é feita, assegurando a alínea b) do mesmo n.º 3 «a defesa dos bens do Estado, das Regiões Autónomas e das autarquias locais».

(11) No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Setembro de 1997, processo n.º 503/97, entendeu-se que as normas do artigo 1.º da Lei n.º 83/95 devem ser interpretadas no sentido de abarcarem não só «os interesses difusos», mas também «interesses individuais homogêneos».

(12) Diga-se que a acção popular civil pode revestir qualquer das formas previstas no Código de Processo Civil (n.º 2 do artigo 12.º); refira-se, por outro lado, que o artigo 26.º-A do Código de Processo Civil, aditado pelo Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, dispôs expressamente sobre a legitimidade nas «acções para tutela de interesses difusos».

Ou seja: são esses os casos de acção popular por ela abrangidos, de forma expressa.

E dúvidas não pode haver de que a lei quer aplicar-se a esses — todos — casos que define, e para os quais estabelece, do mesmo passo, os termos em que pode ser exercido o direito de acção popular.

Fora desse elenco de direitos ou interesses, outros há aos quais a Lei n.º 83/95 se não aplicará, ao menos de forma expressa e directa (e se for de excluir a sua aplicabilidade, então continuar-se-ão a reger pelas normas que lhes são aplicáveis).

Consequência que decorre, logicamente, da interpretação que fomos desenvolvendo, e que o artigo 27.º confirma.

#### IV

**1.** Fixado o âmbito de aplicação material da lei, nos termos acabados de enunciar, logo após, e antes de tudo o mais, configura-se como essencial e decisivo determinar se o interesse ou direito em causa se compreende, ou não, entre os elencados no seu artigo 1.º

Se a resposta é negativa, impõe-se, ainda assim, uma actividade interpretativa para apurar, em concreto, se a lei é ou não aplicável (actividade que não pode deixar de ter presente o assinalado carácter globalizante/abrangente da lei).

Sendo positiva a resposta, a conclusão que, em princípio (13), se impõe é que é aplicável o disposto na Lei n.º 83/95.

O que significa — ou pode significar — a revogação tácita das normas que ao direito ou interesse em apreço eram aplicáveis.

Na verdade, cumpre dar prevalência à vontade mais recente do legislador, decorrendo a revogação tácita da incompatibilidade entre duas leis, assente no facto de a nova lei estabelecer um novo regime, completo, das relações em causa.

**2.** Aqui chegados, fácil é compreender que a questão concreta a dirimir se resume, primeiramente e antes do mais, em determinar se a situação dos autos cai ou não sob o âmbito de aplicação material definido no artigo 1.º da Lei n.º 83/95. Vejamos, então.

(13) Assim ressalvamos a existência de alguma lei especial.

**2.1.** Os autores, recorde-se, dizendo instaurar «acção popular» (14), pediram a sua procedência e, em consequência, se declarasse que constitui caminho público determinada extensão de terreno que identificaram, e se condenassem os réus a reconhecerem a sua natureza pública e a restituí-la ao domínio público, completamente livre e desembaraçada.

O acórdão recorrido entendeu que a Lei n.º 83/95 não regeu para actos lesivos do domínio público autárquico, antes ressalvou, através do artigo 27.º, o regime legal já existente, ou seja, o artigo 369.º do Código Administrativo (15).

**2.2.** Propende-se, com respeito, para diferente entendimento (16).

Como se disse, antes de fazer apelo ao invocado artigo 27.º, há que apurar e fixar o âmbito de aplicação da lei, tal como é definido pelo seu artigo 1.º

Ora, como interesse protegido pela lei o n.º 2 deste artigo 1.º indica expressamente o domínio público.

E não distinguindo a lei, não pode pretender-se que este domínio público não abrange o domínio público autárquico — tal redundaria numa interpretação restritiva, só consentida quando o intérprete chega à conclusão de que o legislador disse mais do que queria, o que não é o caso.

(14) Obviamente que desta designação (acção popular), não resulta que os autores vieram a juízo ao abrigo do artigo 369.º do Código Administrativo (como erradamente, e sem fundamento, se refere na sentença a fls. 102), pois a mesma designação é também usada na Lei n.º 83/95 (cfr., também, nota 16, infra).

(15) A revogação deste preceito é afirmada na referida comunicação de Luís Silveira, que expressamente considera que as duas modalidades típicas (uma supletiva, correctiva a outra) da acção popular *vigoraram no direito português até à Constituição de 1976*, de imediato acrescentando que a acção supletiva *encontrava-se prevista no artigo 369.º do Código Administrativo (sublinhados nossos)*.

(16) Não deixa de ser curioso sublinhar que, proposta a acção, o Sr. Juiz mandou se procedesse à «citação edital dos demais interessados, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 15.º, n.ºs 1, 2 e 3, da Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto» (cfr. despacho a fls. 5).

Na sentença, porém, viria a aceitar-se a aplicação do artigo 369.º do Código Administrativo, sem que, todavia, fosse oferecida argumentação a afastar a aplicabilidade do regime da Lei n.º 83/95!

Aliás, os próprios recorridos reconhecem estarmos perante «processo especial de acção popular regulado pela Lei n.º 83/95» (cfr. fls. 111 e 114 v.º)!

Ora, pertencem ao domínio público, segundo o artigo 84.º, n.º 1, alínea *d*), da Constituição, «as estradas», conceito que «abrange todas as vias públicas, desde os *caminhos municipais* [...]» (Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. cit., pág. 413, com sublinhado nosso) (17).

2.3. É este o caso dos autos.

Daí o entendermos que lhe é aplicável o disposto na Lei n.º 83/95.

Nem se diga que estamos perante um caso de acção popular ressaltado pelo artigo 27.º

Na verdade, o artigo 369.º do Código Administrativo contém (melhor, continua) o regime-regra para o tipo de relações que disciplina(va), e que são (eram) «as acções judiciais necessárias para manter, reivindicar e reaver bens ou direitos do corpo administrativo que hajam sido usurpados ou de qualquer modo lesados».

Ora, para este tipo de relações definiu a Lei n.º 83/95 um novo regime, completo — nela está vertida, com efeito, a «disciplina» jurídica para vários domínios, como sejam a legitimidade, a eficácia dos recursos e do caso julgado, preparos e custas, enfim, a tramitação processual.

Donde a revogação tácita daquele normativo. O qual não constitui uma norma «especial» (18) em relação à lei em causa.

Do que se trata, num e noutro caso, é antes de acções sujeitas a determinadas especialidades/especificidades de regime, conforme plasmado no § 1.º do artigo 369.º do Código Administrativo e nos artigos 13.º e seguintes da lei.

Em abono do entendimento por nós perfilhado diremos, a finalizar, que é ele que melhor se compagina e responde às razões que determinaram o legislador constitucional a consagrar a acção popular como instituto de âmbito geral, tendencialmente globalizante.

Pelo exposto, revoga-se o acórdão recorrido, devendo os autos prosseguir seus termos na 1.ª instância, à luz da lei aplicável.

Custas a final.

Lisboa, 11 de Julho de 2000.

Ferreira Ramos (*Relator*) — Pinto Monteiro — Lemos Triunfante.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do Tribunal Judicial de Caminha, processo n.º 203/96.*

II — *Acórdão da 3.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 1269/99.*

Com interesse, designadamente, o acórdão de 23 de Setembro de 1997, processo n.º 503/97 (referido no texto), e o acórdão de 14 de Abril de 1999, processo n.º 1090/98, acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça (in <http://www.ogsi.pt/jstj>).

(V. M.)

---

(17) Marcello Caetano, *Manual de Direito Administrativo*, vol. II, 9.ª ed., pág. 918, ao tratar do «domínio público do concelho e da freguesia», considera que «pertencem ao concelho as estradas municipais, isto é, as que, não estando classificadas como nacionais, são julgadas de interesse para um ou mais concelhos, e os caminhos municipais, ou sejam, as ligações de interesse local secundário que permitem o trânsito automóvel; e à freguesia os caminhos vicinais [...]».

(18) Em abono desta natureza não pode invocar-se a epígrafe do artigo 27.º («Casos especiais»), porquanto decisivo é a estatuição normativa, bem clara ao reportar-se aos «casos de acção popular não abrangidos pelo disposto na presente lei», o que não significa, necessariamente, que sejam casos previstos em leis especiais [lei especial será, por exemplo, a Lei n.º 95/88, sobre garantias dos direitos das associações de mulheres — cfr. seu artigo 6.º, alínea *b*)].

## **Acção de reivindicação — Acção de despejo — Direito a novo arrendamento — Morte de senhorio usufrutuário — Comunicação — Conhecimento — Caducidade**

I — *A acção de reivindicação, e não a acção de despejo, é o meio processual adequado ao pedido do reconhecimento do direito de propriedade e conseqüente entrega do imóvel por os réus não disporem de título jurídico para o ocuparem, ainda que nela surja como contra-excepção a questão da caducidade do direito a novo arrendamento.*

II — *A caducidade do arrendamento para habitação por morte do senhorio que ao arrendatário não deu conhecimento de que apenas era usufrutuário e fora nessa qualidade que outorgara, não pode operar se não for do conhecimento daquele de que cessou o direito de usufruto com base no qual lhe foi arrendado o imóvel.*

III — *Só a partir de um tal conhecimento fica o arrendatário a saber que o contrato caducou, mas que a lei lhe possibilita a continuidade da habitação através de um mecanismo que coloca ao seu alcance, caso o queira exercitar — o direito a novo arrendamento.*

IV — *O prazo de 30 dias (Regime do Arrendamento Urbano — artigo 94.º, n.º 1) para o arrendatário exercer esse direito (Regime do Arrendamento Urbano — artigos 66.º, n.º 2, e 90.º) tem início no momento a partir do qual o arrendatário está senhor dos dois factos: posição de usufrutuário do senhorio e sua morte, independentemente de o conhecimento de cada um deles poder diferir no tempo.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 11 de Julho de 2000  
Processo n.º 426/2000 — 1.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

Maria Alexandra, José Nuno e Maria José, todos eles, de Almeida Guerra Sardinha propuseram acção de reivindicação contra Rogério Pais Loureiro e mulher, Clementina de Almeida Lopes Loureiro, a fim de ser reconhecido o seu direito de propriedade sobre o prédio descrito no artigo 1.º da petição inicial e se condene os réus, que ocupam sem título, a lhes restituírem o mesmo e no pagamento de uma indemnização mensal de 200 000\$00 desde 1 de Junho de 1992, acrescida de juros moratórios desde a citação sobre a já vencida no montante de 2 400 000\$00 e os relativos a cada prestação mensal que se vencer, até efectiva entrega.

Contestando, os réus reconheceram o direito de propriedade dos autores e excepcionaram o direito a novo arrendamento, o que alegam fazer tempestivamente pois desconheciam a quali-

dade em que a senhoria lhes deu de arrendamento o imóvel, o que só ficaram a saber quando da e com a comunicação do seu falecimento onde se diz que era usufrutuária.

À excepção, replicaram os autores.

Prosseguindo até final, improcedeu a acção por sentença que a Relação revogou em parte — reconhecendo-se o direito de propriedade dos autores e condenando-se os réus a restituírem de imediato o rés-do-chão livre de pessoas e bens aos autores.

Autores e réus pediram revista, concluindo, em suma e no essencial, em suas alegações:

A) Os autores:

— O contrato de arrendamento para habitação dos 1.º e 2.º andares do prédio reivindicado caducou automaticamente pelo simples facto da morte da senhoria-usufrutuária, avó dos autores, irrelevando o desconhecimento dessa qualidade pelos arrendatários, que,

— No prazo de 30 dias sobre essa morte, não exerceram o direito a novo arrendamento;

— Extinto o contrato, devem os réus ser condenados na restituição desses andares e ainda no pagamento da peticionada indemnização, pelo seu uso abusivo;

— Subsidiariamente, deve o pedido de indemnização proceder quanto ao rés-do-chão (cujo arrendamento destinado ao comércio a Relação reconheceu ter caducado) pelo valor locativo no mercado do espaço em causa, desde a data em que lhe deveriam ter restituído esse espaço (17 de Abril de 1993);

— Sabendo-se que a renda mensal que os autores obteriam pelo conjunto do prédio urbano seria de 187 000\$00, há que indagar, em liquidação em execução de sentença, que parte dessa renda se deve imputar ao rés-do-chão

— Não se lhes podendo negar o direito à indemnização por falta de elementos de facto para a sua fixação;

— Violado o disposto nos artigos 1051.º, n.º 1, alínea *a*), 1311.º, 1305.º, 483.º e 562.º e seguintes do Código Civil, 94.º, n.º 1, do Regime do Arrendamento Urbano e 661.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

#### *B) Os réus:*

— Nulo o acórdão, por excesso de pronúncia, ao conhecer de questão nova (a respeitante ao arrendamento comercial do rés-do-chão);

— Não estando constituída a propriedade horizontal, o arrendamento é único, misto, com as finalidades de habitação e comércio, prevalecendo aquela cujo valor absoluto é maior, pelos interesses que visa proteger, pelo que a parte destinada ao comércio tem o mesmo destino da parte destinada a habitação,

— Donde a acção não poder proceder quanto à parte comercial quando improcedeu, e bem, quanto à habitacional;

— O meio próprio era a acção de despejo, pelo que se verificou a excepção de nulidade;

— Violado o disposto nos artigos 210.º, 202.º, 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil, 1028.º, n.ºs 2 e 3, do Código Civil e 55.º, n.º 2, e 66.º, n.º 2, do Regime do Arrendamento Urbano.

Contra-alegaram uns e outros.  
Colhidos os vistos.

Matéria de facto que as instâncias consideraram provada:

- a)* Os autores são os únicos comproprietários, em partes iguais, de prédio urbano sito na Rua de Cedofeita, 50 a 56, freguesia de Cedofeita, Porto, composto de 3 pavimentos, tendo 2 divisões no 1.º andar, 2 divisões no 2.º andar e 5 no 3.º, inscrito na matriz urbana respectiva sob o artigo 9331 e descrito na 1.ª Conservatória do Registo Predial do Porto sob o n.º 190, a fls. 25 v.º do livro B-3, e inscrito a seu favor pela inscrição n.º 85 192, a fls. 167 v.º do livro G-115;
- b)* Cada um dos referidos autores possui, por si e por seus antecessores e antepossuidores, o aludido prédio, há muito mais de 30 anos, à vista de toda a gente e na convicção de que o prédio é coisa sua e sem qualquer oposição;
- c)* A posse dos autores, como dos seus antecessores, está titulada e a propriedade da raiz adveio-lhes directamente da partilha da herança aberta por falecimento do seu avô Adolfo de Figueiredo Sardinha;
- d)* No inventário por morte do referido Adolfo foi o usufruto do prédio em causa atribuído à sua avó Irene Esmeralda Pereira da Costa Sardinha;
- e)* Em 17 de Abril de 1992 faleceu a Irene;
- f)* A Irene, tendo apenas poderes de administração do dito prédio, deu-o de arrendamento ao réu, sendo o rés-do-chão para comércio de sapataria e os 2 andares para habitação;
- g)* O prazo estipulado foi de um ano, prorrogável nos termos legais;
- h)* A renda última em vigor era de 16 000\$00 para a loja do rés-do-chão, 4460\$00 para o 1.º andar e 5575\$00 para o 2.º andar;
- i)* O réu teve logo conhecimento do falecimento da Irene, tanto que esteve no seu funeral;
- j)* Em 7 de Maio de 1992, por carta registada, com aviso de recepção, os autores escreveram aos réus a carta de fls. 22, que se refere à morte da Irene e à sua qualidade de usufrutuária do prédio;

- k) O réu escreveu aos autores, em carta separada, para cada um deles, e com data de 11 de Maio de 1992, comunicando-lhes, além do mais, que tinha depositado na Caixa Geral de Depósitos as rendas;
- l) Através do seu advogado, os autores escreveram ao réu, e com data de 27 de Maio de 1992, a carta junta a fls. 39, a qual referia a caducidade do arrendamento por morte da usufrutuária e o não exercício do direito a um novo arrendamento, pedindo o despejo do locado;
- m) O réu remeteu à primeira autora carta de 3 de Junho de 1992 na qual reafirma pretender o direito a um arrendamento, nos termos dos artigos 66.º e 94.º do Regime do Arrendamento Urbano;
- n) A primeira autora, por sua carta de 16 de Junho de 1992, respondeu à carta do réu do 3 de Junho de 1992, afirmando que não aceita, bem como os restantes comproprietários, o exercício a novo arrendamento;
- o) O réu continua a ocupar o prédio e a depositar em conjunto as rendas, que perfazem 26 135\$00 em nome dos herdeiros da Irene;
- p) Os autores negaram-se, como se negam, a receber as rendas;
- q) O prédio está colocado numa rua do centro da cidade e conhecidíssima como rua comercial por excelência;
- r) Os réus são casados, vivendo em economia comum, para a qual contribui de modo decisivo a ocupação do prédio em causa, designadamente através da actividade comercial do comércio de sapataria que o réu exerce;
- s) O réu administra o estabelecimento comercial e também a ocupação dos 2 andares para prover à economia doméstica e ao sustento da família;
- t) Se os autores tivessem obtido, aquando da morte da senhoria, em 17 de Abril de 1992, o prédio devoluto, teriam facilmente arrendado o mesmo espaço;
- u) O valor do mercado da renda desse espaço era de 187 000\$00 por mês, sobretudo se o arrendamento fosse para o fim de comércio;
- v) A senhoria e falecida Irene sempre se apresentou perante os réus como proprietária do locado;
- x) Os réus só tomaram conhecimento da sua qualidade de usufrutuária através da carta de 7 de Maio de 1992;
- y) A essa carta os réus responderam através da carta atrás referida.

Decidindo:

1. Defendem os réus que não tendo sido observado o meio processual próprio impossível e decretar o despejo por caducidade.

Se bem que o erro na forma do processo seja de conhecimento officioso (Código de Processo Civil, artigo 202.º) sucede que, em relação ao mesmo, marca a lei uma época própria para a sua apreciação (Código de Processo Civil, artigo 206.º, n.º 2).

No despacho saneador, de que não houve recurso, o tribunal expressamente (fls. 61) teve como o próprio o processo de que os autores se socorreram.

Ainda que contra o trânsito se quisesse argumentar com o carácter genérico da declaração, o que seria difícil, face aos seus termos (diverso de, por exemplo, se declarar que inexistem nulidades, excepções e questões prévias), e discutível, e ainda que não se atentasse na intempestividade da arguição (ultrapassada já, em última análise, a fase da sentença final), havia razões de fundo para indeferir a pretensão.

A acção em causa não visa fazer cessar a situação jurídica de arrendamento (Regime do Arrendamento Urbano, artigo 55.º, n.º 1) mas o reconhecimento do direito de propriedade e a consequente entrega do imóvel por os réus não disporem de título para o ocuparem (Código Civil, artigo 1311.º, n.ºs 1 e 2).

A caducidade do direito a novo arrendamento anterior não surge como causa de pedir mas como contra-excepção. Não é a caducidade do arrendamento (Regime do Arrendamento Urbano, artigo 51.º) que está em causa; esta é declarada e reconhecida — o que se questiona é se, tendo ocorrido o facto objectivo que aquela desencadeou, pode ou não ainda ser exercido o direito a novo arrendamento, se existiu ou pode ainda existir um facto que impeça a sua eficácia; é esta decla-

ração (os réus não deduziram reconvenção, pelo que a questão se põe apenas em termos de declaração) que os réus pretendem afirmativa e os autores negam poder ser emitida.

Ainda que outra leitura se pudesse fazer, o que se crê não ser possível, haveria que, pelo princípio da suficiência, recusar a bondade da tese dos réus.

Actualmente não há um processo especial de despejo — segue a forma de processo comum conquanto com algumas — poucas — especialidades.

A reivindicação segue a forma de processo comum.

Ao pedido (consequencial e, por arrastamento, ao indemnizatório) dos autores — restituição do imóvel, opuseram os réus uma excepção (o direito a novo arrendamento); os autores contra-excepcionaram (irreleva que o tenham alegado — e podiam fazê-lo — por antecipação na petição inicial, prevenindo a eventual dedução da excepção; a réplica serviu, aqui, para completar a defesa a essa excepção na medida em que a não tinham prevenido totalmente).

À admissibilidade de tal e ainda a que o tribunal devesse apreciar a contra-excepção nada se opunha, em termos de suficiência processual nem dela podia resultar a diminuição das garantias de defesa do réu.

Improcede, assim, a 4.<sup>a</sup> conclusão dos réus recorrentes.

**2.** Acusado o acórdão de incurso na nulidade de excesso de pronúncia — conhecimento de questão nova (a respeitante ao arrendamento comercial do rés-do-chão).

Importa, antes de mais, conhecer qual a causa de pedir accionada.

Esta foi a aquisição do direito de propriedade por usucapião; esta o facto jurídico donde emerge o direito invocado pelos autores (Código de Processo Civil, artigo 498.º, n.º 4).

Proposta a acção contra quem se dizia deter abusivamente o imóvel assim adquirido, tinha de o ser (a condenação é precedida necessariamente de uma apreciação jurisdicional tendente a apurar se o autor tem o direito invocado e se o réu praticou algum facto lesivo desse direito).

A existência do arrendamento comercial (e sua vigência) constitui excepção oposta pelos réus,

irrelevando, como se viu, que, por antecipação, os autores, prevenindo a eventual dedução de excepção, já articulassem na petição inicial o que mais próprio seria do articulado de resposta, a réplica (não é tal facto, essa circunstância, que altera a qualificação transformando em causa de pedir o que é contra-excepção, facto oposto àquele que os réus invocam como impeditivo do direito de que os autores se arrogam).

A acção de reivindicação não deve ser confundida (ver Cunha Gonçalves, *Tratado*, vol. XII, pág. 169, e P. de Lima, A. Varela, *Código Civil Anotado*, vol. III, pág. 113) com aquelas em que se pede a restituição de uma coisa, não por se ser proprietário mas por se ser possuidor ou, por exemplo, as baseadas na locação ou na anulação da venda, etc.

A existência de um arrendamento comercial fora desde logo invocado (petição inicial n.º 9) e dada como assente na especificação [alíneas g) e i)].

E, na sua apelação, os autores expressamente concluíram pela procedência da acção, pelo menos, quanto ao rés-do-chão — «face aos factos provados e que constam das alíneas f), g), h) e i) [...] e atento o facto de a excepção prevista no artigo 66.º, n.º 2, do Regime do Arrendamento Urbano só ser aplicável aos arrendamentos habitacionais torna-se evidente que sempre deverá ser julgada procedente a acção [...] quanto ao rés-do-chão [...] arrendado para o comércio de sapataria, condenando-se os [...]» (conclusão VIII a fls. 145).

Porque o acórdão recorrido não está ferido da arguida nulidade, improcede a 1.<sup>a</sup> conclusão dos réus.

**3.** Defendem os réus que se está face a arrendamento único, misto — por se não mostrar constituída a propriedade horizontal —, prevalecendo o fim habitacional sobre o comercial.

Esta sim questão nova, não suscitada na sua contestação onde deviam deduzir toda a sua defesa, sob pena de preclusão (Código de Processo Civil, artigo 489.º, n.ºs 1 e 2), o que não aconteceu.

Porque *in casu* seria aos réus que aproveitaria, sobre eles impendia o ónus da afirmação e, posteriormente, o da sua prova.

Não tendo os réus satisfeito o primeiro, precluiu-lhes o direito a invocarem defesa com base nos factos agora referidos.



Mesmo que não tivesse ocorrido a preclusão, tão-pouco lhes assistiria razão.

Com efeito, não há que fazer corresponder unidade locativa a unidade matricial. Pode um prédio urbano (o que aqui está em causa) com vários andares conhecer ou passar a conhecer umas ou mais partes com utilidade económica própria, autonomia física e independência, o que a suceder autoriza que sobre cada uma possa ser constituída uma relação locatícia. Realidade que a lei reconhece (entre vários diplomas, ver o sobre o direito de preferência) e que quer à jurisprudência quer à doutrina não levanta qualquer dúvida.

Cabia aos réus, a quem tal aproveitaria, afirmar e demonstrar que tal não ocorria ou que, a ocorrer, a vontade convergente dos outorgantes fora no sentido de apenas um único arrendamento haver — não o alegaram tempestivamente e a prova, proveniente aliás de acordo (Código de Processo Civil de 1967, artigo 490.º, n.º 1) e de documentos, revela terem-se formado 3 contratos — um, com fim de comércio e dois outros destinados a habitação. Cada um destes conhece o seu regime específico (Código Civil, artigo 1028.º, n.º 1).

Improcedem, assim, as 2.ª e 3.ª conclusões dos réus recorrentes.

**4.** Defendem os autores que a caducidade do arrendamento para habitação do artigo 1051.º, n.º 1, alínea *a*), do Código Civil, aplicável por força do artigo 66.º do Regime do Arrendamento Urbano, opera *ope legis*, pelo que deve proceder o pedido de restituição dos 1.º e 2.º andares.

Na senda de jurisprudência que se formara ainda antes do Regime do Arrendamento Urbano e na medida em que este não dispôs em sentido diverso, a caducidade do arrendamento para habitação por morte do senhorio que ao arrendatário não deu conhecimento de que apenas era usufrutuário e fora nessa qualidade que outorgara não pode operar a não ser do conhecimento por aquele de que cessou o direito de usufruto com base no qual lhe foi arrendado o imóvel.

Só a partir de um tal conhecimento fica o arrendatário a saber que o contrato caducou mas que a lei lhe possibilita a continuidade da habitação através de um mecanismo que coloca ao seu alcance caso o queira exercer — o direito a novo

arrendamento. Enquanto não souber que o contrato fora celebrado com quem, embora senhorio, apenas era usufrutuário e enquanto não souber da sua morte, desconhece o direito que a lei lhe confere. Seria destituído de toda a lógica que a lei que confere um direito armadilhasse o titular recusando-lhe a possibilidade de o tornar efectivo.

O prazo de 30 dias (Regime do Arrendamento Urbano, artigo 94.º, n.º 1) para o arrendatário exercer esse direito (Regime do Arrendamento Urbano, artigos 66.º, n.º 2, e 90.º) tem início no momento a partir do qual ele está senhor dos dois factos (posição de usufrutuário do senhorio, a qual se manteve — artigo 1052.º, alíneas *a*) e *b*), do Código Civil, e sua morte), independentemente de o seu conhecimento de cada um deles poder diferir no tempo.

Os réus ficaram a conhecer da qualidade em que a Irene outorgara com a comunicação a que se refere a alínea *j*) — simultaneamente comunicada a sua morte e de que tinha a posição de usufrutuária. Só a partir da recepção dessa carta ficaram senhores [alínea *x*)] de que caducou o contrato e de que lhes é conferido [*rectius*, ao réu é conferido, pois só ele era o arrendatário — alínea *f*)] o direito a novo arrendamento. Pelo menos em 3 de Junho de 1992 [tal como está redigida a alínea *m*) — «[...] na qual reafirma [...]» — a afirmação ocorreu antes mas não se encontra precisado esse momento], o réu declarou a uma das comproprietárias, a primeira autora, pretender o direito a novo arrendamento, pretensão essa que os autores recusaram [alínea *n*)].

A declaração do réu, recebida pelos autores, foi tempestiva e o exercício do direito a novo arrendamento não dependia da aceitação arbitrária dos proprietários.

Tanto basta para improcederem, pois, as 3 primeiras conclusões dos autores.

**5.** Os réus não questionam a bondade do acórdão ao ordenar a restituição do rés-do-chão a não ser pelo fundamento antes invocado (cfr. ponto 3) e que, como se viu, improcede.

E, em boa verdade, não merece censura o decidido pois que o direito a novo arrendamento por caducidade do contrato ao abrigo do artigo 1051.º, n.º 1, alínea *c*), do Código Civil apenas assiste ao arrendatário comercial e aquele fora arrendado para comércio de sapataria (Regime do Arrendamento

mento Urbano, artigo 66.º, n.º 2), e que o acórdão teve em conta o disposto no artigo 114.º do Regime do Arrendamento Urbano.

6. Pretendem os autores a condenação dos réus em indemnização a liquidar em execução de sentença pelo prejuízo que a ocupação abusiva do rés-do-chão após 17 de Abril de 1993 lhes causou.

A Relação entendeu que, na pendência da acção, os autores apenas podem exigir dos réus as rendas vencidas, invocando, para tanto, o artigo 58.º do Regime do Arrendamento Urbano.

A situação prevista neste normativo é perfeitamente distinta da dos autos, bastando para tanto confrontar um único aspecto — falar em rendas vencidas na pendência da acção pressupõe haver contrato válido ao passo que caducando o contrato este se extinguiu.

A ocupação abusiva constitui, de per si, um prejuízo que o proprietário sofre, um dano.

Deixar para execução de sentença a liquidação da respectiva indemnização só é possível se não existirem elementos para a sua fixação, nem se quer recorrendo à equidade.

Que elementos são esses no presente caso é a primeira pergunta a que se impõe responder.

A primeira observação respeita à necessidade de terem sido articulados (Código de Processo Civil, artigo 664.º).

Percorrendo a petição inicial, observa-se que os autores reportam sempre e tão-somente o pedido de indemnização a todo o prédio e não fornecem qualquer elemento, por mínimo que seja, em ordem a se poder diferenciar o que possa ser levado em conta relativamente a cada espaço locado ou a se concluir não haver lugar a estabelecer qualquer diferença; reportando-se ao prédio no seu conjunto e, perspectivando-o só na potencialidade locativa comercial, retiram inclusive a possibilidade de um qualquer critério proporcional ou relativamente aproximado pois que o valor locativo livre pelo conjunto é perfeitamente distinto do que os diferentes espaços em que se pode decompor conhecem ou podem conhecer.

A petição inicial, no relativo ao pedido de indemnização, tal como se apresenta só poderia conhecer pertinência se a restituição procedesse

quanto a todo o prédio, pois, no caso de procedência parcial, equivale a dizer — há um dano e nada mais se adianta, reservam-se os autores toda a alegação para a execução de sentença.

A descrição física de cada pavimento constante da alínea *a*), parca e incaracterística, em nada esclarecedora sobre tipo, área e aproveitamento possível das divisões, aparece totalmente isolada e enquanto desligada de outros elementos é inócua, nada vale, isto é, vale tanto como se não tivesse sido alegada. Valor nulo.

Não é para uma situação de ausência total de articulação pelo demandante que existe quer o disposto no artigo 661.º, n.º 2, do Código de Processo Civil, quer no artigo 566.º, n.º 3, do Código Civil.

Improcedem as 4.ª, 5.ª e 6.ª conclusões dos autores.

Termos em que se negam as revistas. Custas pelos recorrentes.

Lisboa, 11 de Julho de 2000.

Lopes Pinto (*Relator*) — Ribeiro Coelho — Aragão Seia (*vencido*, nos termos da declaração que junto).

*Declaração de voto:*

Vencido, como relator, nos seguintes termos:

*A acção de reivindicação*

Os autores propuseram a presente acção visando o reconhecimento do direito de propriedade do prédio urbano sito na Rua de Cedofeita, 50 a 56, Porto, e a sua conseqüente restituição pelos réus que, segundo eles, o detêm abusivamente, cumulando ainda outros pedidos acessórios.

Trata-se de uma acção real, acção de reivindicação, como resulta do artigo 1311.º do Código Civil.

A causa de pedir nas acções reais é o facto jurídico de que deriva o direito real — n.º 4 do artigo 498.º do Código Civil.

A nossa lei consagra a teoria da substanciação, segundo a qual o objecto da acção é o pedido, definido através de certa causa de pedir.

Como refere o Prof. Artur Anselmo de Castro, *Direito Processual Civil Declaratório*, vol. I, pág. 206, para a teoria da substanciação a causa de pedir, nos direitos absolutos, será o facto gerador do direito, divergindo a acção sempre que seja diferente o facto constitutivo invocado (diferente como acontecimento concreto). Daí a designação teoria da «substanciação»: o que substancia ou fundamenta a acção (a pretensão) igualmente a individualiza.

Ou, como mencionam o Prof. Antunes Varela e Drs. Miguel Bezerra e Sampaio e Nora, *Manual de Processo Civil*, 2.ª ed., pág. 711, a teoria da substanciação exige sempre a indicação do título (facto jurídico) em que se baseia o autor.

Nas acções de reivindicação impõe-se, por isso, que se indique o direito cujo reconhecimento se pretende, o efeito que se quer obter e a menção do facto concreto que sirva de base ao pedido, como seja por exemplo a usucapião ou a presunção de propriedade derivada do registo predial.

Assim, cabia aos autores a alegação e prova dos factos constitutivos do direito de propriedade sobre o prédio que reivindicam e de que os réus se encontram abusivamente na sua detenção. Por sua vez, competia aos réus provar factos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito dos autores, ou seja, que a sua detenção se baseia num contrato de arrendamento, tal como alegam — cfr. artigo 342.º do Código Civil.

Os autores provaram o seu direito de propriedade sobre o prédio em causa e que os réus se encontram na sua posse.

Por sua vez, os réus fizeram prova de que este lhe havia sido validamente arrendado pela usufrutuária, o que constitui facto impeditivo da pretendida restituição.

A Relação julgou a acção parcialmente procedente com base numa causa de pedir que não foi invocada pelos autores, ou seja, o contrato de arrendamento comercial do rés-do-chão, conjugado com a sua caducidade.

O julgador não pode officiosamente considerar causa de pedir substancialmente diferente da indicada pelos autores.

É que, segundo o princípio do dispositivo — artigos 3.º e 264.º do Código de Processo Civil —, cabe às partes a iniciativa da instauração do pleito, sendo elas que através do pedido e

da defesa delimitam o *thema decidendum*. Mas, como escreveu o Prof. J. A. dos Reis, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. III, pág. 353, não basta que haja coincidência ou identidade entre o pedido e o julgado, é necessário, além disso, que haja identidade entre a causa de pedir (*causa petendi*) e a causa de julgar (*causa judicandi*).

Ora, na *acção de reivindicação* a causa de pedir é, como se disse, o direito de propriedade sobre o prédio reivindicado e a sua detenção ilegítima por terceiros; na *acção de despejo* a causa de pedir é o contrato de arrendamento, conjugado com o facto que, em face da lei, constitui fundamento da cessão do arrendamento. O direito do arrendatário é um direito de raiz estruturalmente obrigacional, um direito pessoal de gozo e não um direito real de fruição sobre a coisa arrendada.

A causa de pedir inicial não foi alterada.

Assim sendo, não podia o acórdão do Tribunal da Relação, em acção de reivindicação, declarar caduco um contrato de arrendamento e ordenar a restituição do locado.

Fazendo-o, está a discutir o cumprimento ou não cumprimento da obrigação, a que o detentor se encontra adstrito, de entregar a coisa, provocando uma divergência entre a *causa petendi* e a *causa judicandi* e condenando em objecto diverso do que foi pedido, sendo nulo — alínea e) do n.º 1 do artigo 668.º do Código de Processo Civil.

#### *A cessação do arrendamento*

O arrendamento urbano pode cessar por acordo entre as partes, por resolução, por caducidade, por denúncia ou por outras causas determinadas na lei — artigo 50.º do Regime do Arrendamento Urbano. O disposto neste diploma sobre a resolução, a caducidade e a denúncia do arrendamento tem natureza imperativa — artigo 51.º A acção de despejo destina-se a fazer cessar a situação jurídica do arrendamento, sempre que a lei imponha o recurso à via judicial para promover tal cessação; é, ainda, o meio processual idóneo para efectivar a cessação do arrendamento quando o arrendatário não aceite ou não execute o despedimento resultante de qualquer outra causa — artigo 55.º

Na fase declarativa a acção de despejo segue a tramitação do processo comum, com algumas alterações constantes do Regime do Arrendamento Urbano — artigo 56.º, n.º 1 —, embora conserve a designação de acção de despejo dada a sua larga tradição.

A caducidade é a extinção automática do contrato; este resolve-se, *ipso jure*, sem necessidade de qualquer manifestação de vontade tendente a extingui-lo — Aragão Seia, *Arrendamento Urbano*, 5.ª ed., pág. 409.

Mas se o arrendatário não restituir voluntariamente o arrendado, o senhorio só através da acção de despejo poderá efectuar a cessação do arrendamento.

Na acção de reivindicação apenas se pode conhecer da existência de um contrato de arrendamento validamente celebrado, como legitimador da ocupação do prédio reivindicado e como facto impeditivo do direito do proprietário pedir a sua restituição.

O que não pode é obter-se o despejo, o que terá de suceder imperativamente por meio de acção própria regulada nos preceitos atrás enunciados.

Na presente acção de reivindicação havia apenas que reconhecer da existência de um contrato de arrendamento validamente celebrado, sendo a decisão meramente declarativa da existência do arrendamento — cfr. Prof. Teixeira de Sousa, *A Acção de Despejo*, 2.ª ed., pág. 23.

Não se podia, como se fez, discutir o cumprimento ou não cumprimento da obrigação dos réus, fundada num contrato de arrendamento validamente celebrado, de entregarem o prédio reivindicado aos autores.

Tendo os réus entrado para o prédio validamente, não poderão dele ser afastados compulsivamente senão por mandado emitido numa acção de despejo (mandado de despejo). O senhorio terá o direito de propor acção de despejo, fundada na caducidade de contrato base e na consequente caducidade do arrendamento — cfr. conselheiro Dr. Pinto Furtado, *Manual do Arrendamento Urbano*, 2.ª ed., pág. 507; a acção só pode ser usada contra o arrendatário quando a causa de pedir se relacione com um contrato de arrendamento (ou de subarrendamento) validamente celebrado — e tanto quando se funde num distrato não cumprido pelo arrendatário como

quando invoque a caducidade, resolução ou denúncia desse mesmo contrato (pág. 953). Ver, ainda, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Março de 1996, *Colectânea de Jurisprudência*, ano IV, tomo I, pág. 157, conselheiro Dr. Pais de Sousa, *Anotações ao Regime de Arrendamento Urbano*, 5.ª ed., pág. 156, Prof. Romano Martinez, *Direito das Obrigações*, pág. 254, Dr. Januário Gomes, *Arrendamentos para Habitação*, 2.ª ed., pág. 260.

Na presente acção de reivindicação apreciou-se a validade de um contrato de arrendamento urbano que também era para habitação.

Se, nesta parte, também fosse considerado caduco e os réus tivessem requerido o deferimento da desocupação *quid juris*, já que esse pedido não tem lugar nas acções de reivindicação? — cfr. Aragão Seia, *Arrendamento Urbano*, 5.ª ed., pág. 359; e o que aconteceria se os réus requeressem a suspensão da entrega por doença nos termos do artigo 61.º do Regime do Arrendamento Urbano que, como é sabido, tem aplicação muito mais ampla que o artigo 930.º-A do Código de Processo Civil? — ob. cit., pág. 346.

A presente acção teria, pois, de ser julgada improcedente quanto à restituição do prédio, com a declaração da verificação de existência de contrato de arrendamento validamente celebrado.

A finalizar pergunta-se, qual o efeito do caso julgado da acção de reivindicação em posterior acção?

O caso julgado forma-se sobre a decisão, conformada pelo objecto da acção e pressupõe a repetição de uma causa, o que acontece quando se propõe uma acção idêntica a outra quanto aos sujeitos, ao pedido e à causa de pedir — artigos 497.º e 498.º do Código de Processo Civil.

Em acção posterior *inter partes* que verse o contrato de arrendamento não pode ser invocado o caso julgado da acção de reivindicação, pois a causa de pedir e o pedido nunca serão idênticos.

Deste modo, se na acção de reivindicação se reconhecerem os réus como arrendatários do prédio, porque se trata de uma decisão meramente declarativa da existência do arrendamento, pode ser invocada em posterior acção de despejo a caducidade do contrato, a falta de pagamento de rendas anteriores àquela decisão, etc.

Assim, se um contrato não tiver sido julgado caduco ou se houver rendas que não tenham sido

atempadamente pagas nada impede que o senhorio venha a propor acção de despejo com esse fundamento, não obstante a acção de reivindicação ter sido julgada improcedente — ver acórdão

da Relação de Lisboa de 17 de Novembro de 1983, *Colectânea de Jurisprudência*, ano VIII, tomo V, pág. 113.

Aragão Seia.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do 3.º Juízo Cível do Porto, processo n.º 540/93.*

II — *Acórdão da 3.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 866/99.*

I — A questão do meio processual adequado para declarar caduco um contrato de arrendamento e ordenar a restituição do locado, designadamente se o pode ser em acção de reivindicação onde foi contra-excepcionada ou apenas em acção de despejo, foi exaustivamente dilucidada não só no douto aresto que se anota mas, também, no douto voto de vencido que o acompanha.

É uma questão que divide doutrina e jurisprudência, a justificar, talvez, em caso futuro, que seja julgada em julgamento ampliado para uniformização de jurisprudência.

II, III e IV — Sobre estas questões também o douto aresto sob anotação contém abundante doutrina. Aconselha-se apenas a leitura do Prof. Pereira Coelho, *Arrendamento*, págs. 289 e segs., no que concerne à caducidade do direito de resolução.

Na jurisprudência (despejo, morte de senhorio usufrutuário, direito ao não arrendamento, caducidade) ver o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Março de 1999, processo n.º 120/99, 1.ª Secção, *Sumários de Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, n.º 29, pág. 30.

(B. N.)

---

### **Convenção de Bruxelas — Processo de execução — Suspensão — Decisão não transitada em julgado**

I — *A Convenção de Bruxelas relativa à competência judiciária e às decisões em matéria civil, de 27 de Setembro de 1968, tem como finalidade contribuir para a livre circulação de decisões judiciais e, no que respeita às execuções, concede um favor creditório, não exigindo o trânsito em julgado da decisão estrangeira como condição da sua eficácia no Estado do exequatur.*

II — *O artigo 38.º da Convenção de Bruxelas faculta, no entanto, ao tribunal do Estado requerido a possibilidade de suspender o processo de execução sempre que a decisão seja objecto de impugnação no país de origem.*

III — *Esta disposição da Convenção permite ao Estado requerido a suspensão quando, apesar de não ter sido interposto recurso ordinário no Estado da decisão (a ordinanza prevista no artigo 186.º, quater do Código de Processo Civil italiano), com termos nesse Estado uma acção na qual poderá ser confirmada ou revogada aquela decisão.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 11 de Julho de 2000  
Agravo n.º 1636/2000 — 1.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

I

Tiemme Raccorderie, S. A. R. L., com os sinais dos autos, intentou acção especial para reconhecimento e concessão de exequátur relativamente a uma decisão judicial proferida por um tribunal de Itália, contra Fersil, Freitas & Silva, L.<sup>da</sup>, igualmente com os sinais dos autos, pedindo se declare a sentença em causa reconhecida e executória em Portugal, nos termos do artigo 34.º da Convenção de Bruxelas.

Para tanto alegou, em síntese, o seguinte:

- a) Por sentença de 17 de Março de 1998, proferida pelo Tribunal Civil de Brescia, da República Italiana, foi a ora requerida condenada a pagar à ora requerente a quantia de LIT 77.744.425,00, acrescida de juros legais, desde 2 de Setembro de 1994 até efectivo pagamento, com reembolso das despesas do processo, no valor de LIT 3.200.000,00;
- b) Esta sentença, que é executória, foi regularmente notificada à requerida, como já o havia sido, quando foi citada para contestar a acção, por carta registada, com aviso de recepção;
- c) A sentença foi proferida tendo por base o direito da requerente a ser paga das mercadorias que, no exercício do seu comércio, forneceu à requerida, acrescentando que, da mesma, até 27 de Julho de 1998, não tinha sido interposto qualquer recurso;
- d) Quanto à sentença, não se verifica qualquer das hipóteses dos artigos 27.º e 28.º da Convenção de Bruxelas, celebrada em 27 de Setembro de 1968, pelo que a mesma se encontra em condições de ser reconhecida e declarada executória pelos tribunais portugueses, ou seja, no caso, o tribunal de círculo do domicílio da requerida — artigo 32.º da Convenção de Bruxelas.

A requerente juntou certidão autenticada e traduzida da sentença em causa e documentos adequados ao articulado.

Em 9 de Novembro de 1998, o M.<sup>mo</sup> Juiz, dando como verificados os pressupostos legais, reconheceu a sentença, de harmonia com o dis-

posto no artigo 26.º da Convenção e declarou a mesma executória, de acordo com o artigo 31.º do mesmo instrumento convencional — cfr. fls. 32.

Notificada desta decisão, a requerida Fersil, inconformada, veio interpor recurso da mesma nos termos do artigo 36.º da Convenção e requerer a suspensão da instância de harmonia com o disposto no artigo 38.º do referido texto — cfr. fls. 34 a 36, despacho de fls. 46 e alegações de fls. 47 e seguintes (1).

Por acórdão de 24 de Fevereiro transacto, o Tribunal da Relação do Porto decidiu: 1) julgar parcialmente improcedente o recurso interposto pela requerida e, em consequência, declarar inexistente qualquer irregularidade na citação que lhe foi feita pelo Tribunal Cível de Brescia, Itália; 2) deferir, de imediato, a requerida suspensão da instância, *ut* artigo 38.º, *ab initio*, da

---

(1) Nas peças assinaladas faz-se, por vezes, referência a disposições da Convenção de Lugano, texto assinado nesta cidade suíça em 16 de Setembro de 1988, e publicada no *Jornal Oficial*, L, de 25 de Novembro de 1988, n.º L/319/9. Trata-se de um instrumento convencional paralelo, assinado entre os países da EFTA (ao tempo, Áustria, Finlândia, Islândia, Noruega, Suécia e Suíça) e os então doze Estados comunitários, e que veio ampliar ao «espaço EFTA» o chamado «mercado comum das sentenças», para significar a livre circulação das decisões judiciais em matéria de natureza económica, como forma de tutela judiciária da circulação de pessoas, de bens e de direitos. Portugal aprovou a Convenção de Lugano, para ratificação, através da Resolução da Assembleia da República n.º 33/91, tendo procedido à respectiva ratificação pelo Decreto do Presidente da República n.º 51/91, diplomas publicados no *Diário da República*, I Série-A, n.º 250, Suplemento, de 30 de Outubro de 1991.

Acontece que, como refere o acórdão recorrido, as Convenções de Bruxelas e de Lugano coincidem em grande parte, não só no conteúdo dos seus normativos, mas até na própria numeração dos seus artigos, como é, designadamente, o caso das disposições a que adiante se fará referência. Ora, estando em causa, no caso *sub judice*, tribunais de dois Estados membros da União Europeia (Itália e Portugal), justifica-se fazer apenas alusão, como se refere no acórdão impugnado, às disposições da Convenção de Bruxelas. A Convenção relativa à adesão de Portugal e Espanha à Convenção de Bruxelas relativa à competência judiciária e às decisões em matéria civil e comercial foi assinada em S. Sebastian, em 26 de Maio de 1989, e está publicada no *Jornal Oficial*, n.º L/285, de 3 de Outubro de 1989, tendo sido aprovada, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º 34/91, de 24 de Abril, e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 52/91, de 15 de Outubro, diplomas publicados no *Diário da República*, I Série-A, n.º 250, Suplemento, de 30 de Outubro de 1991. O respectivo instrumento de ratificação foi depositado em 15 de Abril de 1992, conforme Aviso n.º 95/92, publicado no *Diário da República*, I Série-A, n.º 157, de 10 de Julho de 1992.

Convenção de Bruxelas; 3) considerar, de momento, prejudicado o conhecimento da questão da (in)exequibilidade da decisão estrangeira de 17 de Março de 1998, proferida pelo Tribunal Cível de Brescia, na República Italiana — cfr. fls. 119-124.

Agora, por sua vez, inconformada, a requerente Tiemme, S. A. R. L., interpôs o presente recurso de agravo, visando obter a revogação da decisão de suspensão da instância e formulando, ao alegar, as seguintes conclusões:

1 — A decisão judicial italiana denominada *ordinanza* constitui título executivo face ao Código de Processo Civil italiano, ainda que a sua exequibilidade seja provisória.

2 — A Convenção de Bruxelas não exige que a decisão a reconhecer, para o efeito de concessão de *exequatur*, goze de exequibilidade definitiva ou de trânsito em julgado.

3 — A decisão judicial italiana, reconhecida pelo despacho recorrido pela requerida, goze embora de exequibilidade provisória, tal em nada a diminui enquanto título executivo face à Convenção de Bruxelas.

4 — Por outro lado, a *ordinanza* proferida ao abrigo do artigo 186.º *quater* do Código de Processo Civil italiano não está, nos termos da lei italiana, sujeita a nenhuma forma de impugnação ou reclamação.

5 — A mencionada *ordinanza*, de resto, só é emitida pelo tribunal quando se esgotou a instrução da causa.

6 — A decisão em causa é apenas susceptível de revogação por força da sentença que decide o litígio e a isto se restringe o âmbito de provisoriedade de tal decisão, nos termos da lei italiana.

7 — A Fersil, requerida no processo de concessão de *exequatur* desencadeado pela ora requerente, não impugnou a decisão judicial em causa, porque simplesmente não o poderia fazer face à lei italiana: apenas se constituiu parte perante o Tribunal italiano de Brescia no qual havia previamente sido declarada contumaz.

8 — O artigo 351.º do Código de Processo Civil italiano, invocado quer pela requerida Fersil, quer pelo tribunal *a quo* no acórdão recorrido, e do qual derivaria uma pretensa suspensão da *ordinanza* italiana, não tem aplicação na situação *sub judice*.

9 — Tanto assim que o articulado apresentado pela Fersil junto do tribunal italiano não faz qualquer referência a tal norma do Código de Processo Civil italiano, nem sequer requer expressamente ao mesmo tribunal a suspensão da *ordinanza* proferida ao abrigo do artigo 186.º *quater* do Código de Processo Civil italiano, em virtude de tal simplesmente não ser possível face à mesma lei.

10 — O princípio geral da lei processual civil italiana em matéria de recursos é o de que nenhuma forma de impugnação goza de efeito suspensivo, salvo casos específicos previstos em alguns artigos do Código de Processo Civil italiano, em nenhum destes se enquadrando a situação da *ordinanza* aqui em causa.

11 — Pelo que o acórdão sob recurso fez uma interpretação incorrecta dos preceitos aplicáveis da lei italiana e da Convenção de Bruxelas, não se encontrando por isso reunidos os pressupostos do artigo 38.º da mesma Convenção.

Notificada, a requerida Fersil contra-alegou, defendendo a manutenção do julgado.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

## II

Relevando na economia do presente recurso, podem considerar-se provados os seguintes factos:

1.º — Por *ordinanza* de 9 de Março de 1998, pronunciada ao abrigo do artigo 186.º *quater* do Código de Processo Civil italiano, o Tribunal Cível de Brescia, 3.ª Secção, condenou a sociedade Fersil, Freitas & Silva, L.ª, a pagar à sociedade Tiemme Raccorderie, SRL, o valor de Lit. 77 744 425,00 além dos juros legais desde 2 de Setembro de 1994 até integral pagamento, mais condenando a sociedade requerida a reembolsar a requerente das despesas com o processo e litígio, no valor de Lit. 3 200 000,00 — cfr. fls. 6 e seguintes;

2.º — A referida *ordinanza* foi notificada à requerida, conforme aviso de recepção junto a fls. 13 v.º, emitido em Itália em 8 de Junho de 1998 e recebido no destinatário em 11 desses meses e ano;

3.º — A citação da requerida para a acção fora feita por carta registada, com aviso de recepção,

enviada por escrivão do Tribunal de Brescia — cfr. fls. 15 e seguintes;

4.º — Em 30 de Junho de 1998, a requerida Fersil compareceu em juízo no Tribunal de Brescia, tendo apresentado a sua contestação, na qual concluiu no sentido de ser revogado o despacho contra ela emitido ao abrigo do artigo 186.º *quater* do Código de Processo Civil italiano — cfr. fls. 63 e seguintes.

### III

1. A questão que se coloca consiste em saber se tem, ou não, justificação e razão de ser, em face, designadamente, dos comandos aplicáveis da Convenção de Bruxelas, a suspensão da instância decretada pelo Tribunal da Relação do Porto, ao abrigo do artigo 38.º do referido instrumento convencional.

Recorde-se, nas suas grandes linhas, o entendimento subjacente ao acórdão sob recurso, para o que passaremos agora a acompanhar o respectivo discurso.

Começou por se reconhecer, o que é matéria incontroversa, que a *ordinanza* em apreço, de 17 de Março de 1998, objecto de reconhecimento nos autos, configura uma decisão provisória, proferida no âmbito de um processo de injunção, nos termos do artigo 186.º, *quater*, do Código de Processo Civil italiano.

Escreveu-se, em sequência, o seguinte, a fls. 123:

«Dela notificada, a requerida contestou-a, reclamando junto do Tribunal de Brescia, que a proferiu, por forma a obter a sua revogação.

Tanto a reclamação contra a *ordinanza* como o recurso da sentença final têm efeito suspensivo, nos termos do artigo 351.º do Código de Processo Civil italiano.

Em Portugal, pelo artigo 47.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, a sentença só constitui título executivo depois do trânsito em julgado, salvo se o recurso contra ela interposto tiver efeito meramente devolutivo.

Não podendo a sentença ser executada em Itália, não pode igualmente a mesma ser executada em Portugal.»

Diga-se, desde já, que não nos é possível acompanhar, na sua totalidade, esta argumentação.

Com efeito, estando Portugal vinculado nos termos constantes das convenções de que é parte, não pode invocar-se o direito interno português para resolver o problema que ora se equaciona.

O caminho tem de ser outro, ainda que, eventualmente, possa conduzir ao mesmo resultado.

Na verdade, depois de devidamente analisada a situação processual decorrente da emissão da *ordinanza* do Tribunal de Brescia, deverá ser à luz das soluções contidas na Convenção de Bruxelas que a questão terá de ser resolvida.

Vejamos, pois.

2. Estabelece o citado artigo 186.º, *quater* do Código de Processo Civil italiano, sob a epígrafe «Despacho após o encerramento da instrução», em vigor a partir de 22 de Junho de 1995 (2):

Concluída a instrução, o juiz instrutor, a requerimento da parte que formulou o pedido de condenação no pagamento de certa quantia ou na entrega de bens, pode determinar no despacho o pagamento ou a entrega de bens, até aos limites em que considere já feita a prova. No despacho o juiz considera também as despesas processuais.

*O despacho é título executivo. Este é revogável com a sentença que define o julgamento.*

Se, após a pronúncia do despacho, o processo se extingue, o despacho adquire a eficácia da sentença impugnável sobre o objecto da instância.

A parte requerida pode declarar que renuncia à pronúncia da sentença, mediante notificação à parte contrária, com depósito na secretaria judicial. A partir da data do depósito da notificação, o despacho adquire a eficácia da sentença impugnável sobre o objecto da instância (3).

Ou seja, resulta do artigo 186.º, *quater*, 2.º parágrafo, do Código de Processo Civil italiano que o despacho (*ordinanza*) em apreço é título executivo. Trata-se, no entanto, de um título revogável através da sentença que decida o litígio. Sentença essa que, uma vez proferida, será ainda passível de impugnação nos termos gerais.

(2) Para o que se acompanha, no essencial, a tradução certificada constante de fls. 62. Na sua redacção, em língua italiana, a epígrafe do artigo em apreço é a seguinte: *Ordinanza successiva alla chiusura dell'istruzione* — cfr. fls. 37.

(3) Sublinhado agora.



Recorde-se que a própria recorrente afirma tratar-se de um «[...] procedimento de plena cognição antecipatória da condenação», «[...] apenas susceptível de revogação por força da sentença que decide o litígio».

Ter-se-á ainda presente que a objecção apresentada pela requerida se prende com o facto de o despacho (*ordinanza*) de 17 de Março de 1998 não ter transitado em julgado. E também que o Tribunal da Relação, na procedência do recurso, nessa parte, determinou a suspensão da instância nos termos do artigo 38.º da Convenção de Bruxelas.

De acordo com a alínea *b*) do artigo 1096.º do nosso Código de Processo Civil, para que a sentença estrangeira seja confirmada é necessário «que tenha transitado em julgado segundo a lei do país em que foi proferida».

**3.** Dois dos princípios fundamentais da Convenção de Bruxelas que merece a pena destacar são os seguintes:

— As causas de recusa de reconhecimento e execução são mínimas, para facilitar a livre circulação das decisões (artigos 27.º e 28.º), em nenhum caso podendo haver revisão quanto ao fundo da questão (artigo 29.º);

— Por outro lado, o processo de reconhecimento e de execução é unificado, sendo extremamente simplificado — cfr. o título III (artigos 25.º e seguintes, máxime, a secção I — artigos 26.º a 30.º (Reconhecimento) e a secção II — artigos 31.º e seguintes (Execução) (4).

Uma das maiores inovações da Convenção consiste em não exigir o trânsito em julgado da decisão estrangeira como condição da sua eficácia no Estado do exequatúr [ao contrário, justamente, do que, no direito português, estabelece o artigo 1096.º, alínea *b*), já citado].

Como explica Miguel Teixeira de Sousa (5), «resulta daqui um certo *favor creditoris*, que se traduz na faculdade de o credor instaurar a exe-

(4) Para maior desenvolvimento, cfr. *Colecção Divulgação do Direito Comunitário*, Convenção de Bruxelas relativa à competência judiciária e ao reconhecimento e execução de sentenças (adesão de Portugal e da Espanha), Ministério da Justiça, Gabinete de Direito Europeu, ano I, n.º 2, 1989.

(5) Cfr. Miguel Teixeira de Sousa e Dário Moura Vicente, *Comentário à Convenção de Bruxelas*, LEX, 1994, pág. 148.

cução apesar de uma eventual impugnação da decisão judicial que lhe serve de fundamento (solução que porventura se deve ao receio de essa impugnação ser ditada por motivos dilatórios)».

Reconhecendo, porém, os inconvenientes da sistemática execução de decisões não transitadas, os artigos 30.º (Reconhecimento) (6) e 38.º (Execução) (7) facultam ao tribunal do Estado requerido a possibilidade de suspender o processo «sempre que a decisão em causa seja objecto de impugnação no país de origem».

Trata-se de uma faculdade — não de uma imposição — como claramente resulta do texto das normas em causa: «A autoridade judicial [...] *pode* sobrestar [...]; o tribunal de recurso *pode* [...] sobrestar [...]».

No caso da previsão do artigo 38.º, cabe ao tribunal de recurso decidir se se justifica a suspensão solicitada pela parte que houver interposto o recurso.

Após ponderação, o Tribunal da Relação do Porto utilizou a referida faculdade de suspensão da instância, invocando os artigos 47.º do nosso Código de Processo Civil e 351.º do Código de Processo Civil italiano. Assim decidiu por conferir efeito suspensivo à «reclamação» contra o despacho (*ordinanza*) e por ser ainda possível a interposição de recurso da sentença que vier a ser proferida. Lê-se, com efeito, no acórdão recorrido: deste modo, no caso, ainda não foi proferida pelo Tribunal do Estado de origem uma sentença definitiva sobre o litígio, tendo de haver lugar a julgamento; e, acontecendo, da decisão final, a parte prejudicada ainda dela poderá interpor recurso ordinário.

**4.** A recorrente insiste, porém, no prosseguimento da execução — logo, na revogação do acórdão sob recurso —, com fundamento no

(6) Que estabelece, no seu 1.º parágrafo, o seguinte: «A autoridade judicial de um Estado contratante, perante a qual se invocar o reconhecimento de uma decisão proferida em outro Estado contratante, pode sobrestar na decisão se aquela for objecto de recurso ordinário.»

(7) Cujo parágrafo 1.º dispõe o seguinte: «O tribunal do recurso pode, a pedido da parte que o tiver interposto, sobrestar na decisão, se a decisão estrangeira for, no Estado de origem, objecto de recurso ordinário ou se o prazo para o interpor não tiver expirado; neste último caso, o tribunal pode conceder um prazo para a interposição desse recurso.»

facto de o artigo 186.º, *quater*, do Código de Processo Civil italiano não estar sujeito a nenhuma forma de impugnação ou reclamação — cfr. conclusão 4.ª

Por isso acrescenta, designadamente, o seguinte, nas conclusões 6.ª e 9.ª:

- a) A decisão em causa é apenas susceptível de revogação por força da sentença que decide o litígio e a isto se restringe o âmbito de provisoriedade de tal decisão, nos termos da lei italiana — conclusão 6.ª;
- b) O articulado apresentado pela Fersil junto do tribunal italiano de Brescia não faz qualquer referência ao artigo 351.º do Código de Processo Civil italiano, «nem sequer requer expressamente ao mesmo tribunal a suspensão da exequibilidade da *ordinanza* proferida ao abrigo do artigo 186.º, *quater*, do Código de Processo Civil italiano, em virtude de tal simplesmente não ser possível face à mesma lei» — conclusão 9.ª

Tais afirmações aconselham um breve comentário, para o que se começará pela matéria condensada na alínea *b*), isto é, pelo objecto da conclusão 9.ª, em relação à qual parece existir um equívoco. Na verdade, uma coisa é a suspensão por parte da lei italiana, em relação ao que cabe reconhecer que o Código de Processo Civil de 1995 enveredou, como regra, pela negação do efeito suspensivo a qualquer forma de impugnação — nada constando dos autos acerca de eventual impugnação ou recurso com efeito suspensivo; coisa diferente é a faculdade conferida pelo artigo 38.º da Convenção de Bruxelas ao tribunal de recurso do Estado do *exequat*ur de, dentro de certo condicionalismo, sobrestar na decisão, suspendendo a instância.

Ora, como já se viu, o que este artigo da Convenção prescreve é que a suspensão é possível se a decisão estrangeira, no Estado de origem, for objecto de recurso ordinário ou se o prazo para o interpor não tiver expirado.

Extrai-se dos elementos dos autos não se estar perante a interposição de recurso ordinário, constituindo o despacho (*ordinanza*) em apreço título executivo em Itália, ainda que a sua exequibilidade seja provisória — cfr. conclusão 1.ª

Assim, ao contrário do que afirma o tribunal *a quo*, não parece aplicável o artigo 351.º do Código de Processo Civil italiano, ficando, todavia, a decisão do litígio dependente do que se decida a final no processo principal, à semelhança, de certo modo, com o que, entre nós, sucede com as providências cautelares.

Logo, não havendo recurso ordinário, mas um processo que podemos designar de paralelo, parece estar-se fora do âmbito da previsão do artigo 38.º da Convenção. Ao menos quanto a uma aplicação fundada na sua interpretação literal.

5. Tendo presente o disposto pelo artigo 9.º do Código Civil, importará fixar alguns princípios essenciais em sede de interpretação da lei.

Interpretar uma lei não é mais do que fixar o seu sentido e o alcance com que ela deve valer, ou seja, determinar o seu sentido e alcance decisivos; o escopo final a que converge todo o processo interpretativo é o de pôr a claro o verdadeiro sentido e alcance da lei (8).

A letra da lei é, naturalmente, o ponto de partida da interpretação, cabendo-lhe, desde logo, como assinala Baptista Machado (9), uma função negativa: eliminar aqueles sentidos que não tenham qualquer apoio, ou, pelo menos, qualquer correspondência ou ressonância nas palavras da lei.

Ou, como diz Oliveira Ascensão (10), «a letra não é só o ponto de partida, é também um elemento irremovível de toda a interpretação. Quer dizer que o texto funciona também como limite de busca do espírito».

Como escreveu Francesco Ferrara (11), para apreender o sentido da lei, a interpretação socorre-se de vários meios.

«Em primeiro lugar busca reconstruir o pensamento legislativo através das palavras da lei, na sua conexão linguística e estilística, procura o sentido literal. Mas este é o grau mais baixo, a

(8) Manuel de Andrade, *Ensaio sobre a Teoria da Interpretação das Leis*, págs. 21 a 26.

(9) Cfr. *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, 2.ª reimpressão, Coimbra, 1987, págs. 187 e seguintes.

(10) In *O Direito, Introdução e Teoria Geral*, Lisboa, 1978, pág. 350.

(11) Cfr. *Interpretação e Aplicação das Leis*, tradução de Manuel de Andrade, 3.ª ed., Coimbra, 1978, págs. 127 e segs. e 138 e seguintes.

forma inicial da actividade interpretativa. As palavras podem ser vagas, equívocas ou deficientes e não oferecerem nenhuma garantia de espelharem com fidelidade e inteireza o pensamento: o sentido literal é apenas o conteúdo possível da lei; para se poder dizer que ele corresponde à *mens legis* é preciso sujeitá-lo a crítica e a controlo.»

Nesta tarefa de interligação e valoração que acompanha a apreensão do sentido literal intervem elementos lógicos, apontando a doutrina elementos de ordem sistemática, histórica e racional ou teleológica (12).

Socorrendo-se dos elementos ou subsídios interpretativos acabados de referir, o intérprete acabará por chegar a um dos seguintes resultados ou modalidades essenciais de interpretação: *a)* interpretação declarativa (13); *b)* interpretação extensiva (14); *c)* interpretação restritiva (15).

---

(12) O elemento sistemático compreende a consideração de outras disposições que formam o complexo normativo do instituto em que se integra a norma interpretada, isto é, que regula a mesma matéria (contexto da lei, assim como a consideração de disposições legais que regulam problemas normativos paralelos ou institutos afins (lugares paralelos). Compreende ainda o «lugar sistemático» que compete à norma interpretada no ordenamento global, assim como a sua consonância com o espírito ou unidade intrínseca de todo o ordenamento jurídico.

O elemento histórico compreende todas as matérias relacionadas com a história do preceito material da mesma ou de idêntica questão, as fontes da lei e os trabalhos preparatórios.

O elemento racional ou teleológico consiste na razão de ser da norma (*ratio legis*), no fim visado pelo legislador ao editar a norma, nas soluções que tem em vista e que pretende realizar».

(13) Na interpretação dita declarativa, o intérprete limita-se a eleger um dos sentidos que o texto directa e claramente comporta, por ser esse aquele que corresponde ao pensamento legislativo.

(14) Na interpretação extensiva, o intérprete chega à conclusão de que a letra do texto fica aquém do espírito da lei, que a fórmula verbal apontada peca por defeito, pois diz menos do que aquilo que se pretendia dizer. Alarga ou estende então o texto, por forma a fazer corresponder a letra da lei ao seu espírito.

(15) Na interpretação restritiva, o intérprete chega à conclusão de que o legislador adoptou um texto que atraiçoa o seu pensamento, na medida em que diz mais do que aquilo que se pretendia dizer. Também aqui a *ratio legis* tem uma palavra decisiva. O intérprete, em vez de se deixar arrastar pelo sentido aparente do texto, deve restringir este em termos de o tornar compatível com o pensamento legislativo, ou seja, com aquela *ratio*, em aplicação do brocardo latino *cessante ratione legis cessat e jus dispositio*.

6. Ora, a aplicação dos elementos hermenêuticos à norma do artigo 38.º da Convenção de Bruxelas levam, com segurança, à conclusão de que a situação do caso *sub judice* está incluída no espírito da respectiva previsão.

Repare-se que a faculdade concedida pode funcionar, desde que verificado um dos dois seguintes requisitos:

— Ter sido a decisão estrangeira objecto de recurso ordinário no Estado de origem;

— Não ter expirado o prazo para a sua interposição.

Ora, no caso dos autos, constatou-se não ter sido interposto um recurso ordinário. No entanto, corre termos no tribunal do Estado de origem a acção que virá a confirmar ou que, pelo contrário, revogará a dita *ordinanza*, não tendo ainda sido proferida sentença acerca do litígio, tendo de haver lugar a julgamento.

Ora, acontecendo este, da decisão a proferir, a parte prejudicada poderá interpor recurso ordinário.

O elemento racional ou teleológico de interpretação aponta, com efeito, decididamente, no sentido que propugnamos. Como referem Miguel Teixeira de Sousa e Dário Moura Vicente, no sistema da Convenção, a declaração de exequibilidade das decisões estrangeiras não depende, como já se disse, do seu prévio trânsito em julgado no Estado de que dimanam. Esta solução cria, no entanto, o risco de se consumir a execução de uma decisão posteriormente revogada ou modificada no Estado de origem, no âmbito de um recurso ordinário dela interposto. É esse risco que se tem em vista prevenir na norma interpretanda, através da concessão ao recorrente da faculdade de requerer a suspensão da instância ao tribunal competente para apreciar o recurso (16).

Ora, esse risco existe, nos mesmos termos, no caso *sub judice*. Em face da provisoriedade inerente à natureza da *ordinanza* emitida ao abrigo do artigo 186.º, *quater*, do Código de Processo Civil italiano, quase se poderia ser tentado a lançar mão, adicionalmente, do argumento «por maioria de razão», uma vez que a interposição de recurso ordinário será sempre possível da deci-

---

(16) Cfr. loc. cit., pág. 162.

são final que vier a confirmar — ou a revogar — o sentido do falado despacho (*ordinanza*).

Também o elemento sistemático de interpretação aponta no mesmo sentido.

Como resulta do cotejo entre os artigos 30.º e 38.º da Convenção de Bruxelas (17), constata-se que este é menos exigente relativamente aos requisitos da suspensão da instância no âmbito do processo tendente à declaração da exequibilidade de decisões estrangeiras do que quanto àqueles de que depende a suspensão do mero reconhecimento, prevista no artigo 30.º

Como observam Miguel Teixeira de Sousa e Dário Moura Vicente, «ao passo que esta última disposição pressupõe que haja efectivamente sido interposto recurso ordinário contra a decisão recognoscenda, o parágrafo 1.º do artigo 38.º basta-se com a mera possibilidade dessa interposição, o que se justifica por execução prematura de uma decisão estrangeira assumir maior gravidade do que o seu simples reconhecimento» (18).

Ora, como se viu, no caso dos autos, existe a possibilidade de interposição de recurso ordinário da decisão que vier a decidir o litígio na acção que corre termos no tribunal italiano de Brescia.

Resulta do exposto que, socorrendo-se dos elementos ou subsídios interpretativos atrás

referidos, o aplicador chega à conclusão de que, *in casu*, a letra do texto fica aquém do espírito da lei, que a fórmula verbal apontada peca por defeito, pois diz menos do que aquilo que se pretendia dizer. Razão por que «alarga ou estende então o texto, por forma a fazer corresponder a letra da lei ao seu espírito» (19).

Ou seja: ainda que se entenda que a situação dos autos não está expressamente abrangida pela letra da norma, é a mesma subsumível à intencionalidade da previsão do artigo 38.º da Convenção de Bruxelas, desde que interpretada extensivamente.

Por outro lado, atentos os fundamentos já sobejamente expostos, concorda-se com as razões que levaram o tribunal *a quo* a deferir a requerida suspensão da instância.

Termos em que, embora com fundamentação não totalmente coincidente com a do acórdão recorrido, nega-se provimento ao agravo.

Custas a cargo da recorrente.

Lisboa, 11 de Julho de 2000.

Garcia Marques (*Relator*) — Ferreira Ramos — Pinto Monteiro.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do Tribunal Judicial de Oliveira de Azeméis, processo n.º 343/98.*

II — *Acórdão da 3.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 157/2000.*

É muito extensa a bibliografia sobre a aplicação da Convenção de Bruxelas.

Podem referir-se, entre muitos outros artigos e monografias, António Montalvão Machado, «O tratamento na ordem interna portuguesa da exequibilidade das decisões judiciais e dos actos autênticos estrangeiros, segundo a Convenção de Bruxelas», *Scientia Juridica*, tomo 45, n.º 262-264 (Julho-Dezembro 1996), e Eduardo dos Santos, *Sobre a Convenção de Bruxelas Relativa à Competência Judiciária e à Execução de Decisões em Matéria Civil e Comercial*, 2.ª ed., 1998.

(A. G.)

(17) Cfr. supra, notas (6) e (7).

(18) Loc. cit., na nota (16). Sublinhado agora.

(19) Cfr. supra, nota (14).

## Acção de honorários — Competência material — Tribunal do trabalho

I — O artigo 76.º do Código de Processo Civil contém uma regra exclusivamente de competência em razão do território (n.º 1) e não em razão da matéria.

II — A especificidade do artigo 76.º do Código de Processo Civil opera relativamente à regra geral de competência territorial do artigo 85.º do mesmo Código, podendo, também, ser entendida como constituindo, por sua vez, uma especialidade à norma de competência territorial do artigo 74.º do citado Código, sendo que só após a definição da competência em razão da matéria é que operam as regras em função do território.

III — Os tribunais do trabalho são incompetentes em razão da matéria para conhecer da acção de honorários.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Processo n.º 85/2000

**A**CORDAM na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça:

F. Mota Soares, Lourenço Martins e José Carlos de Oliveira, Sociedade de Advogados, com os sinais nos autos, interpôs acção de honorários, por apenso ao processo n.º 163/97 do Tribunal do Trabalho de Lisboa, 4.º Juízo, 1.ª Secção, com processo comum sumaríssimo contra Limpar — Sociedade de Limpezas, L.ª, também com os sinais nos autos, pedindo a condenação da ré a pagar-lhe a quantia de 206 368\$00, acrescida de juros à taxa legal até integral pagamento, a título de serviços de advocacia prestados nessa acção.

O Sr. Juiz, antes de ordenar a citação da ré, escreveu no seu despacho de fls. 21:

«Tal como refere o artigo 76.º do Código de Processo Civil:

1 — Para a acção de honorários de mandatários judiciais ou técnicos e para a cobrança das quantias adiantadas ao cliente é competente o tribunal da causa na qual foi prestado o serviço, devendo aquela correr por apenso a esta».

Por outro lado, o Tribunal do Trabalho tem competência cível para conhecer das questões enumeradas no artigo 64.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais e das demais que lhe sejam atribuídas por lei.

Após o que, no mesmo despacho, ordenou a citação da ré.

A ré contestou o valor/hora dos serviços prestados e, posteriormente, veio arguir a incompetência absoluta do Tribunal em razão da matéria, juntando fotocópia de uma decisão, neste sentido, do 2.º Juízo do Tribunal do Trabalho de Lisboa.

Respondeu a autora pugnando pela improcedência da excepção.

No despacho saneador foi decidido ser o Tribunal do Trabalho materialmente competente para o julgamento da acção.

Inconformada, a ré agravou para o Tribunal da Relação de Lisboa, agravo recebido para subir com o primeiro que, depois dele, haja de subir imediatamente.

Realizada a audiência de julgamento, foi proferido despacho discriminando os factos assentes com interesse para a decisão, sem qualquer reclamação, após o que foi proferida douta sentença julgando a acção parcialmente procedente por provada e, em consequência, fixando os honorários a que a autora tem direito em 135 000\$00, acrescida de juros de mora, à taxa legal, devidos desde 17 de Novembro de 1997 até integral pagamento.

De novo inconformada a ré apelou pugnando pela incompetência absoluta do Tribunal e, em consequência, pela anulação de todos os actos subsequentes ao despacho que julgou o Tribunal competente, designadamente a sentença apelada.

Contra-alegou a autora pugnando pela manutenção do julgado.

Por douto acórdão de fls. 93 a 97 foi decidido:

«1 — Conceder provimento ao recurso interposto, declarando o recorrido absolutamente incompetente em razão da matéria, para conhecer do pedido;

2 — Revogar o despacho recorrido; e

3 — Declarar a ré, por via da dita incompetência, absolvida da instância.»

A autora, inconformada, agrava para este Supremo Tribunal, concluindo nas suas doutas alegações:

«I — O douto acórdão recorrido encontra-se em oposição quer quanto ao sentido da decisão, quer quanto aos fundamentos, com os citados acórdãos da Relação de Lisboa de 7 de Julho de 1999 e de 15 de Abril de 1998, tendo sido todos proferidos no domínio da mesma legislação e na ausência de fixação pelo Supremo Tribunal de Justiça de jurisprudência com ele conforme.

II — A norma do artigo 76.º, n.º 1, do Código de Processo Civil é uma norma especial pensada para uma situação especial e concreta que não tem em conta a competência territorial ou em razão da matéria, mas sim uma maior eficácia e funcionalidade da acção de honorários ao processo, e portanto ao correspondente juiz e tribunal ou júizo, que conheceram e decidiram da acção principal que lhe deu causa.

III — Pelo que o Tribunal do Trabalho de Lisboa é o competente para, na acção em que o serviço de advocacia a que se referem os honorários foi prestado, conhecer do pedido do autor.»

A ré recorrida contra-alegou, sinteticamente, por nada ter a acrescentar às alegações produzidas no recurso de apelação, concluindo pela improcedência do recurso.

Tendo o recurso sido recebido como de revista, após audição das partes, foi a sua espécie alterada para agravo.

A Ex.<sup>ma</sup> Procuradora-Geral Adjunta emitiu douto e fundado parecer, pronunciando-se no sentido do recurso não merecer provimento.

Notificado às partes, não se pronunciaram.

Foram colhidos os vistos.

O objecto do presente agravo, tal como delimitado nas conclusões da autora recorrente, é a competência dos tribunais do trabalho para acção de honorários por serviço de advocacia prestado em acção da competência destes tribunais.

A recorrente radica tal competência no n.º 1 do artigo 76.º do Código de Processo Civil, que dispõe:

«Para a acção de honorários de mandatários judiciais ou técnicos e para a cobrança das quantias adiantadas ao cliente, é competente o tribunal da causa na qual foi prestado o serviço, devendo aquele correr por apenso a esta.»

Divergiram as instâncias quanto a esta matéria. Enquanto a 1.ª julgou os tribunais do trabalho competentes, a 2.ª julgou-os incompetentes em razão da matéria.

Desde já se afirma a total concordância com o douto acórdão recorrido, para cuja fundamentação expressamente se remete, nos termos e para os efeitos do artigo 713.º, n.º 5, aplicável *ex vi* do artigo 726.º, ambos do Código de Processo Civil.

É que, com o respeito merecedor da opinião contrária, considera-se ser o artigo 76.º do Código de Processo Civil uma regra exclusivamente de competência em razão de território (n.º 1) e não em razão da matéria. Ou seja, a sua especificada opera relativamente à regra geral de competência territorial do artigo 85.º do Código de Processo Civil, podendo, também, ser entendida como constituindo, por sua vez, uma especialidade à norma de competência territorial do artigo 74.º do Código de Processo Civil. Só que, no caso vertente, não importa analisar e tomar posição sobre esta questão, dado tratar-se de problema de competência territorial e não em razão da matéria.

Ora, o facto é que só após a definição da competência em razão da matéria é que operam as regras em função do território.

A recorrente louva-se nos doutos acórdãos, ambos da Secção Criminal do Tribunal da Relação de Lisboa de 15 de Abril de 1998 e de 7 de Julho de 1999, ambos publicados na *Colectânea de Jurisprudência*, respectivamente, 1998, tomo II, págs. 158 e segs., e 1999, tomo III, págs. 157 e segs., ambos reconhecendo competência aos tribunais criminais para conhecerem da acção de honorários, nos termos do artigo 76.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

No entanto, o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 16 de Abril de 1985, sumariado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 346, pág. 313, decidiu que quando a acção visa a cobrança de honorários de mandatário judicial por serviços prestados em tribunal especial não tem aplicação a regra do artigo 76.º do Código de Processo Civil, mas antes a regra geral do artigo 85.º do mesmo Código.

E o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 30 de Janeiro de 1992, sumariado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 413, pág. 598, julgou que as regras do artigo 76.º do Código de Processo Civil são simples regras de competência territorial, não alterando, por isso, a competência em razão da matéria quanto à acção de honorários.

E o acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 22 de Setembro de 1997, sumariado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 469, pág. 647, decidiu que a regra do artigo 76.º do Código de Processo Civil, segundo a qual o tribunal competente para a acção de honorários é o tribunal da causa onde foram prestados os serviços, não se aplica se este for um tribunal de competência específica ou especializada, prevalecendo a regra geral do domicílio do réu.

Não foi localizada jurisprudência deste Supremo Tribunal sobre a questão.

Acresce que é de ter em conta que o Código de Processo do Trabalho de 1963 expressamente atribuía competência em razão da matéria aos tribunais do trabalho para conhecerem das questões emergentes da prestação de serviços por técnicos ou mandatários judiciais, em processos da competência dos tribunais do trabalho — artigo 14.º, alínea e).

Note-se que este artigo 14.º expressamente dispunha sobre a competência em razão da matéria dos tribunais do trabalho, estatuidando na sua alínea o) a competência para «As demais questões que por lei especial lhes sejam atribuídas».

Mas o Código de Processo do Trabalho vigente à data da propositura da acção — Código de 1981 — deixou de conter qualquer regra sobre a competência em razão da matéria dos tribunais do trabalho, a qual passou a constar da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais (para o caso vertente a Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro).

Nos termos do artigo 46.º os tribunais do trabalho são tribunais de competência especializada, com competência material em três áreas: cível — artigo 64.º — contravençional — artigo 65.º e em matéria de contra ordenações — artigo 66.º —, todos da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais de 1987.

Das competências em matéria cível — citado artigo 64.º — não consta a regra que anteriormente constituía a alínea e) do Código de Processo do Trabalho de 1963.

E, não obstante a norma da alínea s) deste artigo 64.º que atribui competência material aos tribunais do trabalho para conhecer «das demais questões que por lei lhe sejam atribuídas», este normativo, por si só, não é suficiente para determinar a aplicação do artigo 76.º do Código de Processo Civil, por inexistência de lei que tal competência material lhe atribua.

Como escreve o conselheiro Leite Ferreira, *Código de Processo do Trabalho Anotado*, págs. 88 a 90, citado no douto parecer da Ex.<sup>ma</sup> Procuradora-Geral Adjunta, «a eliminação daquela matéria dos artigos 66.º e 64.º das Leis Orgânicas dos Tribunais Judiciais de 1977 e 1987, respectivamente, não teve outro propósito que não fosse o de subtrair ao domínio da competência dos tribunais do trabalho o conhecimento das questões emergentes da prestação de serviços pelos técnicos ou mandatários judiciais exercidos em competência daqueles tribunais. Tais questões passaram, por isso, a integrar-se na esfera de competência dos tribunais comuns.

E esta solução não é contrariada pela norma do n.º 1 do artigo 76.º do Código de Processo Civil pois, tal como refere o citado autor, aquela norma não se reporta à competência material dos tribunais, mas sim à sua competência territorial.

E segundo o Prof. Alberto dos Reis, *Comentário ao Código de Processo Civil*, 2.ª ed., vol. I, a pág. 204: «É manifesto que o artigo 76.º nada tem a ver com o problema da competência em razão da matéria; tem unicamente por fim resolver o problema da competência territorial, supondo, por isso, já resolvidos os problemas de competência que logicamente estão antes deste, e conseqüentemente o problema da competência em razão da matéria.»

Afiguram-se criteriosas e fundadas *de lege ferenda* as considerações da recorrente, só que não são praticáveis *de lege lata*.

Assim, não se afigurando necessárias mais considerações, é de concluir serem os tribunais do trabalho incompetentes em razão da matéria para conhecer da acção de honorários, donde a inaplicabilidade do artigo 76.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

Nestes termos e decidindo, na total improcedência do agravo da autora, nega-se-lhe provimento, confirmando-se o acórdão recorrido.

Custas pela autora agravante.

Lisboa, 12 de Julho de 2000.

Azambuja Fonseca (*Relator*) — Diniz Nunes — Manuel Pereira.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do 4.º Juízo do Tribunal do Trabalho de Lisboa.*

II — *Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa.*

Não foi encontrada jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça sobre a matéria do presente acórdão.

Cfr., todavia, as decisões da 2.ª instância citadas no texto, ou seja, os acórdãos da Relação de Lisboa de 30 de Janeiro de 1992, *Boletim*, n.º 413, pág. 598; da Relação do Porto de 22 de Setembro de 1997, *Boletim*, n.º 469, pág. 647, e da Relação de Coimbra de 16 de Abril de 1985, *Boletim*, n.º 346, pág. 313.

Na doutrina veja-se Alberto dos Reis, *Comentário ao Código de Processo Civil*, vol. I, pág. 204, e Leite Ferreira, *Código de Processo do Trabalho Anotado*, págs. 88 e seguintes.

(A. M. S. S.)

---

### **Poderes de cognição do Supremo Tribunal de Justiça — Ampliação da matéria de facto — Estatuto do Trabalhador Cooperante na República Popular de Angola — Indústria Petrolífera Angolana — Cooperante — Caducidade do contrato de trabalho — Retribuição — Descontos — Má fé**

I — *O Supremo Tribunal de Justiça só conhece da matéria de facto nos casos excepcionais previstos na segunda parte do n.º 2 do artigo 722.º do Código de Processo Civil.*

II — *Ao contrário da Relação, está vedado ao Supremo Tribunal de Justiça a possibilidade de anular, por deficiência ou obscuridade, qualquer resposta dada aos quesitos pelo tribunal da 1.ª instância.*

III — *O Supremo Tribunal pode exercer censura sobre o uso que a Relação fez dos seus poderes de anulação contidos no artigo 712.º do Código de Processo Civil, mas já lhe está vedada a possibilidade de efectuar qualquer controle sobre o não uso desses poderes pela Relação.*

IV — *O retorno do processo ao tribunal recorrido para ampliação da decisão de facto, nos termos do n.º 3 do artigo 729.º do Código de Processo Civil, só deve ter lugar*



quando o Supremo se encontrar impossibilitado de julgar de direito por insuficiência de elementos de facto.

V — *Através do contrato de trabalho celebrado entre um trabalhador sem nacionalidade angolana e sem residência em Angola, mas exercendo funções naquele país, e uma empresa não sediada e sem actividade em Angola, mas em que a execução da prestação da actividade do trabalhador foi efectuada para uma empresa petrolífera, filiada daquela, embora pertencendo ambas à mesma holding, exercendo em Angola actividades operacionais na área de pesquisa e produção de petróleo, as partes contratantes quisessem sujeitar à lei angolana e tiveram em vista, ainda que tacitamente, a concessão ao trabalhador do estatuto de trabalhador cooperante.*

VI — *A contratação de estrangeiros no âmbito da indústria petrolífera angolana, de acordo com o contrato de partilha de produção, encontra-se adstrita a um regime excepcional, designadamente no que respeita às formalidades legais na contratação exigidas no âmbito do Estatuto do Trabalhador Cooperante.*

VII — *O referido regime excepcional, conforme decorre do preâmbulo daquele Estatuto, tem a ver com a preocupação do Governo em restringir a contratação de trabalhadores estrangeiros de modo que a mesma possa apenas corresponder às reais necessidades dos sectores em causa.*

VIII — *O artigo 28.º do Estatuto do Trabalhador Cooperante estabelece a caducidade do contrato se o trabalhador ficar incapacitado para o trabalho total é definitivamente.*

IX — *Sofrendo o trabalhador de doença que lhe determina uma incapacidade para desempenhar todas as actividades a que se obrigou por força do contrato de trabalho e tendo estado ausente ao serviço por um período superior a três meses, podia a entidade patronal extinguir unilateralmente o contrato por caducidade.*

X — *O n.º 1 do artigo 114.º da lei geral de trabalho angolana, determina que é vedado à entidade patronal proceder a qualquer desconto no salário do trabalhador, salvo quando se verificarem as excepções previstas no seu n.º 2.*

XI — *Atendendo à natureza do salário e à necessidade da sua protecção legal para efeitos de garantia da sua percepção integral, há que considerar que a norma constante do n.º 1 do citado artigo 114.º reveste carácter imperativo, não podendo ser afastada, ainda que por de acordo das partes.*

XII — *É ilegal, por violação do n.º 1 do referido artigo 114.º da lei geral do trabalho angolana, o acordo estabelecido entre as partes, mediante o qual a entidade patronal descontava no salário do trabalhador uma certa quantia tendo como fundamento a assunção, por aquela, da obrigação de suportar a totalidade dos impostos ou contribuições sobre os rendimentos do trabalho que pudessem ser exigidos ao trabalhador pelas autoridades fiscais do seu país de origem (Portugal), desde que calculados com base nos rendimentos de trabalho auferidos ao serviço da entidade patronal.*

XIII — *A ilegalidade do referido acordo determina a obrigação de a entidade patronal restituir ao trabalhador as quantias descontadas, dado que não ficou demonstrado que aquela tivesse pago quaisquer impostos sobre os rendimentos de trabalho auferidos pelo trabalhador.*

XIV — *Não litiga de má fé a entidade patronal que se limita a proceder a uma interpretação da norma do n.º 1 do citado artigo 114.º, sustentando que a mesma não tem carácter imperativo.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Processo n.º 231/99

**A**CORDAM na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça:

I — Casimiro de Matos Pires Carrilho, com sinais dos autos, intentou a presente acção declarativa, emergente de contrato individual de trabalho, com processo ordinário, contra Texaco Internacional, L.<sup>da</sup>, também com os sinais dos autos, pedindo a condenação da ré a:

a) Ver declarada nula a decisão de rescisão («terminativo») comunicada por carta da companhia ré ao autor;

b) Subsidiariamente, que seja declarada nula a caducidade que seja havida como subliminarmente comunicada pela mesma carta;

c) Subsidiariamente, que seja declarada inexistente a caducidade no caso *sub judice* (por não ter ocorrido uma incapacidade total e definitiva do autor);

d) Em qualquer dos casos, seja o contrato de trabalho reconhecido como subsistente, válido e eficaz desde 19 de Setembro de 1994, e consequentemente que a ré seja condenada a:

1 — Reintegrar o autor ao seu serviço com direito ao salário, subsídios e demais regalias e cómodos, vigentes ao tempo do despedimento;

2 — Pagar ao autor a soma de SF 54 805,85 (cinquenta e quatro mil oitocentos e cinco francos suíços e oitenta e cinco cêntimos), a qual integra SF 19 748,79 correspondente aos cinco últimos dias de Outubro de 1994 e 4 meses (Novembro de 1994 a Fevereiro de 1995) de salários em atraso, SF 33 169,44 correspondente a 76 meses de retenção na fonte para efeitos fiscais teóricos (*theoretical home country tax*), à razão mensal de SF 436,44, SF 329,15, correspondente a juros vencidos, à taxa legal de 5% ao ano sobre os salários em atraso, e SF 1658,47, correspondente à taxa legal de 5% ao ano sobre a quantia de retenção na fonte;

3 — Pagar ao autor todos os salários vencidos, desde Março de 1995, à razão mensal de SF 4739,71, até efectiva reintegração do autor ao serviço, e regularização do atrasado, com os respectivos juros à taxa legal de 5% ao ano;

4 — Pagar as custas dos autos e na procuradoria máxima.

Alega, em síntese, ter sido admitido em 29 de Dezembro de 1980 como trabalhador da Texaco Portugal Prospeccção e Produção, S. A., empresa do grupo multinacional Texaco, até que assinou carta-contrato, datada de 5 de Julho de 1988, pela qual passou a ser trabalhador da ora ré, para ficar adstrito à afiliada desta, Texaco Panama, Inc., companhia que em Angola vem exercendo actividades operacionais na área da pesquisa e produção de petróleo. O autor foi admitido como supervisor de electricidade. Nas atribuições de um supervisor de electricidade não cabia a de fazer qualquer trabalho pesado que implicasse esforço anormal sobre a coluna vertebral. Porém, o autor, por sua iniciativa ou por razões de serviço, realizou frequentemente trabalhos pesados, que especifica, em consequência dos quais contraiu, principalmente na sua coluna, uma doença que se foi agravando até que em 13 de Junho de 1994 foi sujeito a exame radiológico e em 15 de Junho de 1994 a exame clínico, tendo repetido exames clínicos em 5 de Dezembro de 1994 e em 15 de Dezembro de 1994. Segundo esses relatórios, o autor sofre de hérnia discal e de lesão do anel fibroso, que especifica, estando incapacitado para qualquer actividade que exija esforços físicos de intensidade anormal. Por carta data de 19 de Setembro de 1994 o autor recebeu uma carta da ré em que esta lhe anuncia a rescisão do contrato de trabalho, com efeitos a partir de 25 de Outubro de 1994, alegando como fundamento o facto de o exame médico feito no Hospital Britânico em Lisboa dar o autor como «incapaz para cumprir com as suas responsabilidades quotidianas como supervisor electricista», e o facto de «nenhum trabalho alternativo ter sido encontrado para o autor nas operações da ré, em Angola ou em qualquer outro lugar». Ao contrato de trabalho, por tempo indeterminado, vigente entre o autor e a ré aplica-se a lei geral do trabalho angolana (Lei n.º 6/81, de 4 de Agosto de 1981). A rescisão do contrato não cumpre as regras formais e substanciais imperativas da lei angolana, que especifica. Mesmo admitindo que a carta em causa seja tomada como comunicação de caducidade do contrato de trabalho, não se verificam os respectivos pressupostos, por a incapacidade do autor não ser definitiva nem total, e ser compatível com as atribuições próprias de um supervisor de electricidade e de outras categorias profissio-

nais dos quadros da ré ou de outras afiliadas do grupo Texaco. Mesmo que ocorresse fundamento para a incapacidade, no cálculo da indemnização devida ao autor dever-se-ia levar em conta o subsídio mensal de separação e o prémio mensal de renovação, não devendo descontar-se o imposto teórico do país de origem. A não restituição do descontado a este título, desde Junho de 1988 até Outubro de 1994, constitui estipulação nula, por não estar consagrado na legislação angolana o regime da retenção na fonte.

A ré contestou, alegando, em síntese: a ré comunicou inequivocamente a sua intenção de acionar a caducidade do contrato por incapacidade do autor. Ao contrato em causa é aplicável a Lei n.º 7/86 (da República de Angola), que regula o exercício da actividade profissional dos trabalhadores cooperantes contratados para prestar serviço em Angola. Nos termos deste regime a simples ausência ao serviço, por doença, durante pelo menos três meses seguidos, constitui presunção *jure et de jure* de incapacidade laboral total e definitiva. O autor esteve com baixa por doença entre 8 de Julho de 1994 e a data da cessação do contrato, em 25 de Outubro de 1994, o que legitimou a rescisão operada pela ré. O autor estava efectivamente incapacitado com carácter absoluto e definitivo para o desempenho da sua actividade profissional. As partes estavam vinculadas por um contrato a prazo (de um ano, renovável por iguais períodos), pelo que a prestação contratual do autor deixara de ter interesse para a ré. Nos termos do Estatuto do Trabalhador Cooperante, a rescisão com base na caducidade do contrato devida a incapacidade do trabalhador não confere a este o direito a qualquer indemnização. Mesmo assim a ré, para além de liquidar ao autor os créditos laborais já vencidos, incluindo subsídio de férias proporcional ao período compreendido entre 1 de Janeiro de 1994 e 25 de Outubro de 1994, pagou àquele o equivalente a três meses de salário, precisamente o mesmo no caso de rescisão do contrato sem justa causa pela entidade empregadora. As consequências da caducidade do contrato por incapacidade do trabalhador são, face à lei geral do trabalho angolana, idênticas às do Estatuto do Trabalhador Cooperante. No valor de uma eventual indemnização não haveria que contabilizar o sub-

sídio mensal de separação nem o prémio de renovação, pois não integram o conceito de «salário», visando dar cobertura e servir de contrapartida à separação da família e à renovação do contrato a prazo. No direito laboral angolano não existem normas que imponham o pagamento de salários vencidos desde a data da rescisão do contrato até à da reintegração. O *Theoretical Home Country Tax* constitui uma regra aplicada no Grupo Internacional Texaco, através da qual a Texaco assume a obrigação de suportar a totalidade dos impostos ou contribuições sobre rendimentos de trabalho que lhe sejam exigidos pelas autoridades fiscais do país de origem do trabalhador expatriado, calculados sobre rendimentos de trabalho auferidos nas companhias do Grupo Texaco. Em virtude da correlação existente entre a dedução para o efeito feita no salário e os impostos devidos (já pagos ou que possam vir a ser pagos) aquela dedução é feita a título definitivo. Aliás, o autor aceitou livremente estas condições, quando celebrou o contrato de trabalho.

Conclui pela improcedência da acção, absolvendo-se a ré do pedido.

Na resposta à contestação o autor admitiu o pagamento do proporcional do subsídio de férias. No mais, mantém o teor e conclusão da petição inicial.

Foi elaborado despacho saneador, seguido de especificação e de questionário. As partes reclamaram da especificação e do questionário, com parcial sucesso.

Realizou-se perícia colegial, tendo sido proferido despacho que não admitiu alguns dos quesitos formulados pelo autor. O autor recorreu deste despacho, tendo o recurso sido admitido como de agravo, com efeito meramente devolutivo e subida diferida.

Procedeu-se a audiência de julgamento e respondeu-se ao questionário, tendo o autor reclamado das respostas ao questionário, tendo sido integralmente desatendido.

Foi, de seguida, proferida sentença que, julgando a acção parcialmente procedente, condenou a ré a pagar ao autor:

- a) A quantia de 33 169, 44 SF (trinta e três mil cento e sessenta e nove francos suíços, e quarenta e quatro cêntimos);

b) Juros de mora sobre a quantia referida em a), à taxa de 5% (como peticionado e não impugnado), vencidos e vincendos, até integral pagamento, liquidando-se em SF 1653,71 os juros vencidos até 16 de Março de 1995 (data da propositura da acção).

E absolveu a ré de tudo o mais peticionado pelo autor.

Não se conformando com o despacho que indeferiu a reclamação às respostas aos quesitos e com a parte absolutória da sentença, o autor recorreu para o Tribunal da Relação de Lisboa.

Igualmente a ré, não se conformando com a decisão na parte em que a condenou à devolução das quantias deduzidas do salário do autor a título de *Theoretical Home Country Tax* dela recorreu para o mesmo Tribunal.

O Tribunal da Relação negou provimento ao agravo do autor e julgou improcedentes as apelações, confirmando a decisão recorrida.

II — Não se conformando com a decisão da Relação dela recorreram de revista autor e ré.

II-A — No seu recurso o autor concluiu as suas alegações da forma seguinte:

1) O tribunal de 1.<sup>a</sup> instância, com a sua resposta denegatória à reclamação do recorrente quanto à formulação do quesito 6.<sup>o</sup>, por incompletude («deficiência»), deixou de completar a resposta ao quesito nos termos da reclamação, incorrendo assim numa omissão que configura a nulidade da decisão, como tal recorrível [artigo 721.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, e artigo 668.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, alínea d), do Código de Processo Civil];

2) Na resposta ao quesito 6.<sup>o</sup> deveria o tribunal de 1.<sup>a</sup> instância ter ido além do simples «provado», precisando se a incapacidade cobria todos os esforços físicos ou só os intensos; se a incapacidade cobria qualquer distância de marcha ou apenas a marcha de mais de 1 km; e se cobria qualquer tempo de permanência de pé ou apenas a permanência de pé por mais de uma hora;

3) A expressão «por períodos importantes» envolve um juízo abstracto relativo às acções e posturas do ora recorrente, tornando-se neces-

sário dar-lhe concretude segundo os esclarecimentos prestados pelos peritos médicos no âmbito dessa expressão;

4) O quesito 6.<sup>o</sup> compreende como subquesitos necessariamente inerentes os três pontos factuais de natureza adminicular objecto da reclamação desatendida;

5) Estes três pontos factuais não envolvem qualquer extralimitação da moldura do quesito 6.<sup>o</sup> e são decisivos para determinação do grau e do tipo de incapacidade do recorrente;

6) O tribunal de 1.<sup>a</sup> instância deveria ter atendido a reclamação do ora recorrente no sentido de que este, quando examinado, não estava incapacitado para fazer esforços excessivamente prolongados, para fazer mais do que 1 km de marcha e para permanecer mais de 1 hora seguida de pé;

7) O acórdão do Tribunal da Relação encara a questão da eleição do regime laboral aplicável aos trabalhadores expatriados pelo ângulo do desrespeito pelos requisitos do ETC — Estatuto do Trabalhador Cooperante —, configurando tal desrespeito como vício que não invalida o contrato de trabalho de regime de Estatuto do Trabalhador Cooperante e portanto como vício insuficiente para impor a aplicação subsidiária da LGT — lei geral do trabalho;

8) No entender do recorrente, porém, tal questão não passa por qualquer incumprimento do regime do Estatuto do Trabalhador Cooperante mas passa, sim, nos contratos com expatriados das petrolíferas, pelo cumprimento lícito de requisitos dum regime distinto do Estatuto do Trabalhador Cooperante, que é o da lei geral do trabalho, como lei geral integrada com as especificidades próprias da área dos petróleos;

9) A definição legal de «cooperante» está dada nos artigos 2.<sup>o</sup>, 3.<sup>o</sup>, 6.<sup>o</sup> e 11.<sup>o</sup> do Estatuto do Trabalhador Cooperante, nos artigos 2.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, 5.<sup>o</sup>, 6.<sup>o</sup>, 7.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, e 17.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, e outros do Regulamento do Estatuto do Trabalhador Cooperante e no próprio paradigma oficial de contrato, anexo a esse Regulamento;

10) As formalidades documentais, procedimentos e tramitação dos contratos dos cooperantes são requisitos próprios do regime do Estatuto do Trabalhador Cooperante, outros, distintos, sendo os requisitos dos contratos dos trabalhadores estrangeiros expatriados das petrolíferas e outras multinacionais estrangeiras;

11) Os «expatriados» dos quadros das petrolíferas têm interesses, juridicamente tutelados, em sede não só estritamente laboral, mas também fiscal, cambial e outras, tão diferentes dos interesses dos «cooperantes», submetidos por isso a um regime de excepção, que qualquer extensão analógica do regime excepcional destes à situação daqueles seria legalmente descabida;

12) A ora recorrida Texaco Internacional, L.<sup>da</sup>, porque não cooperante em Angola, não teria legitimidade para empregar cooperantes e a Texpan, que tinha essa legitimidade, não era empregadora do ora recorrente;

13) O artigo 3.º do Estatuto do Trabalhador Cooperante é peremptório em excluir do seu regime as sociedades sediadas fora de Angola não operantes em Angola;

14) Não pode fazer-se a aplicação analógica do artigo 3.º do Estatuto do Trabalhador Cooperante a uma sociedade petrolífera estrangeira que exerça actividade sucedânea em Angola, relativamente a trabalhadores estrangeiros admitidos no seio de outra sociedade do mesmo grupo económico, que não seja sediada nem tenha actividade em Angola, visto que é em sentido técnico-jurídico, e não economicista, que este artigo fala de sociedades que exerçam actividade em Angola e visto que o Estatuto do Trabalhador Cooperante é um diploma excepcional que não comporta qualquer aplicação analógica;

15) O ora recorrente não quereria, inteligentemente, trocar um contrato sem prazo com a Texaco Portugal Prospeção e Produção, S. A., por um contrato a prazo certo (por um ano) com a ora recorrida, como teria de ser o caso se outorgasse em relação à ora recorrida Texaco Internacional, L.<sup>da</sup>, como cooperante ao abrigo do regime do Estatuto do Trabalhador Cooperante;

16) A discriminação laboral em razão da nacionalidade, patente no contraste do regime de excepção dos contratos a prazo para cooperantes com o regime-regra dos contratos sem prazo para angolanos, ofende um princípio fundamental da ordem pública internacional do Estado Português, segundo o artigo 22.º, n.º 1, do Código Civil (que tem a mesma redacção no Código Civil de Angola);

17) Ao ora recorrente, «expatriado» ingressado no seio da ora recorrida, não se aplica o Estatuto do Trabalhador Cooperante, seja direc-

tamente, seja por extensão analógica, aplicando-se-lhe, necessariamente, o regime da lei geral do trabalho, com as especificidades próprias do domínio dos petróleos;

18) A ora recorrida não pode invocar a rescisão e pretender os efeitos da caducidade do contrato.

Termina, pedindo que seja concedida a revista e com a revogação do acórdão recorrido, na parte objecto do recurso.

Não houve contra-alegações.

II-B — A ré recorreu de revista, restringindo o seu recurso à parte em que foi condenada na devolução ao autor das quantias deduzidas no salário deste a título de «Theoretical Home Country Tax», no valor global de SF 33169,44 (francos suíços) e respectivos juros de mora. Juntou um parecer. Conclui as suas alegações da forma seguinte:

1) Salvo o devido respeito pela posição assumida pelo Tribunal da Relação de Lisboa, entende a recorrente que o mesmo não procedeu a uma interpretação correcta do artigo 114.º da lei geral do trabalho;

2) Com efeito, o acórdão (tal como anteriormente o fizera o tribunal da 1.ª instância) faz assentar a decisão expressa nesta matéria no carácter imperativo do disposto nesse artigo 114.º;

3) Todavia, não decorre, nem de qualquer disposição do referido diploma, nem da inserção sistemática do preceito em apreciação, nem dos princípios gerais de direito aplicáveis na matéria, que a proibição constante do n.º 1 do citado artigo 114.º não possa ser derogado por vontade das partes envolvidas;

4) As mais elementares regras de interpretação jurídica, e em especial a razoabilidade e o bom senso que devem imperar na reconstrução do pensamento legislativo, parecem impor a conclusão de que o legislador, ao elaborar a norma do artigo 114.º da lei geral do trabalho, teve tão-só em vista proibir, com as ressalvas constantes das respectivas alíneas, os actos unilaterais da empresa que se traduzissem na realização de compensações ou descontos no salário do trabalhador;

5) No caso *sub judice*, ficou provado que a realização dos descontos no salário do autor a

título de «Theoretical Home Country Tax» assentou na recíproca vontade de trabalhador e entidade patronal, conforme manifestação expressa por ambos nesse sentido no anexo A do acordo referido nesse ponto 3) da sentença;

6) Como tal, de acordo com a melhor interpretação do artigo 114.º da lei geral do trabalho, deve ter-se como plenamente válida a cláusula contratual na qual a recorrente e o recorrido acordaram, no livre exercício da capacidade de auto-determinação da sua vontade e ao abrigo da liberdade contratual, em que se efectuassem descontos no salário deste com os objectivos e nas condições propostas pelo regime do «Theoretical Home Country Tax»;

7) Em tal regime do «Theoretical Home Country Tax», por outro lado, não se vislumbra qualquer violação de princípios de interesse e ordem pública que devam ser respeitados, obedecendo o mesmo a razões que visam também proteger o próprio trabalhador, conforme parece ter ficado demonstrado nos pontos 27 a 31 da matéria de facto dada como provada;

8) Por outro lado, conforme se transcreve do parecer junto aos autos com as alegações, o «Theoretical Home Country Tax» não viola a ordem jurídica angolana por «[...] se tratar mais de um prémio de seguro que visa proteger o património, leia-se, salário, do trabalhador contra eventuais riscos (alterações legislativas fiscais, custo de vida, eventuais encargos exigidos ou que possam vir a ser exigidos) no país hóspede e ou no país de origem, por forma a assegurar que o seu salário não seja inferior àquele que receberia no seu país de origem ou de referência um trabalhador com a mesma categoria profissional»;

9) Não se deve igualmente considerar o artigo 114.º da lei geral do trabalho aplicável «por a *ratio legis* deste comando legal ser a mesma do fundo de garantia, estabilização ou de reservas matemáticas»;

10) O «Theoretical Home Country Tax», por outro lado, não revela qualquer desconformidade com os artigos 21.º e 22.º do Regulamento de Contratação de Trabalhadores Cooperantes, aprovado pelo Decreto n.º 12/86, de 14 de Junho;

11) O «Theoretical Home Country Tax» não viola ainda a ordem jurídica angolana por ser «considerado matéria tributável e não custo dedutível nos termos do IRT»;

12) Deve pois considerar-se que as instâncias interpretaram incorrectamente o artigo 114.º da lei geral do trabalho, revestindo-o de força imperativa quando parece ter sido intenção do legislador dotá-lo de um carácter meramente supletivo, susceptível, pois, de ser derogado e substituído pela vontade das partes envolvidas, desde que expressa por ambas de modo livre e espontâneo;

13) Deste modo, com a decisão proferida nesta matéria no acórdão recorrido, o Tribunal da Relação violou o artigo 114.º da lei geral do trabalho, bem como o artigo 22.º, n.º 2, do mesmo diploma;

14) Violou ainda o Tribunal da Relação, com esta sua decisão de que se recorre, o princípio geral da liberdade contratual, consagrado no artigo 405.º do Código Civil português — o qual deve igualmente considerar-se aplicável subsidiariamente em território angolano —, e nos termos do qual as partes, dentro dos limites da lei, «têm a faculdade de fixar livremente o conteúdo dos contratos, celebrar contratos diferentes dos previstos neste Código ou incluir nestes as cláusulas que lhes aprouver».

Termina com o pedido da concessão da revista, no ponto em causa, e com a revogação do acórdão e a sua absolvição no que se refere à devolução das quantias deduzidas no salário do autor a título de «Theoretical Home Country Tax».

Contra-alegou o autor, concluindo que se deve manter a condenação e que a ré seja condenada como litigante de má fé por ter distorcido conscientemente o sentido textual objectivado no artigo 114.º, n.º 1, da lei geral do trabalho.

Pede que a revista da ré seja negada e que a ré seja condenada a pagar ao autor, a título de indemnização por litigância de má fé, a título de contribuição para honorários de patrocínio judiciário, no valor de 2 000 000\$00.

III-A — Neste Supremo o Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer no sentido de que o acórdão seja anulado para reapreciação da matéria de facto relativa à incapacidade do autor; ou, se assim se não entender, que a revista seja negada.

Este parecer foi notificado às partes, que nada responderam.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

III-B — A matéria de facto que vem dada como provada é a seguinte:

1) O autor foi admitido em 29 de Dezembro de 1980 pela Texaco Portugal Prospecção e Produção, S. A., empresa do grupo multinacional Texaco, para trabalhar sob as suas ordens, direcção e fiscalização, como electricista [alínea A] da especificação];

2) Foi posteriormente promovido à categoria profissional de supervisor de electricidade [alínea B] da especificação];

3) Em 5 de Julho de 1988 o autor foi admitido ao serviço da Texaco International, L.<sup>da</sup>, ficando adstrito à filiada desta, Texaco Panama Inc., nos termos constantes do acordo escrito de fls. 18 e 19 e nas condições especificadas no anexo A (fls. 20 a 24), cujo teor aqui se dá por reproduzido [alínea C] da especificação];

4) Nessa mesma data — 5 de Julho de 1988 — o autor rescindiu o contrato que o ligava à entidade patronal referida em 1), nos termos constantes do escrito de fls. 25, cujo teor aqui se dá por reproduzido [alínea D] da especificação];

5) A direcção da Texaco Panama Inc. emitiu a declaração constante de fls. 26 (documento n.º 2 junto com a petição inicial), cujo teor aqui se dá por reproduzido [alínea E] da especificação];

6) A Texaco Panama Inc. tem a sua sede em 150 Alhambra Circle, Coral Gables, Florida 33 134, USA, e vem exercendo em Angola actividades operacionais na área da pesquisa e produção de petróleo [alínea F] da especificação];

7) Após a celebração do acordo referido em C) todo o trabalho do autor foi prestado no âmbito da actividade operacional da Texaco Panama Inc, em Angola [alínea G] da especificação];

8) O autor foi admitido pela ré com a categoria profissional de supervisor de electricidade e com essa categoria ficou adstrito aos quadros da Texaco Panama Inc [alínea H] da especificação];

9) O autor sofre de hérnia discal entre a 4.<sup>a</sup> e 5.<sup>a</sup> vértebras lombares e de lesão do anel fibroso entre a 3.<sup>a</sup> e a 4.<sup>a</sup> vértebras lombares [alínea I] da especificação];

10) Em 15 de Dezembro de 1994, Rui Caio de Sousa, médico da clínica de Lagoa emite a declaração junta por cópia certificada a fls. 33 (documento n.º 6 junto com a petição inicial), da qual consta que, em consequência dos padecimentos referidos em 9) o autor está incapacitado para o trabalho, dando por reproduzido o seu teor [alínea J] da especificação];

11) Por carta datada de 19 de Setembro de 1994, recebida pelo autor em Portugal dias depois e que se encontra junta por cópia, traduzida, a fls. 35 e 36, a ré comunica àquele a rescisão do seu contrato com efeitos desde 25 de Outubro de 1994, dando por reproduzido o seu teor [alínea K] da especificação];

12) A ré liquidou ao autor os seus salários até 25 de Outubro de 1994, incluindo neles o proporcional dos subsídios de férias e de Natal e ainda quantia equivalente a três meses de salário [alínea L] da especificação];

13) A ré deduziu mensalmente no salário do autor, a título de «imposto teórico do país de origem», a quantia de SF 436,44, o que, calculado de Junho de 1988 até Outubro de 1994, monta a SF 33 169,44 [alínea M] da especificação];

14) O autor auferia o salário mensal líquido de SF 4739,71 [alínea N] da especificação];

15) A ré — Texaco International, L.<sup>da</sup> — não opera em território angolano (resposta ao quesito 1.º);

16) No âmbito das suas funções cabia ao autor elaborar os relatórios diários de actividades, fazer reuniões com os seus superintendentes e com os seus subordinados, fazer formação profissional dos trabalhadores angolanos, inclusive mediante execução didáctica de trabalhos, fazer avaliação profissional dos subordinados e fazer verificação e controlo de qualidade dos trabalhos executados (quesito 2.º);

17) Tinha também como funções principais:

— A responsabilidade pela manutenção e reparação de todas as instalações eléctricas, catódicas e instrumentos no sistema do oleoduto;

— Preparar requisições e manter controlos para todas as peças de reparação necessárias para equipamento eléctrico e instrumentos;

— Supervisionar o trabalho de pessoal do empreiteiro destinado às secções de manutenção eléctrica e de instrumentos;

— Verificar as facturas do empreiteiro relativas às secções de manutenção eléctrica e de instrumentos (quesito 3.º);

18) Cabia-lhe ainda planear e coordenar todas as actividades das secções de manutenção eléctrica e de instrumentos do empreiteiro, assegurar a correcção das facturas deste e planear as necessidades de material (quesito 4.º);

19) Para além da quantia referida em 14) o autor auferia o subsídio mensal de separação (*separation allowance*) no valor de SF 240,19 e o prémio mensal de renovação no valor de SF302,40 (quesito 5.º);

20) Em consequência das lesões referidas em 9) o autor encontra-se incapacitado para o exercício de profissões que exijam esforços físicos, marcha ou permanência de pé por períodos importantes (quesito 6.º);

21) Em relação às funções descritas em 16) a 18), a incapacidade do autor é compatível com o exercício das seguintes funções:

- a) Elaborar os relatórios diários de actividades, fazer reuniões com os seus superintendentes e com os seus subordinados;
- b) Preparar requisições e manter controlos para todas as peças de reparação necessárias para equipamento eléctrico e instrumentos; verificar as facturas do empreiteiro relativas às secções de manutenção eléctrica e de instrumentos;
- c) Planear e coordenar todas as actividades das secções de manutenção eléctrica e de instrumentos do empreiteiro, assegurar a correcção das facturas deste, planear as necessidades de material desde que não exijam esforço físico, marcha ou permanência de pé por períodos prolongados, posturas sustentadas em flexão de coluna dorso-lombar ou subida ou descida de escadas íngremes (quesitos 9.º e 10.º);

22) Durante o período em que vigorou o acordo referido em 3) o autor era titular do cartão de estrangeiro cooperante com o n.º 4647891, que lhe foi concedido pela Direcção Nacional de Imigração e Fronteiras da República Popular de Angola (quesito 11.º);

23) No âmbito do acordo referido em 3) a Texaco Panama Inc. passou a exercer, em vez da

ré, os poderes de direcção e autoridade sobre os trabalhadores, designadamente o autor (quesito 12.º);

24) A Texaco Panama Inc e a ré integram o Grupo Texaco, sendo controladas e governadas pela *holding* deste grupo (quesito 13.º);

25) O autor esteve ausente ao serviço, por doença, entre 8 de Julho de 1994 e 25 de Outubro de 1994 (quesito 14.º);

26) O subsídio e o prémio referidos em 19) visam dar cobertura e servir de contrapartida, respectivamente, à separação da família e à renovação do contrato a prazo (quesito 15.º);

27) O «Theoretical Home Country Tax» — referido em 13) — constitui uma regra aplicada no Grupo International Texaco, consistindo num sistema de deduções usual nas empresas do grupo em todos os países em que a Texaco opera e é aplicável a todos os trabalhadores expatriados contratados por aqueles (quesito 17.º);

28) Traduz-se no desconto nos salários desse trabalhador de uma quantia em princípio a título definitivo (quesito 18.º)

29) Em consequência da dedução da «Theoretical Home Country Tax», a ré ou qualquer outra empresa Texaco para a qual um trabalhador expatriado passa a trabalhar assume, nos termos regulamentares dessa «Theoretical Home Country Tax», a obrigação de suportar, pagando directamente a totalidade dos impostos ou contribuições sobre rendimentos de trabalho que lhe sejam exigidos pelas autoridades fiscais do seu país de origem (quesito 19.º);

30) Qualquer que seja o valor de tais encargos, desde que calculados unicamente com base nos rendimentos de trabalho auferidos nas companhias do Grupo Texaco (quesito 20.º);

31) Em virtude da correlação existente entre a «Theoretical Home Country Tax» e os impostos devidos — já pagos ou que possam vir a ser liquidados mesmo após a cessação do contrato de trabalho do expatriado — aquela dedução é feita, em princípio, a título definitivo, não havendo lugar a encontros de contas nem a reembolsos ou devoluções do seu valor ou de qualquer saldo; porém, se o trabalhador demonstrar junto da Texaco que as autoridades fiscais do seu país lhe exigiram e cobraram impostos, referentes ao trabalho prestado para a Texaco, de montante inferior ao deduzido pela Texaco a título de



«Theoretical Home Country Tax», a Texaco pagar-lhe-á o montante correspondente à diferença, pagamento esse com a designação de «Tax Equalization» (quesito 22.º);

### III-C — Revista do autor.

Na revista do autor são colocadas três questões: nulidade da decisão que indeferiu a reclamação do recorrente contra a resposta ao quesito 6.º; regime jurídico aplicável às relações laborais estabelecidas entre as partes; validade (ou invalidade) da extinção do contrato de trabalho do autor operada pela ré através da carta datada de 19 de Outubro de 1994, com efeitos a partir de 25 de Outubro de 1994.

III-C1 — Insurge-se o autor contra o acórdão da Relação na parte em que confirmou a decisão da 1.ª instância quanto ao indeferimento da reclamação apresentada à resposta ao quesito 6.º

Na decisão sob recurso considerou-se que a resposta dada àquele quesito não padecia de qualquer deficiência ou obscuridade. Porém, o autor sustenta que a mesma se mostra incompleta e, por isso, deficiente, pois que, face aos relatórios e esclarecimentos dos peritos médicos em audiência, impunha saber-se se a incapacidade que lhe foi determinada e dada como provada «é de entender como extensiva a todos os esforços físicos ou como limitada a esforços físicos intensos, de entender como relativa a qualquer distância de marcha ou como relativa a uma distância de mais de 1 km, e de entender como relativa a qualquer tipo de permanência de pé ou como relativa a permanência de pé por mais de uma hora».

Conforme resulta do n.º 2 do artigo 722.º do Código de Processo Civil, o Supremo só conhece de matéria de facto nas condições excepcionais previstas na 2.ª parte do referido preceito — ofensa de disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe força probatória de determinado meio de prova.

Ao contrário da Relação, encontra-se vedado ao Supremo a possibilidade de anular, por deficiência ou obscuridade, qualquer resposta dada aos quesitos pelo tribunal de 1.ª instância.

Por conseguinte, dado estar em causa matéria de facto fora das excepções acima referidas, não cabe no âmbito da revista a apreciação da questão pretendida pelo recorrente.

Importa salientar que o Supremo pode exercer censura sobre o uso que a Relação fez dos seus poderes de anulação contidos no artigo 712.º do Código de Processo Civil, mas já lhe está vedada a possibilidade de efectuar qualquer controle sobre o não uso desses poderes pela Relação.

No caso dos autos a Relação entendeu não ocorrer qualquer deficiência na resposta ao referido quesito, não tendo pois utilizado os seus poderes anulatórios previstos no n.º 4 do artigo 712.º, citado.

O retorno do processo ao tribunal recorrido para ampliação da decisão de facto, nos termos do n.º 3 do artigo 729.º do Código de Processo Civil, só deve ter lugar quando e se o Supremo se encontrar impossibilitado de julgar de direito por insuficiência de elementos de facto. Tal será de ter em conta na apreciação da revista, se se entender que os elementos de facto são insuficientes.

Improcede, pois, esta pretensão do autor.

### III-C2 — Regime jurídico aplicável.

Entende o autor que a lei aplicável às relações laborais estabelecidas entre ele e a ré deverá ser a lei geral do trabalho angolana.

Por seu turno, no acórdão recorrido entende-se que o autor estava sujeito ao Estatuto do Trabalhador Cooperante.

Tendo em conta a fundamentação do acórdão recorrido e as alegações do autor/recorrente, a questão que se coloca agora é a de saber qual o regime jurídico aplicável à relação laboral estabelecida entre as partes, tendo em conta que está em causa o trabalhador não angolano e não residente em Angola, exercendo funções naquele país através de contrato de trabalho celebrado com empresa não sediada e sem actividade em Angola, sendo certo que a execução da prestação de trabalho do autor foi efectuada para a empresa petrolífera Texas Panama, Inc. filiada daquela (ambas pertencendo à mesma *holding*), exercendo em Angola actividades operacionais na área da pesquisa e produção de petróleo.

A problemática dos autos quanto a classificar o autor como trabalhador cooperante (e por isso submetido a um regime especial) advém do facto de o contrato de trabalho em causa não ter obedecido às formalidades legais estabelecidas — não foi formalizado segundo o paradigma cons-

tante do Regulamento de Contratação de Trabalhadores Cooperantes; não foi aprovado pelo Ministério dos Petróleos, nem homologado pela Secretaria de Estado da Cooperação; não consta que tenha sido observada a tabela salarial dos contratos de trabalho dos cooperantes; igualmente não consta que tenha sido processado cambialmente através do Banco Nacional de Angola.

Por outro lado, em abono da não submissão do contrato à lei geral do trabalho, encontra-se o facto de o autor ter sido contratado no estrangeiro, por um período de um ano — na lei geral do trabalho angolana os contratos de trabalho por tempo determinado só podem ser celebrados quando as tarefas ou as actividades possuam natureza temporária —, por ser detentor de um cartão de cooperante emitido pelo DNEFA, por auferir o seu salário em moeda estrangeira e fora do território angolano, através de transferências feitas pela Texpan e por não se encontrar sujeito ao pagamento de impostos sobre os rendimentos do trabalho.

O conceito de «cooperante» (cfr. parecer de fls. 249 a 276) surge no ordenamento jurídico angolano no âmbito da legislação laboral (Decreto-Lei n.º 99/76, de 23 de Dezembro) face à necessidade de técnicos estrangeiros em consequência da carência de quadros técnicos no país, caracterizando-se por decorrer de um contrato celebrado entre o Estado e um cidadão estrangeiro.

Aquele diploma foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 22/78, de 21 de Fevereiro (Estatuto do Trabalhador Estrangeiro na República Popular de Angola, o qual veio a ser, também, revogado expressamente pelas Leis n.º 6/86 e n.º 7/86) que veio regular o exercício das actividades profissionais dos trabalhadores estrangeiros em Angola, o qual se caracteriza, essencialmente, por:

- a) classificar os trabalhadores em três categorias: trabalhador cooperante; trabalhador residente qualificado e trabalhador residente não qualificado;
- b) estabelecer um regime especial para os trabalhadores residentes (qualificados e não qualificados);
- c) permitir que não seja apenas o Estado a proceder à contratação de estrangeiros, alargando essa possibilidade às pessoas singulares e colectivas com actividades em Angola.

À data da contratação do autor — 5 de Julho de 1988 — vigoravam em Angola os seguintes

regimes: a) Lei n.º 6/81 (lei geral do trabalho) fundamentalmente vocacionada para o âmbito das relações laborais entre nacionais — artigo 1.º, n.º 1 —, prevendo o n.º 3 do artigo 1.º a sua aplicabilidade aos cidadãos estrangeiros contratados para trabalhar em Angola, mas com salvaguarda quer dos regimes especiais existentes, quer dos acordos bilaterais firmados; b) Lei n.º 6/86, de 24 de Março (Estatuto do Trabalhador Estrangeiro Residente) e respectivo Regulamento (Decreto Regulamentar n.º 11/86, de 9 de Junho); c) Lei n.º 7/86, de 26 de Maio, condicionamento do trânsito de estrangeiros na República Popular de Angola, a qual nunca chegou a ser regulamentada e que mais tarde foi substituída pela Lei n.º 3/94, de 21 de Janeiro, esta regulamentada pelo Decreto n.º 48/94, de 25 de Novembro, sendo de notar que esta última banuiu o conceito de cooperante (e como tal a concessão do respectivo cartão) em termos de linguagem migratória, conferindo-lhes apenas um visto de trabalho.

Tendo em atenção estes aspectos, temos que:

- a) Nos termos do contrato estabelecido entre as partes se verifica que as mesmas escolheram a lei angolana, sendo certo que era em Angola o local de cumprimento do contrato de trabalho (um dos elementos de conexão do negócio jurídico em causa, de acordo com o n.º 2 do artigo 41.º do Código Civil português, vigente em Angola);
- b) Inexiste em Angola um regime laboral específico para o sector petrolífero, pelo que a expressão constante do contrato de trabalho «regime legal angolano aplicável à indústria petrolífera» terá de ser objecto de interpretação correctiva;
- c) Face a tal estipulação e tendo em conta a legislação vigente em Angola à data da celebração do contrato, no âmbito laboral, importa igualmente determinar qual o regime que as partes tiveram em vista, sendo para o efeito relevantes as condições estipuladas: estar em causa um contrato a prazo e o auferimento do salário em moeda não angolana e no estrangeiro;
- d) Por outro lado, poderão ainda ser tidos como aspectos reveladores do regime legal a aplicar, não só o facto de se estar

perante trabalhador não angolano, qualificado, não residente em Angola e contratado no estrangeiro (ver definição de cooperante dada pelo respectivo Estatuto — Lei n.º 7/86) como ainda a circunstância de o mesmo nunca ter estado sujeito ao pagamento de impostos sobre o rendimento do trabalho (ver artigo 6.º do Estatuto).

Assim, e face ao que se deixa referido, e sem esquecer a matéria de facto provada, pode concluir-se que as partes ao celebrarem o falado contrato de trabalho pretenderam sujeitá-lo à lei angolana e tiveram em vista, ainda que tacitamente, conceder ao autor o Estatuto de Trabalhador Cooperante.

Estabelecendo-se que o autor era «um trabalhador cooperante» haverá que apurar quais as consequências legais (no âmbito da legislação angolana e face ao caso concreto) da ausência das formalidades legais para a celebração do contrato de trabalho do cooperante — para além das acima referidas, importará ter em conta que a entidade contratante não opera em Angola, o que constitui, pelo menos, um aparente desajuste face ao preceituado no artigo 3.º da Lei n.º 7/86, que estatui que os trabalhadores cooperantes podem ser contratados por entidades que, «em conformidade com as leis em vigor, exerçam actividades em território angolano».

Relativamente à questão de a ré não operar em Angola há que ter em conta que o autor foi contratado pela ré, mas para o exercício efectivo de funções para a Texaco Panama Inc. para quem, por isso, desempenhava a respectiva actividade, sendo que esta empresa opera em Angola e, tal como a ré, pertencem ao mesmo Grupo Texaco. Nessa medida, poderá entender-se que a contratação do autor teve por finalidade a satisfação de mão-de-obra de empresa que opera em Angola, encontrando-se assim inserida no espírito do artigo 3.º do Estatuto do Cooperante, o qual deve ser objecto de uma interpretação extensiva quanto à expressão «que exerçam actividades», no sentido de «por si ou por interposta pessoa exerçam actividades em Angola», tendo em atenção a realidade empresarial dos grupos de empresas e, em particular, o domínio da indústria

petrolífera (cfr. Decreto n.º 254-A/79, de 23 de Novembro, que aprova o contrato de partilha de produção, nos termos do qual a Texaco Panama Inc. faz parte do grupo empreiteiro, pelo que, de acordo com o n.º 3 do artigo 26.º, tem o direito de empregar nas suas operações o pessoal necessário para a prossecução da respectiva actividade sem se encontrar sujeita às exigências relativas à nacionalidade ou residência).

Assim sendo e tendo em atenção o disposto no referido n.º 3 do artigo 26.º do Decreto-Lei n.º 254/79 é possível concluir que a contratação de estrangeiros no âmbito da indústria petrolífera, de acordo com o contrato de partilha de produção, se encontra adstrita a um regime excepcional, designadamente no que se reporta aos formalismos legais na contratação exigidos no âmbito do Estatuto do Trabalhador Cooperante e que se reportam, conforme decorre do preâmbulo do citado Estatuto, à preocupação do Governo em restringir a contratação de trabalhadores estrangeiros de modo que a mesma possa apenas corresponder às reais necessidades dos sectores em causa.

Ainda que assim se não entendesse, o desrespeito por tais formalismos legais apenas poderia determinar, no caso dos autos, a nulidade do contrato de trabalho (por aplicação analógica do artigo 4.º do Regulamento do Estatuto do Trabalhador Residente, dada a ausência de norma no Estatuto e Regulamento do Trabalhador Cooperante), e não a sujeição ao regime da lei geral do trabalho. Os efeitos dessa nulidade — não arguidas por qualquer das partes — teriam de ser encontrados na lei geral, isto é, no estatuído no artigo 24.º, n.º 3, da lei geral do trabalho (que constitui a lei subsidiariamente aplicável — cfr. artigo 16.º da Lei n.º 18-B/92, de 24 de Julho — princípios relativos à política de incremento do emprego — e nos termos do qual «as condições de admissão e o regime de trabalho dos trabalhadores estrangeiros não residentes são as previstas em lei especial e supletivamente na lei geral do trabalho», bem como o n.º 3 do artigo 1.º da lei geral do trabalho), segundo o qual «o contrato declarado nulo ou anulado produzirá os efeitos de um contrato válido se chegar a ser executado e durante todo o tempo em que estiver em execução».

Temos, assim, que a relação laboral estabelecida entre autor e ré se encontrava regulada pelo Estatuto do Trabalhador Cooperante e seu Regulamento.

Por carta de 19 de Setembro de 1994 (junta a fls. 35) — ponto de facto 11) — a ré, dizendo que, segundo exame médico elaborado em hospital e que declarou o autor incapaz de cumprir as funções para que fora contratado, e por não ter sido encontrado um posto de trabalho alternativo, declarou rescindir o contrato com efeitos a partir de 25 de Outubro desse ano, dizendo mais que o autor seria indemnizado dos pagamentos rescisórios, segundo a lei angolana.

Ora, o artigo 28.º do Estatuto do Cooperante estabelece a caducidade do contrato se o trabalhador ficar incapacitado para o trabalho total e definitivamente.

Vem provado que o autor sofre de hérnia discal e lesão do anel fibroso, o que lhe determina uma incapacidade para o exercício de profissões que exijam esforços físicos, marcha ou permanência de pé por períodos importantes — ponto de facto 11) — correspondente à resposta ao quesito 6.º

As funções que o autor estava obrigado a efectuar são as que constam dos pontos de facto 16), 17), 18) e 19), sendo certo que dessas funções o autor, apesar da referida incapacidade, podia executar parte delas — as referidas no ponto de facto 21).

Dá-se verifica que o autor não podia desempenhar todas as actividades a que se obrigara por força do contrato que celebrara com a ré.

Ora, o motivo invocado para a rescisão do contrato operada pela ré foi a incapacidade de o autor prestar a actividade a que se obrigou, incapacidade essa que, como se disse, provoca a caducidade do contrato.

Importa ainda realçar que em 17 de Dezembro de 1994 foi emitida uma declaração médica no sentido de que nessa data o autor se encontrava incapacitado para o trabalho.

Ora, face ao que se deixou referido, e tendo em conta que o tribunal não está sujeito à terminologia adoptada pelas partes, temos como mais correcta a interpretação de que a ré emitiu uma declaração de extinção do contrato por caducidade deste.

E acrescente-se que o autor esteve mais de 3 meses sem comparecer ao trabalho, pois estava doente desde 8 de Julho de 1994 e a cessação do contrato operou-se em 25 de Outubro de 1994, sem que o autor tivesse, entretanto, comparecido ao trabalho.

Como essa ausência foi superior a 3 meses, poderia a ré fazer operar a extinção do contrato por caducidade do mesmo — ver n.º 2 do artigo 28.º do Estatuto, onde se diz que no caso de doença do trabalhador que se prolongue por mais de 3 meses seguidos a entidade patronal pode considerar extinto o contrato.

Temos, assim, e face aos elementos de facto que o contrato se extinguiu por caducidade, não havendo que ter em conta a «rescisão» do contrato como sendo uma rescisão por iniciativa do empregador, prevista nos artigos 34.º a 36.º da lei geral do trabalho e 26.º do Estatuto do Cooperante.

É certo que em 17 de Dezembro de 1999 foi proferida no Tribunal de Trabalho de Lisboa (4.º Juízo) decisão em que se reconhece que o autor não padecia de qualquer incapacidade (fls. 678 a 680). No entanto, tal decisão é muito posterior à cessação do contrato e em nada intercede com aquela referida incapacidade — que foi provada — em 1994.

É que sendo a caducidade válida e válida a cessação do contrato em virtude daquela, o contrato extinguiu-se, nada obrigando a entidade patronal a colocar de novo o trabalhador, tanto mais que, como a ré alegou e não foi impugnado, não havia outro lugar para o autor.

Assim, e tendo em conta o referido, improcede a revista do autor.

#### III-D — Revista da ré.

É apenas uma a questão que se coloca na revista da ré: validade da estipulação constante do contrato de trabalho do autor que prevê a dedução da quantia de 436,44 SF no salário do autor, a título de «Theoretical Home Country Tax».

Está provado que durante a vigência do contrato a ré descontou ao autor aquela referida importância ao título acima referido (*Imposto Teórico do País de Origem*), desconto esse que estava previsto no contrato de trabalho. Tal significa que a ré descontava mensalmente determi-

nada quantia, tendo como fundamento a assunção pela ré da obrigação de suportar a totalidade dos impostos ou contribuições sobre os rendimentos do trabalho que pudessem ser exigidos ao autor pelas autoridades fiscais do seu país de origem (Portugal), desde que calculados com base nos rendimentos do trabalho auferidos na ré.

A lei aplicável às relações laborais entre autor e ré — Estatuto do Cooperante — não contém qualquer norma relativa à admissibilidade, ou não, de descontos na retribuição paga pela entidade empregadora ao trabalhador.

Mas o artigo 114.º da lei geral do trabalho, que se aplica subsidiariamente, determina que é vedado à entidade patronal proceder a compensações ou efectuar quaisquer descontos no salário do trabalhador (n.º 1). No n.º 2 daquele preceito estabelecem-se excepções a este princípio, as quais se não referem ao caso dos autos.

Assim, a resposta à questão posta depende do alcance a dar àquela norma. Ora, tal norma visa defender o trabalhador perante o empregador. E tendo em atenção a natureza do salário e a sua necessidade de protecção legal para efeitos de garantia do respectivo recebimento integral — sendo esta finalidade subjacente a este tipo de norma, tal como acontece noutros ordenamentos jurídicos, designadamente o nosso —, temos que aquela norma reveste um carácter imperativo, pelo que não permite derrogação, ainda que por acordo das partes.

Assim sendo, e contrariando o acordo das partes, aquela norma imperativa tem mesmo de se considerar ilegal, como ilegais serão os descontos efectuados.

E acrescenta-se que esses descontos não eram efectuados a favor do Estado Angolano, onde a prestação de trabalho era efectuada, e que no anexo A do contrato a ré fez constar que o autor «presentemente está isento de pagar impostos de rendimento à República Popular de Angola, de acordo com a lei angolana vigente».

E nem se alegou e demonstrou que a ré pagou ao Fisco português qualquer imposto sobre o rendimento auferido pelo autor.

Assim sendo, a ré deve devolver ao autor aquela pedida importância, motivo pelo qual a revista da ré terá de improceder.

### III-E — Quanto à má fé.

Pretende o autor que a ré seja condenada como litigante de má fé por nas suas alegações da revista ter «distorcido conscientemente» o sentido textual do artigo 114.º, n.º 1, da lei geral do trabalho.

Nos termos do n.º 2 do artigo 456.º do Código de Processo Civil para que a parte seja considerada como litigante de má fé é necessário que tenha agido com dolo ou negligência grave, e assim tenha deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não deveria ignorar; alterar a verdade dos factos ou omitido factos relevantes; praticar omissão grave do dever de cooperação.

Ora, das alegações da ré, embora julgadas improcedentes, não se descortina que ela tenha agido com negligência grave, e muito menos com dolo. Na verdade, a ré limitou-se a fazer uma interpretação àquele artigo 114.º, defendendo que o mesmo não tem carácter imperativo. E ao ter esse entendimento, a ré fê-lo de forma correcta, defendendo a sua posição sem que tenha por qualquer forma grave tentado alterar o sentido daquele preceito.

Isto é, a ré ao deduzir a sua pretensão fê-lo de forma correcta e «normal» e por forma que dela não ressalta qualquer negligência na interpretação que faz do citado preceito.

Não existem, pois, elementos suficientes para se considerar verificada a má fé.

Improcede, assim, a pretensão do autor.

IV — Nos termos expostos, acorda-se na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça em:

- 1) Negar as revistas dos recorrentes;
- 2) Não considerar a ré como litigante de má fé e, assim, absolvê-la do pedido de indemnização e da multa.

Custas pelos recorrentes na proporção de 2/3 para o autor e 1/3 para a ré.

Lisboa, 12 de Julho de 2000.

Vítor Deveza (*Relator*) — Sousa Lamas —  
Dinis Nunes.

I a IV — Constitui jurisprudência uniforme do Supremo Tribunal de Justiça, ver os acórdãos de 21 de Janeiro de 1993, de 21 de Fevereiro de 1995 e de 28 de Outubro de 1997, publicados em *Acórdãos Doutriniais*, n.º 379, pág. 815, *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano III, tomo I, pág. 82, e neste *Boletim*, n.º 470, pág. 483.

V a VII — Não localizámos jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça sobre as questões específicas e enunciadas.

(M. A. P.)

---

### Conflito negativo de competência — Execução — Injunção

I — *O Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro, não pretendeu instituir uma qualquer forma de processo especial para a execução do título obtido pelo procedimento de injunção. Limitou-se a remeter para as regras da execução sumária ou para os termos do Decreto-Lei n.º 274/97, de 8 de Outubro, o qual remete também, e por seu turno, para a forma de processo sumário, embora com certas especialidades.*

II — *O instituto da injunção não assume natureza e regime semelhantes aos das «decisões judiciais» propriamente ditas, sendo que o legislador teve o cuidado de prevenir que não se tratava de criar uma nova forma de processo judicial nem de atribuir natureza jurisdicional a um acto não praticado por juiz, o que claramente ressalta do relatório preambular do Decreto-Lei n.º 404/93, de 10 de Dezembro.*

III — *De igual modo, o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 269/98 — diploma que revogou o Decreto-Lei n.º 404/93, mas que não modificou, na sua essência, a natureza e o regime em procedimento de injunção — apresenta a injunção inserida na via da «desjudicialização consensual, e distingue, de modo enfático, esse procedimento, por um lado, e a acção judicial, por outro».*

IV — *A fórmula executória não é pois qualificável como acto materialmente jurisdicional ou parajurisdicional, não agindo assim o secretário judicial por meios de uma qualquer «desconcentração» ou «delegação» de competências próprias do juiz, já que a função jurisdicional é, por natureza, inalienável e indelegável, não se lhe aplicando as regras da actividade-função administrativa.*

V — *Não podendo a presente execução considerar-se compreendida na competência do Tribunal de Pequena Instância Cível, nem pelo disposto no artigo 101.º nem por força do artigo 103.º, ambos da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro, resta concluir pela competência do Tribunal de Pequena Instância Cível, nos termos da competência residual (delimitação negativa) atribuído por aquela lei.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 13 de Julho de 2000  
Processo n.º 1643/2000 — 2.ª Secção

## A **CORDAM** no Supremo Tribunal de Justiça:

1. A Ex.<sup>ma</sup> Magistrada do Ministério junto do Tribunal da Relação de Lisboa solicitou perante esse Tribunal a resolução de um conflito negativo de competência suscitado entre o M.<sup>mo</sup> Juiz de Direito do 5.º Juízo Cível da Comarca de Lisboa e o M.<sup>mo</sup> Juiz do 9.º Juízo do Tribunal de Pequena Instância Cível da mesma Comarca, os quais, negando a sua própria competência, se atribuíram reciprocamente a competência para conhecerem da execução sumária n.º 2913/99, que por aquele 5.º Juízo, e com data de 29 de Julho de 1999 — distribuição naquele 5.º Juízo de 16 de Setembro de 1999 —, foi movida por Companhia de Seguros Império, S. A., contra José Carlos Vicente César para cobrança coerciva da quantia de 59 977\$00, que o executado fora condenado a pagar por injunção de 25 de Maio de 1999 emitida no processo n.º 24 341/99 que correu seus trâmites naquele Tribunal de Pequena Instância.

2. Depois de ouvidos os Ex.<sup>mos</sup> Magistrados em conflito, ambos mantiveram as suas posições de princípio.

3. Aquele Tribunal de Relação, por acórdão de 2 de Março de 2000, inserto a fls. 31 e seguintes, considerou competente para a execução o 9.º Juízo do Tribunal de Pequena Instância Cível de Lisboa.

E isto face ao valor da execução, não excedente a 750 000\$00, a que corresponderia, em abstracto, processo sumaríssimo.

4. Inconformado com tal aresto, dele veio o Ex.<sup>mo</sup> Magistrado do Ministério junto do Tribunal da Relação agravar para este Supremo Tribunal, clamando pela competência do 5.º Juízo Cível, nos termos das normas aplicáveis e face à jurisprudência quase unânime da mesma Relação, que cita.

5. Colhidos os vistos legais, e nada obstando, cumpre apreciar e decidir.

6. Subjaz ao presente conflito — recorde-se — uma execução sumária para pagamento de quantia certa, cuja tramitação é regulada pelos

artigos 924.º e seguintes do Código de Processo Civil, com as especificidades contempladas no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 274/97, de 8 de Outubro, por força do disposto no artigo 21.º, n.º 1, do denominado «Regime dos Procedimentos Destinados a Exigir o Cumprimento de Obrigações Pecuniárias Emergentes de Contratos de Valor não Superior à Alçada do Tribunal de 1.ª Instância», constante do anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro.

O título dado à execução traduz-se num requerimento sobre o qual foi exarada fórmula executória, no culminar de um procedimento de injunção que correu termos no Tribunal de Pequena Instância Cível de Lisboa, procedimento esse regulamentado nos artigos 7.º e seguintes do sobredito anexo.

O M.<sup>mo</sup> Juiz do 5.º Juízo Cível de Lisboa recusou a competência para a execução argumentando basicamente com o seguinte:

— O artigo 101.º da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro (Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais de 1999), que atribui aos tribunais de pequena instância cível competência para preparar e julgar, entre outras, as causas cíveis não previstas no Código de Processo Civil a que corresponda processo especial e cuja decisão não seja susceptível de recurso ordinário, não distingue entre acções declarativas e executivas; assim, os tribunais de pequena instância cível têm competência nos termos e condicionalismo do referido preceito, seja para as acções declarativas, seja para as acções executivas;

— Seria contrário à coerência do ordenamento jurídico admitir que para o mesmo tipo de obrigações pecuniárias — as enunciadas no Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro — houvesse diferenciação de regimes quanto à competência para a acção executiva, consoante a força executiva do respectivo título dimanasse de acto do secretário judicial ou de decisão do juiz;

— O acto do secretário judicial, que se traduz na aposição de fórmula executória no requerimento de injunção nos termos do artigo 14.º, n.º 1, do anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98 é um acto materialmente jurisdicional, ou, pelo menos, parajurisdicional, análogo a uma decisão judicial, constituindo, para todos os efeitos, uma decisão do Tribunal de Pequena Instância

cia Cível; sendo assim, sempre o Tribunal de Pequena Instância Cível seria competente para a respectiva execução, nos termos da regra consagrada no artigo 103.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais.

A tal argumentação contrapôs o Sr. Juiz do Tribunal de Pequena Instância Cível, por forma igualmente abreviada, o seguinte:

— O procedimento de injunção regulado no anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98 é um processo não jurisdicional que culmina na criação de um título executivo extrajudicial; a oposição no requerimento de injunção da fórmula executória pelo secretário judicial não pode, portanto, considerar-se uma decisão do Tribunal de Pequena Instância Cível, pelo que não se trata, no caso vertente, e para efeitos do disposto no artigo 103.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, de executar uma decisão do Tribunal de Pequena Instância Cível;

— Na previsão do artigo 101.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais estão abrangidas apenas as acções declarativas, pelo que às execuções de títulos obtidos pelo procedimento de injunção não se aplica esse preceito;

— Não resultando a competência do Tribunal de Pequena Instância Cível para a presente execução nem do disposto no artigo 101.º nem no artigo 103.º, ambos da Lei Orgânica do Funcionamento dos Tribunais Judiciais, impõe-se concluir pela competência residual dos juízos cíveis, nos termos do artigo 99.º da mesma Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais.

7. O acórdão recorrido perfilhou a tese de que a competência é do Tribunal de Pequena Instância Cível. Arrasoado que se consubstancia essencialmente no argumento da paridade e ou de maioria de razão traduzido na seguinte proposição: se o Tribunal de Pequena Instância Cível é competente para uma acção declarativa de pequeno valor (até 750 000\$00), por maioria de razão, e dentro da filosofia que vem presidindo à crescente criação de tribunais de competência especializada e ou específica, o será para execução de idêntico valor.

8. Tal raciocínio do tribunal de 2.ª instância, se bem que defensável *de jure constituendo*, não encontra, todavia, acolhimento *de jure condito*.

Vem aqui à colação a previsão/estatuição dos artigos 99.º, 101.º e o 103.º da Lei Orgânica do Funcionamento dos Tribunais Judiciais.

O artigo 99.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais estabelece uma regra de competência residual (delimitação negativa) dos juízos cíveis: tudo o que não seja da competência dos demais tribunais de competência específica cível — varas cíveis e tribunais de pequena instância cível — será da competência dos juízos cíveis.

Liminarmente afastada a hipótese de a competência para a presente execução caber às varas cíveis, há que indagar se das regras vertidas nos artigos 101.º e ou 103.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais emerge ou não a competência dos tribunais de pequena instância cível para a execução de títulos executivos obtidos por aplicação do regime do procedimento de injunção aprovado pelo referido Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro.

Ora, o artigo 101.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais ao definir (por forma positiva que não por forma meramente negativa ou excludente) a competência dos tribunais de pequena instância cível não contempla, no seu segundo segmento, a execução dos títulos a que foi aposta pelo secretário a fórmula executória no âmbito do procedimento especial de injunção.

Desde logo, porque essa norma apenas teve em mente as acções declarativas, que não também as acções executivas. Se estas ali tivessem sido previstas, careceria de sentido, sob pena de redundância, pelo menos no que tange aos tribunais de pequena instância cível, a norma do artigo 103.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais (veja-se o díspar critério do legislador adoptado no artigo 97.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, ao expressamente enunciar quais as acções executivas da competência das varas cíveis).

A idêntica conclusão se chegaria, contudo, ainda que se admitisse, em abstracto, que o artigo 101.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais abrangeria tanto acções declarativas como acções executivas: é que, em tal eventualidade, o Tribunal de Pequena Instância Cível só seria competente para as «execuções não previstas no Código de Processo Civil a que



correspondesse forma de processo especial». Não é esse porém o caso da execução do título a que se reportam os autos.

Postula, com efeito, o artigo 21.º do anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro, que a execução fundada em requerimento de injunção segue, com as necessárias adaptações, os termos do processo sumário para pagamento de quantia certa ou os previstos no Decreto-Lei n.º 274/97, de 8 de Outubro, se se verificar o requisito da alínea *b*) do artigo 1.º daquele diploma (penhora incidente apenas sobre bens móveis ou direitos que não tenham sido dados em penhor, com excepção do estabelecimento comercial). E, no caso vertente, ocorre claramente a situação prevista nessa alínea *b*).

Deste modo, poderia pensar-se que estaria-mos perante uma execução sujeita a forma especial, não prevista no Código de Processo Civil. Mas não é assim, porquanto o Decreto-Lei n.º 274/97, no seu artigo 1.º, manda aplicar à execução as regras do processo sumário e o artigo 3.º remete para o Código de Processo Civil em tudo o que não estiver previsto naquele diploma — sendo certo que as únicas especialidades nele previstas, e que constituem desvios à normal tramitação da execução sumária regulada nos artigos 924.º e seguintes do Código de Processo Civil, são as do artigo 2.º do mesmo decreto-lei.

O que tudo significa que, por força das disposições conjuntas do artigo 21.º do anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98 e dos artigos 1.º e 3.º do Decreto-Lei n.º 274/97, a execução a que se reportam os autos segue basicamente as regras do processo sumário plasmadas no Código de Processo Civil.

A tese que rotula a execução subjacente ao presente conflito de «causa cível não prevista no Código de Processo Civil e sujeita a processo especial» parte do princípio de que o procedimento de injunção regulado pelo Decreto-Lei n.º 269/98 compreenderia tanto a fase declarativa como a fase executiva, como se ambas se inserissem numa só e mesma causa e constituíssem, portanto, patamares distintos de um mesmo processo especial não regulado no Código de Processo Civil.

Porém — como bem salienta o Ex.<sup>mo</sup> Magistrado recorrente — o procedimento injuntivo propriamente dito é apenas o que decorre desde

a entrada do requerimento de injunção até à posição da fórmula executória. A partir da data desta última, que chancela a formação do título executivo, e adregada, portanto, a finalidade do processo, a providência é dada por finda, sendo todo o expediente officiosamente devolvido ao requerente (artigo 14.º, n.º 4, do anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98).

O Decreto-Lei n.º 269/98 não pretendeu instituir uma qualquer forma de processo especial para a execução do título obtido pelo procedimento de injunção. Limitou-se a remeter para as regras da execução sumária ou para os termos do Decreto-Lei n.º 274/97, o qual remete também, e por seu turno, para a forma de processo sumário, embora com certas especialidades. O processo de execução de título constituído através da exercitação do procedimento especial de injunção é, assim, totalmente distinto e autónomo daquele procedimento e reconduz-se à matriz básica da execução sumária regulada no Código de Processo Civil.

Temos pois de concluir que, não configurando a subjacente execução «causa cível não prevista no Código de Processo Civil e sujeita a forma de processo especial», a mesma se encontra fora do âmbito de aplicação do artigo 101.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais

*Quid inde* quanto à previsão-estatuição do artigo 103.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais?

Estabelece-se nesse preceito o princípio — já consagrado na anterior Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais de 1997 (artigo 78.º da Lei n.º 38/87, de 23 de Dezembro, na redacção da Lei n.º 24/92, de 20 de Agosto) — de que «os tribunais de competência especializada e de competência específica têm competência para executar as respectivas decisões».

Entendendo o termo «decisões» no seu estrito sentido técnico — o sentido correntemente utilizado pelo legislador (os termos «decisão» ou «decisões» surgem sempre no Código de Processo Civil com o significado de actos dos juízes — cfr., *v. g.*, os artigos 156.º a 158.º do Código de Processo Civil) — haverá que incluir na previsão do referido artigo 103.º da Lei Orgânica do Funcionamento dos Tribunais Judiciais desde logo as decisões condenatórias proferidas pelos juízes

dos tribunais de pequena instância cível nas acções declarativas previstas no anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro, quer essas acções sejam propostas originariamente como tais — capítulo I do anexo, artigos 1.º a 6.º — quer desencadeadas na sequência do procedimento de injunção regulador no capítulo II do anexo, mas no qual haja sido deduzida oposição, a notificação do requerido se haja frustrado ou tenha sido suscitada questão sujeita a decisão judicial (artigo 16.º, n.ºs 1 e 2, do anexo).

E não obstante ser defensável, *in abstracto*, considerar como igualmente compreendidas no âmbito da previsão do mesmo preceito as decisões dos juízes dos tribunais de pequena instância cível que, deferindo reclamação do acto do secretário que haja recusado a oposição da fórmula executória, confirmam força executiva ao requerimento apresentado (artigo 14.º, n.ºs 2 e 3, daquele anexo), o certo é que, na hipótese *sub judice*, nenhuma dessas duas situações ocorre: o título executivo foi obtido não pela acção declarativa especial prevista nos artigos 1.º a 6.º do anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98, mas sim pelo procedimento de injunção, e este procedimento decorreu sem qualquer intervenção do juiz — fórmula executória simplesmente aposta pelo secretário judicial.

Para efeitos de determinação da competência, o termo «decisões» utilizado pelo citado artigo 103.º não foi eleito com o propósito de abranger também as pretensas «decisões» dos secretários traduzidas na mera oposição da fórmula executória de carácter chancelar — contra o que entendeu o M.<sup>mo</sup> Juiz do 5.º Juízo Cível da Comarca de Lisboa (muito embora, neste particular, não acompanhado pelo acórdão recorrido).

O instituto da injunção não assume, com efeito, natureza e regime semelhantes aos das «decisões judiciais» propriamente ditas, sendo que o legislador teve o cuidado de prevenir que não se tratava de criar uma nova forma de processo judicial nem de atribuir natureza jurisdicional a um acto não praticado por juiz, o que claramente ressalta do relatório preambular do Decreto-Lei n.º 404/93, de 10 de Dezembro. Destaca-se deste o seguinte elucidativo passo: «A oposição da fórmula executória, não constituindo, de modo algum, um acto jurisdicional,

permite indubitavelmente ao devedor defender-se em futura acção executiva, com a mesma amplitude com que o pode fazer no processo de declaração, nos termos do disposto no artigo 815.º do Código de Processo Civil. Trata-se de fase desjurisdicionalizada inevitavelmente mais célere, sem que, todavia, se mostrem diminuídas as garantias das partes intervenientes no processo, constitucionalmente consagradas, ínsitas, aliás, no direito do acesso à justiça [...]» (*sic*).

De igual modo, o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro — diploma que revogou o Decreto-Lei n.º 404/93, mas que não modificou, na sua essência, a natureza e o regime do procedimento de injunção —, apresenta a injunção inserida na via da «desjudicialização consensual» e distingue, de modo enfático, esse procedimento por um lado e a acção judicial por outro; tal exposição de motivos desse diploma encontra, de resto, adequado eco no respectivo articulado, designadamente no modo diferenciado como o legislador tratou a matéria da execução do título, consoante este houvesse sido obtido com ou sem a intervenção do juiz.

No primeiro caso — título obtido por decisão do juiz proferida na acção declarativa especial prevista no capítulo I do anexo aprovado pelo citado diploma — seguindo a regra de que a competência para executar uma decisão judicial é do próprio tribunal que a proferiu com a única especialidade de a execução correr nos próprios autos (artigo 6.º do anexo) e não por apenso, como seria a regra (artigo 90.º, n.º 3, do Código de Processo Civil), o que se revela em perfeita coerência com o facto de o título executivo ser, nessa hipótese, uma decisão judicial e não um documento avulso.

No segundo caso — título obtido pelo procedimento de injunção regulado no capítulo II do mesmo anexo — não estabelecendo a regra de tramitação do procedimento executivo nos próprios autos, antes prevendo a devolução oficiosa ao requerente de todo o expediente da injunção, nos termos do artigo 14.º, n.º 4, do anexo, e mandando aplicar à execução de um tal título as mesmas regras aplicáveis à generalidade dos títulos extrajudiciais relativamente aos quais ocorram os mesmos requisitos do valor e do objecto da penhora (artigo 21.º, n.º 1, do anexo).

Disparidade que legitima — como bem destaca o Ex.<sup>mo</sup> Agravante — a extracção do seguinte juízo interpretativo:

«Se o título obtido por intermédio da injunção fosse da mesma natureza ou de natureza essencialmente idêntica à do título obtido por decisão do juiz na acção declarativa especial prevista no capítulo I do anexo, ou, pelo menos, houvesse razões justificativas de tratamento unitário, certamente que o legislador não deixaria de consagrar regras idênticas quanto à respectiva execução; não o tendo feito, é porque não reputou a posição pelo secretário da sobredita fórmula executória como equivalente a uma verdadeira ‘decisão do tribunal’».

De registar ainda — neste *conspectu* — que sempre que foi chamado a pronunciar-se pela constitucionalidade de algum dos preceitos do diploma instituidor do procedimento injuntivo, o Tribunal Constitucional decidiu, de modo uniforme, não enfermarem os mesmos de inconstitucionalidade, na medida em que a injunção, nos termos em que foi gizada pelo legislador, deve ser entendida como uma providência de carácter não jurisdicional, destinada tão-só a conferir força executiva a um título avulso, em nada invadindo a esfera do exercício da função jurisdicional (cfr., entre muitos outros, o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 399/95, de 27 de Junho, *Diário da República*, II Série, de 16 de Novembro de 1995).

De resto, qualquer interpretação de tais preceitos normativos conducente à atribuição de natureza análoga à da sentença ao acto do secretário, mesmo que para os limitados efeitos de atribuição de competência material, colidiria, abertamente, com a consagração constitucional da chamada «função jurisdicional» no actual artigo 202.º (anterior 205.º) da Constituição da República Portuguesa.

A fórmula executória não é pois qualificável como acto materialmente jurisdicional ou para-jurisdicional, não agindo assim o secretário judicial por mor de uma qualquer «desconcentração» ou «delegação» de competências próprias do juiz, já que a função jurisdicional é, por natureza, inalienável e indelegável, não se lhe aplicando as regras da actividade-função administrativa. E diga-

-se, *a latere*, que qualquer acto desse tipo praticado pelo secretário enfermaria do vício de «usurpação de poder», sendo, por isso, nulo — cfr. Freitas do Amaral, *Direito Administrativo*, vol. III, págs. 295 e 339, e artigo 133.º, n.º 2, alínea *a*), do Código do Procedimento Administrativo de 1991.

Não é, pois, aplicável ao caso vertente o disposto no artigo 103.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais

Não podendo a presente execução considerar-se compreendida na competência do Tribunal de Pequena Instância Cível, nem pelo disposto no artigo 101.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais de 1999, nem por força do artigo 103.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, resta concluir pela competência do juízo cível, nos termos da competência residual (delimitação negativa) atribuída pelo artigo 99.º da mesma lei.

Nem ocorre qualquer incoerência lógica no facto de ser competente o Tribunal de Pequena Instância Cível quando há acção declarativa ou decisão do juiz e de ser competente o Juízo Cível quando, não exista qualquer intervenção do juiz; isto face à diversidade de natureza dos títulos: no primeiro caso, uma decisão judicial, no segundo, um título executivo de natureza extrajudicial.

Torna-se ainda possível extrair ainda um argumento adicional, em abono da tese supra-explanada, da recente criação das Secretarias-Gerais de Injunção de Lisboa e do Porto, operada pela Portaria n.º 433/99, de 16 de Junho. É que a tais secretarias não foi imposta qualquer vinculação ou dependência funcional relativamente aos tribunais de pequena instância cível, o que significa que, mesmo a admitir-se um conceito amplo de «decisão», esta nunca poderá atribuir-se ao Tribunal de Pequena Instância Cível.

Vai, de resto, no sentido da tese perfilhada no texto a jurisprudência corrente do Tribunal recorrido, tal como demonstra a profusa citação feita pelo distinto magistrado recorrente.

Não se encontrando pois o caso *sub judice* previsto nem o artigo 101.º nem no artigo 103.º, ambos da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais, e não havendo qualquer outro preceito especial de cuja aplicação resulte a competência do Tribunal de Pequena Instância Cível, há que concluir que a competência para a presente execução cabe ao Juízo Cível *ex vi* do

regime regra fixado pelo artigo 99.º da Lei Orgânica e Funcionamento dos Tribunais Judiciais de 1999.

9. O acórdão recorrido fez pois incorrecta interpretação e aplicação dos comandos dos artigos 101.º e 103.º da Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro, e do artigo 21.º do Regime constante do anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro, pelo que não pode assim subsistir, tal como sustenta, e bem, o Ex.<sup>mo</sup> Magistrado Agravante.

#### 10. Decisão:

Em face do exposto, decidem:

- Conceder provimento ao agravo;
- Revogar o acórdão recorrido;
- Resolver o presente conflito de competência, declarando competente para a execução o 5.º Juízo Cível da Comarca de Lisboa.

Sem custas.

Lisboa, 13 de Julho de 2000.

Ferreira de Almeida (*Relator*) — Moura Cruz — Barata Figueira.

#### DECISÃO IMPUGNADA:

*Acórdão da 2.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 8429/99.*

Como é bem de ver, não abundam, por enquanto, nem a doutrina nem a jurisprudência sobre esta matéria, já que os juízos de pequena instância cível em Lisboa foram criados em 1999, através do Decreto-Lei n.º 186-A/99, de 31 de Maio. Começam agora a aparecer alguns acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça chamado a pronunciar-se nomeadamente por causa de conflitos negativos idênticos aos do caso em apreço neste aresto.

Assim, o acórdão de 3 de Outubro do ano 2000 proferido no agravo n.º 1983/2000, 1.ª Secção, onde se diz que, não resultando das disposições conjugadas dos artigos 95.º, 101.º e 103.º da Lei da Organização dos Tribunais Judiciais, do artigo 21.º do anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro, e dos artigos 1.º e 3.º do Decreto-Lei n.º 247/97, de 8 de Outubro, que a execução fundada na fórmula «execute-se» aposta pelo secretário judicial seja da competência dos tribunais de pequena instância cível, sendo residual a competência dos juízos cíveis, é competente o juízo cível para a execução em causa.

Idêntica posição assumiu o acórdão do mesmo Tribunal de 10 de Outubro de 2000, proferido no processo n.º 1989/2000, 6.ª Secção, que a determinado passo diz o seguinte:

Para as execuções sumárias para pagamento de quantia certa, cuja tramitação é regulada pelos artigos 924.º e seguintes do Código de Processo Civil, com as especialidades contempladas no artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 274/97, de 8 de Outubro, por força do disposto no artigo 21.º, n.º 1, do anexo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 269/98, de 1 de Setembro, em que o título está consubstanciado num requerimento sobre o qual foi exarada fórmula executória, no culminar de um procedimento de injunção, são competentes os juízos cíveis entre os tribunais de pequena instância cível.

Neste preciso sentido, veja-se ainda o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de Outubro de 2000, proferido na revista n.º 2923/2000, 6.ª Secção.

(A. P. A. H.)

## Justo impedimento — Renúncia ao mandato — Substituição de advogado — Prazo para alegar em recurso

I — *O conceito de justo impedimento decorrente da formulação do artigo 146.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (na redacção do Decreto-Lei n.º 125/98, de 12 de Maio) significa que o facto que impede ou obsta à prática do acto não seja imputável à parte ou ao seu mandatário, no sentido em que não tenha tido culpa na sua produção.*

II — *Integra o conceito de justo impedimento a renúncia de anterior mandatário e a constituição de novo mandatário dentro do prazo fixado pelo Tribunal, mas no limite do prazo para alegações de recurso.*

III — *Tal circunstância constitui causa impeditiva do cumprimento do prazo para alegar, devendo ser, conseqüentemente, deferido o requerimento para a prorrogação por vinte dias do prazo para apresentação de alegações no recurso de apelação.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 13 de Julho de 2000  
Processo n.º 1885/2000

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

### I

1. Aida Ferreira Pinto & Filhos, L.<sup>da</sup>, Aida Ferreira Pinto e Fernando Pinto dos Santos Neves intentaram a presente acção contra Banco de Comércio e Indústria, S. A., e Crédito Predial Português, pedindo a condenação solidária destes, a pagar:

— À primeira autora a indemnização de 63 500 000\$00 acrescida de juros vencidos desde a citação até integral pagamento, à taxa legal de 10%;

— À segunda autora a indemnização de 3 000 000\$00 acrescida de juros vencidos desde a citação até integral pagamento, à presente taxa;

— Ao terceiro autor a indemnização de 3 000 000\$00 acrescida de juros vencidos, desde a citação até integral pagamento, à mesma taxa.

2. Os réus contestaram.

3. Procedeu-se a audiência de julgamento, tendo sido proferida sentença a absolver os réus dos pedidos.

4. Os autores apelaram.

De seguida, o mandatário dos autores vem renunciar ao mandato, tendo sido notificados aos

mandantes, nos termos do artigo 39.º, n.º 3, do Código de Processo Civil.

Em consequência, juntaram procurações a novo mandatário, que veio requerer a prorrogação do prazo para apresentar as alegações, alegando para tal justo impedimento dada a complexidade e extensão do processo e necessidade de examinar vários documentos e de só ter tido o primeiro contacto quando juntou as procurações.

Indeferido tal requerimento e ordenado o desentranhamento das alegações, depois de ouvidas as partes contrárias, vieram os autores recorrer, recurso que foi recebido como de agravo e com efeito suspensivo.

5. A Relação do Porto, por acórdão de 7 de Fevereiro de 2000, negou provimento ao agravo, confirmando a decisão recorrida.

6. Os autores agravaram para este Supremo Tribunal de Justiça, formulando conclusões no sentido de ser reapreciada a questão de saber se deve ser prorrogado por mais vinte dias o prazo para os autores apresentarem alegações no recurso de apelação da sentença da 1.ª instância.

7. Os réus não apresentaram contra-alegações.

Corridos os vistos, cumpre decidir.

## II

Questões a apreciar no presente recurso.

— A apreciação e a decisão do presente recurso, delimitado pelas conclusões das alegações, passa, conforme referenciado, pela análise da questão de saber se deve ser prorrogado por mais vinte dias o prazo para os autores apresentarem alegações no recurso de apelação da sentença da 1.<sup>a</sup> instância.

Abordemos tal questão.

## III

Se deve ser prorrogado por mais vinte dias o prazo para os autores apresentarem alegações no recurso de apelação da sentença da 1.<sup>a</sup> instância.

Elementos a tomar em conta:

1) No dia 10 de Novembro de 1998 é admitido o recurso de apelação interposto pelos autores da sentença da 1.<sup>a</sup> instância, datada de 16 de Outubro de 1998.

2) As partes são notificadas do despacho de admissibilidade do recurso em 10 de Novembro de 1998.

3) O advogado dos autores apresenta, em 23 de Novembro de 1998, requerimento de renúncia.

4) Em 27 de Novembro é ordenada a notificação dos autores, com a advertência dos efeitos previstos no n.º 3 do artigo 39.º do Código de Processo Civil.

5) Nos dias 2 e 14 de Dezembro de 1998 os autores são notificados da renúncia do seu mandatário, com a advertência de em vinte dias a contar da data da notificação constituir novo mandatário, sob pena de o processo prosseguir os seus termos.

6) No dia 5 de Janeiro de 1999 é passada procuração a novo mandatário.

7) O novo mandatário requer, em 19 de Janeiro de 1999 (após confiança do processo por cinco dias) prorrogação do prazo em vinte dias a contar da entrada do presente requerimento para apresentação das alegações com o fundamento na extensão e complexidade do processo, bem como a necessidade de análise de inúmeros documentos.

8) O novo mandatário dos autores vem juntar as alegações em 9 de Fevereiro de 1999.

### 2. Posição da Relação e dos recorrentes.

a) A Relação do Porto decidiu não haver fundamento para prorrogação do prazo para apresentação das alegações, porquanto, por um lado, a extensão e complexidade do processo, bem como a necessidade de inúmeros documentos não integram, por si só, o conceito de justo impedimento; por outro lado, a constituição de mandatário no limite do prazo para apresentação das alegações de recurso é um facto apenas imputável à parte, não podendo ser considerado como justo impedimento.

b) Os autores/agravantes sustentam dever ser concedida a prorrogação do prazo em vinte dias para apresentação das alegações, porquanto:

— O artigo 146.º do Código de Processo Civil foi alterado pela revisão do Código de Processo Civil e também pelo Decreto-Lei n.º 125/98, de 12 de Maio, o que conduziu a um novo conceito de justo impedimento, que faz apelo, em derradeira análise, ao «meio termo» de que falava Vaz Serra: deve exigir-se às partes que procedem com a diligência normal, mas já não é de lhes exigir que entrem em linha de conta com factos e circunstâncias excepcionais.

— No caso em apreço, verificam-se várias destas circunstâncias como a extensão e complexidade de um processo, a anterior renúncia de mandato e a falta de meios financeiros são sérios entraves a uma nova constituição de mandatários, que só se realizou em 5 de Janeiro de 1999, não por imprevidência ou sequer por vontade dos recorrentes, mas apenas porque só aí foi possível, circunstâncias estas que o acórdão recorrido, ao contrário do que está obrigado por lei, não conheceu, nem atendeu, pelo que violou o artigo 146.º, n.º 3, do Código de Processo Civil.

— Que dizer?

3. O artigo 146.º, no seu n.º 1, na sua anterior redacção, definia o justo impedimento como o «evento normalmente imprevisível, estranho à vontade da parte, que a impossibilita de praticar o acto, por si ou por mandatário», definição essa que levava a doutrina a restringir a respectiva previsão legal àquelas hipóteses em que «a pes-

soa que devia praticar o acto foi colocada na impossibilidade absoluta de o fazer, por si ou por mandatário, em virtude da ocorrência de um facto, independente da sua vontade, e que um cuidado e diligências normais não fariam prever», cfr. Rodrigues Bastos, *Notas ao Código de Processo Civil*, vol. I, pág. 321.

— Na sua actual redacção, o n.º 1 do artigo 146.º do Código de Processo Civil define o justo impedimento como o evento não imputável à parte nem aos seus representantes ou mandatários, que obsta à prática atempada do acto.

— Trata-se de um novo conceito, como se refere no texto preambular do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro: flexibiliza-se a definição conceitual de «justo impedimento», em termos de permitir a uma jurisprudência criativa uma elaboração e densificação e concretização, centrados essencialmente na ideia de culpa, que se afastem da excessiva rigidificação que muitas decisões, proferidas com base na definição constante da lei em vigor, inquestionavelmente revelam.

— À luz do novo conceito, basta, para que estejamos perante o justo impedimento, que o facto obstaculizador da prática do acto não seja imputável à parte ou ao mandatário, por ter tido culpa na sua produção. Passa assim o núcleo do conceito de «justo impedimento» da normal previsibilidade do acontecimento para a sua não imputabilidade à parte ou ao mandatário, um evento previsível pode agora excluir a imputabilidade do atraso ou da omissão. Mas, tal como na responsabilidade civil contratual, a culpa não tem de ser provada, cabendo à parte que não praticou o acto alegar e provar a sua falta de culpa, isto é, a ocorrência de caso fortuito ou de força maior impeditivo (artigo 799.º, n.º 1, do Código Civil), cfr. Lebre de Freitas, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. 1.º, págs. 257-258.

4. Conforme sublinha Lebre Freitas, «no n.º 2 mantém-se, salvo o estabelecido no novo n.º 3, o ónus de requerer a prática extemporânea do acto mediante alegação e prova do justo impedimento, fora ou dentro do prazo, mas logo que cesse a causa impeditiva, sendo certo que não se estabeleceu um prazo razoável para a dedução do justo impedimento, pelo que a expressão 'logo que ele cessou' (empregue na parte final da norma

há-de ser entendida em termos de razoabilidade», cfr. ob. cit., pág. 260.

5. Face ao novo conceito de justo impedimento, em conjugação com a matéria fáctica fixada, não podemos deixar de reconhecer que ao novo conceito se integra a situação dos autos: após a prolação da sentença, a notificação aos mandatários do recebimento do recurso de apelação interposto pelos autores (com o consequente início do prazo de trinta dias para apresentação das alegações — artigo 698.º, n.º 2), vem o mandatário dos autores apresentava requerimento de renúncia, renúncia esta que os autores tomam conhecimento em 14 de Dezembro, com notificação onde são advertidos para constituírem novo mandatário no prazo de vinte dias, sob pena de o processo prosseguir os seus termos.

— Os autores, que são leigos em direito (e para proteger os leigos é que a lei aponta os casos em que o patrocínio judiciário é obrigatório — o artigo 32.º), trataram de arranjar novo mandatário no prazo que lhes foi fixado, sendo certo que, como leigos que são, não representaram que o prazo para apresentação das alegações estava a decorrer. Dito de outro modo, perante os termos da notificação, os autores consideraram que os seus interesses estavam devidamente protegidos (e tutelados) com a constituição do novo mandatário dentro do prazo que lhes foi fixado.

— Nenhuma censura pode, pois, ser feita à sua conduta.

6. Chegado o novo mandatário ao processo a 6 de Janeiro de 1999 e, após consulta do mesmo, considerou que não tinha possibilidades (em termos técnico-jurídicos) de apresentar as alegações dentro do prazo (que estava a findar como aponta a Relação) e, por tal, requereu, com base na extensão e complexidade do processo e na necessidade de análise de inúmeros documentos, a prorrogação do prazo em vinte dias para apresentação das alegações.

— A chegada de novo mandatário a um processo extenso, complexo e com inúmeros documentos (como a própria Relação aponta) no findar de prazo para apresentação de alegações num recurso de apelação de sentença desfavorável aos seus constituintes apresenta-se, ou não,

como causa impeditiva de cumprimento do prazo?

— A situação do novo mandatário é idêntica à dos juízes que, face a processos complicados no aspecto técnico-jurídico, têm de proferir a sentença dentro de certo prazo que está em decurso quando tomem posse.

— Situações idênticas devem ter tratamentos idênticos.

A conduta do novo mandatário só revela escrúpulo, vontade de cumprir bem o seu mandato (tal qual os juízes que, face a processos complicados, no aspecto técnico-jurídico, deixam, por vezes para não dizer em regra, decorrer o prazo para a prolação da sentença), pelo que nenhuma censura merece pelo esgotamento do prazo para apresentação das alegações.

Não existindo, como não existe, nexos de causalidade entre o esgotamento do prazo para apresentação das alegações e a conduta do novo mandatário dos autores, e, ainda, que a causa impeditiva se mantém enquanto o mandatário novo não conseguir dominar os aspectos técnico-jurídicos do processo, afigura-se-nos razoável o prazo de prorrogação em vinte dias, a partir do requerimento do mandatário, para se dar a cessação dessa causa impeditiva.

— Conclui-se, assim, que deve ser prorrogado o prazo por mais vinte dias para os autores apresentarem alegações no recurso de apelação da sentença da 1.<sup>a</sup> instância.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do 2.º Juízo do Tribunal Judicial de Gondomar, processo n.º 496/99.*

II — *Acórdão da 5.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 661/99.*

A solução defendida no acórdão, justificada com referências doutrinárias citadas, integra-se também no respeito pelo princípio do processo equitativo garantido no artigo 6.º, § 1.º, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

(A. G.)

#### IV

##### *Conclusão:*

Do exposto, poderá extrair-se que:

«Para que estejamos perante o justo impedimento, nos termos do artigo 146.º, n.º 1, do actual Código de Processo Civil, basta que o facto obstaculizador da prática do acto não seja imputável à parte ou ao mandatário, por ter tido culpa na sua produção.»

Face a tal conclusão, em conjugação com a matéria fáctica fixada, poderá precisar-se que:

- 1) Deve ser prorrogado o prazo por mais vinte dias para os autores apresentarem alegações no recurso de apelação que interpuseram da sentença da 1.<sup>a</sup> instância;
- 2) Deve ser considerada tempestiva a apresentação das alegações dos autores;
- 3) O acórdão recorrido não pode ser mantido dado não ter observado o afirmado em 1) e 2).

Termos em que se concede provimento ao agravo, e, assim, revoga-se o acórdão recorrido por se admitir as alegações dos autores.

Custas nas instâncias e neste Supremo Tribunal de Justiça pelos agravados.

Lisboa, 13 de Julho de 2000.

Miranda Gusmão (*Relator*) — Sousa Inês — Nascimento Costa.



## Acção de anulação de registo de marca — Legitimidade activa

I — *Interessado — em acção de registo de marca — para efeitos de legitimidade activa é o titular inscrito do registo.*

II — *A ilegitimidade activa é de conhecimento oficioso, sendo irrelevante que a ré nada tenha referido nos articulados da 1.ª instância.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 21 de Setembro de 2000  
Processo n.º 1856/2000 — 1.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

### I

Sociedade Agrícola da Quinta da Sabordela, L.<sup>da</sup>, intentou a presente acção com processo ordinário contra Maria Natália Lameirão Monteiro de Gonzalez, ambas com os sinais constantes dos autos, pedindo:

- a) Que a ré seja condenada a abster-se de usar a marca, como suporte legal para identificar a sua propriedade, que lhe foi concedida — «Quinta da Sabordela» —, não podendo esta ser usada para identificar a sua propriedade;
- b) Que seja ordenada a reversão do registo de marca nacional em favor da autora, por sentença judicial;
- c) Que seja condenada a não fazer uso do nome de estabelecimento, por ser de uso e propriedade exclusiva da autora; *Sem prescindir*;
- d) A ré, apesar de ter entregue a declaração de uso de marca, nunca comercializou qualquer produto sob a marca *Quinta da Sabordela*, devendo operar-se a caducidade do registo de marca pelo não uso;
- e) Condenar a ré ao pagamento de uma indemnização a apurar em sede de execução de sentença, por danos patrimoniais e não patrimoniais, pelo uso abusivo do nome de estabelecimento, de valor não inferior a mil contos.

Para tanto, alegou, em síntese, o seguinte: a) a autora é uma sociedade agrícola, cujo objecto consiste na «exploração agrícola de proprieda-

des próprias ou tomadas de arrendamento ou de propriedades adquiridas por compra ou herança, a transformação e comercialização de produtos agrícolas de sua exploração ou adquiridos a terceiros por compra»; b) tem o centro das suas actividades na Região Demarcada do Douro, dedicando-se fundamentalmente a produção vitícola, produzindo e comercializando vinhos de mesa e vinhos do Porto; c) em 7 de Julho de 1973 foi registado o nome de estabelecimento «Quinta da Sabordela» com o n.º 16 732, publicado no *Boletim da Propriedade Industrial*, n.º 7/73, com validade até 7 de Julho de 2003, a requerimento em nome pessoal de Adérito de Castro Silva Barros, hoje sócio gerente da autora; d) o dito registo é válido pelo período de 20 anos, prorrogáveis por igual período, encontrando-se em pleno exercício; e) a ré tem em seu favor o registo de marca nacional n.º 241 632, *Quinta da Sabordela*, em vigor desde 13 de Setembro de 1991; f) a ré recusa-se a deixar de identificar a sua propriedade como «Quinta da Sabordela» ou «Quinta da Sabordela de Baixo», sendo por isso que conseguiu o registo da sua marca; g) a propriedade da ré é, desde tempos imemoriais, conhecida como «Quinta do Vigário»; h) a ré continua a usar o nome Quinta da Sabordela, apesar de saber que tal nome se encontra legalmente protegido.

Contestando, a ré defende o seu direito ao uso da marca por si registada e em vigor, o que, segundo alega, não é incompatível com o registo do nome de estabelecimento comercial. O que dos registos resulta é que a autora não pode comercializar produtos com a marca *Quinta da Sabordela* e a ré não pode abrir estabelecimento com o nome «Quinta da Sabordela». Conclui, assim, pela improcedência da acção.

Após audiência preliminar, foi, em 24 de Maio de 1999, proferido saneador-sentença em que se decidiu julgar a acção parcialmente procedente, condenando-se a ré a abster-se de usar a marca *Quinta da Sabordela* para identificar a sua propriedade, no mais se absolvendo a ré do pedido — cfr. fls. 46 e seguintes.

Inconformada, recorreu a ré, tendo o Tribunal da Relação do Porto, por acórdão de 1 de Fevereiro findo, decidido julgar procedente a apelação, revogando, em consequência, a decisão da 1.ª instância. Mais se decidiu julgar a autora parte ilegítima para a presente acção, absolvendo-se a ré da instância — cfr. fls. 88-92.

Agora, por sua vez, inconformada, recorreu a autora, tendo o recurso sido admitido como de revista e com efeito meramente devolutivo — cfr. despacho de fls. 95. Constatando-se, porém, que esta espécie não se mostra adequada ao dissídio ora em apreço, foi o presente recurso recebido como de agravo, ordenando-se a correcção da distribuição e da autuação — cfr. despacho de fls. 110.

Ao alegar, a recorrente ofereceu as seguintes conclusões:

1 — Entendemos ter sido preterida a possibilidade prevista no artigo 265.º, n.º 2, conjugada com o artigo 508.º, n.º 1, alínea *a*), do Código de Processo Civil;

2 — Tendo sido arguida, pela ré, em sede de recurso, a alegada ilegitimidade e não tendo sido nunca suscitada por via oficiosa, o que impediu a verificação do expediente do aperfeiçoamento, em nome dos princípios da cooperação e economia processual;

3 — Parece-nos, assim, que a autora é parte legítima por apropriação *ipso facto* do nome do estabelecimento, cuja fruição e uso é tolerada pelo Adérito de Castro e Silva Barros;

4 — Só faz sentido a utilização do nome de estabelecimento por uma pessoa colectiva como é manifestamente o caso da autora;

5 — Entendemos estarem reunidas as condições de verificação do previsto no artigo 27.º do Código de Processo Civil — litisconsórcio voluntário —, atendendo que a relação material controvertida respeita a várias pessoas, nomeadamente à recorrente e ao Adérito de Castro e Silva Barros;

6 — Portanto, em nosso entender deverá ser consequentemente reconhecida legitimidade activa à autora;

7 — Suscitando e requerendo a intervenção principal do sócio gerente Adérito de Castro e Silva Barros.

A recorrente requer ainda, tendo presente o disposto nos artigos 325.º e seguintes do Código de Processo Civil, a intervenção principal provocada do Adérito de Castro e Silva Barros «e, consequentemente, que seja ordenada a remessa dos autos à 1.ª instância».

Contra-alegando, a recorrida pugna pela improcedência do recurso e pela consequente manutenção do julgado.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

Os factos a ter em consideração são os que resultam do exposto no relatório que antecede — cfr., designadamente, os factos referenciados sob as alíneas *c*) e *e*), a que se reportam, respectivamente, os documentos de fls. 7 a 9 — quanto ao nome de estabelecimento n.º 16 732 — e de fls. 22 e 27, relativamente ao registo da marca nacional n.º 241 632.

## II

1. A questão que importa esclarecer e decidir é, conforme resulta das conclusões da respectiva alegação de recurso, a que se refere à ilegitimidade activa da autora.

1.1. O autor é parte legítima quando tem interesse directo em demandar. Interesse esse que se exprime pela utilidade derivada da procedência da acção — artigo 26.º, n.ºs 1 e 2, do Código de Processo Civil. Para o efeito, a lei atribui a titularidade deste interesse aos sujeitos da relação material controvertida, tal como a desenha o autor (1) — cfr. o n.º 3 do artigo 26.º, também do

(1) É bem conhecida a querela doutrinária, polarizada por Alberto dos Reis e por Barbosa de Magalhães, a propósito da questão de saber que situação jurídica ou «relação material controvertida» é aquela por que se afere a legitimidade processual. Se a *alegada*, pretendida, pelo autor; se a *efectivamente existente*, ou seja, a determinada pelo juiz, após a contestação do réu.

O entendimento perfilhado por Barbosa de Magalhães correspondia à corrente jurisprudencial maioritariamente

Código de Processo Civil, diploma ao qual pertencerão os normativos que se indiquem sem menção da origem.

A falta de legitimidade de qualquer das partes constitui uma excepção dilatória, a qual impede o tribunal de conhecer do mérito da causa e dá lugar à absolvição da instância [artigos 494.º, alínea e), e 493.º, n.º 2].

Na verdade, a legitimidade processual distingue-se dos requisitos que interessam à procedência do pedido, com eles não se confundindo. Como pressuposto processual, constitui um dos requisitos necessários para que o juiz se possa pronunciar sobre o mérito da causa, mas não envolve o conhecimento de mérito, ou seja, das circunstâncias de facto e de direito necessárias para que a acção seja julgada procedente.

No campo do direito processual, a legitimidade é uma *certa posição de um sujeito* — a parte processual — *face a um certo objecto* — o objecto processual *exigida pelo direito* (2).

Ou seja, a legitimidade é um pressuposto processual que visa colocar no processo quem tem interesse no seu desfecho mas dela não depende a decisão de fundo, o mérito da causa, pelo que, se a legitimidade das partes dependesse de elas serem titulares da real relação jurídica controvertida, só a final poderia ser a questão solucionada e, nesses casos, equivaleria a decidir sobre o mérito da causa.

---

adoptada neste Supremo Tribunal de Justiça, ainda antes da reforma processual de 1995-1996. Assim, e a título de exemplo, em acórdão de 15 de Junho de 1994, da 1.ª Secção deste Supremo Tribunal de Justiça, defendeu-se que «ante a polémica que Alberto dos Reis e Barbosa de Magalhães travaram, nós seguimos a orientação deste último, segundo a qual a legitimidade se deve aferir pela relação jurídica controvertida, tal como é configurada pelo autor», mais se afirmando que «a averiguação da existência da legitimidade não cura da existência efectiva do direito em que as partes fundam a sua pretensão» (1).

A revisão do processo civil, projecto de 1995, propôs a modificação da parte final do n.º 3 do artigo 26.º, ao estabelecer que «na falta de indicação da lei em contrário, são considerados titulares do interesse relevante para o efeito da legitimidade os sujeitos da relação controvertida, tal como é configurada pelo autor». O aditamento do segmento final ao referido n.º 3 pelo Decreto-Lei n.º 329-A/95 representou a consagração de tal solução.

(2) Neste sentido, Rui Pinto, «Problemas da legitimidade processual à luz das reformas introduzidas pelos Decretos-Leis n.º 329/95, de 12 de Dezembro, e n.º 180/96, de 25 de Setembro», *Aspectos do Novo Processo Civil*, Lex, Lisboa, 1997, págs. 157 e segs., que ora se acompanha.

Uma vez que se trata de um meio de defesa, a sede própria para a respectiva dedução é a contestação (artigo 489.º, n.º 1). No entanto, no caso em apreço, como resulta dos autos, nem a ré, ao contestar, se defendeu com a arguição de tal excepção, nem a sentença da 1.ª instância dela conheceu *ex officio* (artigo 495.º do Código de Processo Civil).

**1.2.** A finalidade dos recursos consiste na reapreciação de questões antes decididas pelo tribunal *a quo*, não na decisão de questões novas. Ora, a ilegitimidade invocada pela ré, nas alegações da antecedente apelação, tem esse carácter de novidade.

O certo, porém, é que, por se tratar de uma questão de conhecimento oficioso — artigo 495.º —, não se levanta aqui o problema da supressão de um grau de jurisdição. Na verdade, o Tribunal recorrido podia conhecer, como conheceu, da aludida excepção.

Vejamos se decidiu bem.

**2.** O artigo 1.º do Código da Propriedade Industrial, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 16/95, de 24 de Janeiro, assinala à propriedade industrial a função social de garantir a lealdade da concorrência pela atribuição de direitos privativos, bem como pela repressão da concorrência desleal.

Como escreve Carlos Olavo, a propriedade industrial corresponde à necessidade de ordenar a liberdade de concorrência, essencialmente por duas formas: por um lado, a atribuição da faculdade de utilizar, de forma exclusiva ou não, certas realidades imateriais, e, por outro, a imposição de determinados deveres no sentido de os vários sujeitos económicos que operam no mercado procederem honestamente (3).

**2.1.** A *marca*, que constitui o primeiro e mais importante dos sinais distintivos do comércio, pode ser definida, em termos gerais, como o sinal distintivo que serve para identificar o produto ou serviço proposto ao consumidor.

O poder sugestivo da marca representa indiscutivelmente a sua principal função do ponto de vista económico. Como escreve Carlos Olavo,

---

(3) Cfr. *Propriedade Industrial — Sinais Distintivos do Comércio — Concorrência Desleal*, Almedina, Coimbra, 1997, pág. 11.

«a marca concretiza a boa ou má reputação comercial do empresário, uma vez que é uma forma de indicação da proveniência do produto ou serviço».

O poder sugestivo da marca reconduz-se às regras que visam proteger a actividade de determinado empresário, concretizada que é através da marca. Quer isto dizer que a protecção do poder sugestivo da marca há-de ser encontrada no quadro das normas que disciplinam a leal concorrência entre comerciantes, não constituindo, portanto, específica função desse sinal distintivo.

Concluindo, pode dizer-se que, em termos jurídicos, a função da marca se reconduz a uma indicação de proveniência de produtos (ou serviços) (4).

## 2.2. Vejamos agora quanto ao nome de estabelecimento.

Prescreve o artigo 228.º do Código da Propriedade Industrial — diploma a que, doravante, pertencerão as disposições legais que se refiram sem menção da sua fonte —, sob a epígrafe «Direito ao nome e insígnia»:

«Todos os que tiverem legítimo interesse e designadamente os agricultores, criadores, industriais, comerciantes e demais empresários, domiciliados ou estabelecidos em qualquer lugar do território português têm direito de adoptar um nome e uma insígnia para designar ou tornar conhecidos os seus estabelecimentos, nos termos das disposições seguintes.»

Das referidas disposições subsequentes justificar-se-á salientar tão-somente a alínea *c*) do artigo 229.º, segundo a qual podem constituir nome de estabelecimento «o nome da propriedade ou o local do estabelecimento, quando este seja admissível ou acompanhado de um elemento distintivo» e o artigo 232.º, ao estabelecer que a propriedade e o uso exclusivo do nome (e insígnia de estabelecimento) são garantidos pelo seu registo. Quer isto dizer que, tal como também se verifica relativamente à marca, o direito ao nome e à insígnia do estabelecimento deriva do respectivo registo (5).

(4) Loc. cit., págs. 37 a 40.

(5) O processo de registo dos sinais distintivos em análise obedece ao previsto nos artigos 233.º a 239.º

Quer isto dizer que a lei contempla sinais distintivos que têm por objecto um estabelecimento enquanto localização geográfica, ou seja, o local onde o agricultor, criador, industrial, comerciante ou outro empresário, para usar o catálogo previsto no artigo 228.º

Acompanhemos de novo Carlos Olavo:

«Nome e insígnia de estabelecimento têm assim a mesma função — a identificação do estabelecimento.

Distinguem-se, porém, quanto à respectiva composição.

O nome do estabelecimento é, como a palavra indica, necessariamente nominativo (artigo 229.º), ao passo que a insígnia é figurativa ou mista (artigo 230.º).

Por estabelecimento, para efeitos de determinar o objecto da individualização que o sinal distintivo visa, deverá entender-se a unidade técnica de venda ou de produção de bens ou de fornecimento de serviços, e não a empresa em sentido amplo (6).»

Ou seja, o nome e a insígnia de estabelecimento têm em comum com a marca o facto de também ser sinal distintivo do comércio, mas distinguem-se dela pela respectiva função que é a de identificar o estabelecimento enquanto suporte material ou geograficamente individualizado da actividade do empresário (7).

Por outro lado, nome de estabelecimento e firma também se distinguem com igual clareza: aquele identifica um objecto (a unidade económica concreta), esta um sujeito (o comerciante) (8).

## 2.3. Ora, do carácter exclusivo do direito ao nome de estabelecimento decorre que um terceiro não poderá utilizar um sinal idêntico ou

(6) Citando Ferrer Correia, cfr. loc. cit., págs. 87 e 88.

(7) Segundo o artigo 145.º do Código da Propriedade Industrial de 1940 «o nome e a insígnia do estabelecimento diferem da marca registada em que esta serve para distinguir os objectos produzidos ou entregues à circulação e consumo, aplicada nos próprios objectos ou nos seus invólucros, enquanto o nome ou a insígnia individualizam o estabelecimento, apostos por via de regra em tabuletas, bandeiras, fachadas, montras e nos papéis de correspondência e propaganda do mesmo estabelecimento, cabendo portanto a cada uma destas categorias um registo diferente, embora a sua forma de representação possa ser idêntica».

(8) Neste sentido, cfr. Carlos Olavo, loc. cit., págs. 88 e 89.

semelhante em termos de lesar o correspondente direito, mesmo que esse sinal integre outro tipo de direito de propriedade industrial.

Visando assegurar tal tutela, dispõe a alínea f) do n.º 1 do artigo 189.º que será (ainda) recusado o registo das marcas que, em todos ou alguns dos seus elementos, contenham: «a firma, denominação social, *nome* ou insígnia de estabelecimento que não pertença ao requerente do registo da marca, ou que o mesmo não esteja autorizado a usar, ou apenas parte característica dos mesmos, se for susceptível de induzir o consumidor em erro ou confusão» (sublinhado agora).

Recorde-se que, na situação dos presentes autos, existe um registo de marca nacional a favor da ré, posterior ao registo do nome de estabelecimento que a autora invoca, estando em conflito com este, visto que são coincidentes entre si.

Em face do disposto pelo artigo 93.º, n.º 6, do Código da Propriedade Industrial de 1940, em vigor à data do registo da marca da ré (13 de Setembro de 1991), tudo parece apontar para a existência de fundamento de recusa para esse registo, uma vez que tal marca continha o nome de um estabelecimento alheio previamente registado e sem autorização para o seu uso.

Atento o exposto, tem justificação e faz sentido o pedido de extinção de registo de marca, mediante a propositura de uma acção de anulação deste segundo registo, com fundamento no disposto nos artigos 33.º, n.º 1, alínea b), e 214.º

Esta acção deve ser intentada, conforme dispõe o artigo 34.º, n.º 2, pelo Ministério Público *ou por qualquer interessado*.

Em face deste normativo, concluiu o Tribunal da Relação do Porto pela ilegitimidade da autora, por não ser ela a titular do registo, mas sim Adérito de Castro Silva Barros, hoje seu sócio gerente.

No âmbito da aplicação do Código da Propriedade Industrial de 1940, a acção de anulação do registo, para além da iniciativa oficiosa, a cargo do Ministério Público, podia também ser proposta, dentro de certo prazo, por quem tivesse interesse directo nessa anulação. A legitimidade estava assim ligada ao *interesse directo* do autor — cfr. o artigo 123.º do Código da Propriedade Industrial de 1940.

Todavia, a nova lei passou a atribuir esta iniciativa processual particular a *qualquer interessado*, devendo a acção ser notificada a todos os

titulares de direitos derivados inscritos, que podiam intervir no processo (artigo 34.º, n.º 2).

O cotejo entre o regime da lei antiga e da nova lei parece apontar no sentido de uma evolução marcada pelo alargamento da legitimidade activa a qualquer interessado, sem necessidade da restrição resultante da qualificação do interesse como «directo».

O certo, porém, é que, em termos práticos, e relativamente à economia do caso *sub judice*, tal modificação não permite retirar consequências distintas e relevantes.

Na verdade, mesmo que se considere correcta a interpretação acima ensaiada para aquela alteração normativa — o que é duvidoso, em face da exigência do «interesse directo» em demandar de que fala o n.º 1 do artigo 26.º do Código de Processo Civil —, o certo é que dos presentes autos, não resulta qualquer interesse da autora na procedência da acção. Interessado será aquele que retira proveito da procedência da acção, como tal devendo entender-se o titular do interesse relevante, ou seja, o sujeito da relação jurídica controvertida, tal como o autor a configura na petição inicial — artigo 26.º, n.º 3, do Código de Processo Civil.

Ou seja, como bem se diz no acórdão recorrido, no caso, *interessado será o titular inscrito do registo*, cujos direitos se dizem violados. Ou quem lhe sucedeu, tal justificando por uma série de transmissões válidas, de acordo com o artigo 29.º Ora, nos termos do n.º 4 deste artigo do Código da Propriedade Industrial, «os direitos emergentes do pedido de registo ou do registo de nomes [...] *só pode transmitir-se com o estabelecimento, ou parte do estabelecimento, a que estão ligados*» (9). Por sua vez, estabelece o artigo 243.º que «a transmissão da propriedade do nome ou da insígnia far-se-á com as formalidades legais exigidas para a transmissão do estabelecimento de que são acessório».

Como reconhece Carlos Olavo, «em relação ao nome e insígnia de estabelecimento, ao invés do que se passa com as marcas — que, em princípio, são livremente transmissíveis, independentemente do estabelecimento — não se verifica livre transmissibilidade (10).

(9) Sublinhado agora.

(10) Cfr. loc. cit., pág. 100.

Não faz, pois, qualquer sentido o que se afirma na conclusão 3.<sup>a</sup>, tentando fundar-se a legitimidade da autora na «apropriação *ipso facto* do nome do estabelecimento, cuja fruição e uso é tolerada pelo Adérito de Castro e Silva Barros».

Importa reconhecer, tal como o acórdão recorrido, que o que está demonstrado, por alegação da autora, é que o registo de nome de estabelecimento n.º 16 732, «Quinta da Sabor-dela», está inscrito a favor de Adérito de Castro e Silva Barros, o qual não se confunde, como é óbvio, com a autora, não obstante ser hoje seu sócio gerente.

Diga-se, a propósito, que carece de demonstração a afirmação constante da conclusão 4.<sup>a</sup>, segundo a qual «só faz sentido a utilização do nome de estabelecimento por uma pessoa colectiva». Como assim, em face do já exposto e do estabelecido pelos artigos 228.º e seguintes?

A autora não explica igualmente como conclui que o registo em causa lhe pertence, nem se compreende como afirma que «a autora tem o seu nome de estabelecimento registado» — cfr. artigo 5.º da petição inicial.

Extrai-se do exposto que a legitimidade activa na presente acção radica na pessoa do titular do registo, o já referido Adérito de Castro e Silva Barros.

Assim, importa concluir que a autora é, efectivamente, parte ilegítima, não sendo caso de preterição de litisconsórcio, suprível com a intervenção principal provocada. Com efeito, a relação material controvertida não respeita à autora e ao Adérito Barros, mas sim, e apenas, a este último — cfr. o artigo 27.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

A ilegitimidade activa é, como se disse, de conhecimento officioso, sendo irrelevante que a ré nada tenha referido nos articulados da 1.<sup>a</sup> instância. Dá lugar à absolvição da instância e, como se afirma no acórdão recorrido, «não cabendo, nesta fase despacho equivalente ao previsto no artigo 508.º, com referência ao artigo 265.º, n.º 2, do Código de Processo Civil».

Improcedem, pois, as conclusões da recorrente.

Termos em que se nega provimento ao agravo, confirmando-se o acórdão recorrido.

Custas a cargo da recorrente.

Lisboa, 21 de Setembro de 2000.

Garcia Marques (*Relator*) — Ferreira Ramos — Pinto Monteiro.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do Tribunal Judicial de Alijó, processo n.º 148/99.*

II — *Acórdão da 2.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 1605/99.*

Sobre a aplicação da lei no tempo, no que concerne, designadamente, a marcas, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Maio de 1998, processo n.º 270/98, e jurisprudência citada no mesmo (in <http://www.dgsi.pt/jsts>).

(V. M.)

## Falência — Sentença de graduação de créditos — Recurso — Alçada — Extensão do recurso aos não recorrentes

I — *Até ao trânsito em julgado da sentença de graduação de créditos, a alçada do tribunal é de aferir pelo valor de cada um dos créditos de que se recorra, sem qualquer interferência dos restantes.*

II — *Depois de graduados os créditos e sempre que não esteja em causa a existência de qualquer crédito, então o valor da causa para efeito de recurso será o da soma dos créditos verificados e graduados.*

III — *O recurso interposto por um dos credores reclamantes não aproveita aos demais, uma vez que não ocorre uma situação de litisconsórcio necessário, nem in casu está preenchido qualquer dos pressupostos do artigo 683.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 21 de Setembro de 2000  
Processo n.º 2153/2000 — 6.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

Nos autos de reclamação de créditos n.º 3620/A de 1992, da 1.ª Secção do 13.º Juízo Cível da Comarca de Lisboa, por apenso aos autos de falência n.º 3620/92, em que é falida Pupete, Indústria de Confeccções, L.ª, a reclamante Felisbela Antunes Vicente interpôs recurso da sentença de graduação de créditos proferida nos autos, recebido como apelação.

Em essência, as razões justificativas da discordância da recorrente foram as seguintes:

— O crédito n.º 140 reclamado pela sociedade António M. R. Fernandes — Despachantes Oficiais Associados, L.ª, no montante de 18 811 018\$00, é um simples crédito comum, que como tal deve ser graduado, pelo que não pode integrar a classe dos créditos privilegiados, designadamente a dos créditos laborais.

— A sentença recorrida reconheceu e qualificou correctamente o crédito n.º 75 da recorrente (como, aliás, os dos restantes trabalhadores da falida) como crédito laboral e também considerou acertadamente que o mesmo crédito gozava dos privilégios mobiliário e imobiliário gerais estabelecidos no artigo 12.º da Lei n.º 17/86, de 14 de Junho (tal como os dos demais trabalhadores da falida).

— O crédito da recorrente (e os dos demais trabalhadores da falida) deve pois ser graduado

antes dos créditos n.ºs 11 e 12, pois que os privilégios imobiliários preferem mesmo em relação ao direito de retenção e ainda que este se tenha constituído anteriormente.

— A sentença recorrida, na parte impugnada, violou por errada interpretação e aplicação, entre outros preceitos, o artigo 12.º da Lei n.º 17/86, de 14 de Junho, e os artigos 733.º e 751.º do Código Civil.

Sirius — Estudos e Empreitadas Gerais, L.ª, e José Júlio Ribeiro Ramos responderam, defendendo a manutenção da sentença recorrida.

A Relação concluiu que a graduação efectuada na sentença recorrida devia ser elaborada de forma diferente, embora não integralmente como era pretendido pela recorrente. Assim, concedendo parcial provimento ao recurso de apelação, graduou os créditos reconhecidos pela forma seguinte:

— Em 1.º lugar, os créditos provenientes de custas e despesas de justiça (artigo 746.º do Código Civil).

— Em 2.º lugar, os créditos dos trabalhadores provenientes de salários em atraso (incluindo subsídios de férias e de Natal) (artigo 12.º, n.ºs 1 a 3, da Lei n.º 17/86, de 14 de Junho).

— Em 3.º lugar, os créditos dos trabalhadores, provenientes de indemnização [artigo 737.º, n.º 1, alínea d), do Código Civil].

— Em 4.º lugar, os créditos n.ºs 11 e 12, provenientes do direito de retenção [artigos 755.º, n.º 1, alínea f), e 759.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil].

— Em 5.º lugar, os créditos garantidos por hipotecas (artigos 686.º, n.º 1, e 687.º do Código Civil).

— Em 6.º lugar, os créditos garantidos por penhor (artigo 666.º, n.º 1, do Código Civil).

— Em 7.º lugar, os créditos comuns (designadamente o n.º 140).

Inconformada com esta decisão dela recorreu de revista, para este Supremo Tribunal, a reclamante Sirius — Estudos e Empreitadas Gerais, L.<sup>da</sup>, bem como o reclamante José Júlio Ribeiro Ramos e, na sua comum alegação de recurso, concluíram do seguinte modo:

1 — Os créditos dos trabalhadores por indemnização têm apenas privilégio mobiliário geral, nos termos do artigo 737.º, alínea d), do Código Civil, não lhes sendo aplicável o regime da Lei n.º 17/86, de 14 de Junho, pelo que não podem ser graduados à frente do direito de retenção sobre bens imóveis, previsto no artigo 755.º, n.º 1, do Código Civil.

2 — Apresentado recurso por um dos reclamantes, somente o seu crédito pode beneficiar da alteração da graduação e não os outros créditos reclamados, uma vez que não existe uma situação de litisconsórcio necessário (artigo 683.º, n.º 1, do Código de Processo Civil) nem estão preenchidos os requisitos do artigo 683.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

3 — O acórdão recorrido violou as disposições legais acabadas de citar.

Respondeu a reclamante Florbela A. Vicente, defendendo que não devia ser tomado conhecimento do recurso dos recorrentes, atento o preceituado no artigo 678.º do Código de Processo Civil. Ou, se assim não se entendesse, deve ser-lhe negado provimento, com a confirmação do acórdão impugnado.

Colhidos os vistos, cumpre decidir.

Como é lógico, tem de se começar pela questão de ser, ou não, admissível o presente recurso, face ao disposto no artigo 678.º do Código de Processo Civil. Pois, como alega a ora recorrida,

o recurso só seria admissível se o acórdão sob recurso houvesse sido proferido em causa de valor superior à alçada da Relação. Mas sucede que, na data em que apresentou em juízo a sua petição da reclamação de crédito, em 7 de Julho de 1992, a alçada dos tribunais da Relação era de 2 000 000\$00, cifrando-se o valor da sua reclamação de créditos em 1 079 726\$00.

Na realidade, segundo o n.º 1 do artigo 678.º do Código de Processo Civil só é admissível recurso ordinário nas causas de valor superior à alçada do tribunal de que se recorre desde que as decisões impugnadas sejam desfavoráveis para o recorrente em valor superior a metade da alçada desse tribunal.

Levanta-se aqui a já debatida questão do valor da causa nas reclamações de crédito formuladas em processo executivo ou de liquidação de património.

O actual Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência não resolveu expressamente o problema (ver artigos 122.º, 188.º a 200.º, 208.º e 228.º a 230.º). No passado, a partir dos ensinamentos do Prof. Alberto dos Reis expressos no *Comentário ao Código de Processo Civil*, vol. III, pág. 658, e na *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 83.º, pág. 268, e do que foi decidido pelos acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de Junho de 1981 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 308, pág. 170) e da Relação de Coimbra de 17 de Janeiro de 1989 (*Colectânea de Jurisprudência*, ano XIV, tomo I, pág. 34) chegou-se à solução que se passa a expor.

Até ao trânsito em julgado da sentença de graduação de créditos, a alçada do tribunal é de aferir pelo valor de cada um dos créditos de que se recorra, sem qualquer interferência dos restantes. Depois de graduados os créditos e sempre que não esteja em causa a existência de qualquer crédito, então o valor da causa para efeito de recurso será o da soma dos créditos verificados e graduados.

Solução que se julga correcta e que aqui se adopta. Deste modo, considerando que ainda não transitou a sentença de graduação de créditos em causa, verifica-se que o valor do crédito reclamado pela recorrida no momento da reclamação era inferior ao da alçada da Relação. O mesmo sucedendo agora, já que o valor dessa alçada subiu



para 3 000 000\$00 (ver artigo 24.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais).

E o mesmo se passa com a sucumbência dos recorrentes, já que eles destrinçaram dois valores: 443 265\$00 por salários em atraso e 751 200\$00 de indemnização por antiguidade. Reconhecendo que o primeiro é que goza de privilégio concedido pela Lei n.º 17/86, discordam que o outro tenha sido graduado antes dos seus créditos. Vê-se que o valor desta sucumbência não é superior a metade do valor da alçada da Relação (actual e anterior). Portanto, no respeitante aos créditos reclamados pela ora recorrida, do seu reconhecimento e graduação decididos pela Relação, não podiam os recorrentes interpor recurso para este Supremo Tribunal atento o disposto no n.º 1 do artigo 678.º do Código de Processo Civil.

Nestes termos, decide-se não tomar conhecimento desta parte do recurso interposto pelos ora recorrentes.

Quanto à restante parte do presente recurso, atenta a soma dos valores dos créditos reclamados pelos demais trabalhadores da falida, fica afastada a aplicação do citado n.º 1 do artigo 678.º do Código de Processo Civil. Portanto, continua-se na apreciação do restante objecto do recurso, independentemente de se considerar ter havido violação de caso julgado.

Pretendem aqui os recorrentes que seja revogado o acórdão recorrido na parte em que graduou os créditos dos referidos trabalhadores antes dos seus créditos (com os n.ºs 11 e 12), alterando sem fundamento a sentença da 1.ª instância.

Na realidade, os referidos créditos n.ºs 11 e 12 na sentença da 1.ª instância foram graduados em 2.º lugar, pelo produto da venda das fracções prediais aí indicadas.

No acórdão recorrido o 2.º lugar da graduação passou a ser ocupado pelos créditos dos trabalhadores provenientes de salários em atraso. E o 3.º lugar pelos créditos dos trabalhadores, provenientes de indemnização. Só depois, em 4.º lugar, é que passaram a ser graduados os ditos créditos n.ºs 11 e 12, dos recorrentes. Alegam estes que, assim, a Relação efectuou ilicitamente uma nova graduação geral dos créditos, porque apenas a reclamante Florbela Vicente, na qualidade de trabalhadora, impugnou a decisão da 1.ª instância. Daí que só o crédito dela pode ser graduado à frente dos seus créditos n.ºs 11 e 12,

e não também os dos outros trabalhadores que não recorreram, aceitando aquela decisão, formando-se quanto a eles caso julgado.

O recurso da Florbela não aproveita aos demais reclamantes trabalhadores, uma vez que não ocorre uma situação de litisconsórcio necessário, nem estão preenchidos os pressupostos do artigo 683.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

Concorda-se com os recorrentes porque, na verdade, o recurso interposto da sentença da 1.ª instância pela reclamante Florbela não aproveita aos seus compartes, porque não se verifica litisconsórcio necessário. Nem, tão-pouco, ocorre qualquer dos casos previstos no n.º 2 do artigo 683.º do Código de Processo Civil, visto não terem dado aqueles a sua adesão ao recurso, nem o seu interesse depende essencialmente do interesse da recorrente, nem foram condenados como devedores solidários.

Sucede, também, que a não interposição de recurso da sentença da 1.ª instância por parte dos demais trabalhadores, permitiu que, em relação a eles, se formasse caso julgado da graduação feita naquela decisão.

Nestes termos, decide-se conceder parcialmente a revista, pelo que se revoga na parte em apreço o acórdão recorrido, de modo que a graduação dos créditos em causa passe a ser a seguinte:

Em 1.º lugar, os créditos provenientes de custas e despesas de justiça.

Em 2.º lugar, os créditos reclamados pela trabalhadora Florbela Vicente, provenientes de salários em atraso e de indemnização.

Em 3.º lugar, os créditos n.ºs 11 e 12, provenientes do direito de retenção.

Em 4.º lugar, os créditos dos demais trabalhadores provenientes de salários em atraso (incluindo subsídios de férias e de Natal).

Em 5.º lugar, os créditos dos mesmos trabalhadores, provenientes de indemnização.

Em 6.º lugar, os créditos garantidos por hipotecas.

Em 7.º lugar, os créditos garantidos por penhor.

Em 8.º lugar os créditos comuns (designadamente o n.º 140).

Os recorrentes pagarão as custas devidas pelo não conhecimento do recurso que interpuseram

contra a graduação do crédito reclamado pela trabalhadora Florbela Vicente.

As demais custas ficam a cargo da massa falida.

Lisboa, 21 de Setembro de 2000.

Pais de Sousa (*Relator*) — Afonso de Melo —  
Fernandes Magalhães.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença da 1.ª Secção do 13.º Juízo Cível da Comarca de Lisboa, processo n.º 3620-A/92.*

II — *Acórdão da 8.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 7667/99.*

I e II — Como se refere no acórdão sumariado, na ausência de qualquer referência ao tema em apreço no actual Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência, continuou a adoptar-se o entendimento anteriormente seguido pela jurisprudência citada no texto, para cuja consulta se remete.

III — É solução que não envolve controvérsia, uma vez que decorre directamente da lei processual civil.

(A. A. P. C.)

---

### **Parecer do Ministério Público — Transmissão de estabelecimento — Baixa do processo ao tribunal recorrido**

I — *No âmbito das competências que ao Ministério Público são cometidas pelo seu Estatuto, assumem particular relevo as que se traduzem em defender a independência dos tribunais no quadro das suas atribuições, velar para que a função jurisprudencial seja exercida de acordo com a constituição e as leis e intervir em todos os processos que envolvam interesse público.*

II — *Atendendo à particular natureza do direito do trabalho e do direito processual laboral, com uma vertente publicista muito acentuada e à qualidade de «órgão de justiça» que o Ministério Público assume quando não é parte no processo, vinculado a critérios de legalidade e objectividade, impõe-se concluir pela legalidade de emissão do parecer do Ministério Público, sobre o qual as partes tiveram oportunidade de exercer o direito do contraditório.*

III — *Para determinar se existe uma situação de transmissão de empresa para efeitos do artigo 37.º da lei de contrato de trabalho — manutenção da identidade económica da empresa, estabelecimento ou parte dele — não é necessário que existam relações contratuais directas entre o «cedente» e o «cessionário».*

IV — *Efectivamente, a transferência poder-se-á efectuar também em duas fases, ou até por intermédio de um terceiro, importando tão-somente a conservação da identidade do estabelecimento e prossecução da respectiva actividade, ou seja, que a exploração da empresa seja prosseguida sem interrupção pelo novo adquirente.*

V — *Verificando-se uma contradição insanável na decisão sobre a matéria de facto que inviabiliza a decisão jurídica do pleito, impõe-se que o processo volte ao tribunal da Relação a fim de suprimir tal contradição.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Processo n.º 89/2000

**A**CORDAM, em conferência, na Secção Social do Supremo Tribunal de Justiça:

Neuza Maria Bento Gonçalves Pesqueira, António José da Costa, António José Rosa, Justino Alexandre da Costa Dionísio, José Domingos Mestre, Henrique do Carmo Quintas, Quintino Ramos e Joaquim José Alves Viegas, todos identificados nos autos, intentaram, no Tribunal do Trabalho de Lisboa, 4.º Juízo, acção de condenação sob a forma ordinária, contra Petróleos de Portugal — Petrogal, S. A., também identificada nos autos, pedindo, com os fundamentos constantes da sua petição inicial, que a ré seja condenada:

- a) Ao cumprimento da obrigação de manutenção dos postos de trabalho dos autores, com a categoria, regalias e remuneração actualizada à data da propositura da acção (14 de Dezembro de 1995) e com efeitos desde Dezembro de 1994, reintegrando-os nos seus anteriores postos de trabalho;
- b) Em alternativa e apenas caso o pedido anterior não proceda, seja condenada a pagar aos autores indemnização por incumprimento da sua obrigação, à indemnização por antiguidade, que liquidou em relação a cada um deles;
- c) Em ambos os casos, ao pagamento das retribuições mensais devidas, desde a data da entrega da exploração dos postos de abastecimento à ré até à data da sentença, incluindo a remuneração base e subsídio de alimentação e
- d) Em custas e procuradoria condigna.

Citada a ré, excepcionou a sua legitimidade passiva e impugnou os pedidos dos autores, concluindo pela sua absolvição.

Responderam os autores à excepção de ilegitimidade, pugnando pela sua improcedência.

Proferido despacho saneador, que julgou a ré parte legítima, foi elaborada especificação e questionário.

Foi realizada audiência de julgamento e nela a ré suscitou a litispendência desta acção com as acções entretanto propostas pelos autores contra Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, e onde os autores pretendiam obter o mesmo efeito jurídico que pretendem com a presente acção. Posteriormente, em articulado superveniente, a ré veio deduzir a excepção de caso julgado por, entretanto, nessas acções terem sido proferidas as sentenças, já transitadas em julgado.

Por despacho de fls. 331 e 332 foi julgado não verificada a excepção de caso julgado nos termos dos artigos 497.º e 498.º, ambos do Código de Processo Civil.

Foi proferida douda sentença que, julgando a acção improcedente por não provada, absolveu a ré do pedido.

Apelaram os autores, não se conformando quer com o julgamento da matéria de facto, quer com a decisão de direito, pedindo a anulação da douda sentença recorrida.

Contra-alegóu a ré, sinteticamente, pugnando pela manutenção da sentença.

Por doudo acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa foi negado provimento à apelação e confirmada a decisão recorrida.

Novamente inconformados, recorrem os autores de revista, concluindo nas suas alegações:

«1 — Vem o presente recurso de revista interposto do acórdão da Relação de Lisboa que confirmou a sentença da 1.ª instância, julgando por não provada a acção proposta pelos autores ora recorrentes contra a Petrogal,

2 — Por entenderem que houve erro na apreciação da prova e na fixação dos factos materiais da causa por ofensa a disposições expressas da

lei que fixam a força de determinados meios de prova e, ainda, com o fundamento em violação da lei substantiva por erro de interpretação, aplicação e determinação da norma aplicável.

3 — Com efeito, entendem os recorrentes que os documentos juntos aos autos eram suficientes para fundamentar uma decisão diferente, quer na fixação dos factos materiais, quer na aplicação do direito a esses factos.

4 — Em 12 de Fevereiro de 1997 a ré Petrogal juntou aos autos um documento/acordo de cessação de exploração de postos de abastecimento de combustíveis, com a força probatória conferida pelo artigo 376.º, n.º 2, do Código Civil.

5 — Esse documento infirmava a matéria quesitada sob os n.ºs 14 e 16, que foi dada como provada.

6 — Em 17 de Abril de 1997 os autores requereram a junção aos autos de um contrato, com a força probatória resultante do artigo 377.º do Código Civil.

7 — Posteriormente, a requerimento dos autores a Petrogal veio, também, requerer a junção de vários documentos/contratos com a força probatória resultante do artigo 376.º do Código Civil.

8 — Atenta a força probatória de que se revestem esses documentos, entendem os recorrentes que não poderia ter sido julgada provada a matéria de facto constante dos quesitos 14.º a 16.º, por violação do disposto nos artigos 376.º, 377.º e 371.º do Código Civil.

9 — Por outro lado, entendem os autores recorrentes que da conjugação das respostas dadas aos quesitos 4.º, 18.º, 21.º e 22.º e 25.º resultam dúvidas que, contudo, podem ser esclarecidas por documentos juntos aos autos com força probatória plena.

10 — Uma vez que a matéria controvertida sobre que incidem as dúvidas foi alegada, embora não quesitada, e tendo em conta esses documentos juntos e a sua força probatória, o julgador poderia ter deitado mão à faculdade conferida pelo n.º 3 do artigo 66.º do Código de Processo do Trabalho, formulando novos quesitos.

11 — A falta de reclamação dos autores em sede de especificação e questionário ou em sede de resposta aos quesitos não faz percludir o direito que têm de invocar a aplicação desta disposição.

12 — Com efeito, essa falta de reclamações não retira ao julgador — que é quem aprecia a prova produzida — a possibilidade de elaborar quesitos novos, para esclarecimento de alguma matéria controvertida.

13 — Em sede de violação da lei substantiva, entendem os recorrentes que dos autos resultam provas inequívocas da responsabilidade da recorrida pela perda dos contratos de trabalho dos autores.

14 — Com efeito, em Maio de 1990, a Petrogal adquiriu à Salco, L.<sup>da</sup>, a totalidade das suas quotas.

15 — A Salco era proprietária e entidade exploradora dos postos de abastecimento de combustível onde os recorrentes (certamente por lapso, leia-se autores) trabalhavam.

16 — Após a cessão de quotas, a Petrogal, única accionista, adquiriu a exploração dos referidos postos, passando a ser proprietária dos mesmos, enquanto estabelecimentos, mantendo-se a Salco como proprietário dos imóveis.

17 — Na referida qualidade, a Petrogal entregou a concessão dos referidos postos à sociedade Machuqueiro e Sousa.

18 — Também lhe transferiu os trabalhadores que herdara da exploração feita pela Salco.

19 — Falta a prova material desta aquisição pela Petrogal da propriedade dos postos, enquanto estabelecimentos.

20 — Mas o facto de este ter retirado dos postos em causa toda a publicidade da Salco, passando a ser, todos eles, postos Galp.

21 — E, sobretudo, atendendo à prova documental junta aos autos, resulta com absoluta certeza essa transferência da exploração dos postos da Salco para a Petrogal.

22 — Tal propriedade confirma a pretensão dos autores no sentido de que a Petrogal deveria ter mantido os respectivos contratos de trabalho quando a Machuqueiro e Sousa lhe entregou os postos, finda a exploração,

23 — Transferidos esses trabalhadores para os novos concessionários quando entregasse de novo a exploração dos postos, através de concessão.

24 — Tal não aconteceu. Ao invés, quando celebrou com a Machuqueiro e Sousa o acordo de cessação de exploração dos referidos postos, a Petrogal fez inserir nesse acordo uma cláusula

que a excluía da obrigação de receber os trabalhadores.

25 — Tal cláusula é nula por contrária à lei.

26 — Por outro lado, a fls. 18 dos autos encontra-se junto uma carta enviada pela Petrogal à Machuqueiro e Sousa na qual aquela se obriga a receber os trabalhadores aquando da cessação do contrato de concessão, transferindo-os para os novos concessionários.

27 — Esta declaração é válida e eficaz, produzindo efeitos jurídicos.

28 — Essa declaração corporiza, também, um contrato a favor de terceiro do qual são beneficiários os recorrentes.

29 — Esse contrato também não foi cumprido.

30 — A Petrogal violou, culposamente, as obrigações legais e contratuais a que estava vinculada, prejudicando gravemente os direitos dos trabalhadores recorrentes.

31 — Foram violados na decisão recorrida os artigos 371.º, 376.º, 377.º, 443.º e seguintes e 798.º e seguintes do Código Civil, o artigo 37.º da lei do contrato de trabalho, a Directiva Comunitária n.º 77/187/CEE, a Constituição da República Portuguesa e a Declaração Universal dos Direitos do Homem.»

Contra-alegou a ré pugnando pela manutenção integral do duto acórdão recorrido.

O Ex.<sup>mo</sup> Procurador-Geral Adjunto emitiu duto parecer no sentido de não ser concedida a revista.

Notificado às partes, responderam os autores recorrentes, manifestando o seu entendimento que, perante o Código de Processo do Trabalho aplicava aos presentes autos, não tem de ser emitido parecer prévio do Ministério Público e pedindo que seja dado provimento ao recurso.

É a seguinte a matéria de facto dada por provada nas instâncias:

«1 — Os autores eram, em 1990, trabalhadores da sociedade comercial Salco — Sociedade Algarvia de Carburantes e Óleos, L.<sup>da</sup>, sendo a primeira empregada de escritório e os restantes abastecedores de combustível;

2 — Esta sociedade era proprietária e entidade exploradora de postos de abastecimento de combustível em Faro, São Brás de Alportel e Patacão;

3 — Os autores, nas categorias e funções respectivas, prestavam o seu trabalho nos referidos postos de abastecimento e a autora Neuza prestava serviço nos escritórios da entidade patronal;

4 — Assim, a autora prestava serviço nos escritórios da empresa sítos em Faro; os autores António Costa, António Rosa, Justino, José Mestre e Henrique prestavam serviço no posto de abastecimento do Patacão; os autores Quintino e José Viegas prestavam serviço no posto de abastecimento de São Brás de Alportel;

5 — Por escritura pública de cessão de quotas, celebrada em 3 de Maio de 1990, no Cartório Notarial de Olhão, as quotas da sociedade Salco foram cedidas à ré;

6 — Nesse contrato foi estabelecida a seguinte condição:

‘A cessionária obriga-se a manter todo o pessoal que trabalha na sociedade cujas quotas são cedidas, quer nos postos de combustível quer no escritório, respeitando os seus direitos e regalias adquiridas, podendo, no entanto, ser os seus contratos de trabalho transferidos nas mesmas condições para as sociedades que venham a explorar os mesmos postos.’

7 — Os autores mantiveram-se ao serviço nas mesmas condições e local após esta cessão;

8 — Nesse mesmo ano de 1990, a ré iniciou as negociações com a sociedade comercial Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, para cessão da exploração dos referidos postos de abastecimento de Faro, São Brás de Alportel e Patacão àquela sociedade.

9 — No âmbito destas negociações a ré dirigiu à sociedade Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, a carta junta aos autos a fls. 18;

10 — Nessa carta, a ré declara que ‘[...] se por qualquer motivo as nossas relações não se mantiverem nesses postos de abastecimento a Petrogal se encarregará de transferir os empregados dos referidos postos de abastecimento para o futuro cessionário’;

11 — A sociedade Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, tomou, na conclusão das negociações a que se refere o artigo 8.º supra, a exploração dos postos de abastecimento anteriormente explorados pela Salco, L.<sup>da</sup>;

12 — Os contratos de trabalho celebrados entre a Salco, L.<sup>da</sup>, e os autores foram assim trans-

feridos para a Machuqueiro e Sousa, nos termos e condições existentes;

13 — A Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, alegou, em Dezembro de 1994, dificuldades económicas e a cessação da sua actividade;

14 — A Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, entregou os postos de abastecimento de Faro, São Brás de Alportel e Patação à ré, em Dezembro de 1994;

15 — A exploração daqueles postos de abastecimento foi entregue a novos concessionários.

16 — Os autores, exceptuando a autora Neuza e o autor Henrique Quintas, deixaram os postos de trabalho que ocupavam em Dezembro de 1994;

17 — A autora Neuza auferia um vencimento base de 90 000\$00, com subsídio de alimentação mensal de 11 000\$00 em Dezembro de 1994, tendo sido admitida em 1 de Abril de 1970;

18 — Na mesma data, os restantes autores auferiram uma remuneração base de 80 000\$00, com subsídio de alimentação no valor mensal de 11 000\$00;

19 — O autor António José Costa foi admitido em 2 de Novembro de 1977 ao serviço da Salco, L.<sup>da</sup>;

20 — O autor António José Rosa foi admitido em 1 de Junho de 1971;

21 — O autor Justino foi admitido em 5 de Dezembro de 1982;

22 — O autor José Mestre foi admitido em 1 de Abril de 1986;

23 — O autor Henrique foi admitido em 7 de Julho de 1985;

24 — O autor Quintino foi admitido em 20 de Janeiro de 1984;

25 — O autor José Viegas foi admitido em 8 de Setembro de 1969;

26 — Passaram todos eles directamente da exploração de Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, para a de J. Ferreira Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, mantendo-se propriedade da Salco, L.<sup>da</sup>;

27 — Na mesma ocasião, outros postos explorados por Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, que não tinham pertencido nunca à Salco, L.<sup>da</sup>, foram entregues à M. J. Saleiro, nas mesmas condições;

28 — Foi o caso do posto de Vilamoura;

29 — Na data da transferência da posição dos postos de abastecimento de Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, para as referidas sociedades J. Ferreira Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, e M. J. Saleiro todos os trabalhadores oriundos do quadro da Salco, L.<sup>da</sup>,

foram convidados pelos cessionários a permanecerem e manterem-se nos seus postos de trabalho, e os autores teriam de assinar um contrato a prazo de 6 meses e o vencimento de 60 000\$00, condições que não aceitaram;

30 — O posto de Faro foi entretanto transferido para J. F. Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, para Tavares e Filhos, L.<sup>da</sup>

31 — E o posto de São Brás de Alportel foi transferido para J. M. Monteiro Morais, L.<sup>da</sup>

32 — A autora Neuza trabalha no posto de Vilamoura, que se encontra a ser explorado por M. J. Saleiro.

33 — O autor Henrique do Carmo Quintas trabalha no posto Galp, J. Moreno Vargas, L.<sup>da</sup>, desde Março de 1995;

34 — A ré Petrogal e a Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, acordaram que a transferência de 5 postos de abastecimento não englobaria quaisquer trabalhadores nem se transmitiria para a ré Petrogal quaisquer direitos e obrigações emergentes dos respectivos contratos de trabalho.»

Começamos pela questão levantada pelos autores, na resposta ao parecer do Ministério Público, consistente em saber se, não se aplicando aos presentes autos o Código de Processo do Trabalho de 1999, é legalmente admissível a emissão de parecer.

Sucintamente, seguiremos de muito perto o duto despacho do Sr. Conselheiro José Mesquita de 6 de Março de 2000, proferido na revista n.º 9/99.

Na versão anterior do artigo 707.º do Código de Processo Civil, o entendimento deste Supremo Tribunal foi no sentido de o parecer do Ministério Público sobre o mérito do recurso ser admissível e perfeitamente legal, atento o estatuído no seu n.º 1.

O problema não foi objecto de apreciação frequente, mas os dois únicos acórdãos conhecidos vão nesse sentido — acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Fevereiro de 1997, no recurso n.º 52/96, e de 18 de Novembro de 1997, no recurso n.º 120/97.

Em ambos, a solução radicou-se na particular natureza do direito do trabalho e do direito processual laboral, com uma vertente publicística muito acentuada e na qualidade de «órgão de jus-

tiça» que o Ministério Público assume quando não é parte no processo, vinculado a critérios de legalidade e objectividade.

E há que ter presente, para além da natureza acentuadamente publicística do direito laboral, a conhecida tradição reinante no direito processual laboral de atribuir ao Ministério Público um papel interventivo e uma legitimidade reforçada, a reclamar e a autorizar a sua participação activa, quer na representação das partes, ou de algumas, no impulso processual inicial ou sucessivo — ver, entre outros, os artigos 2.º, 3.º, 8.º, 10.º, 36.º, 102.º, 122.º, 151.º, 169.º, 171.º e 186.º do Código de Processo do Trabalho aplicável, por mais significativos.

Mas a legalidade — ou legitimidade — da intervenção do Ministério Público não resulta apenas dessa tradição do direito processual laboral.

Ela resulta ainda — e sobretudo — das especiais atribuições cometidas constitucional e legalmente ao Ministério Público.

Começa logo pelas funções que o artigo 221.º da Constituição atribui ao Ministério Público, das quais se destacam: defender a legalidade democrática e os interesses que a lei determinar.

E prossegue com as competências que ao Ministério Público são cometidas pelo seu Estatuto, das quais assumem aqui particular relevo, defender a independência dos tribunais no quadro das suas atribuições, velar que a função jurisdicional seja exercida de acordo com a constituição e as leis e intervir em todos os processos que envolvam interesse público.

É sobretudo aqui, nos processos que envolvam interesse público, que ganha sentido e relevância a mais intensa e reforçada legitimidade da intervenção do Ministério Público no domínio do direito processual laboral.

E a emissão de parecer sobre o mérito antes da decisão dos recursos insere-se, precisamente, nesta acrescida legitimidade do Ministério Público, desta forma perdendo impressividade a eliminação, no artigo 707.º do Código de Processo Civil, na actual redacção do «visto ao Ministério Público».

E só assim se compreende que o legislador tenha vindo agora, expressa e directamente, «visto do Ministério Público», no novo Código de Processo do Trabalho — Decreto-Lei n.º 480/99, de 9 de Novembro.

Nestes termos, reconhecendo a complexidade do problema e compreendendo as razões do alegado pelos autores, decide-se pela legalidade da emissão do parecer do Ministério Público, tanto mais que às partes foi dada (e usado pelos autores recorrentes) a oportunidade de contraditarem o entendimento do Ministério Público.

As questões suscitadas pelos autores recorrentes nas conclusões da alegação de revista são, em síntese:

A) Erro na apreciação da prova e na fixação dos factos materiais da causa por ofensa a disposições expressas da lei que fixam a força de determinados meios de prova;

B) Existência de provas inequívocas da responsabilidade da ré;

C) Nulidade da cláusula do acordo entre Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, e a ré, na qual esta se exclui da obrigação de receber os trabalhadores daquela;

D) Eficácia jurídica da carta de fls. 18, enviada pela ré a Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, na qual aquela se obriga a receber os trabalhadores desta, aquando da cessação do contrato de cessão de exploração, transferindo-os para os novos cessionários.

No âmbito desta acção os autores pretendem a condenação da ré Petróleos de Portugal — Petrogal, S. A., nos seguintes termos:

1 — Cumprimento da obrigação de manutenção dos respectivos postos de trabalho (categoria, regalias e remuneração actualizada à data), com efeito desde Dezembro de 1994, com reintegração nos anteriores postos de trabalho, acrescida das retribuições que deixaram de auferir desde a data da entrega dos postos de abastecimento onde exerciam funções.

Subsidiariamente (para o caso do referido pedido não proceder).

2 — Pagamento de indemnização de antiguidade e remunerações desde a data da entrega dos postos de abastecimento.

Na petição inicial apresentaram como fundamento jurídico para a sua tese:

— A celebração de um contrato a favor de terceiros entre a ré a Salco, L.<sup>da</sup>;

— O preceituado no artigo 37.º da lei do contrato de trabalho.

Face à pretensão dos autores e uma vez que estes a assentam no artigo 37.º da lei do contrato de trabalho, desde logo se verifica que constitui pressuposto inevitável do sucesso da acção que, de algum modo e durante um determinado período, a ré tenha adquirido a titularidade dos contratos de trabalho, pois só assim se justificaria que fosse responsabilizada pelas consequências da ilicitude da cessação dos respectivos contratos de trabalho dos autores, nos termos por eles alegados, ou seja, na referida transmissão do estabelecimento.

As instâncias não descortinaram, de matéria de facto provada, qualquer responsabilização da ré decorrente do citado artigo 37.º, ou de qualquer outro acordo, designadamente da declaração da ré constante de fls. 18 dos autos, na carta dirigida à Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>

Relativamente ao seguro dos fundamentos, referia-se que a celebração do alegado contrato a favor de terceiro não se encontra minimamente demonstrada nos autos, sendo que o documento a que os autores pretendem atribuir tal alcance não é mais do que uma declaração condicional dirigida pela ré Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup> (destinatária e beneficiária dessa declaração), de contornos pouco definidos e que apenas se poderia atribuir força vinculativa nas relações entre ela e a Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, nunca perante os autores que, quanto à mesma, são menos terceiros.

Entendemos assim, tal como a Relação, que este fundamento em que os autores fazem assentes a sua pretensão não tem cabimento.

No douto acórdão recorrido, considera-se que da declaração da ré dirigida à Machuqueiro se não descortina qualquer obrigação autónoma de resultado, sendo que a relação obrigacional eventualmente estabelecida apenas o fora quanto à referida Machuqueiro, enquanto destinatária e beneficiária da mesma, com o que se concorda.

No que se refere ao primeiro dos fundamentos — responsabilização por efeito do artigo 37.º da lei do contrato de trabalho — considerou-se no acórdão em recurso (na sequência do decidido na douta sentença da 1.ª instância) que a ré nunca deteve a titularidade do estabelecimento (e por

isso nunca figurou como titular dos contratos de trabalho em causa) onde os autores prestavam serviço, tendo a mesma pertencido à Salco que conexionou o seu património, primeiramente, à Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, e, mais tarde, em Janeiro de 1995, à J. Ferreira Espírito Santo. Por conseguinte, segundo o acórdão recorrido, ressalta apenas do processo que a ré detinha tão-só a posição quotista, como adquirente do capital social da Salco, já que as sociedades possuem personalidade jurídica diversa dos respectivos sócios.

Insurgem-se os autores contra a decisão do Tribunal da Relação, por duas ordens de razões:

— Por ter havido erro na apreciação da prova e na fixação dos factos materiais em face da ofensa de disposições legais que fixam a força de determinados meios de prova;

— Por ter havido violação da lei substantiva — erro na determinação, interpretação e aplicação da norma.

No que se refere ao primeiro dos aspectos discordantes, os autores fazem-se socorrer dos seguintes documentos:

1 — De fls. 104-111 — acordo de cessação de exploração dos postos de abastecimento de combustíveis, datado de 13 de Dezembro de 1994 — que infirma a matéria quesitada sob os n.ºs 14 a 16 —, nos termos do qual, segundo os recorrentes, se evidencia que os postos de abastecimento onde exerciam funções eram, enquanto estabelecimento, propriedade da ré que nessa qualidade outorgou quer o contrato de exploração dos postos com a Machuqueiro, quer o acordo de cessação deste.

2 — De fls. 170 a 202 — contratos de promessa de cessão de exploração e contratos de cessão de exploração celebrados entre a ré a J. Ferreira e Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, estes últimos celebrados em Janeiro de 1995 — que infirmam a matéria quesitada sob os n.ºs 15 e 16 — nos termos dos quais se evidencia que os postos de abastecimento situados em Patacão, Faro e São Brás de Alportel eram propriedade da ré que nessa qualidade os outorgou.

Neste sentido concluem que, contrariamente ao que resulta da resposta ao quesito 14.º — que



os postos passaram directamente da exploração de Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, para a de J. Ferreira Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, mantendo-se em propriedade da Salco — os referidos postos de abastecimento encontravam-se na posse da ré.

3 — De fls. 68 e 115 — declaração emitida pelo Centro Regional de Segurança Social do Algarve relativamente aos autores Henrique Quintas e Neuza Gonçalves, em cujos termos se certifica que, relativamente à Machuqueiro, o último desconto para a Segurança Social é de Outubro de 1994; quanto ao autor Henrique, certifica-se que em Janeiro de 1995 teve 15 dias de subsídio de desemprego, bem como a efectivação de descontos, em Fevereiro de 1995 e a partir de Março, mas para entidades diversas de referida J. Ferreira e Espírito Santo, L.<sup>da</sup>. Consideram os autores que, face à força probatória de tais documentos autênticos (artigos 369.º e 370.º, ambos do Código Civil), não era possível dar-se como provado que a autora Neuza trabalha no posto de Vilamoura que se encontra a ser explorado por M. J. Saleiro (resposta ao quesito 22.º) e que o autor Henrique trabalha desde Março de 1995 num posto Galp pertencente a J. Moreno Vargas, L.<sup>da</sup> (resposta ao quesito 25.º), e que todos os autores, à excepção da autora Neuza e do autor Henrique, deixaram os postos de trabalho que ocupavam em Dezembro de 1994 (resposta ao quesito 4.º), ficando igualmente por saber qual a situação profissional destes autores em Dezembro de 1994.

No pressuposto à violação da lei substantiva, consideram os autores que os autos evidenciam que a ré, após a aquisição da totalidade das quotas da Salco, na qualidade de único accionista, adquiriu a exploração dos postos de abastecimento propriedade da Salco e nessa qualidade os transmitiu à Machuqueiro (com transmissão dos contratos de trabalho dos autores) e que, após a entrega dos postos, finda a expressão da Machuqueiro, se encontrava obrigada a receber os autores enquanto trabalhadores a exercerem funções nos postos de abastecimento em causa, quer por força do artigo 37.º da lei do contrato de trabalho (sendo, assim, nula a cláusula constante do acordo de cessação da exploração, nos termos da qual a ré se excluía de receber os trabalhadores desses postos), quer por efeito da obrigação assumida na declaração efectuada à Machuqueiro e constante de fls. 18 dos autos.

Conforme decorre dos artigos 85.º, n.º 1, do Código de Processo do Trabalho e dos artigos 729.º, n.ºs 1 e 2, e 722.º, n.º 2, ambos do Código de Processo Civil, o Supremo Tribunal de Justiça, quando funciona como tribunal de revista, conhece apenas da matéria de direito, pelo que o erro na apreciação das provas e na fixação dos factos materiais da causa não pode ser objecto de revista, salvo havendo ofensa de uma disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força do determinado meio de prova.

Decorre da tese dos recorrentes que, tendo em conta os documentos juntos aos autos e acima identificados (de fls. 104-111 e de fls. 170-202) e a respectiva força probatória dos mesmos, deveria ter sido dada resposta diversa aos quesitos 14.º a 16.º. Defende, assim, que o Supremo deverá usar dos poderes que lhe são conferidos pelo n.º 2 do artigo 722.º do Código de Processo Civil.

Conforme vimos e tendo em conta os citados artigos 722.º e 729.º, ambos do Código de Processo Civil, compete exclusivamente às instâncias fixar os factos e deles retirar conclusões e ilações.

Relativamente aos documentos referenciados pelos autores, na medida em que se está perante meros meios de prova (e não factos), competia às instâncias aproveitá-los e com base neles decidir quais os factos provados, tendo presente o valor probatório dos mesmos.

Deste modo, a matéria de facto fixada pelo Tribunal da Relação só excepcionalmente poderá ser alterada — no caso de erro na apreciação da prova documental, se violada a regra que fixa a força probatória deste meio de prova.

Da resposta ao quesito 14.º decorre que os autores passaram directamente da exploração de Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, para a de J. Ferreira Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, mantendo-se em propriedade da Salco. Em consequência da força probatória plena dos documentos em referência e segundo os recorrentes a resposta deveria ser negativa.

Igual resposta negativa, entendem, deveriam ter tido os demais quesitos referidos — 15.º (na mesma ocasião, outros postos explorados por Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, que não tinham pertencido nunca à Salco, foram entregues a M. J.

Saleiro, nas mesmas condições) e 16.º (foi o caso do posto de Vilamoura).

Os documentos em causa constituem documentos particulares (alguns deles com assinatura das partes reconhecida notarialmente) e que não foram objecto de impugnação. Tendo em conta o disposto no artigo 376.º do Código Civil, a eficácia probatória plena que dos mesmos deverá ser retirada colide, efectivamente, com a resposta dada aos referidos quesitos, particularmente e para o que aqui interessa, com o artigo 14.º, embora não possa ser tão ampla como aquela que os recorrentes preconizam — que os postos de abastecimento onde os autores exerciam funções eram, enquanto estabelecimento, propriedade da ré, que nessa qualidade outorgou quer o contrato de exploração dos postos, quer o acordo de cessação deste.

Com efeito, de acordo com a natureza e teor dos documentos em causa, verifica-se que a ré interveio como parte, em nome próprio, no acordo de cessação de exploração relativamente aos postos de abastecimento onde os autores exerciam funções e cuja exploração se encontrava a cargo da Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, desde 8 de Junho de 1992, por efeito de um contrato promessa de concessão de exploração, nos termos do qual a ré prometeu ceder à Machuqueiro a exploração de tais postos de abastecimento. Na cláusula 10.<sup>a</sup>, n.º 1, do citado acordo de cessação, datado de 13 de Dezembro de 1994, encontra-se consignado «A posse dos cinco postos de abastecimento referidos na cláusula 2.<sup>a</sup> será transferida a um representante da Petrogal devidamente credenciado [...] até às 12 horas do dia 14 de Dezembro de 1994 [...]». À partida, o teor desta cláusula em nada colide com a resposta aos quesitos em questão, nomeadamente ao 14.º, antes se ajustaria à mesma, fazendo assim supor que a transmissão dos estabelecimentos para os novos cessionários seria feita, em termos fácticos, com evidentes repercussões a nível jurídico no que se reporta à transferência dos respectivos contratos de trabalho dos trabalhadores com desempenho de funções nos referidos postos, directamente da Machuqueiro para a nova entidade, embora por intermédio de um terceiro, a Petrogal, aqui ré.

Tendo em conta o amplo critério que a nossa jurisprudência e doutrina têm vindo a defender,

na sequência do entendimento do Tribunal de Justiça face à Directiva Comunitária n.º 77/187/CEE, para determinação de uma situação de transmissão de empresa, para efeitos do artigo 37.º da lei do contrato de trabalho — manutenção da identidade económica da empresa, estabelecimento ou parte dele — não é necessário que existam relações contratuais directas entre o «cedente» e o «cessionário», pois que a transferência se poderá efectuar também em duas fases, ou até por intermédio de um terceiro, importando tão-somente a conservação da identidade do estabelecimento e prossecução da respectiva actividade, ou seja, sempre que a exploração da empresa seja prosseguida sem interrupção pelo novo adquirente.

Contudo, os documentos de fls. 170 a 202, que constituem os contratos de cessão de exploração relativos aos postos de abastecimento em que os autores prestavam funções (São Brás de Alportel, Faro e Patacão), foram celebrados entre a ré e o novo cessionário, J. Ferreira e Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, assinados em Janeiro de 1995, tendo a ré intervindo na qualidade de «[...] dona e legítima possuidora do estabelecimento que é objecto deste contrato [...]» — cláusula 1.<sup>a</sup>

Por conseguinte, face à data de celebração dos referidos contratos (levando em linha de conta a data da entrega da posse do estabelecimento decorrente do estipulado no acordo de cessação de exploração com o Machuqueiro — 14 de Dezembro de 1994 — e tendo em atenção o teor das respectivas cláusulas, designadamente a 1.<sup>a</sup> (já referenciada), a 29.<sup>a</sup> e a 31.<sup>a</sup> (desta última verifica-se que os efeitos do acordo de cessão de exploração apenas se produzem após a assinatura dos mesmos), resulta evidente a existência de um hiato temporal entre a cessação de exploração por parte da Machuqueiro e o início de exploração por parte da nova cessionária, a J. Ferreira e Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, de quase um mês, o que é claramente contraditório com o fixado na matéria de facto dada como provada, quanto aos autores terem passado directamente da exploração da Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, para a de J. Ferreira Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, mantendo-se na propriedade da Salco.

Ora, cessando os contratos de trabalho dos autores com a Machuqueiro em 14 de Dezembro de 1994 — data da sua cessação de exploração

dos postos de abastecimento — e dado que a ré celebrou, em Janeiro de 1995, o acordo de exploração com a J. Ferreira e Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, caso não se encontrasse provado no processo que os contratos de trabalho dos autores passaram directamente da Machuqueiro para a Espírito Santo, concluir-se-ia, então, que a ré era responsável pelo destino das relações laborais em causa. Porém, apurada, nos termos da matéria de facto provada, que a transmissão dos contratos foi directa, ou seja, não passando pela ré, e face ao teor dos documentos referidos, surge-nos, de forma inultrapassável, uma situação fáctica contraditória.

Esta contradição obsta a que se passe a conhecer do mérito.

Com efeito, a determinação da titularidade do estabelecimento e a sua eventual exploração no período entre a cessação da exploração por parte da Machuqueiro e Sousa, L.<sup>da</sup>, e a do início de exploração pela J. Ferreira e Espírito Santo, L.<sup>da</sup>, revele-se fundamental para o completo conhecimento do pleito, pois que só assim é possível determinar qual a entidade patronal dos autores e, consequentemente, avaliar de eventual responsabilidade da ré relativamente ao destino dos con-

tratos de trabalho, isto é, conhecer do pedido por eles formulado nesta acção.

Tanto mais que os autores, já na sua petição inicial, referem que, neste período temporal, os postos de abastecimento foram explorados pela ré.

Consequentemente, porque se trata de uma contradição insanável e de cujo expurgo pode resultar insuficiência de matéria de facto provada que inviabiliza a decisão do pleito, é tal suficiente para que este Supremo Tribunal se tenha de socorrer do disposto no n.º 3 do artigo 729.º do Código de Processo Civil.

Nestes termos e decidindo, para supressão da contradição apontada na matéria de facto provada e, se necessário, a sua ampliação por forma a constituir base suficiente para a decisão do pleito, voltem os autos ao Tribunal da Relação de Lisboa, nos termos do artigo 729.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, anulando-se o acórdão recorrido.

Custas pela parte vencida a final.

Lisboa, 27 de Setembro de 2000.

Azambuja Fonseca (*Relator*) — Diniz Nunes — Manuel Pereira.

I — Integra jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal de Justiça. Ver os acórdãos de 10 de Abril de 1996, de 18 de Novembro de 1997 e de 24 de Março de 1999, publicados na *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano IV, tomo II, pág. 66, ano V, tomo III, pág. 280, e ano VII, tomo II, pág. 260.

II — Sobre o regime da «transmissão de estabelecimento», previsto no artigo 37.º da lei do contrato de trabalho, podem ver-se os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Novembro de 1994, de 24 de Maio de 1995 e de 2 de Outubro de 1996, publicados em *Acórdãos Doutrinários*, n.º 399, pág. 365, n.º 408, pág. 1383, *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano IV, pág. 236, e ainda o acórdão de 30 de Junho de 1999, proferido no processo n.º 390/98, da 4.ª Secção. Na doutrina, ver Pedro Furtado Martins, «Algumas observações sobre o regime da transmissão do estabelecimento no direito do trabalho português», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Outubro-Dezembro, 1994, págs. 357 e segs.; Júlio Gomes, «O conflito entre a jurisprudência nacional e a jurisprudência do Tribunal Judicial da CEE em matéria de transmissão de estabelecimento no direito do trabalho: o artigo 37.º da lei do contrato de trabalho e a Directiva n.º 77/187/CEE», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro a Dezembro de 1996, ano XXXVIII, pág. 77, e Francisco Liberal Fernandes, «Transmissão do estabelecimento e oposição do trabalhador à transferência do contrato: uma leitura do artigo 37.º da lei do contrato de trabalho conforme ao direito comunitário», *Questões Laborais*, ano VI, 1999, n.º 14, págs. 213 e seguintes.

(M. A. P.)

## Justo impedimento

I — Para a existência de justo impedimento, nos termos do n.º 1 do artigo 146.º do Código de Processo Civil (na redacção do artigo 18.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro) basta que o facto que obsta à prática do acto não seja imputável, a título de culpa, à parte ou ao seu mandatário.

II — Existe justo impedimento quando o oferecimento atempado do rol de testemunhas se ficou a dever ao lapso fortuito de, no escritório do mandatário dos réus, a notificação para os termos do artigo 512.º do Código de Processo Civil ao contrário das guias para pagamento de preparo subsequente, que foi satisfeito — não ter sido colocada na pasta própria.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Agravo n.º 2080/2000

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

Rui Manuel Esteves Rodrigues e Claudino Jordão Brás demandaram na comarca de Lisboa Adelino, José Mira dos Reis e António José Esteves dos Reis em acção declarativa ordinária, pedindo a condenação dos réus ao pagamento de determinada indemnização, por violação contratual.

Os réus contestaram impugnando o incumprimento que os autores lhes assacam.

Após audiência preparatória, foi proferido despacho saneador e organizados especificação e questionário.

Por não terem apresentado em tempo os seus meios de prova, os réus, invocando justo impedimento, vieram requerer a admissão à prática do acto, com a concessão de novo prazo para o efeito.

Cumprido o contraditório, os autores nada disseram, tendo sido deferida a aludida pretensão.

Inconformados com este deferimento, os autores agravaram, pedindo a anulação ou revogação do despacho, tendo a Relação dado provimento ao agravo.

Desta vez quem se não conformou foram os réus que agravaram para este Supremo, tendo produzido alegações onde concluem:

1 — Os réus ora agravantes invocaram justo impedimento para a omissão na prática de acto processual.

2 — Não há conhecimento dos factos ocorridos que obstaram à prática do acto.

3 — Não chegou atempadamente ao conhecimento do mandatário dos réus a notificação para os termos do artigo 512.º do Código de Processo Civil, o que o impediu de praticar o acto.

4 — Tal situação não ocorreu por qualquer desleixo, omissão ou negligência da parte do mandatário dos réus ou dos seus funcionários, que actuaram com a diligência normal que sempre colocam nos seus actos.

5 — Tal diligência, organização e *modus operandi* têm sido a mesma ao longo de 16 anos e nunca aconteceu situação semelhante.

6 — O que quer que seja que tenha acontecido não era previsível e tratou-se certamente de uma situação estranha, anormal, fortuita.

7 — Esse evento deverá constituir justo impedimento e como tal invocado pelos réus.

8 — Os autores ora agravados não se opuseram ao justo impedimento invocado, aceitando-o como verdadeiro e como tal considerado pelo Sr. Juiz na 1.ª instância.

9 — Mesmo que se concedesse que os autos baixassem à 1.ª instância, sempre se teria de ouvir a prova testemunhal indicada pelos réus ao invocarem o justo impedimento.

10 — Este foi invocado atempadamente, isto é, no 1.º dia útil após o conhecimento da eventual explicação para a situação, e em que existe obrigação de o mesmo ser analisado ou despachado judicialmente.

11 — O acórdão recorrido violou o artigo 146.º, n.ºs 1 e 2, do Código de Processo Civil.

Contra-alegando, os agravados pugnam pela manutenção do acórdão recorrido.

Corridos os vistos, cumpre apreciar e decidir, importando considerar, para além do elencado acima, os seguintes factos que vêm provados das instâncias:

1 — Por cartas registadas expedidas em 22 de Maio de 1997, foram os Ex.<sup>mos</sup> Mandatários das partes notificados do despacho (fls. 69) que havia decidido as reclamações apresentadas à especificação e questionário, nos termos e para os efeitos do artigo 512.º do Código de Processo Civil, tendo-lhes sido enviadas as guias de preparo subsequente (cota de fls. 69 v.º).

2 — A guia de preparo subsequente enviada ao mandatário dos réus no valor de 84 000\$00 foi paga na Caixa Geral de Depósitos, Palácio da Justiça, Lisboa, no dia 3 de Junho de 1997 (documento de fls. 77).

3 — Por despacho judicial de 7 de Julho de 1997, foi admitido o rol de testemunhas apresentado pelos autores, bem como o requerido depoimento de parte dos réus e designado para o julgamento o dia 10 de Dezembro de 1997, pelas 14 horas (fls. 80).

4 — Por cartas registadas expedidas em 9 de Julho de 1997, foram os Ex.<sup>mos</sup> Mandatários das partes notificados do despacho referido em 3, tendo sido enviado ao mandatário dos réus duplicado do rol de testemunhas dos autores (cota de fls. 80 e 80 v.º).

5 — Em 15 de Setembro de 1997, invocando os factos constantes do requerimento de fls. 81 a 84, que aqui se dá por inteiramente reproduzido, subscrito pelo seu mandatário, vieram os réus invocar justo impedimento para o facto de não terem apresentado em tempo o seu rol de testemunhas.

A questão colocada à consideração deste Supremo continua a ser a de saber se se verificou justo impedimento e assim manter-se o despacho de 1.ª instância que concedeu aos réus novo prazo para a apresentação de meios de prova.

*a) Posição dos recorrentes:* a situação que ocorreu (colocação de guias para pagamento de

preparo subsequente, que foi pago, na pasta própria e colocação da notificação para efeitos do artigo 512.º do Código de Processo Civil numa outra) não era previsível e foi uma situação estranha, anormal e fortuita em relação ao que é normal no escritório do mandatário dos réus. O justo impedimento, a que os autores nem se opuseram, foi invocado no 1.º dia útil após o conhecimento da eventual explicação para a situação.

*b) Posição da Relação:* a carta registada para a notificação dos mandatários das partes, para os efeitos do artigo 512.º do Código de Processo Civil, foi expedida em 22 de Maio de 1997, presumindo-se a notificação feita em 26 de Maio de 1997 e tendo entrado no escritório do advogado dos réus, tanto que foram pagas as guias relativas ao preparo subsequente, que seguiam na carta. Se a notificação se extraviou nesse escritório, tal falta é imputável a quem nele trabalha, o que não configura justo impedimento. Mas mesmo que configurasse, devia ter sido invocado logo que cessasse a causa impeditiva e não em 15 de Setembro de 1997, após férias judiciais, tanto mais que foram os réus notificados por carta expedida em 9 de Julho de 1997 da data designada para julgamento.

*c) Apreciação:* ao presente caso é aplicável a nova redacção do n.º 1 do artigo 146.º do Código de Processo Civil (artigo 18.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro), embora a acção tenha dado entrada em juízo em 1996.

Dispõe a referida norma que se considera justo impedimento o evento não imputável à parte nem aos seus representantes ou mandatários, que obste à prática atempada do acto.

Com esta nova redacção, o legislador visou flexibilizar a definição conceitual do justo impedimento, «em termos de permitir — como se refere no relatório — a uma jurisprudência criativa, uma elaboração, densificação e concretização, centradas essencialmente na ideia de culpa, que se afastou da excessiva rigidificação que muitas decisões, proferidas com base na definição constante da lei em vigor inquestionavelmente revelam».

Este novo conceito de justo impedimento foi encontrado no «meio termo» de que falava Vaz Serra (*Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 109.º, pág. 267), significando que deve exigir-se às partes que procedam com a diligência normal, mas já não lhes será exigível que entrem em linha de conta com factos e circunstâncias excepcionais.

Por outro lado, o novo conceito faz apelo a que o julgador, liberto das amarras anteriores, aprecie casuisticamente se a culpa foi ou não afastada com os factos alegados.

Assim, como ainda recentemente se escreveu no acórdão deste Supremo de 13 de Julho de 2000 (agravo n.º 1885 — 7.ª Secção, relator o Ex.º Conselheiro ora 1.º adjunto), «à luz do novo conceito basta, para que estejamos perante o justo impedimento, que o facto obstaculizador da prática do acto não seja imputável à parte ou ao mandatário, por ter tido culpa na sua produção.

Passa, assim, o núcleo do conceito de 'justo impedimento' da normal previsibilidade do acontecimento para a sua não imputabilidade à parte ou ao mandatário. Um evento previsível pode agora excluir a imputabilidade do atraso ou da omissão. Mas, tal como na responsabilidade civil contratual, a culpa não tem de ser provada, cabendo à parte que não praticou o acto alegar e provar a sua falta de culpa, isto é, a ocorrência de caso fortuito ou de força maior impeditiva (artigo 799.º, n.º 1, do Código Civil) — cfr. Lebre de Freitas, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. 1.º, págs. 257-258.»

Perante o novo conceito de justo impedimento, obviamente tem de ser diferente a postura do julgador.

No caso em apreciação, e segundo o teor do requerimento de fls. 81 e seguintes, as guias foram colocadas no *dossier* respectivo (e pagas), enquanto a notificação para os termos do artigo 512.º do Código de Processo Civil foi colocada num outro.

Esta ocorrência, impeditiva da prática do acto, deve caracterizar-se como fortuita, tendo, assim, a virtualidade de ilidir a culpa, ou, pelo contrário, não é bastante para provar a falta de culpa?

Seguiríamos, sem dúvida, este segundo caminho, se as guias também não estivessem no lugar que lhes competia, o que era sintoma de falta de

organização no escritório do mandatário dos réus. Mas as guias estavam onde deviam e foram pagas, o que faz pressupor a vontade de praticar o acto, tanto mais que a natureza das guias está umbilicalmente ligada à produção da prova [artigo 26.º, n.º 1, alínea *a*), do Código das Custas Judiciais]. O que ocorreu, porque é um lapso que não é normal que aconteça, tem, então, de caracterizar-se como fortuito. À semelhança do que, por vezes, acontece nos tribunais, sobretudo nos de maior movimento, em que um apenso ou um papel é colocado por lapso num outro processo. E uma situação destas nem sequer origina processo de inquérito ou disciplinar ao funcionário. Porque uma coisa é um acto negligente ou descuidado, outra bem diferente é um lapso fortuito.

E como qualificar a expressão «logo que ele cessou» constante da última parte do n.º 2 do artigo 146.º do Código de Processo Civil?

Sabemos que o mandatário dos réus só se apercebeu de que algo estava errado quando recebeu a carta expedida a 9 de Julho de 1997, com a notificação da admissão do rol de testemunhas dos autores e do requerido depoimento de parte dos réus, e ainda da designação de dia para julgamento.

Ora, a notificação presume-se recebida em 14 de Julho de 1997 (e não a 11 de Julho de 1997, como se refere no acórdão), último dia útil antes de férias judiciais de Verão (12 de Julho de 1997 caiu num sábado), por força do artigo 254.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, já se compreende que o impedimento só tenha sido invocado no 1.º dia útil após férias.

Conforme anota Lebre de Freitas, no n.º 2 mantém-se o ónus de requerer a prática extemporânea do acto, mediante alegação e prova do justo impedimento, fora ou dentro do prazo, mas logo que cesse a causa impeditiva, sendo certo que não se estabeleceu um prazo razoável para o decurso do justo impedimento, pelo que a expressão «logo que ele cessou» empregue na parte final da norma há-de ser entendida em termos de razoabilidade (ob. cit., pág. 260).

Por tudo o que se acaba de expor, conclui-se que se deve enquadrar a matéria fáctica provada na figura do justo impedimento, tal como resulta da filosofia subjacente à norma actual.

E assim sendo, concede-se provimento ao agravo e revoga-se o acórdão recorrido, ficando a valer o despacho de 1.ª instância.

Voltem os autos à Relação a fim de ser conhecido o recurso de apelação.

Custas do agravo pelos agravados.

Lisboa, 28 de Setembro de 2000.

Sousa Dinis (*Relator*) — Miranda Gusmão —  
Sousa Inês.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença da 1.ª Secção do 6.º Juízo Cível de Lisboa, processo n.º 651/96.*

II — *Acórdão da 1.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 6128/99.*

Em anotação ao artigo 146.º do Código de Processo Civil, Carlos Francisco de Oliveira Lopes do Rego (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Almedina, pág. 125), destaca o propósito legislativo de flexibilizar o conceito de justo impedimento, bem como o «especial dever de diligência e organização que recai sobre os profissionais do foro no acompanhamento das causas»:

O n.º 1 pretende operar alguma flexibilização no conceito de «justo impedimento» colocando no cerne da figura a inexistência de um nexo de imputação subjectiva à parte ou ao seu representante do facto que causa a ultrapassagem do prazo peremptório.

O que deverá relevar decisivamente para a verificação do «justo impedimento» — mais do que a cabal demonstração da ocorrência de um evento totalmente imprevisível e absolutamente impeditivo da prática atempada do acto — é a inexistência de culpa da parte, seu representante ou mandatário no excedimento ou ultrapassagem do prazo peremptório, a qual deverá naturalmente ser valorada em consonância com o critério geral estabelecido no n.º 2 do artigo 487.º do Código Civil, e sem prejuízo do especial dever de diligência e organização que recai sobre os profissionais do foro no acompanhamento das causas.

Sobre os requisitos do justo impedimento antes da reforma de 1995-1996, ver, por exemplo, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de Março de 1995, neste *Boletim*, n.º 445, pág. 390.

(A. E. R.)

## Prescrição — Interrupção da prescrição — Citação prévia — Lacunas da lei

I — *Para poder beneficiar do regime do n.º 2 do artigo 323.º do Código Civil, o autor tem de instaurar a acção e, portanto, requerer a citação do réu até cinco dias antes do termo do prazo da prescrição, mais se tornando necessário que a demora na citação não lhe seja imputável.*

II — *Se, porém, a acção for instaurada na véspera do termo do prazo da prescrição e requerida citação prévia, mesmo que esta venha a realizar-se já depois do termo do respectivo prazo, não podem os autores, embora em nada tivessem contribuído para a demora, pretender beneficiar de uma interrupção no último dia do prazo.*

III — *A norma do n.º 2 do artigo 323.º do Código Civil é, no quadro do regime jurídico da prescrição, uma norma excepcional em relação ao regime regra vertido no n.º 1 do artigo 323.º e no artigo 238.º do Código de Processo Civil, sendo insusceptível de utilização para o preenchimento de uma eventual lacuna.*

IV — *De qualquer modo, na situação em apreço, apesar do silêncio da lei, inexistente uma sua lacuna.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 11 de Julho de 2000  
Processo n.º 1714/2000 — 1.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

### I

Maria de Lourdes Ferreira Tavares de Almeida e Joaquim Tavares Maurício de Almeida intentaram, no Tribunal Judicial da Comarca de Almada, acção declarativa sumária contra Companhia de Seguros Tranquilidade, S. A., e António Manuel Silva Dias, visando obter o ressarcimento dos danos que lhes foram causados em consequência de o automóvel JD-13-70, pertença da autora e conduzido pelo autor, ter sido colidido pelo veículo ligeiro misto 11-40-EO, conduzido pelo réu António Dias e segurado na ré Tranquilidade, tendo alegado para tal a factualidade atinente.

Contestaram ambos os réus que alegaram, no que ora importa, a prescrição do direito à indemnização, uma vez que, tendo o acidente ocorrido em 26 de Maio de 1995 e tendo a acção sido apenas proposta em 25 de Maio de 1998, os réus foram citados quando já haviam decorrido mais de três anos após a data do acidente, apesar de a citação ter precedido a distribuição.

No saneador foi a excepção da prescrição julgada procedente, tendo, por isso, os réus sido absolvidos do pedido — cfr. fls. 38-40.

Na sequência da apelação dos autores, o Tribunal da Relação de Lisboa, por acórdão de 20 de Janeiro transacto, negou procedência ao recurso e confirmou a decisão recorrida — cfr. fls. 58-61.

Continuando inconformados, trazem os autores a presente revista em que pedem a revogação do acórdão recorrido e a sua substituição por decisão que ordene o prosseguimento da acção e formulam, ao alegar, as conclusões que, no essencial, se reproduzem:

1 — A acção funda-se num acidente de viação que ocorreu no dia 26 de Maio de 1995, pelas 20.20 horas, no quilómetro 27 do IC 20, no concelho e comarca de Almada;

2 — Tal acção deu entrada em juízo na manhã do penúltimo dia do prazo de prescrição, mais concretamente na manhã do dia 25 de Maio de 1998.

3 — Os recorrentes, ao apresentarem a petição inicial nessa manhã de 25 de Maio de 1998, identificaram precisamente os réus, indicaram correctamente os domicílios de cada um destes, apontaram o termo do prazo de prescrição do direito de indemnização que pretendem exercer na acção indicada e requereram a citação urgente (prévia à distribuição) de ambos os réus recor-



ridos de modo a interromper-se o decurso do referido prazo de prescrição.

4 — Proferido o despacho de deferimento do pedido de citação prévia dos réus recorridos, «[...] se a secretaria do tribunal *a quo* tivesse diligenciado a citação dos réus logo no próprio dia 25 de Maio de 1998, a citação poderia ter sido feita no imediato dia 26 — [...] tanto mais que as cartas enviadas em 28 de Maio de 1998 cumpriram a sua missão logo no dia seguinte —, e a prescrição não teria ocorrido [...]», como reconhecem os Srs. Juízes Desembargadores no acórdão cuja revista ora se pede.

5 — Mas a secretaria do Tribunal Judicial da Comarca de Almada não diligenciou a citação dos réus recorridos senão no dia 28 de Maio de 1998, pelo que estes só foram citados no dia 29 seguinte.

6 — Os recorrentes agiram com uma diligência excepcional no caso: tiveram uma actuação diligente, expedita e idónea para a concretização da citação dos réus recorridos, de modo a interromper-se o prazo de prescrição estabelecido no n.º 1 do artigo 498.º do Código Civil.

7 — Reconhecem até os Srs. Desembargadores no acórdão recorrido: «No caso em apreço, é indiscutível que, proposta a acção e requerida a citação prévia, a demora da citação não é imputável aos autores.»

8 — Os recorrentes, porque tudo fizeram para que os réus recorridos fossem citados de forma a interromper-se o prazo de prescrição estabelecido no n.º 1 do artigo 498.º do Código Civil, não podem nem devem sofrer as consequências do deficiente funcionamento dos serviços do Tribunal Judicial da Comarca de Almada, que não agiram como foi requerido e, portanto, os réus recorridos não foram citados até ao fim do dia 26 de Maio de 1998.

9 — O despacho de deferimento do pedido de citação prévia tem como efeito desencadear a diligência da citação de imediato, não se compreendendo como é que a diligência não ocorreu de imediato.

10 — Dando-se o caso de um cidadão se apresentar em juízo num dos últimos cinco dias do prazo de prescrição e requerer (e justificar a necessidade d) a citação urgente (prévia à distribuição), de o juiz deferir tal requerimento e de os serviços do tribunal (por causa não imputável ao

requerente) não efectuarem a citação até ao termo do prazo, em vão se procurará na lei a solução para o problema.

11 — Com efeito, o artigo 323.º do Código Civil não contempla a hipótese: o mesmo se diga dos restantes artigos do Código Civil sobre o tempo e sua repercussão nas relações jurídicas e das normas do Código de Processo Civil sobre os actos processuais, nomeadamente sobre a citação e a notificação.

12 — Inculcam-no os trabalhos preparatórios do Código Civil (...).

13 — Inculca-o também o ensinamento de Antunes Varela (...) cujo papel na ultimação do Código Civil é conhecido (...).

14 — Inculca-o ainda a razão de ser do instituto da citação urgente (...), bem como o facto de que, para beneficiar do disposto no artigo 323.º, n.º 2, do Código Civil, não é necessário que o autor ou requerente use de diligência para além da que é comumente exigível (...).

15 — Há, pois (ou, pelo menos, parece haver), uma lacuna na lei a este respeito.

16 — A solução mais razoável do ponto de vista dos princípios e a mais conforme ao espírito do sistema (cfr. artigo 10.º, n.º 3, do Código Civil) afigura-se ser a que está insinuada em dois acórdãos da 3.ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo (...): *a*) se um cidadão se apresentar em juízo num dos últimos cinco dias do prazo de prescrição e requerer (e justificar a necessidade d) a citação urgente (prévia à distribuição); *b*) se o juiz deferir tal requerimento; *c*) se os serviços do tribunal, por causa não imputável ao requerente, não efectuarem a citação até ao termo do prazo: *a prescrição considerar-se-á interrompida no último dia do prazo.*

17 — De resto, solução inversa encurta, na prática (e em media indeterminada), os prazos de prescrição estabelecidos na própria lei; distorce a razão de ser do instituto da citação urgente (prévia à distribuição); e cria uma situação de desigualdade radical entre os cidadãos, os que já beneficiaram (e têm beneficiado) do bom funcionamento dos serviços dalguns dos nossos tribunais e os que têm sido prejudicados pelo mau funcionamento dos serviços doutros dos nossos tribunais (...).

18 — Em suma, o acórdão recorrido viola a lei — designadamente os artigos 8.º, n.º 3, 9.º,

10.º e 323.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil e 13.º da Constituição da República.

Tendo sido notificados os réus, apenas contra-alegou a ré Companhia de Seguros Tranquilidade, pedindo a manutenção do julgado.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

## II

A questão fulcral deste recurso consiste em saber se, como pretendem os recorrentes, a prescrição deve ter-se por interrompida no último dia do prazo, quando a petição inicial dá entrada em juízo num dos últimos cinco dias do prazo prescricional e, tendo sido deferida a citação prévia à distribuição, tal citação não venha a fazer-se até ao termo do prazo por causa não imputável ao requerente.

Tendo presente a economia desta revista, a factualidade relevante é a seguinte:

1 — A presente acção deu entrada em juízo em 25 de Maio de 1998.

2 — Os pedidos baseiam-se nos danos causados pela colisão ocorrida em 26 de Maio de 1995, pelas 20.20 horas, ao quilómetro 27 do IC 20, entre o veículo ligeiro misto 1140-EO, propriedade de Vinodias, Bebidas e Produtos Alimentares, L.<sup>da</sup>, conduzido pelo réu Dias no sentido Caparica-Almada e segurado na ré Tranquilidade, e o veículo ligeiro de passageiros JD-13-70, propriedade da autora e conduzido pelo autor, no sentido Sobreda-Almada.

3 — Os autores alegam na petição inicial que:

— O veículo conduzido pelo réu Dias, ao desviar-se de outro veículo que seguia à sua frente, no sentido Caparica-Almada, entrou em despiste e foi colidir com a sua parte lateral direita na parte lateral esquerda do veículo conduzido pelo autor, arrastando-o contra um dos separadores;

— Como resultado do embate e subsequente arrastamento pelo veículo EO, o veículo JD sofreu danos cuja reparação foi orçada em 1 521 000\$00, a preços de 1995, e o autor sofreu traumatismo craniano com perda de conhecimento, fractura da clavícula esquerda e escoriações na face e mão esquerda.

4 — Requerida na petição inicial a citação prévia à distribuição, foi proferido despacho, da-

tado de 25 de Maio de 1998, que mandou proceder à citação prévia.

5 — Em 28 de Maio de 1998 foram expedidas cartas registadas, com aviso de recepção, para citação dos réus, tendo os respectivos avisos de recepção sido assinados em 29 de Maio de 1998.

## III

### *Ponto prévio*

Começamos por ver e interpretar as disposições legais pertinentes — cfr. ponto 1, *infra*. Num segundo momento, cuidar-se-á de apurar se a situação dos autos será susceptível de configurar uma lacuna legal — cfr. ponto 2, *infra*. Finalmente, tendo presentes as conclusões entretanto alcançadas, decidir-se-á em conformidade — ponto 3, *infra*.

1. Nos termos do artigo 498.º, n.º 1, do Código Civil, diploma a que pertencerão os normativos que se indiquem sem menção da origem, «o direito de indemnização prescreve no prazo de três anos, a contar da data em que o lesado teve conhecimento do direito que lhe compete [...]».

Com efeito, é incontroverso que, na situação *sub judice*, o prazo prescricional é de três anos, tendo o mesmo tido início em 26 de Maio de 1995 — a data do acidente — e atingindo o seu termo em 26 de Maio de 1998 — cfr. o artigo 279.º, alínea c), aplicável aos prazos por força do artigo 296.º

Entretanto, conforme o n.º 1 do artigo 323.º, a prescrição interrompe-se pela citação. E, em conformidade com o artigo 238.º do Código de Processo Civil, «a citação por via postal considera-se feita no dia em que se mostrar assinado o aviso de recepção».

Por sua vez, de acordo com o n.º 2 do mesmo artigo 323.º, «se a citação [...] se não fizer dentro de cinco dias depois de ter sido requerida, por causa não imputável ao requerente, tem-se a prescrição por interrompida logo que decorram os cinco dias».

Apesar de ser também indiscutível que, *in casu*, os recorrentes não podem beneficiar do regime do n.º 2 do artigo 323.º, importa reflectir por momentos acerca da disciplina constante da referida norma e da sua conjugação com o n.º 1.

Como escrevem Pires de Lima e Antunes Varela, «se a citação [...] é feita dentro dos cinco dias seguintes ao requerimento, não há retroactividade quanto à interrupção da prescrição. Atende-se, neste caso, ao momento da citação [...]».

Se é feita posteriormente, por causa não imputável ao requerente, considera-se interrompida passados os cinco dias [...]. Se a culpa da demora é do requerente, atende-se ao momento da citação [...]» (1).

A própria designação do instituto — «interrupção da prescrição» — permite concluir que tal interrupção só pode ocorrer na pendência do prazo de prescrição, uma vez que, por definição, não se pode interromper o que já findou.

Como se observou no acórdão deste Supremo Tribunal de Justiça de 24 de Março de 1999 (2), não há a possibilidade de interromper algo cujo processo se consumou anteriormente.

Acompanhemos o que, a este propósito, se escreveu no aludido acórdão:

«Após o termo do respectivo prazo já não é possível interromper a prescrição.

Por isso, o efeito interruptivo previsto no referido n.º 2 do artigo 323.º — que contempla uma citação ‘ficta’ — tenha de ocorrer ainda na pendência do prazo da prescrição. E só se verifica após o decurso de cinco dias posteriores à propositura da acção.»

Bem se compreende que, na situação dos autos, os autores/recorrentes não possam beneficiar do mecanismo constante do n.º 2 do artigo 323.º Na verdade, tendo presente que a acção foi proposta em 25 de Maio de 1998, o decurso de cinco dias conduziria a 30 de Maio de 1998, ou seja, a uma data posterior ao termo do prazo da prescrição.

Significa isto que, para poder beneficiar do regime do n.º 2 do artigo 323.º, o autor tem de instaurar a acção e, portanto, requerer a citação do réu até cinco dias antes do termo do prazo da prescrição, mais se tornando necessário que a demora na citação não lhe seja imputável.

(1) Cfr. *Código Civil Anotado*, vol. I, 4.ª ed., anotação ao artigo 323.º, págs. 290 e 291.

(2) Publicado na *Colecção de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano VII, tomo II, 1999, pág. 251.

Entretanto, atenta a iminência do termo do prazo da prescrição do direito de indemnização, os autores requereram a citação urgente dos réus ao abrigo do artigo 478.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

Estabelece, assim, o artigo 478.º do Código de Processo Civil:

«1 — A citação precede a distribuição quando, não devendo efectuar-se editalmente, o autor o requeira e o juiz considere justificada a precedência, atentos os motivos indicados.

2 — No caso previsto no número anterior, a petição é logo apresentada a despacho e, se a citação prévia for ordenada, depois dela se fará a distribuição.»

Dissertando acerca do momento em que é ordenada a citação, escrevem Antunes Varela e outros:

«A citação é normalmente ordenada após a distribuição, o pagamento do preparo inicial e a conclusão do processo ao juiz a quem foi distribuído.

Mas pode excepcionalmente a citação *preceder* a distribuição, quando, não devendo efectuar-se editalmente ou fora da comarca, o autor o requeira e justifique a precedência.

[...] Sendo efectivamente requerida a citação prévia ou antecipada do réu, a petição é apresentada a despacho, logo após a sua entrada em juízo, e, se o requerimento for deferido pelo juiz, será ordenada a citação imediata do réu, e só depois dela se procederá à distribuição» (3).

Fácil é constatar que, do texto da lei — n.º 2 do artigo 478.º do Código de Processo Civil — não consta qualquer referência à «citação imediata» do réu, a que se alude no trecho transcrito. Também na formulação da referida norma, anterior à reforma processual de 1995-1996, inexistia tal menção. Então, como agora, referia-se que, sendo caso disso, «a petição é logo apresentada a despacho e, se a citação prévia for ordenada, depois dela se fará a distribuição».

No entanto, e apesar da ausência de tal menção expressa, deverá reconhecer-se que a razão de ser da figura da citação prévia à distribuição

(3) Cfr. *Manual de Processo Civil*, 2.ª ed., 1985, págs. 269-270.

impõe a sua concretização *urgente*. E não haverá melhor forma de assegurar a pretendida urgência do que proceder à citação imediata do réu, uma vez deferida pelo juiz a requerida citação antecipada. Na verdade, a intencionalidade da referida figura justifica a adopção de um regime de urgência, quer na apresentação da petição a despacho — «a petição é logo apresentada a despacho», nos termos expressos da lei —, quer no cumprimento da citação que, de acordo com a própria letra da lei, é *urgente* — cfr. a epígrafe do artigo 478.º

No entanto, não é lícito extrair deste regime consequências que o mesmo, juridicamente, não comporta. É o que, no momento oportuno, melhor se verá.

## 2. Voltemos ao caso dos autos.

Não obstante ter sido ordenada a citação prévia à distribuição, por despacho de 25 de Maio de 1998, só em 28 de Maio de 1998 foram expedidas cartas registadas, com aviso de recepção, para citação dos réus, tendo os respectivos avisos de recepção sido assinados em 29 de Maio de 1998 — cfr. *supra facto* n.º 5. Ou seja, em data posterior ao termo do prazo da prescrição.

No caso em apreço, é indiscutível, como já o salientara o acórdão recorrido, que, proposta a acção (na véspera do termo do prazo da prescrição do direito de indemnização), e requerida a citação prévia, a demora na citação não é imputável ao requerente.

**2.1.** Para uma adequada ponderação da argumentação aduzida pelos recorrentes, impõe-se que consideremos, nas suas grandes linhas, a tese por eles sustentada.

Tais argumentos, que se acham vertidos nas conclusões 10.ª, 15.ª e 16.ª, são os seguintes:

1.º — Dando-se o caso de um cidadão se apresentar em juízo num dos últimos cinco dias do prazo de prescrição e requerer a citação urgente, de o juiz deferir tal requerimento e de os serviços do tribunal, por causa não imputável ao requerente, não efectuarem a citação até ao termo do prazo, em vão se procurará na lei a solução para o problema — conclusão 10.ª;

2.º — Há, assim — ou parece haver —, uma lacuna na lei — conclusão 15.ª;

3.º — A solução mais razoável para o preenchimento de tal lacuna consiste na criação pelo intérprete, dentro do espírito do sistema, de uma norma segundo a qual a prescrição se deverá considerar interrompida no último dia do prazo de prescrição — conclusão 16.ª

### 2.2. Apreciemos os referidos argumentos.

Reconhece-se o esforço desenvolvido pelos recorrentes na tentativa da defesa da sua tese. Tese que, não obstante, não nos é possível acompanhar.

É certo que, como também reconhece o acórdão ora sob revista, a situação correspondente ao caso *sub judice* não encontra contemplação expressa na lei, ao contrário da que é concedida pelo n.º 2 do artigo 323.º relativamente aos casos em que, por causa não imputável ao requerente, a citação se não fizer dentro dos cinco dias posteriores à data em que foi requerida.

Só que daí não é lícito concluir pela existência de uma lacuna da lei. Pelo contrário, do ordenamento em vigor resulta uma resposta para tal situação. Resposta que, no entanto, não vai ao encontro da solução propugnada pelos recorrentes. Vejamos porquê.

2.2.1 — A lacuna é, em fórmula corrente entre os autores alemães, uma «incompletude do sistema normativo que contraria o plano deste» (4). Como escreve Baptista Machado, existirá uma lacuna quando a lei (dentro dos limites de uma interpretação ainda possível) e o direito consuetudinário não contêm uma regulamentação exigida ou postulada pela ordem jurídica global. Ou melhor: quando não contêm uma resposta a uma certa questão jurídica.

Limitando-nos ao que este mestre qualifica como «lacunas da lei» (ou, na terminologia mais em uso na doutrina alemã, «lacunas de regulamentação»), por oposição à categoria das «lacunas do direito», podem verificar-se três diferentes espécies de «incompletude», as duas primeiras no «plano das normas» e a terceira no «plano da sua teleologia»:

a) No plano das normas, pode não ser possível a aplicação de uma norma legal, sem

(4) Cfr. J. Baptista Machado, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, 2.ª reimpressão, Almedina, Coimbra, 1987, pág. 175 e segs., máxime, nota (18), pág. 202.

que acresça uma nova determinação que a lei não contém;

- b) Ainda no plano das normas estão as lacunas resultantes de contradições normativas, quando estas não possam ser superadas por via interpretativa;
- c) No plano teleológico, podem ocorrer lacunas a integrar em face do escopo visado pelo legislador, ou seja, perante a *ratio legis* de uma norma ou da teleologia iminente a um complexo normativo. Trata-se do domínio de eleição da analogia.

Para o preenchimento destas lacunas, sempre que seja possível o recurso à analogia com uma norma existente no sistema, este recurso é de preceito (artigo 10.º, n.º 1). Na falta de norma que regule um caso análogo, haverá que proceder nos termos do n.º 3 do mesmo artigo 10.º, segundo a qual «a situação é resolvida segundo a norma que o próprio intérprete criaria, se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema».

Ou seja: só na hipótese de não se encontrar no sistema uma norma aplicável a casos análogos é que se deverá proceder de acordo com o n.º 3 do artigo 10.º, tirando, na lição de Baptista Machado, todo o partido, para efeitos da elaboração da norma *ad hoc* dos princípios gerais constituintes do sistema ou dos princípios jurídicos supra-legais.

2.2.2 — Mas nem todos os «silêncios» da lei são lacunas.

Há, na verdade, silêncios que são significativos, traduzindo, por isso, uma «resposta» da lei a certa questão de direito.

É o que acontece no caso vertente relativamente à questão *sub judice*.

Atente-se no seguinte: a norma do n.º 2 do artigo 323.º, já detalhadamente analisada, é, no quadro do regime jurídico da prescrição, uma norma excepcional em relação ao regime regra vertido no n.º 1 do artigo 323.º e no artigo 238.º do Código de Processo Civil (5).

Assim, seria a mesma insusceptível de ser utilizada para o preenchimento de uma eventual lacuna, uma vez que «as normas excepcionais não comportam aplicação analógica» — artigo 11.º Bem se compreende, no plano do discurso

(5) Cfr. supra, ponto III, n.º 1.

jurídico, que os recorrentes tenham pretendido «lançar mão» do n.º 3 do artigo 10.º, com apelo à norma que o intérprete criaria se houvesse de legislar dentro do espírito do sistema.

Só que, ao fazê-lo, partiram de uma premissa errada, uma vez que, no caso concreto, inexistia uma lacuna da lei. É que, como acima se escreveu, «nem todos os silêncios da lei são lacunas».

**3.** O regime jurídico da prescrição do direito de indemnização e da «interrupção da prescrição» releva essencialmente de razões de *segurança jurídica* e não tanto de razões de justiça concreta.

Ao proporem a acção na véspera do termo do prazo de prescrição, os ora recorrentes confiaram na sorte. Correram o risco da impossibilidade de concretização da citação em tempo útil, tendo em vista a interrupção do respectivo prazo, inclusive, em virtude de deficiente funcionamento dos serviços do Tribunal.

É certo que requereram a citação prévia à distribuição. Também é certo que o despacho a mandar proceder à citação antecipada é do mesmo dia da entrada em juízo da petição inicial — 25 de Maio de 1998. É igualmente verdade que se a Secretaria do Tribunal tivesse diligenciado no sentido da citação dos réus nesse mesmo dia 25 de Maio, a citação poderia, com sorte, ter sido feita no último dia do prazo, isto é, em 26 de Maio, caso em que a prescrição não teria ocorrido.

Mas também é verdade que, ao reservarem-se para o penúltimo dia do prazo, os autores/recorrentes correram grandes riscos de não lograrem atingir o seu desiderato. Confiaram na sorte e esta foi-lhes madrasta.

É por demais sabido que não basta o deferimento do pedido de citação prévia para interromper a prescrição. Aquele despacho de deferimento tem apenas como efeito desencadear de imediato a diligência da citação, sem aguardar a distribuição.

Mas se, por qualquer motivo — *v. g.*, por razões devidas a anormal volume de trabalho, a mau funcionamento dos serviços do Tribunal, a negligência pessoal de algum funcionário, a greve dos funcionários judiciais (...) ou dos correios —, a citação vier a realizar-se já depois do termo do respectivo prazo, não podem os requerentes,

embora em nada tivessem contribuído para a demora, pretender beneficiar de uma interrupção no último dia do prazo.

Não há norma que o consinta e tal seria contrário, pelas razões expostas, ao regime do instituto, tal como é definido no nosso ordenamento jurídico.

Repete-se que esta solução é ditada por razões que relevam de objectivos de segurança jurídica — e não tanto de justiça concreta — que estão ínsitos ao regime da prescrição. Por outro lado, não nos cabe, nesta sede, fazer considerações no plano *de jure constituendo*, uma vez que nos movemos no quadro do direito constituído.

E é também por isso que não faz qualquer sentido dizer-se que esta solução viola o princípio constitucional da igualdade. A igualdade tutelada no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa é a «igualdade perante a lei». Trata-se de uma «igualdade de direitos» que seria posta em causa se, por exemplo, em alguns casos se permitisse — e noutros (em condições semelhantes) se proibisse — o exercício do direito de requerer a citação urgente. Mas tal princípio já não poderá ser posto em causa em virtude da ocorrência de condições de desigual eficácia concreta no funcionamento dos serviços das diferentes secretarias judiciais.

Ou seja: o princípio da igualdade exige uma efectiva igualdade de direitos, uma igualdade pe-

rante a lei. Mas já seria de todo irrealista e pouco sensato pretender que tal princípio impusesse igualdade de resultados em virtude de igual nível de eficácia no tratamento das situações por serviços disseminados pelos tribunais de todo o País.

Ocorrendo situações de incúria ou negligência, mormente, se concretamente imputáveis, causadoras de danos aos cidadãos, haverá, como é sabido, diferentes formas de reacção por parte dos lesados. Trata-se, porém, de matéria exterior à economia deste recurso.

O que não é possível é o intérprete substituir-se ao legislador, criando uma norma *ad hoc* em condições que o nosso ordenamento jurídico não consente.

Improcedem, pois, as conclusões, não obstante o reconhecimento do esforço argumentativo empreendido pelos recorrentes. Por outro lado, também não ocorreu a violação dos normativos indicados.

Termos em que, na improcedência da revista, se confirma a decisão recorrida.

Custas pelos recorrentes.

Lisboa, 11 de Julho de 2000.

Garcia Marques (*Relator*) — Ferreira Ramos — Pinto Monteiro.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do 2.º Juízo do Tribunal Judicial de Almada, processo n.º 361/98.*

II — *Acórdão da 2.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 5342/99.*

O douto acórdão que se anota alicerça-se na mais conhecida doutrina e jurisprudência sobre as questões abordadas.

Acrescenta-se, apenas, com inegável interesse, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Julho de 1998, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 479, pág. 572, cujo recurso teve por objecto a eventual interrupção da prescrição numa acção proposta no dia em que se completou o prazo da prescrição.

(B. N.)

## Acção de demarcação — Objecto — Causa de pedir

I — A acção de demarcação não tem por objecto o reconhecimento do domínio ou propriedade, embora o pressuponha: o seu fim específico é o de fazer funcionar o direito, reconhecido ao proprietário pelo artigo 1353.º do Código Civil, de obrigar os donos dos prédios confinantes a concorrerem para a demarcação das extremas respectivas.

II — Embora conexas com o direito das coisas, a acção de demarcação não é uma acção real, mas pessoal, não se pretendendo obter, por meio dela, a declaração de qualquer direito real ou a sua amplitude, antes se tratando de uma acção de acertamento ou de declaração de extensão da propriedade, sem que estejam em causa os títulos de aquisição.

III — Na acção de demarcação, a causa de pedir consiste no facto complexo da existência de prédios confinantes, de proprietários distintos e de extremas incertas ou duvidosas.

IV — A demarcação pode ser judicial ou extrajudicial — esta última, não sendo meio de aquisição da propriedade, pode ser validamente feita por mero acordo verbal entre as partes (artigo 219.º do Código Civil), que constituirá os termos de um contrato a que elas deverão considerar-se ligadas.

V — Só na acção contenciosa de demarcação haverá que ter em conta as regras contidas no artigo 1354.º do Código Civil, adjectivadas no artigo 1058.º do Código de Processo Civil, antes de revisto.

VI — Não é possível recorrer à acção de demarcação se não há dúvida sobre a linha divisória, nem há incerteza sobre as extremas dos prédios, por ter sido estabelecida de comum acordo, por demarcação extrajudicial, com a implantação de estacas, tal linha divisória.

VII — Podendo o acordo de demarcação sofrer de erro, ou de outro vício, na sua formação, tal acordo pode ser anulado, declarado nulo ou modificado por mútuo consentimento dos contraentes, mas, enquanto isso não acontecer, o acordo subsiste, mantendo-se a validade da demarcação extrajudicial, revelada por sinais exteriores inequívocos indicativos das extremas entre os prédios — artigo 406.º, n.º 1, do Código Civil.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Processo n.º 1847/2000

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

No Tribunal Judicial de Cascais, em acção especial de demarcação, Marcelle Louise Charlotte Robyns demandou Frances Anne Clunne Grant Beveridge, pedindo a definição das extremas entre um prédio de que é dona e outro contíguo, pertença da demandada.

Para tanto, alega que, embora já se tenha procedido a demarcação extrajudicial desses prédios, a autora verificou, após a colocação dos marcos, resultante dessa demarcação, que a área

atribuída à ré era superior àquela que efectivamente lhe foi vendida pela autora.

Por isso, pede que seja efectuada demarcação judicial, de acordo com o que consta dos títulos sobre a área pertencente a cada proprietário.

A ré contestou, arguindo a nulidade de erro na forma do processo e acrescentando que a compra e venda celebrada entre ambas teve por objecto o terreno ocupado pela ré, com a sua actual demarcação.

Para além disso, invocou a realização de obras na faixa de terreno que agora a autora pretende para si e, em reconvenção, pediu o reconheci-

mento da aquisição, por acessão, do mencionado trato de terreno.

Houve resposta.

No despacho saneador, foi julgada improcedente a arguição do erro na forma do processo e inadmissível a reconvenção.

Oportunamente, procedeu-se a julgamento, após o que foi proferida sentença, que julgou a acção improcedente e absolveu a ré do pedido.

Apelou a autora, mas a Relação de Lisboa, através do seu acórdão de 27 de Janeiro de 2000 (fls. 227 e seguintes), negou provimento a apelação e confirmou a sentença recorrida.

De novo inconformada a autora pede revista, concluindo as suas alegações nos termos seguintes:

1 — O acordo que integra a demarcação extrajudicial não tem o efeito de operar a transmissão da propriedade de uma parcela de terreno de um para outro dos donos de terrenos confinantes.

2 — Por esse motivo, o proprietário de uma parcela atribuída, por erro, em demarcação extrajudicial, ao proprietário vizinho, continua titular do direito de demarcação, que pode exercer sem prévia anulação do acordo anterior.

3 — Ainda que assim se não entenda, o anterior acordo é nulo, por contrariar o disposto no Decreto-Lei n.º 289/73, de 14 de Fevereiro, se celebrado entre 14 de Fevereiro e 2 de Março de 1985, e o disposto no Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro, se celebrado em data posterior do mesmo ano.

4 — A nulidade é invocável a todo o tempo e é de conhecimento oficioso, nos termos do artigo 286.º do Código Civil.

5 — O acórdão recorrido, ao decidir que a prévia demarcação judicial impede o exercício do direito de demarcação, violou o disposto nos artigos 1353.º, 1355.º, 1316.º e 220.º do Código Civil, 80.º, n.º 1, do Código do Notariado, 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 289/73 e 60.º do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro.

6 — Deve ser concedida a revista, com a consequente procedência da acção e revogação do acórdão recorrido e da sentença da 1.ª instância.

A ré contra-alegou em defesa do julgado. Corridos os vistos, cumpre decidir.

A Relação considerou provados os factos seguintes:

1 — Encontra-se descrito na Conservatória do Registo Predial de Cascais sob o n.º 3234 um prédio rústico, sito no lugar da Charneca, com a área de 14 385 m<sup>2</sup>, cuja aquisição está inscrita a favor da autora, desde 16 de Julho de 1981.

2 — Encontra-se descrito na Conservatória do Registo Predial de Cascais, sob o n.º 3238, um prédio urbano sito no lugar da Charneca, com a área coberta de 13 m<sup>2</sup> e logradouro de 28 707 m<sup>2</sup>, cuja aquisição está inscrita a favor da ré, desde 6 de Março de 1985, tendo o mesmo resultado de duas desanexações do prédio descrito no anterior n.º 1.

3 — A autora e a ré subscreveram um documento escrito, junto a fls. 186 e 187, com o seguinte conteúdo:

«Contrato-promessa de compra e venda:

Entre Marcelle Louise Charlotte Robyns, que aqui passa a ser designada por primeira outorgante, e Frances Beveridge, que aqui passa a ser designada por segunda outorgante, é celebrado o seguinte contrato:

1 — A primeira outorgante é legítima dona e possuidora de um prédio urbano, sito no lugar de Charneca, na freguesia e concelho de Cascais, composto por uma moradia e logradouro, com a área de 28 707 m<sup>2</sup>, descrito na Conservatória do Registo Predial de Cascais sob o n.º 3238, a fls. 78 v.º do livro B-10, inscrito na matriz sob os artigos 1416 (urbano) e sob parte do artigo 5 (rústico) — secções 23 e 24.

2 — Pelo presente contrato, a primeira outorgante obriga-se a vender, livre de ónus e encargos, e esta obriga-se a comprar o prédio identificado no n.º 1 deste contrato-promessa.

3 — O preço total é de 240,000,00 (dólares dos EUA) e será pago da seguinte forma:

‘[...]

5) A escritura pública de compra e venda terá lugar até 15 de Janeiro de 1985 [...]

6) O prédio identificado no artigo 1.º deste contrato-promessa e objecto de um pedido de rectificação de área, por forma a ter os limites assinalados a vermelho na planta que constitui o anexo II deste contrato, obrigando-se as partes a



praticar os actos necessários à obtenção dessa rectificação e correndo as despesas por conta da primeira outorgante [...]

4 — Por escritura pública, lavrada em 14 de Fevereiro de 1985, cuja fotocópia constitui documento de fls. 6 e seguintes, a autora declarou vender à ré e esta declarou comprar-lhe o prédio urbano sito na Quinta da Charneca, em Cascais, inscrito na matriz sob o artigo 1416, e o prédio rústico com a área de 28 707 m<sup>2</sup>, contíguo ao anterior, o qual faz parte do inscrito na matriz sob o artigo 5, secção 23/24, formando naquela data um único prédio, descrito na Conservatória do Registo Predial sob o n.º 3238 do livro B-10.

5 — Em data incerta do ano de 1985, posterior a 14 de Fevereiro, procedeu-se a uma demarcação, com estacas, do terreno vendido à ré, na sua confrontação com o que permaneceu da propriedade da autora.

6 — Tal demarcação foi efectuada com o acordo e sob a orientação da autora e da ré, por Francisco Vaz e Amável Pimentel.

7 — Após a realização da referida escritura e da mencionada demarcação, a autora mandou medir os dois terrenos e verificou que, em consequência da linha divisória traçada, fora entregue à ré um terreno com a área de 34 602,51 m<sup>2</sup>.

8 — Depois disso, a autora procurou corrigir o lugar da passagem da linha divisória, mas a ré tem-se recusado a proceder a tal, correcção.

9 — Antes da celebração daquela escritura de compra e venda de 14 de Fevereiro de 1985 já existiam no terreno, pelo menos, algumas pedras pintadas a delimitar ambos os prédios.»

O objecto do recurso, delimitado pelas conclusões das alegações, cinge-se à apreciação de duas questões:

1 — Se a autora pode exercer o direito de demarcação judicial sem prévia anulação ou declaração de nulidade do acordo que estabeleceu a anterior demarcação extrajudicial.

2 — Se o acordo da demarcação extrajudicial é nulo, por constituir uma operação de loteamento ilegal, violadora do artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 289/73, de 6 de Junho, e artigo 60.º do Decreto-Lei n.º 400/84, de 31 de Dezembro.

Vejamos:

#### 1. A demarcação:

Consta da escritura de 14 de Fevereiro de 1985 que a autora declarou vender à ré e esta declarou comprar-lhe uma área de 28 707 m<sup>2</sup> de terreno, que foi destacada de um prédio da autora, com maiores dimensões.

Após a realização dessa escritura de compra e venda, foi feita uma demarcação extrajudicial dos terrenos, por acordo entre a autora e a ré, mediante a implantação de estacas.

Algum tempo depois, a autora mandou medir o terreno vendido, verificando que, em consequência da linha divisória traçada pela demarcação, a ré ficava com uma área de 34 602,51 m<sup>2</sup>.

Como a ré se recusa a corrigir a demarcação existente, a autora pretende, agora, proceder à demarcação judicial dos terrenos, em conformidade com o que resulta daquela escritura de compra e venda.

O acórdão recorrido confirmou o entendimento seguido na sentença da 1.ª instância, no sentido de que:

— Não se pode exigir demarcação de dois prédios confinantes, cuja linha divisória se encontra já estabelecida por demarcação extrajudicial, resultante de sinais exteriores, colocados por acordo entre os respectivos proprietários.

— E, na hipótese de se ter verificado erro no acordo que presidiu a demarcação extrajudicial, tal circunstância não permite desde logo que se reclame uma nova demarcação judicial, sem previamente obter a declaração de invalidade desse acordo, com a consequente inutilização da respectiva demarcação efectuada.

A solução afigura-se juridicamente correcta.

O valor probatório pleno da escritura de compra e venda de 14 de Fevereiro de 1985, como documento autêntico que é, não respeita a tudo o que nele se diz ou contém, mas somente aos factos que se referem como praticados pelo notário e quanto aos factos que são referidos com base nas percepções da entidade documentadora — artigo 371.º, n.º 1, do Código Civil.

Se o notário afirma que, perante ele, a autora declarou vender à ré e esta declarou comprar-lhe uma área de 28 707 m<sup>2</sup> de terreno, fica plenamente provado que os outorgantes o disseram,

mas não fica provado que seja verdadeira tal afirmação dos declarantes, ou que esta não tenha sido viciada por erro, dolo ou coacção, ou que o acto não seja simulado (Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, vol. I, 4.<sup>a</sup> ed., pág. 327-328).

A acção de demarcação não tem por objecto o reconhecimento do domínio ou propriedade, embora o pressuponha: o seu fim específico é o de fazer funcionar o direito, reconhecido ao proprietário pelo artigo 1353.º do Código Civil, de obrigar os donos dos prédios confinantes a concorrerem para a demarcação das estremas respectivas (acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Junho de 1977, *Boletim*, n.º 268, pág. 225; acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Abril de 1986, *Boletim*, n.º 356, pág. 285).

Embora conexa com o direito das coisas, não é uma acção real, mas pessoal, não se pretendendo obter, por meio dela, a declaração de qualquer direito real ou a sua amplitude (acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Maio de 1969, *Boletim*, n.º 187, pág. 71).

A acção de demarcação é uma acção de acerto ou de declaração de extensão da propriedade, sem que estejam em causa os títulos de aquisição.

A demarcação tem efeito declarativo e não atributivo.

É a verificação definitiva dos direitos anteriores das partes, de tal modo que nenhuma delas transmite qualquer parcela de terreno seu, pois apenas reconhece que só lhe pertencia a extensão que foi demarcada.

Na fase declarativa com que se inicia a acção de demarcação, o autor haverá de pretender, unicamente, que lhe seja reconhecido o direito, por via judicial, de obter a demarcação de estremas entre um prédio de que é dono e um ou vários de outros proprietários.

Esse direito ser-lhe-á judicialmente reconhecido desde que o mesmo faça prova de que é proprietário do prédio que confina com outro ou outros, pertencentes a terceiros, não estando definidas, por forma juridicamente válida, no todo ou em parte, as estremas comuns.

Assim, na acção de demarcação, a causa de pedir consiste no facto complexo da existência de prédios confinantes, de proprietários distin-

tos e de estremas incertas ou duvidosas (acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Maio de 1975, *Boletim*, n.º 247, pág. 95).

A dúvida ou incerteza sobre a linha divisória entre dois prédios contíguos há-de resultar da falta de marcos ou de outros sinais exteriores que indiquem as estremas de cada prédio (Carvalho Martins, *A Acção de Demarcação*, pág. 32).

Alberto dos Reis (*Processos Especiais*, vol. II, pág. 13) fixa com precisão o sentido da acção de demarcação, quando escreve:

«Há dois prédios contíguos, pertencentes a proprietários diferentes; a linha divisória entre eles é incerta e duvidosa; não há marcos, nem muros, nem sebes, nem quaisquer sinais exteriores que indiquem as estremas de cada prédio; qualquer dos proprietários tem o direito de recorrer ao tribunal, a fim de que se fixem as estremas ou se trace a linha divisória dos dois prédios.»

Requerida a demarcação judicial, pode o citado alegar, na contestação, que não há necessidade de fixar a linha divisória, porque ela é bem conhecida ou porque a linha a fixar não é aquela que o autor aponta.

Ensina Alberto dos Reis (ob. cit., pág. 37) que «se o tribunal julgar que não há incerteza sobre as estremas dos prédios, porque elas já foram fixadas ou são bem conhecidas, é claro que o processo finda; a acção improcede».

Ora, a demarcação pode ser judicial ou extrajudicial.

A demarcação extrajudicial, não sendo meio de aquisição da propriedade, pode ser validamente feita por mero acordo verbal — artigo 219.º do Código Civil.

Com efeito, a demarcação pode fazer-se por acto entre as partes, caso em que constituirá os termos de um contrato a que elas deverão considerar-se ligadas (Rodrigues Bastos, *Direito das Coisas*, 1975, pág. 35).

É doutrina que também decorre dos princípios da liberdade contratual e da eficácia dos contratos, consagrados nos artigos 405.º e 406.º do Código Civil.

Só na acção contenciosa de demarcação haverá que ter em conta as regras contidas no artigo 1354.º do Código Civil, adjectivadas no artigo 1058.º do Código de Processo Civil, antes de revisto.

Pois bem.

No caso em apreciação, verifica-se que não existe dúvida sobre a linha divisória, nem há incerteza sobre a estrema dos prédios, por já se mostrar estabelecida, de comum acordo, por demarcação extrajudicial, com a implantação de estacas.

Pode o acordo dessa demarcação sofrer de erro ou de outro vício, na sua formação, que o inquine.

Como qualquer negócio jurídico, tal acordo pode ser anulado ou declarado nulo, verificados que sejam os respectivos pressupostos.

E até pode ser modificado por mútuo consentimento dos contraentes.

Nada disso ainda aconteceu.

Por isso, enquanto o não for, tal acordo subsiste, mantendo-se a validade da demarcação extrajudicial, revelada por sinais exteriores inequívocos, indicativos das estremas entre os dois prédios — artigo 406.º, n.º 1, do Código Civil.

Consequentemente, estando os prédios em questão já demarcados entre eles, por acordo extrajudicial, cuja invalidade ainda não foi declarada, falece um dos pressupostos para a acção de demarcação judicial.

## 2. Nulidade do acordo de demarcação:

A recorrente invoca a nulidade do acordo de demarcação extrajudicial, por falta de licença camarária para o fraccionamento, com fundamento em que o terreno demarcado não é o mesmo relativamente ao qual foi certificado pela Câmara Municipal de Cascais que o respectivo destaque não constituía operação de loteamento.

Trata-se de questão nova, que foi suscitada pela primeira vez perante este Supremo, com

base em pretensos factos que não haviam sido alegados e que não resultaram apurados pelas instâncias.

A recorrente invoca a existência de uma fotocópia de uma certidão da Câmara Municipal de Cascais datada de 31 de Maio de 1984 (fls. 145), contendo uma informação dos respectivos serviços jurídicos no sentido de que o destaque da parcela de terreno vendido à ré não constituía operação de loteamento.

Só que nem o seu conteúdo, nem a própria existência do original de tal documento se mostram provados nos autos.

De resto, nunca chegou a ser proferido despacho a admitir a junção dessa fotocópia e a autora nunca deu cumprimento ao despacho que ordenou a junção de «certidão» desse documento (fls. 154, 160 e 163).

Aliás, desse documento não resulta, sem mais, infracção das regras que regem o fraccionamento de terrenos, nem tão-pouco a nulidade do acordo extrajudicial de demarcação.

Assim, não pode este Supremo conhecer da alegada nulidade, por pretensa violação do regime de loteamento, nos termos do artigo 27.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 289/73 ou do artigo 60.º do Decreto-Lei n.º 400/84, por assentar na alegação de factos que não estão provados — artigo 729.º, n.ºs 1 e 2, do Código de Processo Civil.

Termos em que negam a revista.

Custas pela recorrente.

Lisboa, 26 de Setembro de 2000.

Azevedo Ramos (*Relator*) — Fernandes Magalhães — Tomé de Carvalho.

## DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do 3.º Juízo do Tribunal Judicial de Cascais, processo n.º 6155/99.*

II — *Acórdão de 27 de Janeiro de 2000 da 2.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 4089/99.*

No sentido de que a acção de demarcação não tem por fim o reconhecimento do domínio ou da propriedade, mas antes o de obrigar os donos dos prédios confinantes a concorrerem para a demarcação das estremas respectivas, vejam-se, entre outros, os acórdãos do Supremo de 14 de Junho de 1977, de 10 de Abril de 1986, respectivamente no *Boletim*, n.º 268, pág. 225, e n.º 356, pág. 285; de

28 de Maio de 1987, de 8 de Maio de 1991 e de 26 de Março de 1998, respectivamente nos processos n.º 74 981, n.º 80 476 e n.º 137/98, bem como o acórdão da Relação do Porto de 18 de Dezembro de 1995, no processo n.º 9550698 (número convencional JTRP00016647 in *www.dgsi.pt*).

No sentido de que a acção de demarcação é uma acção pessoal e não real, cfr. os acórdãos do Supremo de 6 de Maio de 1969, *Boletim*, n.º 187, pág. 71, e da Relação de Lisboa de 17 de Abril de 1986, *Colectânea de Jurisprudência*, 1986, tomo II, pág. 144, de 30 de Maio de 1996, no processo n.º 15 016, e de 22 de Abril de 1999, no processo n.º 10 252.

Quanto à causa de pedir na acção de demarcação, veja-se o acórdão do Supremo, citado no texto, de 9 de Maio de 1975, *Boletim*, n.º 247, pág. 95, e os acórdãos da Relação do Porto de 26 de Outubro de 1993, no processo n.º 9320670 (número convencional JTRP00010877 in *www.dgsi.pt*) e de 23 de Fevereiro de 1999, no processo n.º 9821500 (número convencional JTRP00025285 in *www.dgsi.pt*).

Na doutrina, e sobre a matéria do presente aresto, consultem-se Meneses Cordeiro, *Direitos Reais*, 1979, págs. 602 e segs.; Carvalho Martins, *A Acção de Demarcação*, págs. 32 e segs.; Alberto dos Reis, *Processos Especiais*, vol. II, pág. 13; Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, vol. I, 4.ª ed., págs. 327 e segs., e Rodrigues Bastos, *Direito das Coisas*, 1975, pág. 35.

(A. M. S. S.)

## Arrendamento urbano: direito de denúncia do contrato relativo a garagem — Aplicação da lei no tempo: natureza inovadora do artigo 5.º do Regime do Arrendamento Urbano

I — *O disposto na alínea e) do n.º 2 do artigo 5.º do Regime do Arrendamento Urbano é aplicável ao arrendamento de uma garagem celebrado em 1971, pelo que assistia ao senhorio o direito de denunciar o contrato.*

II — *A natureza inovadora daquela alínea e) não constitui obstáculo à sua aplicação imediata pois no domínio dos arrendamentos vinculísticos o legislador dispôs sobre o conteúdo da relação jurídica, abstraindo dos factos que lhe deram origem.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 12/2000 — 2.ª Secção

**A**CORDAM na Secção Cível do Supremo Tribunal de Justiça:

### I — *Relatório*

Eduardo Lourenço Pires Portas e mulher, Maria Augusta de Moura Leite Portas, demandaram no 7.º Juízo Cível da Comarca do Porto Silvestre António Nogueira da Cruz e mulher, Maria Antonieta Sá Zamith Passos da Cruz, mediante a presente acção cível com processo ordinário, pedindo:

- a) Se declare que os autores são os legítimos donos de determinada garagem;
- b) Se considere que a detenção desta, por parte dos réus, é insubsistente, ilegal e de má fé, condenando-os a restituir-lha livre e desocupada e no pagamento das custas e procuradoria condigna.

Alegam, para o efeito, em síntese, terem adquirido por contrato de compra e venda a referida garagem, e que os réus a ocupam sem título legítimo.

Contestaram estes, afirmando que a detenção da garagem se processa a coberto dum contrato de arrendamento em vigor, visto a denúncia do mesmo, pretendida pelos autores, não ser permitida por lei. Acresce que vêm depositando as rendas na Caixa Geral de Depósitos, por recusa indevida destes a recebê-las.

A acção foi julgada procedente no despacho saneador-sentença de fls. 100 a 103, o que foi

confirmado pelo acórdão de fls. 138 a 141 da Relação do Porto, agora aqui sob recurso interposto pelos réus, os quais, nas suas alegações, formulam as seguintes conclusões:

«I — A norma constante do artigo 5.º, n.º 2, alínea e), do Decreto-Lei n.º 321-B/90, de 15 de Outubro, não é interpretativa do artigo 1083.º do Código Civil vigente.

II — Aquela norma do Regime do Arrendamento Urbano não é aplicável aos arrendamentos de garagens celebrados anteriormente à sua entrada em vigor.

III — Isto, porque apesar de a não retroactividade de aplicação da lei — com excepção da lei penal — não ter assento na Constituição, a verdade é que, em certas e determinadas situações, as leis retroactivas poderão ser desconformes à Constituição.

IV — Isto porque, ‘A retroactividade apenas comporta imediata inconstitucionalidade em determinadas áreas reservadas e nomeadamente na área penal incriminatória. Todavia as leis retroactivas poderão ser desconformes à constituição não por acção desse específico sentido mas por oposição a outros preceitos ou princípios constitucionais, desde logo o princípio da confiança insito no Estado de direito democrático’.

‘Este princípio, além de fundamentar o princípio da não retroactividade das leis penais e, em geral, das leis restritivas dos direitos, liberdades e garantias, justificará a inconstitucionalidade de quaisquer leis retroactivas lesivas dos direitos e expectativas dos cidadãos, ao menos quando a

retroactividade se mostrar ostensivamente irrazoável' (acórdão do Tribunal Constitucional, n.º 70/92, de 24 de Fevereiro de 1992, *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 21.º, 1992, pág. 225).

V — Pese embora a situação concretamente analisada no duto acórdão supracitado seja claramente distinta da aqui em causa, os princípios explanados na mesma têm plena aplicação na situação *sub judice*.

VI — Pense-se, por exemplo, que o contrato em questão foi celebrado em 1971, dentro de um quadro factual e legal completamente distinto do actual, sendo quase um absurdo pensar que naquelas data e circunstâncias os contraentes pudessem ou devessem razoavelmente pensar que a legislação iria ser alterada como foi.

VII — Ao não entender assim, violou o M.<sup>mo</sup> Tribunal *a quo* o disposto nos artigos 1083.º e 1095.º do Código Civil e artigo 5.º, n.º 2, alínea e), do Decreto-Lei n.º 321-B/90, de 15 de Outubro, bem como o princípio da confiança, ínsito no Estado de direito democrático.»

Pedem que, concedendo provimento ao recurso, se revogue o acórdão.

Os autores contra-alegaram, batendo-se pela confirmação do julgado.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

## II — Fundamentos

### A) Os factos:

A Relação deu como provados, por remissão para a sentença da 1.ª instância, os seguintes factos:

- a) Por escritura pública celebrada em 2 de Julho de 1997, os autores adquiriram por compra a fracção autónoma designada pela letra E correspondente a uma habitação no rés-do-chão esquerdo, com entrada pelo n.º 846 da Rua do Falcão, e garagem nas traseiras;
- b) Esta fracção encontra-se inscrita a favor dos autores na competente matriz sob o artigo 00982-E e descrita na 1.ª Conservatória do Registo Predial do Porto sob o n.º 982/070/892;
- c) Os réus ocupam a referida garagem;

d) Por notificação judicial avulsa efectuada aos réus em 20 de Outubro de 1997, que aqui se dá como reproduzida, os autores comunicaram-lhes que a existir contrato de arrendamento sobre a garagem o denunciavam para a próxima renovação;

e) Em 30 de Janeiro de 1971, o então proprietário da garagem, através do documento escrito de fls. 59 a 60, que aqui se dá como integralmente reproduzido, declarou dá-la de arrendamento ao réu, pelo prazo de 6 meses, a começar em 1 de Fevereiro de 1971, renovável por períodos sucessivos, para o fim de arrecadação de um automóvel;

f) Dão-se aqui como integralmente reproduzidos os depósitos na Caixa Geral de Depósitos da renda relativa à referida garagem documentados de fls. 66 a 92.»

### B) O direito:

A única questão a decidir nesta sede, atentas as conclusões da alegação e como, na abertura desta, os próprios recorrentes logo afirmam, é saber se ao arrendamento da garagem, ocupada pelos réus e reivindicada pelos autores, é aplicável o disposto na alínea e) do n.º 2 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 321-A/90, de 15 de Outubro, tendo em conta que contrato respectivo foi celebrado em 1971.

Este preceito começa por dizer, no n.º 1, que o arrendamento urbano se rege pelo disposto no presente diploma e, no que não esteja em oposição com este, pelo regime geral da locação civil, excepcionando, na referida alínea e), «os arrendamentos de espaços não habitáveis, para afixação de publicidade, armazenagem, parqueamento de viaturas ou outros fins limitados, especificados no contrato, salvo quando realizados em conjunto com arrendamentos de locais aptos para habitação ou para o exercício do comércio».

As instâncias, navegando nas águas da jurisprudência e doutrina arroladas nas respectivas decisões, não tiveram dúvidas em julgar que o arrendamento da garagem podia ser denunciado pelos autores, nos termos do artigo 68.º, n.º 2, do Regime do Arrendamento Urbano, face ao estatuído no artigo 6.º, n.º 1, quer se considere que a citada alínea é interpretativa do artigo 1083.º do

Código Civil, quer se considere a mesma inovadora.

A natureza interpretativa da alínea e) é contestada pelos recorrentes e, sendo assim, não podia ser aplicada ao contrato, sob pena de retroactividade.

Terão razão?

Uma coisa, desde já, por evidente, é lícito afirmar; ela não fazia parte do rol das excepções elencadas no n.º 2 do artigo 1083.º, o que pode inculcar que se trata duma norma inovadora, como entenderam as instâncias, e não interpretativa, como alguns têm defendido.

Mas o seu cariz não interpretativo não é tão líquido como, por vezes, se tem afirmado.

Na verdade, o Dr. Pinto Furtado, *Manual do Arrendamento Urbano*, 2.ª ed, pág. 139, dá-nos conta de que, na vigência do artigo 1083.º, o estacionamento e a recolha de viaturas automóveis foram um tema amplamente debatido, equacionado-se quer a hipótese concreta da chamada garagem doméstica, conexa a um arrendamento para habitação, mediante contrato separado e com renda própria, quer os chamados arrendamentos de garagem ou «aparcamentos», na doutrina (por Januário Gomes, *A Constituição da Relação de Arrendamento*, 1980, págs. 138-140) e na jurisprudência (acórdãos da Relação de Lisboa de 2 de Abril e 13 de Abril de 1978, *Colectânea de Jurisprudência*, ano III, tomo III, págs. 904 e 905, pág. 1570, da Relação do Porto de 2 de Dezembro de 1981, *Colectânea de Jurisprudência*, ano VI, tomo I, pág. 159, e do Supremo Tribunal de Justiça, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 118.º, pág. 57, com anotação de Antunes Varela, concluindo que «não deverá recusar-se que o sentido profundo da alínea será o de esclarecer que em tais hipóteses — as mais salientes das quais tinham sido objecto de teses não consensuais — estaremos em presença de arrendamentos, mas exceptuados da disciplina do Regime», pelo que «proclamar isto em letra de lei e nestas circunstâncias, é desfazer dúvidas sobre questões debatidas é fazer interpretação».

Não será de excluir de todo que assim seja, apesar de a jurisprudência dominante seguir pelo caminho inverso. De facto, a solução do direito anterior era controvertida. Ou, pelo menos, incerta. E a solução definida pela nova lei encaixa de alguma forma nos quadros da controvérsia e é

tal que o julgador ou intérprete a ela poderiam chegar sem ultrapassar os limites normalmente impostos à interpretação e aplicação da lei. Tanto bastaria para conferir à alínea e) natureza interpretativa.

A ser assim, integrando-se na lei interpretada, como diz do artigo 13.º, n.º 1, do Código Civil, seria de aplicar também aos arrendamentos anteriores, contra o que eles afirmam.

E, com isso, nem se estaria a fazer aplicação retroactiva da mesma. É que se as variações e mudanças de jurisprudência sobre a interpretação desta ou daquela regra de direito, pelo menos na medida em que ela nunca foi considerada certa, não podem ser havidas como aplicação retroactiva da lei, então, também a norma interpretativa, dada a sua função clarificadora do sentido desta, só que operada pelo próprio legislador, não pode ser considerada substancialmente retroactiva. Neste sentido, Baptista Machado, *Introdução ao Direito e Discurso Legitimador*, 1993, pág. 247.

Dáí que, para afastar a aludida alínea, como os réus parece pretenderem, não valesse a pena averiguar se a retroactividade é seria no caso proibida pela nossa Constituição.

Sempre se poderia adiantar que a sua aplicação aos arrendamentos anteriores não violaria qualquer expectativa segura e legitimamente fundada dos recorrentes e, portanto, o princípio da confiança, uma vez que, face ao já expendido, podiam e deviam eles contar com isso.

Nenhuma censura a fazer, sob este ponto de vista, ao acórdão recorrido.

A norma, porém, é, a nosso ver, inovadora. Mas isso não constitui obstáculo à sua aplicação imediata.

Com efeito, na lição do Prof. Pereira Coelho, «a nova lei, que concedeu ao senhorio um tal direito de denúncia, dispõe directamente sobre o conteúdo da relação locativa independentemente do contrato em que a mesma relação se originou (artigo 12.º, n.º 2, 2.ª parte, do Código Civil vigente)».

«Não se trata de um efeito do contrato, de um efeito das declarações de vontade das partes, mas de um efeito da lei, que, independentemente do que tivesse sido acordado entre as partes ou do silêncio delas a tal propósito alterou o estatuto do senhorio nos arrendamentos de que se trata,

conferindo-lhe um amplo direito de denúncia do contrato — «Breves notas ao arrendamento urbano», *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 125.º, págs. 260 e 264.

A tese contrária abriga-se quase sempre na doutrina do Prof. Baptista Machado segundo a qual «sendo o contrato um acto de previsão e um acto de autonomia negocial, as partes tomam em conta, quando o celebram, a lei que então se acha em vigor e que é em função dessa lei que elas realizam o equilíbrio das suas convenções» — cfr. *Sobre a Aplicação no Tempo do Novo Código Civil*, 1968, pág. 108.

É esta a ideia força de toda a argumentação dos recorrentes, embora não refiram aquele mestre coimbrão.

Contudo, esquecem-se, como todos os que assim pensam, que esta construção foi elaborada para os contratos em geral e no âmbito da aplicação do princípio da autonomia da vontade, o qual, no entanto, cede terreno no domínio dos arrendamentos vinculinísticos, onde a lei restringe

a liberdade contratual fixando o estatuto fundamental das pessoas através de normas de carácter público.

Aí é de aplicar a lei nova, nos termos do artigo 12.º, n.º 2, 2.ª parte, visto o legislador ter disposto sobre o conteúdo da relação jurídica, abstraindo dos factos que lhe deram origem.

Em suma: como bem decidiu o tribunal *a quo*, assistia aos recorridos o direito de denunciar o arrendamento da garagem, improcedendo, deste jeito, todas as conclusões da alegação dos recorrentes.

### III — *Decisão*

Pelo exposto, negam a revista, confirmando o acórdão recorrido.

Custas pelos recorrentes.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Barata Figueira (*Relator*) — Noronha do Nascimento — Ferreira de Almeida.

## DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença-saneador do 7.º Juízo Cível da Comarca do Porto, processo n.º 1269/97.*

II — *Acórdão da 2.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 315/99.*

I — O artigo 68.º do Regime do Arrendamento Urbano trata da denúncia do contrato mas não é aplicável às situações da alínea *e*), pois não está incluído nas disposições legais expressamente referenciadas no artigo 6.º, n.º 1, do mesmo diploma, aplicando-se apenas o regime geral da locação civil.

O acórdão seguiu o doutrinado por Pereira Coelho na *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 125.º, citada no texto, o qual escreve na pág. 260, nota 11: «estes arrendamentos, excepcionados ao Regime do Arrendamento Urbano, mesmo os celebrados antes de 15 de Novembro de 1990, podem ser livremente denunciados pelo senhorio findo o prazo do contrato ou de renovação».

Também A. Pais de Sousa — *Anotações ao Regime do Arrendamento Urbano*, 3.ª ed., a pág. 202, anotação 1, se pronuncia pela inexistência de qualquer restrição especial em relação ao senhorio quanto ao exercício do direito de denúncia.

Com algum interesse poderão consultar-se os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Janeiro de 1997, processo n.º 96B705 e de 24 de Outubro de 1995, bem como o da Relação do Porto de 30 de Setembro de 1996: sumariado o primeiro em *www.dgsi.pt/stj* e publicados os demais neste *Boletim*, n.º 450, pág. 477, e *Colectânea de Jurisprudência*, ano XXI, 1996, tomo IV, pág. 204, respectivamente.

II — Na anotação ao normativo também A. Pais de Sousa (citada obra) propende para a natureza inovadora do mesmo. Já o acórdão da Relação de Lisboa de 7 de Dezembro de 1994, publicado na *Colectânea de Jurisprudência*, ano XIX, 1994, tomo V, pág. 124, se pronunciou pela natureza interpretativa do artigo 5.º do Regime do Arrendamento Urbano.



Quanto ao carácter imperativo que no arrendamento urbano cerceia o princípio geral da liberdade de estipulação consagrado no artigo 405.º do Código Civil poderá consultar-se o acórdão da Relação do Porto de 14 de Março de 1989, publicado na *Colectânea de Jurisprudência*, ano XIV, tomo II, pág. 204.

Sobre a destinação e propriedade de parqueamentos ou espaços de estacionamento em caves de prédios em propriedade horizontal e sobre a via processual a seguir (acção de reivindicação/acção de despejo) remetemos para as nossas anotações neste *Boletim*, n.º 457, pág. 366, e n.º 444, pág. 629, respectivamente.

A natureza do contrato para aparcamento ou recolha de viaturas automóveis foi abordada nos acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 2 de Dezembro de 1981 neste *Boletim*, n.º 312, pág. 273, e na *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 118.º, pág. 59, e da Relação do Porto de 12 de Fevereiro de 1981, publicado na *Colectânea de Jurisprudência*, ano VI, tomo I, pág. 159.

Referenciando-se no texto os conceitos quer de garagem doméstica, conexas a um arrendamento para habitação, quer de garagem ou aparcamentos, com algum interesse poderá consultar-se, no domínio fiscal e para aquela o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 5 de Fevereiro de 1997, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 464, pág. 296.

Para além da doutrina referenciada indica-se ainda: «Vinculismo arrendatício», *Tribuna da Justiça*, n.º 2, pág. 25; Jorge Henrique da Cruz Pinto Furtado, *Manual do Arrendamento Urbano*, 1996; Januário Gomes, *Constituição da Relação de Arrendamento Urbano*, 1980.

(H. P. T.)

---

### **Acidente de viação — Responsabilidade — Indemnização — Fundo de Garantia Automóvel — Prescrição — Gabinete Português da Carta Verde**

I — *O direito de indemnização invocado por lesado que demanda o Fundo de Garantia Automóvel ancora-se na mesma causa de pedir que em condições normais se invocaria perante a seguradora, ou seja, no facto complexo que constitui o acidente de viação e do qual resultaram as lesões.*

II — *A responsabilidade do Fundo de Garantia Automóvel afere-se exactamente em função das mesmas normas legais que definem a responsabilidade da seguradora.*

III — *Não se aplica, pois, no caso, o prazo ordinário da prescrição de 20 anos, do artigo 309.º do Código Civil, antes o prazo de 3 anos, do artigo 498.º do mesmo Código.*

IV — *O Gabinete Português de Carta Verde e o Fundo de Garantia Automóvel são pessoas jurídicas distintas — o primeiro é uma instituição ou instituto de direito privado, o segundo um instituto público integrado no Instituto de Seguros de Portugal.*

V — *Um pedido inicialmente formulado contra o Gabinete Português da Carta Verde não tem relevância como meio de interrupção da prescrição contra o Fundo de Garantia Automóvel.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 1623/2000 — 6.ª Secção

## A **C**ORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

Fernando Francisco da Luz Pinheiro e mulher, Maria Helena da Silva, intentaram em 29 de Setembro de 1998 acção comum sumária contra Fundo de Garantia Automóvel pedindo a condenação deste a pagar-lhes a quantia de 10 668 128\$00 e juros moratórios legais a partir da citação.

O processo correu termos com contestação do réu e resposta dos autores, tendo findos os articulados sido proferido despacho saneador-sentença no qual, além do mais, foram as partes julgadas legítimas e o réu absolvido do pedido por ser julgada procedente a excepção peremptória da prescrição deduzida por este.

Inconformados com tal decisão dela apelaram os autores sem êxito, pelo que recorrem agora de revista.

Formulam eles nas suas alegações as seguintes conclusões:

1 — A douta sentença de 1.<sup>a</sup> instância absolveu o réu — ora recorrido — do pedido, por julgar procedente a excepção peremptória de prescrição por ele invocada.

2 — A prescrição resultaria da circunstância de terem passado mais de 3 anos — na verdade mais de 9 — sobre a data do acidente de que resultaram os danos cuja indemnização os recorrentes peticionaram (artigo 498.º, n.º 1, do Código Civil).

3 — Todavia, a responsabilidade do recorrido não resulta da prática de qualquer facto ilícito ou de risco conexo com facto da sua autoria.

4 — A responsabilidade do recorrido resulta directamente da lei (artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 522/85, 31 de Dezembro), devendo ele satisfazer as indemnizações por morte ou lesões corporais consequentes de acidentes originados por veículos sujeitos ao seguro obrigatório, quando o responsável seja desconhecido ou não beneficie de seguro válido ou eficaz. A fonte de responsabilidade do recorrido é pois a lei e não o facto acidente.

5 — Também não é fonte de responsabilidade do recorrido qualquer forma de transferência de responsabilidade (por exemplo, contrato de se-

guro) por efeito da qual ele tenha passado a ocupar a posição do causador do acidente para efeitos de indemnização.

6 — Para o efeito em causa nos autos, a alegação e prova das circunstâncias do acidente e imputação da respectiva responsabilidade é mero pressuposto da responsabilidade do recorrido.

7 — Aplica-se, pois, no caso, não o prazo de prescrição do artigo 498.º, n.º 1, do Código Civil, mas o da prescrição ordinária de 20 anos (artigo 309.º do Código Civil).

8 — Tendo o acidente ocorrido no dia 13 de Agosto de 1989 e havendo o réu — ora recorrido — sido citado para a acção no dia 9 de Outubro de 1998, não se completara ainda o prazo de prescrição pelo que a acção devia ter prosseguido.

9 — Mesmo que assim não se entenda, ainda do mesmo modo não haveria prescrição já que, dentro dos 3 anos subsequentes ao acidente (no dia 7 de Junho de 1990), os recorrentes haviam instaurado uma outra acção contra o Gabinete Português da Carta Verde — manifestando a sua vontade de exercitar o mesmo direito e peticionando iguais indemnizações.

10 — Com esse facto interromperam a prescrição (artigo 323.º, n.º 1, do Código Civil), inutilizando-se todo o tempo decorrido até então e contando-se novo prazo a partir do trânsito em julgado da decisão (artigo 327.º, n.º 1, do Código Civil), o que só sucedeu após o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de Maio de 1998, cuja cópia consta dos autos.

11 — O ora recorrido e o Gabinete Português da Carta Verde são ambos institutos do Estado cujas funções compreendem o pagamento de indemnizações como as peticionadas nestes autos, tendo apenas âmbito de actuação diferente. Ambos fazem parte do Instituto de Seguros de Portugal.

12 — Esta função indemnizatória deve considerar-se do próprio Estado pelo que o acto interruptivo oposto ao Gabinete funciona também contra o ora recorrido. Só por excesso de formalismo assim se não considerará.

13 — O direito ofendido e que está em causa nos autos é um direito constitucionalmente garantido — direito à vida e à integridade física (artigos 24.º e 25.º da Constituição da República Portuguesa).

14 — Os ora recorrentes accionaram-no pelos meios adequados só não tendo obtido decisão de fundo por se haver decidido que a simples existência de uma chapa de matrícula estrangeira não é suficiente para demonstrar o próprio carácter estrangeiro da matrícula.

15 — Todavia, os recorrentes jamais teriam logrado fazer essa demonstração já que a única coisa que sabiam é que a matrícula era francesa, mas desconheciam o seu teor exacto.

16 — Tendo sido considerada insuficientemente fundamentada a legitimidade do Gabinete Português da Carta Verde e impedindo-se agora o accionamento do Fundo de Garantia Automóvel, está-se, afinal, a denegar justiça aos recorrentes, contra o disposto no artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa.

Termos em que, por violação das disposições legais citadas e demais que VV. Ex.<sup>as</sup> doutamente suprirão, deve ser concedida a revista, revogando-se a douda sentença de 1.ª instância e o doudo acórdão da Relação que a confirmou, julgando-se improcedente a excepção de prescrição alegada pelo recorrido e mandando-se prosseguir a acção pelo pagamento de mérito.

O recorrido contra-alegou.

Corridos os vistos, cumpre decidir.

Vejamos antes do mais o que no acórdão recorrido considerou matéria de facto assente:

No dia 13 de Agosto de 1989, pelas 9.30 horas, ocorreu um acidente de viação em que intervieram o autor Fernando Francisco, na altura conduzindo o seu veículo automóvel de matrícula AF-09-16, e um outro condutor, de identidade desconhecida, mas que na ocasião tripulava um veículo automóvel alegadamente de matrícula francesa.

Nesse acidente pereceu a filha dos autores, a menor Liliana Cristina Monteiro, então com 7 anos de idade, e aqueles sofreram lesões e contusões que lhes determinaram incapacidade para o trabalho.

Ainda na alegação dos autores, o acidente eclodiu numa curva, sendo que, nesse momento, o aludido veículo de matrícula francesa circulava pela metade esquerda da faixa de rodagem, atento o seu sentido de marcha, e em direcção oposta

à dos autores, razão por que o autor, para evitar o embate frontal e eminente com a dita viatura, se desviou para a direita e para a berma desse mesmo lado, indo cair numa ravina.

Desconhece-se o número da matrícula do veículo que circulava em sentido oposto ao dos apelantes.

A presente acção foi proposta em 29 de Setembro de 1998 e o réu, ora apelado, foi para ela citado em 9 de Outubro de 1998.

Em Junho de 1990 os autores intentaram no Tribunal Judicial da Comarca de Vieira do Minho acção declarativa de condenação emergente de acidente de viação, com processo sumário, contra o Gabinete Português da Carta Verde, acção essa em que se discutiam os mesmos factos acima relatados, e que terminou com a absolvição do réu, porquanto se entendeu que este não era responsável pelo pagamento da indemnização ali peticionada, tudo nos termos do doudo acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido a 21 de Maio de 1998 e junto de fls. 51 a 58.

Feita esta enumeração, e delimitado como está o objecto do recurso pelas conclusões das alegações dos recorrentes, começaremos por dizer que a questão fulcral e única a decidir é a de saber se o direito à indemnização que os autores invocam na sua petição inicial está ou não prescrito.

Ora referem os autores recorrentes que o réu recorrido na sua contestação alegou que foi citado em 9 de Outubro de 1998, ou seja, mais de 9 anos após a data do acidente e que como o prazo de prescrição é de 3 anos (artigo 498.º, n.º 1, do Código Civil) e os autores tiveram conhecimento do seu direito na data do acidente, isto é, em 13 de Junho de 1989 é a partir de tal data que começa a correr o prazo de prescrição, pelo que esta já teve lugar.

Acrescentam os mesmos autores que a responsabilidade do recorrido não resulta da prática de qualquer facto ilícito ou de risco conexo com facto da sua autoria, mas sim directamente da lei (artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 522/85, de 31 de Dezembro), sendo, pois, esta e não o facto acidente a fonte de tal responsabilidade, sucedendo, por outro lado, que não é fonte desta qualquer forma de transferência de responsabilidade (por exemplo o contrato de seguro) por efeito do qual o recorrido tenha passado a ocupar a posição do causador do acidente para efeitos de indemniza-

ção, sendo que a alegação e prova das circunstâncias deste e imputação da respectiva responsabilidade é mero pressuposto da responsabilidade do recorrido, e, assim, aplica-se ao caso *sub judice* não o prazo de prescrição do artigo 498.º, n.º 1, do Código Civil, mas o da prescrição ordinária de 20 anos (artigo 309.º do Código Civil).

Tal significa no entender deles recorrentes que tendo o acidente ocorrido em 13 de Agosto de 1989 e havendo o réu sido citado em 9 de Outubro de 1998 não se completou ainda o aludido prazo de prescrição de 20 anos, pelo que a acção devia ter prosseguido.

Mesmo que assim se não entenda, não haveria ainda prescrição por já nos 3 anos subsequentes ao acidente (em 7 de Junho de 1990) eles recorrentes haverem instaurado uma outra acção contra o Gabinete Português da Carta Verde, com o que interromperam a prescrição (artigo 323.º, n.º 1, do Código Civil) contando-se novo prazo a partir de 21 de Maio de 1988, data do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de Maio de 1988, cuja cópia se encontra junta aos autos.

O recorrido Fundo de Garantia e o Gabinete Português da Carta Verde são ambos institutos do Estado, tendo apenas âmbitos de actuação diferentes, fazendo os dois parte do Instituto de Seguros de Portugal, numa função indemnizatória, que é do próprio Estado, pelo que o acto interruptivo oposto ao Gabinete funciona também contra o recorrido, e só por excesso de formalismo assim se não entenderá.

O direito do ofendido à vida e à integridade física é constitucionalmente garantido (artigos 24.º e 25.º da Constituição da República Portuguesa), pelo que foi denegada justiça, pelo acórdão recorrido, contra o disposto no artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa.

Entendemos que os recorrentes carecem de razão, dado que o direito à indemnização que peticionam está prescrito.

Com efeito, na jurisprudência crítica que compete a este Supremo Tribunal se dirá antes do mais que os acidentes de viação constituem um caso típico de responsabilidade civil cujo regime jurídico se encontra estabelecido nos artigos 483.º e seguintes do Código Civil.

E o Fundo de Garantia Automóvel encontra-se inteiramente subordinado a esse regime, isto é, só responde se, além do mais, também houver

responsabilidade, por culpa ou pelo risco, da pessoa que substitui.

O recorrido, como ele próprio também salienta, assume a responsabilidade que competiria ao segurado sem seguro ou ao responsável desconhecido e tem exactamente os mesmos direitos e obrigações das pessoas que garante.

Por outro lado, nos termos do n.º 1 do artigo 25.º do Decreto-Lei n.º 522/85, de 31 de Dezembro, satisfeita a indemnização, o Fundo de Garantia fica sub-rogado nos direitos do lesado.

Toma, assim, o lugar deste, incluindo a questão da prescrição, pelo que se viesse a indemnizar teria de exercer o direito do sub-rogado dentro do prazo de prescrição que ao sub-rogante competiria, pelo que o Fundo de Garantia pode opor ao lesado a excepção de prescrição se este não exercer o seu direito dentro do prazo legalmente previsto.

E nem pode ser de outro modo, pois o direito à indemnização invocado pelo lesado quando demanda o Fundo de Garantia vai ancorar precisamente na mesma causa de pedir que aquele invoca, quando demanda, em condições normais, a seguradora, ou seja, no facto complexo que constitui o acidente e do qual resultaram as lesões, e a responsabilidade do Fundo de Garantia Automóvel afere-se exactamente em função das mesmas normas legais que definem a responsabilidade da seguradora, cfr., entre outros, os artigos 483.º, 494.º, 495.º, 496.º, 498.º e 499.º, todos do Código Civil.

Por consequência, de modo algum se pode entender que o prazo de prescrição é o ordinário de 20 anos (artigo 309.º do Código Civil) pretendido pelos recorrentes.

Sabe-se que a aplicação do direito nem sempre conduz à solução mais justa, mas também se não podem olvidar as razões do estabelecimento do regime da prescrição, que está aqui em causa no caso *sub judice*.

Assente isto, há que averiguar agora se foi praticado qualquer acto que tivesse interrompido o prazo da prescrição (ver artigos 323.º, n.º 1, do Código Civil e 267.º, n.º 2, do Código de Processo Civil).

Ora a alegação dos recorrentes de que o Fundo de Garantia Automóvel e o Gabinete Português da Carta Verde são ambas instituições estatais com finalidades análogas — para efeitos de in-

terrupção da prescrição, não tem fundamento, constituindo uma simplificação que está longe de retratar a realidade.

Com efeito, constata-se que o Gabinete Português da Carta Verde até pode ser considerado uma instituição ou instituto de direito privado, como parece decorrer dos seus estatutos, constantes do Decreto-Lei n.º 122-A/86, de 30 de Maio — são seus associados apenas as empresas de seguros autorizadas a explorar o ramo «Automóvel» (artigo 5.º) — ver acórdão deste Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Setembro de 1997, 2.ª Secção.

Trata-se de uma organização de entidades privadas tendo como objecto a gestão em comum de interesses dos associados, dando expressão organizada a essa gestão, e como finalidade de cada um dos associados o lucro económico próprio.

Claro que a actividade seguradora — como de resto a generalidade da actividade comercial e industrial — sempre satisfaz o interesse geral da economia, sendo também este interesse uma «utilidade pública», embora «interesseira».

Por seu turno, o Fundo de Garantia Automóvel é um verdadeiro instituto público integrado no Instituto de Seguros de Portugal (artigo 22.º do Decreto-Lei n.º 522/85, de 31 de Dezembro) instituído pelo Decreto-Lei n.º 302/82, de 30 de Julho, a quem o n.º 2 do artigo 1.º reconhece personalidade jurídica (cfr. Lopes do Rego, *Revista do Ministério Público*, ano 8.º, págs. 88 e seguintes).

Tudo isto significa que o Fundo de Garantia Automóvel e o Gabinete Português da Carta Verde são pessoas jurídicas perfeitamente distintas — é evidente que a afirmação dos recor-

rentes no sentido de que ambas as instituições são «emanações do Estado» não tem qualquer relevo jurídico para a decisão do caso *sub judice*.

Tal como não tem relevância o pedido inicialmente formulado contra o Gabinete Português da Carta Verde como meio de interrupção da prescrição contra o ora recorrido Fundo de Garantia Automóvel, através de um conhecimento presumido com base na informação ao Fundo de Garantia Automóvel a que se refere o artigo 26.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 522/85.

Anote-se a este propósito que os reembolsos previstos nesta disposição legal têm como pressuposto necessário e essencial o pagamento de uma indemnização por banda do Gabinete Português de Certificado Internacional de Seguro, mas como a acção contra o Gabinete Português da Carta Verde terminou no despacho saneador, jamais o ora recorrido Fundo de Garantia poderia ter tido conhecimento de tal acção.

Por tudo o exposto im procedem todas as conclusões das alegações dos recorrentes, pelo que é de manter o decidido no acórdão recorrido, que não violou qualquer disposição legal, máxime todas as supra-referidas, nem denegou qualquer justiça.

#### *Decisão*

1 — Nega-se a revista.

2 — Condenam-se os recorrentes nas custas.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Fernandes de Magalhães (*Relator*) — Tomé Carvalho — Silva Paixão.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do Tribunal Judicial de Vieira do Minho, processo n.º 180/98.*

II — *Acórdão da 5.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo 1359/99.*

I — Sobre os pontos I e II veja-se, na página do Supremo Tribunal de Justiça, no sítio da DGSI, por exemplo, o acórdão do mesmo Tribunal de 16 de Dezembro de 1999, no processo n.º 878-A/99: «III — Para que haja obrigação de indemnizar por parte do Fundo de Garantia Automóvel — que apenas garante as indemnizações por morte ou lesões corporais — é necessário que se verifiquem os pressupostos previstos no artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 522/85, de 31 de Dezembro, bem como os demais pressupostos da responsabilidade civil com base na culpa ou no risco.»

II — Um dos fundamentos aduzidos para o prazo de prescrição é o de o Fundo de Garantia Automóvel, satisfeita a indemnização, ficar sub-rogado nos direitos do lesado, tomando «assim o lugar deste, incluindo a questão da prescrição». Todavia, quanto à prescrição do direito daquele Fundo a ser reembolsado do que pagou à lesada, veja-se, no sentido de ser aplicável o prazo de 20 anos, o acórdão do mesmo Tribunal de 21 de Janeiro de 1997, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 463, pág. 587.

(A. A. O.)

---

### Acidente de viação — Obrigação de indemnização — Juros de mora — Correção monetária

I — *A obrigação de indemnização por facto ilícito ou pelo risco, uma vez fixada em dinheiro, converte-se em obrigação monetária, devendo, por isso, em princípio, vencer juros moratórios, com natureza indemnizatória, desde a citação do devedor — artigos 806.º, n.º 1, e 805.º, n.º 3, do Código Civil.*

II — *Porém, sempre que o montante da indemnização tenha sido objecto de correção monetária, ao abrigo do n.º 2 do artigo 566.º do Código Civil, na sentença de condenação, os juros de mora vencem-se desde o dia seguinte à data daquela decisão e não desde a data da citação.*

III — *Com efeito, o papel indemnizatório atribuído aos juros, destinados a cobrir, em abstracto, todos os prejuízos resultantes da mora, incluindo os provenientes da desvalorização da moeda, já se encontra, em tal hipótese, garantido pelo mecanismo do n.º 2 do artigo 566.º do Código Civil.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 1861/2000

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

1. Na acção para efectivação de responsabilidade civil por acidente rodoviário que João Carlos Ferreira da Rocha Torres moveu à Companhia de Seguros Tranquilidade, S. A., e Serafim Almeida Magalhães da Cruz, vem pedida, pelo autor e pela ré, revista do acórdão da Relação do Porto, com os seguintes fundamentos (o autor):

— A indemnização dos danos não patrimoniais (2 500 000\$00) peca por defeito;

— Igualmente peca por defeito a indemnização do dano de incapacidade permanente (16 350 000\$00), no cálculo da qual se deverá fazer uso privilegiado de critérios matemáticos;

— A taxa dos juros moratórios deverá ser de 10% até 16 de Abril de 1999, e não até 24 de Fevereiro de 1999 (a ré Tranquilidade);

— O início da contagem dos juros de mora sobre o montante indemnizatório dos danos não patrimoniais e do dano de incapacidade permanente deverá ser o fixado em 1.ª instância (a data da prolação da sentença de condenação), sob pena de duplicação indemnizatória.

2. Ficou decidido, e já não está em discussão, que o réu Serafim Almeida Magalhães da Cruz foi o exclusivo culpado do acidente de que ocorreram os danos cuja indemnização ainda se encontra em aberto.

Os factos provados, relevantes para o cálculo daquelas indemnizações, são os seguintes:

— Dos traumatismos sofridos pelo autor João Carlos resultaram-lhe: *a)* esfacelo da face; *b)* fractura da mandíbula com múltiplos fragmentos; *c)* traumatismo crânio-encefálico; *d)* fractura do osso parietal direito; *e)* hemorragia subaracnoideia; *f)* hemorragia intraventricular; *g)* perda de substância do canto externo da pálpebra superior e do ângulo do olho direito; *h)* cicatriz viciosa no hemotórax direito, atingindo as partes moles profundas com 9 cm de comprimento; *i)* coma reactivo durante 15 dias; *j)* perturbações da afectividade e enfraquecimento das faculdades mentais; *l)* fractura dos arcos costais anteriores direitos da terceira e quarta costelas e fractura do arco costal anterior esquerdo da terceira costela; *m)* afundamento do osso maxilar superior direito; *n)* cicatriz na hemiface direita, desde o canto externo do olho direito até ao bordo direito da boca; *o)* cicatriz no lábio superior no mento e na região anterior do pescoço; *p)* perda de 4 dentes — 1.º e 2.º pré-molares superiores direitos e canino e 1.º pré-molar inferiores esquerdos e respectivo osso alveolar e tecido gengival correspondente, com deformação na arcada dentária; *q)* síndrome pós-comocional marcado e definitivo, traduzido em cefaleias generalizadas, tonturas, alterações da memória, insónia, a necessitar de medicação permanente; *r)* perda do sentido do gosto e dificuldade de mastigar à direita por falta de força muscular;

— Recebeu os primeiros socorros no Hospital de Ponte de Lima, foi logo transferido para o de Viana do Castelo e deste para o de São João no Porto;

— Neste último, foi sujeito a uma intervenção cirúrgica para reconstituição dos tecidos esfacelados;

— E no dia 4 de Maio de 1991 novamente transferido para o Hospital de Viana do Castelo onde permaneceu internado na unidade de cuidados intensivos, em estado de coma, durante 15 dias;

— E mais cerca de 8 dias em internamento normal; sendo novamente transferido para o Hospital de São João, onde permaneceu até finais de Junho de 1991, regressando, depois, ao Hospital de Viana do Castelo e a casa;

— Continuou acamado em casa nos meses de Julho e Agosto;

— Nas deslocações que teve de efectuar aos Hospitais e consultas externas foi sempre acompanhado da autora Deolinda por sofrer de amnésia e ter crises comportamentais;

— O autor Carlos continua a sofrer de dores de cabeça, face e costelas;

— Sofreu psicologicamente com o receio de vir a ficar aleijado;

— E depois, perante as deficiências de que ficou portador;

— Sente desgosto por não poder continuar a dedicar-se à sua actividade profissional;

— Por não poder deslocar-se sozinho a qualquer lado;

— Antes do embate era pessoa robusta e saudável;

— Trabalhava como segurança na empresa Ronda;

— E prestava serviços nas instalações da Telecom em Darque sob o regime de turnos rotativos;

— E dedicava-se a trabalhos de lavoura fora do horário de serviço, férias e dias de folga;

— Ajudava no serviço doméstico;

— O valor do rendimento global do seu trabalho era, antes do embate, superior a 70 000\$00;

— E à data da propositura da acção de 75 000\$00;

— Actualmente, o autor sofre de uma IPP para o trabalho não inferior a 90%, com tendência para agravar-se, assim distribuída nos seus valores principais: perturbações da afectividade + enfraquecimento das faculdades mentais = 50%; síndrome pós-comocional acentuado e definitivo = 15%; cicatriz viciosa do tórax e sequelas das fracturas dos arcos costais = 10%; perda de dentes e deformação da arcada dentária = 15%;

— O autor está sujeito a frequentes crises de irritação, durante as quais se torna agressivo, quer no ambiente familiar, quer no social;

— Perdeu o emprego de segurança, por ter perdido o perfil psicológico e a apresentação exigidos para aquela função;

— E não consegue arranjar outro emprego, na área dos serviços, apesar de ter feito várias tentativas nesse sentido;

— Durante o seu internamento, o autor foi tratado com morfina em 4 dias seguidos;

— E teve de ser preso à cama por meio de correias para assim enfrentar o seu estado de agitação exacerbado;

— Permaneceu algaliado durante 4 meses;  
— E com entubação gástrica e subclávia no período de internamento no Hospital de Viana do Castelo;  
— Recebeu duas transfusões de sangue alheio;  
— Em transportes públicos gastou 30 610\$00;  
— Em transporte de ambulância gastou 10 305\$00;  
— Em consultas médicas, taxas moderadoras e exames gastou 76 000\$00;  
— Em sacos para a recolha da urina e algália gastou 1230\$00;  
— Na substituição de roupas inutilizadas no embate gastou 11 000\$00;  
— Por via do exame do foro psiquiátrico o autor teve de fazer deslocações às cidades do Porto e Viana do Castelo;  
— Em transportes gastou 12 810\$00;  
— Em medicamentos gastou 16 155\$00;  
— Em consultas e exames gastou 16 900\$00;  
— O autor nasceu no dia 27 de Outubro de 1958.

3. Tudo visto, e começando pelos danos não patrimoniais, observa-se que as instâncias já formularam, a tal propósito, e em termos correctos, os critérios legais.

A referência, como se sabe, é o artigo 494.º do Código Civil, por remissão do n.º 3 do artigo 496.º do mesmo Código.

Serão indemnizáveis todos os danos de natureza não patrimonial sofridos pela vítima que, em atenção à sua gravidade, mereçam a tutela do direito.

A doutrina e a jurisprudência têm teorizado sobre os modos de expressão do dano não patrimonial, nele distinguindo, como mais significativos e importantes, o chamado *quantum doloris*, que sintetiza as dores físicas e morais sofridas no período de doença e de incapacidade temporária, o «dano estético», que simboliza o prejuízo anátomo-funcional associado às deformidades e aleijões que resistiram ao processo de tratamento e recuperação da vítima, o «prejuízo de afirmação social», dano indiferenciado, que respeita à inserção social do lesado, nas suas variadíssimas vertentes (familiar, profissional, sexual, afectiva, recreativa, cultural, cívica), o prejuízo da «saúde geral e da longevidade» (aqui

avultando o dano da dor e o défice de bem-estar), que valoriza os danos irreversíveis na saúde e bem-estar da vítima e corte na expectativa de vida, o *pretium juventutis*, que realça a especificidade da frustração do viver em pleno a primavera da vida.

Uma visão tão detalhada do dano não patrimonial é o resultado dos avanços do conhecimento do ser humano, em matérias como a medicina, a psicologia, a sociologia, a antropologia, contribuindo para uma mais conscienciosa ponderação dos efeitos danosos do acto gerador de responsabilidade.

Grande parte daqueles consagrados componentes do dano não patrimonial se expressam, no caso, em dose elevada.

O *quantum doloris* é elevadíssimo; não menos o é o «prejuízo de afirmação social», considerando que se trata de um sinistrado jovem, em pleno período de desenvolvimento da sua personalidade (relevantíssima a quebra na «alegria de viver», que integra aquele prejuízo); é importante e manifesto o «dano estético», bem como o «prejuízo da saúde geral». A indemnização do dano não patrimonial tem como objectivo compensar o lesado daqueles danos, através de uma quantia em dinheiro que lhe permita um acréscimo de bem-estar e o acesso a bens recreativos e culturais, enquanto naturais contrapontos das dores e angústias passadas e futuras, da perda da auto-estima, da frustração da sociabilidade, etc.

Tendo em conta a gravidade e multiplicidade dos danos não patrimoniais sofridos pelo autor, a ausência de culpa, de sua parte, a sua idade e condição sócio-económica média, o valor aquisitivo da moeda à data da prolação da sentença, é de concluir que a indemnização fixada nas instâncias (2 500 000\$00) peca por defeito, e que a defendida em recurso, de 4 000 000\$00, se adequa muito melhor ao caso, em termos de equidade. Equidade que constitui, afinal, o critério decisivo de fixação do montante indemnizatório, tal como diz a primeira parte do n.º 3 do artigo 496.º do Código Civil.

É indemnização que não destoa da jurisprudência mais recente deste Tribunal, e que não representa para a recorrida seguradora um sacrifício desajustado, mesmo tendo presente a frequência dos acidentes de viação no nosso País, que coloca as seguradoras que cá operam numa



situação de relativa desigualdade relativamente às suas congéneres do espaço comum europeu.

4. O cálculo da indemnização do dano patrimonial, lucros cessantes, presentes e futuros, derivados da incapacidade de que o autor ficou a sofrer, tem que ser feito, no que aos futuros diz respeito, com recurso à equidade, nos termos do n.º 3 do artigo 566.º do Código Civil.

A incapacidade física da vítima reflecte-se em previsíveis (cfr. n.º 2 do artigo 564.º do Código Civil) lucros cessantes, mas em valor que jamais será possível averiguar com exactidão, visto que o futuro a Deus pertence, e é essa a razão do recurso ao citado n.º 3 do artigo 566.º

O julgamento de equidade, como processo de acomodação dos valores legais às características do caso concreto, não pode prescindir, aqui, do que é normal acontecer (do *id quod plerumque accidit*), no que se refere à duração da vida (a expectativa de vida do cidadão masculino médio), à progressão profissional do trabalhador jovem e, finalmente, à flutuação do valor do dinheiro quando perspectivado um período correspondente ao da vida provável de um jovem adulto, como era o caso do autor.

Pretendendo-se, como se pretende, uma indemnização em dinheiro, o critério da sua atribuição, tendo em conta o princípio que dimana do artigo 562.º do Código Civil, deverá ser o que, desde há muito, foi jurisprudencialmente consagrado e se exprime da seguinte maneira: a indemnização em dinheiro do dano futuro de incapacidade permanente corresponde a um capital produtor do rendimento que a vítima não irá auferir, mas que (capital) se extinga no final do período provável de vida.

Só assim, com efeito, se alcança «reconstituir a situação que existiria se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação» (cfr. citado artigo 562.º).

É no cálculo de semelhante capital, mais rigorosamente, na determinação dos dados ou elementos de tal operação, que a equidade necessariamente intervém, pois há que assentar no tempo provável de vida da vítima, na diferença que, em cada época futura, existirá entre o rendimento auferido e o que auferiria se não fosse a lesão, e, finalmente, na evolução do valor da unidade monetária em que a indemnização se irá exprimir.

A dificuldade ou melhor a impossibilidade de concretizar alguns desses dados, nomeadamente os que se prendem com a progressão profissional do lesado e com a evolução do valor da moeda a longo prazo, obrigam, então, a que se recorra a expedientes mais ou menos abstractos, operando sobre os dados que equitativamente se devem ter como assentes.

É assim que, historicamente, surgem os seguintes critérios principais:

— Utilização das regras previstas nas leis do trabalho, para o cálculo das pensões devidas por incapacidade permanente ou morte, e sua remição; utilização da taxa de juro máxima das operações bancárias passivas, de modo a alcançar um capital que, àquela taxa, proporcione rendimento igual ao perdido;

— Utilização da taxa de juro máxima das operações bancárias passivas, de modo a alcançar um capital que, àquela taxa, proporcione rendimento igual ao perdido, mas deduzido (o capital assim calculado) de 1/3 ou 1/4, para compensar, segundo as circunstâncias, a manutenção do capital após o desaparecimento do lesado;

— Utilização das tabelas financeiras (1) de determinação do capital necessário à formação de uma renda periódica correspondente à perda de ganho, de tal modo que, no fim da vida do lesado, aquele capital igualmente se esgote; um capital, pois, que se extinga no fim da vida provável da vítima, e que seja susceptível de garantir, durante aquela, as prestações periódicas correspondentes ao rendimento perdido.

Pelo maior protagonismo que permitem à introdução de elementos concretizadores tem-se a jurisprudência inclinado para a utilização das tabelas financeiras, mas sempre com a prevenção do carácter meramente auxiliar de tal método de cálculo, bem como de qualquer outro que seja a expressão de um critério abstracto.

Os seus resultados devem, pois, ser corrigidos se o julgador os achar desajustados relativamente ao caso concreto que lhe é submetido a julgamento.

---

(1) Veja-se, por exemplo, *Tabelas Financeiras*, de Manuel Ferreira de Sá Ribeiro, da Faculdade de Ciências Humanas da Universidade Católica Portuguesa, edição de 1981.

Nos autos ficou apurado que:

— À data do acidente, 3 de Maio de 1991, o lesado tinha 32 anos de idade, sendo robusto e saudável;

— A essa data, trabalhava como profissional de segurança, auferindo o salário de 70 000\$00 por mês, que, à data da propositura da acção, seria de 75 000\$00;

— Em consequência das lesões sofridas no acidente, ficou com uma incapacidade permanente para o trabalho não inferior a 90%, e totalmente incapacitado para a sua antiga profissão de «segurança».

A reposição das futuras perdas do autor, relativamente à data da propositura da acção, deve levar em conta, como elementos fundamentais, o tempo provável de vida (35 anos, pois contava, àquela data, 35 de idade, sendo, já então, de 70 anos, a expectativa de vida do homem português), rendimentos anuais de 1 050 000\$00 (75 000\$00 x 14 meses), incapacidade de 90%, a taxa de juro de 5% ao ano, que, em períodos de estabilidade monetária como o que previsivelmente se consolidará no seio dos países da União Europeia, e já se vinham anunciando desde tempos anteriores à da prolação da sentença em 1.ª instância, constitui um referencial possível de remuneração do dinheiro, ao mesmo tempo que, na perspectiva indemnizatória, previne a hipótese de uma escorregadela inesperada no dito processo; discreta inflação a longo prazo, e seus reflexos negativos no poder de compra dos rendimentos fixos e na liquidez das taxas de juro; progressão na carreira profissional, com reflexos positivos previsíveis no rendimento auferido actualmente.

A fórmula que, com os dados referidos, permite, em termos financeiros, fixar o dito capital indemnizatório é a que corresponde à do cálculo de uma renda inteira imediata com  $n$  termos unitários e descontada a taxa de juro (2).

Aplicando-a sobre um rendimento de 945 000\$00 (que corresponde a 90% daqueles 1 050 000\$00 anuais), e não à taxa de juro de 5%, mas de 3%, por efeito da dedução de 1%, à conta da inflação, e de outro 1%, a crédito da progressão profes-

sional (aí incluídos os previsíveis ganhos de produtividade), e jogando com uma expectativa de vida de 35 anos e de vida activa de 30 anos, achamos um valor à volta dos 20 000 000\$00.

A consideração do valor anual de 1% para a inflação tem, como é óbvio, uma perspectiva de longo prazo e de estabilidade monetária, e a de 1% para o progresso profissional impõe-se como um mínimo seguro e previsível, aos padrões actuais de desenvolvimento.

O montante referido não é a expressão matemática da aplicação da tabela, mas tem-na como referência.

O referido montante (20 000 000\$00) resulta mais equitativo do que o fixado nas instâncias, tendo em conta, além de todos os factores indicados, a previsível evolução para o absoluto da incapacidade geral do lesado, bem como a actual incapacidade total para a profissão antes exercida.

5. Acerca do fim da taxa de juro legal de 10% e conseqüente início da taxa de 7%, deve dizer-se que a última das referidas taxas foi objecto de duas portarias, a primeira, com o n.º 158/99, publicada na II Série do *Diário da República*, de 18 de Fevereiro de 1999, e a segunda, com o n.º 263/99, de 12 de Abril, publicada na I Série-B, daquele jornal oficial.

As portarias que contenham disposições genéricas, como são as citadas, devem ser publicadas na parte B da I Série do *Diário da República* [artigo 3.º, n.º 3, alínea b), da Lei n.º 74/98, de 11 de Novembro].

De acordo com o artigo 1.º da mesma lei, a «eficácia jurídica dos actos a que se refere a presente lei depende de publicação».

Compreende-se que assim seja, pois as leis e demais ordenamentos do Estado devem ser dados a conhecer em locais próprios, previamente conhecidos de todos, antes de se tornarem vinculativos.

Sendo assim, publicar na II Série um acto legislativo obrigatoriamente destinado à I Série-B deverá ter o mesmo efeito que a não publicação pura e simples, ou a publicação em qualquer outro órgão de imprensa pública ou privada. Cai pela base, em tais circunstâncias, a ficção de que, após a publicação, todo o cidadão conhece ou deverá conhecer o novo acto legislativo.

(2) Cfr. o formulário das referidas tabelas.

Sendo assim, há que concluir que a Portaria n.º 158/99 nunca chegou a entrar em vigor, e que a taxa de juro legal de 10% foi substituída pela de 7% quando entrou em vigor a Portaria n.º 263/99, de 12 de Abril, isto é, em 17 de Abril de 1999 (cfr. n.º 2 do artigo 2.º da citada Lei n.º 74/98).

6. Sobre o momento a partir do qual devem ser contados os juros moratórios da indemnização do dano acabado de calcular e do dano não patrimonial, deve ponderar-se que, segundo os próprios termos da sentença em 1.ª instância, a indemnização ali atribuída já o foi tendo em conta o critério actualista definido no n.º 2 do artigo 566.º do Código Civil.

A sentença é bem explícita a tal respeito quando afirma: «aqueles (montantes indemnizatórios fixados a título de lucros cessantes por diminuição de capacidade de ganho e de danos não patrimoniais) resultaram de uma ponderação efectuada pelo juiz na sentença e reportada à data desta» (cfr. fls. 255). O facto de, imediatamente antes, ter dito não haver «lugar a qualquer actualização» de tais montantes não tem o significado (que o autor/recorrente lhe atribui) de lhes faltar a correcção monetária; ao contrário, o que, ali, se quis significar foi que, diferentemente do sucedido com as outras verbas indemnizatórias antes consideradas, os ditos montantes, porque já continham a correcção monetária, não precisavam de actualização.

É, pois, pertinente, a questão de saber se os ditos juros devem operar desde a citação, tendo em conta o n.º 3, parte final, do artigo 805.º e o n.º 1 do artigo 806.º, ambos do Código Civil, ou, como a recorrente (seguradora) sustenta, desde a data da sentença em 1.ª instância, o que nos conduz ao centro de uma querela jurisprudencial ainda não resolvida: há, ou não, compatibilidade entre a segunda parte do n.º 3 do artigo 805.º do Código Civil (na redacção do Decreto-Lei n.º 262/83, de 16 de Junho) e o n.º 2 do artigo 566.º, ambos do Código Civil?

Que o mesmo é perguntar: sempre que, fazendo apelo ao critério de cálculo actualizado prescrito no referido n.º 2 do artigo 566.º, o juiz atribuir uma indemnização monetária aferida pelo valor que a moeda tem à data da decisão, pode ele, sem se repetir, mandar acrescer a tal montante juros moratórios desde a citação?

Como se sabe, as novas soluções introduzidas no Código Civil pelo Decreto-Lei n.º 262/83 visaram combater o fenómeno da inflação e os seus efeitos desequilibradores nas relações jurídicas creditícias, designadamente nas derivadas de facto ilícito ou risco (veja-se o respectivo relatório, onde, entre outras significativas referências, se diz: «Com a publicação do Decreto-Lei n.º 200-C/80, de 24 de Junho, introduziram-se no Código Civil algumas alterações respeitantes às taxas de juro e bem assim às cláusulas penais, tendo designadamente em conta que o fenómeno da inflação tornara praticamente irrisórias ou de toda a maneira irrealistas as normas legais que, havia décadas, regiam aquelas matérias. O presente diploma visa complementar o acima referido [...]).

A partir da entrada em vigor do citado Decreto-Lei n.º 200-C/80, de 24 de Junho, aos juros moratórios passou a estar cometida, não só a função específica de indemnizar os danos decorrentes do intempestivo cumprimento da obrigação, como se assinala no artigo 806.º, n.º 1, do Código Civil, mas, também, a de contrabalançar a desvalorização monetária.

Tal como afirma Menezes Cordeiro, *O Direito*, anos 106.º-119.º, pág. 135, em «cenários caracterizados por uma inflação acentuada, a retenção de um certo capital não dá apenas lugar a vectores remuneratórios ou indemnizatórios: a própria integridade do capital retido é sujeita à erosão da depreciação da moeda. [...] A depreciação monetária põe em causa o princípio nominalista, uma vez que obriga a actualizações monetárias. Um compromisso é possível: o de compensar, através de uma elevação da taxa dos juros, a desvalorização do dinheiro; este fenómeno reflecte-se, como é claro, nos juros legais».

A acelerada corrosão provocada nos pedidos indemnizatórios pelo fenómeno inflacionário incentivava, com efeito, os devedores a protelarem o andamento das acções de indemnização, descansados à sombra da regra legal que, no que toca a créditos ilíquidos, como são os de indemnização, relegava o início da mora para quando se tornasse líquido o débito (cfr. antiga redacção do citado n.º 3 do artigo 805.º).

Norma que, dentro da lógica do sistema, tinha todo o sentido, visto que antes de efectuada a

liquidação da dívida não era possível ao devedor saber a medida da sua obrigação.

Ignorado, ou quase, o normativo do artigo 569.º do Código Civil (que permitia ao autor, mesmo na pendência da acção, reclamar quantia superior à inicialmente pedida, com base em danos superiores aos inicialmente previstos), e jurisprudencialmente espartilhada pelo princípio do pedido [artigo 661.º, n.º 1, alínea *b*), do Código de Processo Civil] a possibilidade de actualização das dívidas de valor [como são as de indemnização (3)] com base em factores de correcção monetária, a nova redacção do n.º 3 do artigo 805.º do Código Civil, introduzida pelo Decreto-Lei n.º 262/83, impunha-se, pois, como uma urgente necessidade.

Os efeitos conjugados da inflação e do protelamento das acções sobre os pedidos dos lesados era tal que o juiz, condicionado da forma atrás referida, não podia, muitas vezes, atribuir a indemnização que lhe impunha o n.º 2 do artigo 566.º do Código Civil, isto é, uma indemnização à medida do valor da moeda na data da sentença.

Acontece, porém, e não poucas vezes, que a alça levantada dos pedidos indemnizatórios e o desincentivo ao protelamento dos processos trazido pela alteração do início da mora (4) permitem ao juiz, pelo menos em relação a algumas espécies de danos, normalmente os não patrimoniais e os patrimoniais futuros (por incapacidade ou morte), atribuir indemnizações actualizadas segundo o citado n.º 2 do artigo 566.º do Código Civil, levando já em conta a correcção monetária.

Fazer, então, incidir sobre tais quantias actualizadas juros moratórios entre a citação e a sentença seria esquecer a teleologia da regra acrescentada ao n.º 3 do artigo 805.º do Código Civil, pelo mencionado Decreto-Lei n.º 262/83, seria fechar os olhos à função de correcção monetária atribuída aos juros moratórios, seria, enfim, transformar um antídoto da inflação numa atribuição patrimonial injustificada, à revelia do princípio indemnizatório definido no dito n.º 2 do artigo

566.º, e do próprio princípio geral consignado no artigo 562.º do Código Civil.

Em anotação ao artigo 805.º, *Código Civil Anotado*, vol. II, págs. 66-67 (3.ª ed.), A. Varela explica, na mesma senda: «Há, no entanto, que interpretar em termos hábeis o aditamento introduzido pelo diploma de Junho de 1983, conjugando-o com outras disposições atinentes à matéria que não foram revogadas nem modificadas [...] A regra fundamental aplicável ao cálculo da indemnização dos danos provenientes de factos ilícitos ou do risco pendente sobre o lesante era, antes da publicação do Decreto-Lei n.º 262/83, de 16 de Junho, e continua a ser, mesmo depois da entrada em vigor de tal diploma, sempre que a reconstituição natural não tenha cabimento, a estabelecida no n.º 2 do artigo 566.º [...] Desde que a situação patrimonial hipotética a que o n.º 2 do artigo 566.º se refere, como aditivo na diferença patrimonial que há-de ser reparada ao lesado, envolve a eliminação de todos os danos causados pelo acto lesivo a partir da verificação desse facto, é evidente que o critério geral estabelecido naquela disposição legal é, em princípio, mais favorável para o lesado e mais severo para o lesante do que a nova regra inserida pelo Decreto-Lei n.º 262/83, na parte final do n.º 3 do artigo 805.º, que apenas põe a cargo do devedor [...] os danos (moratórios) verificados após a citação, na acção de condenação. Como não há, porém, o menor indício de que a modificação legislativa introduzida pelo Decreto-Lei n.º 262/83 tenha pretendido beneficiar o autor do facto ilícito ou o responsável pelo risco, o intérprete avisado há-de acrescentar à ressalva expressamente formulada na parte final do n.º 3 (nova redacção) a dos casos em que o lesado prefira a aplicação do critério geral estabelecido no n.º 2 do artigo 566.º»

A obrigação de indemnização por facto ilícito ou pelo risco, uma vez fixada em dinheiro, converte-se em obrigação monetária, e, por isso, nos termos do n.º 1 do artigo 806.º do Código Civil, deve, em princípio, vencer juros moratórios, com natureza indemnizatória, desde a citação do devedor, por força do citado n.º 3 do artigo 805.º (5).

(3) Cfr., a propósito, o acórdão para fixação de jurisprudência n.º 13/96.

(4) Resultado, precisamente, da alteração que o Decreto-Lei n.º 262/83 introduziu no n.º 3 do artigo 805.º do Código Civil.

(5) Tenha-se em conta que é só pelo facto de se converter em obrigação pecuniária que a obrigação de indemnização vence juros a contar da mora.

Com natureza indemnizatória, acentuamos, pois, como se sabe (cfr. o dito n.º 1 do artigo 806.º do Código Civil), os juros fazem o papel de indemnização (*a forfait*) pelo incumprimento (em sentido lato) das obrigações monetárias.

Sempre, porém, que a indemnização tenha sido objecto de correcção monetária, ao abrigo do n.º 2 do artigo 566.º do Código Civil, deve aquele primeiro normativo ser restritivamente interpretado, de maneira a excluir esta hipótese da sua previsão. Uma correcta interpretação teleológica do preceito impõe esta restrição, de maneira a que as palavras do legislador não vão mais longe que o seu pensamento.

Com efeito, o papel indemnizatório atribuído aos juros (destinados a cobrir, em abstracto, todos os prejuízos resultantes da mora, aí incluídos os provenientes da desvalorização da moeda) já se encontra, em tais hipóteses, desempenhado pelo mecanismo do n.º 2 do artigo 566.º do Código Civil.

Os passos que a seguir se transcrevem da excelente sentença da 1.ª instância vão no mesmo sentido e primam pela clareza e simplicidade.

«Ora, na reconstituição da actual situação hipotética, nos termos do artigo 566.º, n.º 2, como elemento a atender no *quantum* indemnizatório, encontra-se o valor correspondente à inflação. A desvalorização decorrente da inflação é um elemento do prejuízo causado pelo lesante, atendendo a que entre o momento do dano e o momento do ressarcimento, o património do lesado se encontra diminuído na medida daquela inflação.»

Daí que, no caso dos autos, os juros moratórios, ao contrário do decidido na Relação, devam correr a partir da data da prolação da sentença em 1.ª instância, data essa que, nos termos do n.º 3 do artigo 566.º citado, é a mais recente que pode e deve ser tida em conta.

7. Por todo o exposto, concedem parcialmente a revista pedida pelo autor e, na totali-

dade, a pedida pela ré Tranquilidade, nestes termos:

— Fixam a indemnização pelos danos não patrimoniais em 4 000 000\$00;

— Fixam a indemnização pelos danos futuros de incapacidade permanente em 20 000 000\$00;

— Fixam o início da contagem dos juros de mora à taxa de 7% ao ano no dia 17 de Abril de 1999;

— Fixam o início da contagem dos juros de mora no dia seguinte ao da prolação da sentença em 1.ª instância;

— Mantendo, em tudo o mais, o decidido no acórdão sob recurso.

#### 8. Sobre custas:

— As da revista do autor, assim como as da apelação, serão pagas pelo autor e pela ré Tranquilidade, na proporção de 2/3, para o primeiro, e 1/3, para a última;

— As da revista da Tranquilidade serão pagas pelo autor;

— As custas da acção serão pagas pelas partes, na proporção do vencido.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Quirino Soares (*Relator*) — Sousa Dinis — Miranda Gusmão (vai recusada a decisão na parte em que fixou o início da contagem dos juros de mora no dia seguinte ao da prolação da sentença em 1.ª instância, dado que continuo a perfilhar a doutrina do acórdão deste Supremo Tribunal de 21 de Novembro de 1996, de que fui relator (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 462, págs. 402-403): o mecanismo da correcção monetária de obrigação de indemnização nos termos do artigo 566.º, n.º 2, é compatível com a fixação de juros de mora, nos termos do artigo 805.º, n.º 3, ambos do Código Civil).

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do Tribunal Judicial de Ponte de Lima, processo n.º 144/94.*

II — *Acórdão da 2.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 1377/99.*

A análise do acórdão anotando permite verificar que a posição que fez vencimento e o entendimento do voto de vencido espelham os dois lados da controvérsia gerada, quer ao nível do Supremo Tribunal de Justiça quer ao nível dos tribunais das Relações, acerca da compatibilidade entre o disposto no n.º 3 do artigo 805.º e o n.º 2 do artigo 566.º, ambos do Código Civil.

A jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça parece inclinar-se maioritariamente para o entendimento perfilhado no acórdão anotado, de que não são cumuláveis os juros de mora, desde a citação, e a actualização correctiva do *quantum* indemnizatório feita na sentença de condenação, baseado na interpretação restritiva do n.º 3 do artigo 805.º do Código Civil — cfr. o acórdão de 14 de Fevereiro de 1995, publicado na *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano III, tomo I, 1995, pág. 79, em cujo texto é feita a recensão das decisões mais importantes do Supremo Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Têm muito interesse, para o aprofundamento das questões suscitadas, as «anotações» feitas ao acórdão de 4 de Dezembro de 1996 do Supremo Tribunal de Justiça, citado no voto de vencido e publicado no *Boletim*, n.º 462, pág. 396.

(M. G. D.)

---

## Contrato de arrendamento — Caducidade — Fracção hipotecada — Venda judicial

*A venda judicial, em processo executivo, de fracção hipotecada faz caducar o seu arrendamento, não registado, quando posteriormente celebrado à constituição e registo daquela hipoteca, por na expressão «direitos reais» mencionada no artigo 824.º, n.º 2, do Código Civil se incluir, por analogia, aquele arrendamento.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 1881/2000 — 1.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

**1.** Agrava-se do douto acórdão da Relação de Lisboa — fls. 247 a 255 — confirmativo do despacho do Sr. Juiz proferido a fls. 208.

Naquele acórdão decidiu-se «não se traduzindo a posição tomada pelo tribunal *a quo* numa situação que ponha em causa a propriedade do bem judicialmente adquirido, mas antes na manutenção da posse a favor do inquilino, devido a contrato de arrendamento existente, falece razão à agravante em pretender que o imóvel lhe seja entregue, sem que a situação verificada, relacionada com o arrendamento da fracção, se mostre resolvida».

**2.** A agravante, exequente e arrematante, Caixa Económica Comercial e Industrial, nas suas bem elaboradas alegações, conclui, muito em resumo:

- a) O arrendamento é direito pessoal de gozo;
- b) Constitui um ónus ou gravame que em nada se distingue dos restantes considerados no artigo 695.º do Código Civil;
- c) O artigo 695.º tem como natural complemento o artigo 824.º;
- d) Daí o arrendamento de bem hipotecado constituído depois do registo da garantia caducar, nos termos do artigo 824.º;
- e) Pelo que, nos termos do artigo 930.º do Código de Processo Civil, cabe à recorrente, na qualidade de proprietária, o di-

reito de exigir que o imóvel arrematado lhe seja entregue, sendo investida na posse real e efectiva do mesmo.

A agravada, inquilina da fracção arrematada, IBOL — Comércio Internacional, L.<sup>da</sup>, em contra-alegação pugnou pela bondade do decidido.

**3. Colhidos os vistos, cumpre decidir.**

**4.** Nos termos do artigo 713.º, n.º 6, *ex vi*, artigos 754.º e 762.º, todos do Código de Processo Civil, remete-se para a decisão recorrida a matéria fáctica provada nela inserta.

Ou seja, em resumo:

- a) Constituiu-se hipoteca como garantia de empréstimo feito pela exequente aos executados sobre certa fracção;
- b) Ela foi registada em 12 de Junho de 1992;
- c) IBOL celebrou contrato de arrendamento relativamente àquela fracção, em 21 de Setembro de 1993;
- d) A fracção foi penhorada em 21 de Fevereiro de 1996; e
- e) A venda executiva ocorreu em 8 de Outubro de 1998.

**5.** O problema que se põe é o posterior arrendamento do prédio hipotecado com garantia anteriormente registada, caduca ou não, em face do estatuído do n.º 2 do artigo 824.º do Código Civil, e actual artigo 888.º do Código de Processo Civil, correspondente ao artigo 907.º do Código de Processo Civil, na redacção anterior à reforma.

As instâncias decidiram que não.

A chave da solução do problema não se circunscreve à qualificação jurídica do contrato de locação.

São conhecidas as profundas divergências de doutrina quanto a tal qualificação, embora a jurisprudência siga orientação mais uniforme.

É curioso salientar que o Prof. M. Cordeiro, um dos defensores da tese de realidade do contrato, na *Revista da Ordem dos Advogados*, n.º 40, págs. 61 e 349 e segs., não obstante tal, ensina que, em qualquer caso de venda em processo executivo, o direito do arrendatário fica sempre de pé.

Sabido que para este ilustre professor todos os direitos, que a doutrina engloba na categoria dos direitos pessoais de gozo, são caracterizados como direitos reais — *Direitos Obrigações*, vol. I, pág. 125.

Invoca, para tanto, o velho brocardo *emptio non tollit locatum*, inserto no artigo 1057.º e a enumeração taxativa do artigo 1051.º, ambos do Código Civil, contemplativa dos casos de caducidade do contrato de locação e onde não está a hipótese em apreço.

Salvo o devido respeito, não concordamos, como tentaremos demonstrar.

**6.** Há que apurar, sim, preferentemente, o interesse protegido pelo n.º 2 do artigo 824.º do Código Civil, projectado nas características do contrato de locação.

O artigo 1022.º dá a seguinte noção de locação: «é o contrato pelo qual uma das partes se obriga a proporcionar à outra o gozo temporário de uma coisa, mediante retribuição».

A letra leva-nos logo a inseri-la no esquema de relação obrigacional.

O artigo 1.º do Regime do Arrendamento Urbano dá-nos uma definição mais neutra «arrendamento urbano é o contrato pelo qual uma das partes concede à outra o gozo temporário de um prédio urbano, no todo ou em parte, mediante retribuição».

Só que o núcleo essencial da locação não é redutível nem a uma estrutura creditória — vinculação à guarda e cuidado ou conservação de coisa cujo gozo é atribuído e a omitir os comportamentos que possam fazer perigar a sua integridade, como «deveres contratuais característicos» daquele tipo de figura, na linguagem de Larenz.

Nem o núcleo é redutível a uma estrutura de natureza real — artigos 1027.º e 1034.º, n.º 2.

Estamos perante um direito pessoal de gozo: poder que assiste ao titular de retirar determinadas utilidades de uma coisa sem a intermediação de ninguém — Dr. José Andrade Mesquita, *Direitos Pessoais de Gozo*, 1999, pág. 133, «gozar uma coisa significa tirar dela a utilidade que, segundo a sua destinação económica, ela é apta a produzir» — Giorgianni, *Diritti Reali no Novissimo Digesto*, IV, pág. 751.

Este poder sobre a coisa assenta «sobre os pés de barro da relação de crédito que lhe serve

de suporte permanente, essencial», na sugestiva imagem do Prof. A. Varela, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 124.º, pág. 348.

Trata-se de um direito creditório referente a uma coisa e não de um direito sobre uma coisa — Prof. Ascensão, *Direitos Reais*, pág. 558.

Os direitos pessoais de gozo referidos genericamente nos artigos 407.º e 1682.º-A, n.º 1, alínea a), ambos do Código Civil, situam-se entre as obrigações de prestação de coisa e os direitos reais de gozo.

Desta flexibilidade emerge a não homogeneização da sua categoria.

Como vimos, o artigo 1027.º manda atender à função normal da coisa, em identidade à estabelecida no n.º 2 do artigo 913.º, para o contrato de compra e venda.

Não poder puramente material ou factual, mas sim um verdadeiro direito subjectivo, onde a coisa é o seu objecto.

A incidência sobre uma coisa determinada é comum aos direitos reais e aos direitos pessoais de gozo, mas não aos direitos de crédito.

Imediação como possibilidade de o titular do direito poder aceder, só por si, às utilidades da coisa: característica estrutural que surge em todos os direitos de gozo. Facto não explicável no plano de uma relação de cooperação.

Ali surpreende-se a causa do contrato.

Mas há que reconhecer que a investidura do gozo, traduzida na entrega da coisa, necessita de cooperação do locador: acordo negocial que conduziu à *traditio*.

Diferente é a inerência.

Para Giorgianni ela é «a íntima conexão entre o direito e a coisa, que permite ao titular do direito em que essa característica se verifique obter satisfação do seu interesse, com total ignorância pelas relações que, de facto ou de direito, possam afectar a coisa» — Prof. M. Cordeiro, da *Natureza do Direito do Locatário*, pág. 63, e Dr. José Mesquita, ob. cit., pág. 163.

O legislador pode atribuir alguns traços de realidade a direitos não reais — Adolfo Di Rajo, *Delle obbligazioni in generale*, 1988, referência aos artigos 1173.º-1176.º, pág. 141.

Ou seja, a inerência, como realidade de fundo de que a sequela é a manifestação dinâmica, é característica da absolutidade, mas «de uma manifestação de inerência não pode deduzir-se, sem

mais, a absolutidade do direito» — Dr. José Mesquita, ob. cit., pág. 163.

É o que se passa com o artigo 1057.º

O negócio jurídico que aqui determina a sucessão de direitos e obrigações do locador é «apenas o de transmissão do direito com base no qual foi celebrado o contrato locativo».

Situação perfeitamente adaptável a uma dinâmica de relação obrigacional.

7. O artigo 1057.º, à semelhança dos artigos 1599.º do Código Civil italiano e 1743.º do Código Civil francês, consagra o princípio *emptio non tollit locatio*, com a ressalva das regras do registo, onde se situa precisamente a posição do credor hipotecário, caso dos autos.

Por outro lado, a tramitação processual, mormente em fase executiva, não se harmoniza completamente com a estrutura substantiva.

Daí a exacta conclusão «que o artigo 1057.º é também inaplicável à venda da coisa locada em processo executivo» — Prof. H. Mesquita, *Obrigações Reais e Ónus Reais*, em nota (18), pág. 140.

Semelhantemente Prof. O. Ascensão, *Revista da Ordem dos Advogados*, 1985, ano 45.º, pág. 355.

Relativamente ao preceituado no artigo 1051.º — artigo 66.º do Regime do Arrendamento Urbano —, ao contrário do Prof. M. Cordeiro, concordamos com a tese de não se atribuir carácter taxativo aos casos aí enumerados de caducidade do contrato de locação.

Caducidade como extinção automática do contrato, como mera consequência de algum evento a que a lei atribui esse efeito.

Tese defendida por Cunha e Sá, *Caducidade do Contrato de Arrendamento*, págs. 90 e 91, e O. Ascensão, ob. cit., pág. 355.

Com efeito, o carácter taxativo nunca é de presumir.

Antes, o grande princípio de uma ordem jurídica «é o de analogia, fundada na regra constitucional do tratamento idêntico de casos semelhantes. Qualquer enumeração ou tipologia legal deve presumir-se assim meramente exemplificativo».

Paralelamente acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (Ferreira de Almeida) de 5 de Dezembro de 1999, *Boletim*, n.º 482, pág. 224.



Aí se decidiu muito correctamente:

«Apesar de um manifesto intuito de proteger o bem da estabilidade da habitação, não pode entender-se que o legislador houvesse querido deixar sem protecção os direitos dos credores titulares de garantias reais registadas com anterioridade relativamente à celebração da invocada relação locatícia, pelo que os bens arrematados em hasta pública por credor com garantia real anterior se transmitirão para o adquirente novo proprietário livres e desembaraçados do ónus locatício, nos termos e para os efeitos do n.º 2 do artigo 824.º do Código Civil vigente.»

**8.** Como vimos, a fracção locada estava anteriormente hipotecada e devidamente registada.

Há silêncio legislativo relativamente ao regime de semelhante locação.

Mas cremos que o artigo 695.º é a chave para a globalização da interpretação do invocado artigo 824.º, n.º 2.

Pelo artigo 695.º, «salvo convenção em contrário, a hipoteca é indivisível, subsistindo por inteiro sobre cada uma das coisas oneradas e sobre cada uma das partes que as constituem, ainda que a coisa ou o crédito seja dividido ou este se encontre parcialmente satisfeito».

Seguiu de perto o artigo 1.º, n.º 3, do anteprojeto do Prof. Vaz Serra, *Boletim*, n.º 62, pág. 55.

Inspirou-se no § 1136 BGB «É nula a convenção pela qual o proprietário se obriga perante o credor hipotecário a não alienar o prédio ou constituir outras onerações.

Da sua conjugação com os §§ 577-571 e 576, o Prof. Ascensão, ob. cit., pág. 357, conclui «no direito alemão as locações pactuadas pelo proprietário após a constituição de uma hipoteca, embora não sujeitas a registo, não subsistem em caso de venda judicial».

A *ratio* daquele artigo 695.º passa pela inoponibilidade de alienação ou oneração não se apresentar prejudicial ao credor hipotecário, uma vez que se operaria a sua caducidade em caso de execução.

A locação, acarretando uma desvalorização para o bem, implica a sua oneração, quer sob o ponto de vista económico, quer jurídico.

No ensinamento Prof. H. Mesquita «coisa onerada é aquela sob que incidem a favor de terceiros direitos, gravames ou vínculos que a acompanham em caso de transmissão e que excedem os limites normais relativos a coisas da mesma garantia. Constitui ónus, por exemplo, uma garantia real, um direito de usufruto, um direito de servidão, um direito de arrendamento de que o senhorio não possa libertar-se a curto prazo».

A oneração, traduzida em arrendamento de bem hipotecado, é válida.

Só que semelhante desvalorização do prédio, agora em fase executiva, atenta a sua finalidade, vai frustrar a posição do credor hipotecário.

A essência de garantia hipotecária desvanece-se.

Surge a instabilidade do crédito, em face da flutuação do valor do bem.

O sistema não pode permitir tal: o artigo 695.º completa-se com o artigo 824.º, n.º 2.

Por isso a venda judicial em processo executivo de fracção hipotecada faz caducar o seu arrendamento, não registado, quando posteriormente celebrado à constituição e registo daquela hipoteca, por na expressão «direitos reais» mencionada no artigo 824.º, n.º 2, do Código Civil se inclui, por analogia, aquele arrendamento.

A igual conclusão chegaram expressamente Prof. O. Ascensão, ob. cit., pág. 388, e H. Mesquita, ob. cit., pág. 140.

**9.** Termos em que, dando-se provimento ao agravo, a fracção arrematada deverá ser entregue à agravante, sua proprietária, com a correlativa caducidade do invocado arrendamento e sua investidura na posse real e efectiva daquela.

Custas pela agravada.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Torres Paulo (*Relator*) — Aragão Seia — Lopes Pinto.

#### DECISÃO IMPUGNADA:

*Acórdão da 2.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 3749/99.*

Sobre o tema em equação, consultar os vários subsídios doutrinários constantes do aresto sumariado, bem como o citado acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de Novembro de 1998, neste *Boletim*, n.º 482, págs. 219 e segs., cuja anotação contém mais alguns outros elementos de reflexão com interesse.

(A. A. P. C.)

---

### **Responsabilidade civil — Seguro de responsabilidade civil obrigatória — Juros**

I — *Constituem dívidas distintas, a dívida de indemnização por acidente de viação, em termos de seguro de responsabilidade civil obrigatória, e a dívida de juros por atraso no pagamento daquela.*

II — *Os limites legais existentes, no âmbito da responsabilidade civil por acidente de viação, reportam-se apenas à dívida de indemnização, e não à dívida de juros de mora.*

III — *Assim, a condenação da companhia seguradora (no caso, o Fundo de Garantia Automóvel) no montante legal máximo da indemnização pode cumular-se com a condenação daquela em juros de mora, contados desde a data da citação.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 2067/2000

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

João Carlos Sousa Miranda instaurou no Tribunal Judicial da Comarca de Rio Maior, em 29 de Setembro de 1993, acção com processo sumário, emergente de acidente de viação, contra Legal & General Assurance Society, Ltd., e Fundo de Garantia Automóvel para ser indemnizado de todos os danos por ele sofridos com o acidente em causa.

Em incidente de intervenção principal, a Força Aérea Portuguesa pediu também a condenação dos réus no pagamento da indemnização a que se diz com direito.

Por sentença de 19 de Abril de 1999 decidiu-se assim:

— A ré Legal & General foi absolvida dos pedidos;

— O réu Fundo de Garantia Automóvel foi condenado a pagar ao autor a quantia global de

18 921 022\$00 e ainda o que se determinar em execução de sentença no respeitante à extracção cirúrgica de um parafuso na bacia e a pagar à Força Aérea Portuguesa a quantia de 1 374 287\$00, com juros de mora às taxas legais sobre 97 567\$00 e 1 374 287\$00, respectivamente, desde a citação até integral pagamento.

Da sentença recorreram o réu Fundo de Garantia Automóvel e o autor.

O Tribunal da Relação de Lisboa, pelo acórdão de fls. 237 e seguintes datado de 17 de Fevereiro de 2000, revogou parcialmente aquela sentença, «limitando a indemnização devida a esse lesado (o autor) pelo Fundo de Garantia Automóvel ao montante de 12 000 000\$00, por ser esse o limite a que estava obrigado à data do acidente».

Inconformado, o autor recorreu de revista, em cujas conclusões da respectiva alegação pugna no sentido de o réu Fundo de Garantia Automóvel ser também condenado no pagamento de ju-

ros de mora à taxa legal desde a citação até efectivo e integral pagamento sobre a totalidade da indemnização arbitrada, uma vez que se trata, diz, de obrigações distintas e só a obrigação de indemnizar está sujeita aos limites legais.

Não houve contra-alegação.

Cumpre decidir.

Os factos considerados provados pelas instâncias são os indicados no acórdão recorrido, para cujos termos se remete, ao abrigo do disposto nos artigos 713.º, n.º 6, e 726.º do Código de Processo Civil.

O acórdão recorrido, atentos os limites fixados no artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 522/85, de 31 de Dezembro, e em vigor na data do acidente, condenou o réu Fundo de Garantia Automóvel a pagar ao autor a quantia de 12 000 000\$00, por ser esse aquele limite, sem quaisquer juros moratórios.

Face àquele limite legal, coloca-se a questão de saber se o réu deve ou não ser condenado a pagar também juros moratórios, à taxa legal, desde a citação.

O recorrente, ao defender a afirmativa, está com a razão.

Os limites máximos consagrados na lei, sejam os do caso dos autos, sejam os estatuídos no artigo 508.º do Código Civil, reportam-se apenas ao montante da indemnização, nada tendo a ver com os juros legais a partir do momento em que o devedor ficou constituído em mora.

Ao caso é aplicável o disposto na parte final do n.º 3 do artigo 805.º do Código Civil, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 262/83, de 16 de

Junho: «tratando-se [...] de responsabilidade por facto ilícito [...], o devedor constitui-se em mora desde a citação [...]».

Efectivamente, a obrigação de pagar juros de mora não se confunde com a obrigação de pagar a indemnização devida. Aquela é uma consequência da mora, ou seja, do retardamento do cumprimento desta, pelo que não se confundem.

Os limites legais respeitam, apenas, à obrigação de indemnizar pelo facto ilícito. Os juros de mora destinam-se apenas a indemnizar o credor pela falta do devedor em cumprir atempadamente aquela obrigação principal. Tais juros, contados à taxa legal, destinam-se apenas a evitar o prejuízo total do credor derivado do facto de se encontrar privado, durante certo tempo, do capital que lhe é devido.

O recorrido Fundo de Garantia Automóvel está, pois, obrigado a pagar juros de mora ao recorrente desde a citação (data em que ficou constituído em mora), sendo tais juros os legais — n.º 2 do artigo 806.º do Código Civil.

Nestes termos, concedendo-se a revista, revoga-se parcialmente o acórdão recorrido e condena-se o réu Fundo de Garantia Automóvel a pagar também ao autor juros de mora, às taxas que sucessivamente vieram a ser fixadas por lei, sobre a quantia de 12 000 000\$00, desde a citação até efectivo e integral pagamento.

Sem custas.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Tomé de Carvalho (*Relator*) — Silva Paixão —  
Silva Graça.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença da 1.ª Secção do Tribunal Judicial da Comarca de Rio Maior, processo n.º 161/93.*

II — *Acórdão da 2.ª Secção do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 6733/99.*

I — Sobre a responsabilidade civil por acidentes de viação, em geral, podem consultar-se: Dário Almeida, *Manual dos Acidentes de Viação*, 3.ª ed., Coimbra, 1987; Américo Marcelino, *Acidentes de Viação e Responsabilidade Civil*, 4.ª ed., Lisboa, 1998; Garção Soares e outros, *Seguro de Responsabilidade Civil Obrigatória Automóvel*, Coimbra, 1997, Maria Clara Lopes, *Seguro de Responsabilidade Civil Obrigatória Automóvel*, Lisboa, 1987.

Sobre juros, em geral, veja-se Correia das Neves, *Manual dos Juros*, 3.ª ed., Coimbra, 1989.

II e III — Decidiram no mesmo sentido da decisão ora sumariada os acórdãos do Tribunal da Relação de Coimbra de 7 de Outubro de 1987 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1987, tomo IV, pág. 104) e de 20 de Dezembro de 1988 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1988, tomo V, pág. 87), bem como o do Tribunal da Relação do Porto de 4 de Julho de 1990 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1990, tomo IV, pág. 239).

Embora sem se debruçar expressamente sobre a aplicação da limitação legal da dívida de indemnização, o Supremo Tribunal de Justiça também decidiu, em 8 de Junho de 1988 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 378, pág. 723), que a dívida de juros que pode recair sobre as seguradoras, no âmbito da responsabilidade civil obrigatória, tem fundamento diverso daquela, sendo por isso cumuláveis as condenações numa e noutra.

(L. N. L. S.)

---

### **Responsabilidade civil extracontratual do Estado por actos legislativos: pressupostos — Extinção de contrato de trabalho, despedimento sem justa causa e inconstitucionalidade de norma legal**

I — *A emissão de uma norma viciada de inconstitucionalidade, quer orgânica, quer formal, é susceptível de gerar responsabilidade civil do Estado, não dependendo o direito à indemnização de lei ordinária.*

II — *Havida como despedimento sem justa causa a extinção de um contrato de trabalho fundada na norma do artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais, ulteriormente julgada inconstitucional, e tendo a entidade patronal sido condenada no pagamento de indemnização, por causa do despedimento, estão reunidos os pressupostos da responsabilidade civil extracontratual do Estado: o facto é ilícito, os titulares do órgão legislativo agiram com negligência grave, há dano e verifica-se nexa de causalidade indirecta.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Processo n.º 1739/2000

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

CIPOL — Companhia Internacional de Petróleos, S. A., move acção contra o Estado Português a fim de o condenar a lhe pagar a indemnização de 13 569 425\$00, acrescida de juros de mora à taxa legal desde a citação, bem como a quantia a liquidar em execução de sentença que ela, autora, vier eventualmente a pagar por força de decisão a proferir pelo Tribunal da

Relação de Lisboa, indemnização que pagou e quantia eventualmente a pagar por ter considerado que o contrato de trabalho de Cazal Ribeiro e que não havia durado um ano se extinguiu com a sua designação para o cargo de administrador, por força do artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais, norma que, por posteriormente ter sido julgada inconstitucional, não se lhe aplicava, motivo pelo qual, julgando-se ter havido despedimento ilícito, foi condenada a pagar aquelas quantias aos herdeiros de Carlos Cazal Ribeiro.

Contestando, o réu excepcionou a prescrição do direito de indemnização e impugnou quer por o Estado não responder pelo exercício da função legislativa, quer por não ter sido praticado acto ilícito nem haver nexo de causalidade.

Na réplica, a autora ampliou a causa de pedir (ter havido acto ilícito, grave e culposo do Governo ao legislar sobre matéria da competência exclusiva da Assembleia da República sem o poder e sem ter ouvido os organismos representativos dos trabalhadores).

Após tréplica, foi proferido saneador-sentença que julgou improcedentes a excepção e a acção, esta por considerar que o artigo 22.º da Constituição não se aplica à responsabilidade civil por actos legislativos ilícitos e culposos se a inconstitucionalidade for orgânica e formal.

Negada a apelação da autora por se entender que, sendo formal a inconstitucionalidade, não assiste àquela direito à indemnização e, subsidiariamente, por, se culpa houvesse do legislador, a mesma não ser grave.

Mais uma vez inconformada e pretendendo a procedência total da acção, e a assim se não entender, o prosseguimento do processo até final, pediu revista a autora, concluindo, em suma e no essencial, em suas alegações:

— O artigo 22.º da Constituição prevê a responsabilidade civil do Estado por acções ou omissões ilícitas praticadas no exercício das suas funções — nas quais se inclui a legislativa — e por causa desse exercício, de que resulte prejuízo para outrem, sem qualquer limitação, nomeadamente a do seu artigo 282.º, n.º 4;

— Por o artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais ter sido julgado inconstitucional, o Tribunal do Trabalho divergiu da ora autora e considerou que o contrato de trabalho com Carlos Cazal Ribeiro se não extinguiu com a sua nomeação para o cargo de administrador e, como consequência, nulo o seu despedimento, condenando-a nas quantias previstas na lei a esse propósito,

— Pelo que a autora já pagou a quantia de 13 569 425\$00, podendo vir ainda a pagar uma outra (2 427 092\$00), dependendo da decisão que, em sede de recurso, vier a ser proferida sobre a matéria, o que consubstancia um prejuízo para a recorrente que o Estado deve indemnizar,

acrescido dos juros legais desde a data da citação até efectivo e integral pagamento;

— Se aquela norma não tivesse sido considerada inconstitucional, o contrato de trabalho já se havia extinguido e, com a renúncia, ao cargo de administrador, terminariam automaticamente as relações com a recorrente, sem que esta tivesse de fazer ou pagar o que quer que fosse;

— O acto de legislar com violação, no processo de criação e formação da lei, do disposto na alínea *d*) do artigo 55.º e na alínea *a*) do artigo 57.º, n.º 2, da Constituição, configura a prática de um acto ilícito, ilicitude essa elevada ao mais alto grau da hierarquia das leis;

— O desrespeito daqueles preceitos constitucionais por parte do legislador, que é altamente especializado e dispõe de todos os meios logísticos adequados ao desempenho da sua função, configura uma situação culposa, pelo menos em termos de negligência grave;

— Violado o disposto nos artigos 22.º da Constituição e 483.º do Código Civil.

Contra-alegando, defendeu o réu a confirmação do acórdão e suscitou como questão prévia a ilegitimidade da autora para pedir indemnização ao Estado por acto legislativo que a beneficiaria.

Colhidos os vistos.

Matéria de facto que as instâncias consideraram provada:

- a*) Em 2 de Maio de 1990, a autora admitiu ao seu serviço Carlos Eduardo Cazal Ribeiro de Carvalho, também conhecido por Carlos Cazal Ribeiro, com a categoria profissional de director-geral e nas demais condições constantes do escrito de fls. 6 a 9, 139 a 142;
- b*) Carlos Cazal Ribeiro exerceu as funções de director-geral da autora desde essa data até 10 de Dezembro de 1990;
- c*) Na assembleia geral da autora realizada em 10 de Dezembro de 1990, Carlos Cazal Ribeiro foi eleito para o cargo de administrador da autora, no qual foi desde logo empossado, tendo passado a exercer funções nesse mesmo dia, conforme documento de fls. 162-163;
- d*) Por carta datada de 13 de Março de 1992, endereçada ao presidente do conselho de

- administração da autora, Carlos Cazal Ribeiro renunciou ao cargo de administrador, nos termos constantes do documento de fls. 10 e 143;
- e) Em 31 de Março de 1992, foi designado substituto de Carlos Cazal Ribeiro no cargo de administrador, por cooptação dos restantes membros do conselho de administração;
- f) Por carta datada de 31 de Março de 1992, dirigida a Carlos Cazal Ribeiro, a autora deu-lhe conhecimento da substituição, referindo ainda que (... Certo é que V. Ex.<sup>a</sup> nada tem feito de útil ou de concreto em prol da actividade da empresa, naturalmente não por não corroborar do tipo de estratégia de desenvolvimento definida pelo conselho de administração, o que não é legítimo da sua parte). Mais lhe referiu (... fica sem efeito o contrato celebrado com V. Ex.<sup>a</sup> em 2 de Maio de 1990, motivo por que poderá V. Ex.<sup>a</sup> levantar nos serviços respectivos as verbas a que tem direito, ao mesmo tempo que deverá entregar, de imediato, a viatura que tem estado à sua disposição e, bem assim, abster-se de comparecer nos escritórios desta empresa), conforme documento de fls. 11-12 e fls. 144-145;
- g) Carlos Cazal Ribeiro tentou contra a autora e José de Sousa Cintra acção declarativa emergente do contrato individual de trabalho, sob a forma ordinária, acção que correu termos pela 2.<sup>a</sup> Secção do 5.º Juízo do Tribunal do Trabalho da Comarca de Lisboa, através da qual pede seja declarado ilícito o seu despedimento, por inexistir justa causa, bem como a condenação dos réus no pagamento da quantia de 43 417 000\$00, conforme certidão de fls. 127-136;
- h) Por sentença proferida em 26 de Abril de 1994, no processo do Tribunal do Trabalho, foi julgada parcialmente procedente a acção e declarado ilícito o despedimento de Carlos Cazal Ribeiro. E, por se ter entendido que o n.º 2 do artigo 398.º do Código das Sociedades Comerciais, na parte relativa à extinção do contrato de trabalho, padecia do vício da inconstitucionalidade orgânica, aí se concluiu que o contrato de trabalho celebrado por Carlos Cazal Ribeiro com a ora autora não se extinguiu, pelo que esta foi condenada a pagar-lhe a quantia de 9 709 092\$00 a título de retribuições e a quantia de 1 200 000\$00 a título de indemnização, acrescida de juros de mora desde a citação e até integral pagamento, absolvendo-se o ali 2.º réu do pedido, nos termos constantes da certidão de fls. 81-102;
- i) Desta decisão recorreu o Ministério Público para o Tribunal Constitucional que, por acórdão de 9 de Outubro de 1996, julgou inconstitucional, por violação do disposto na alínea d) do artigo 55.º e na alínea a) do n.º 2 do artigo 57.º, ambas da Constituição da República Portuguesa, na versão operada pela Lei Constitucional n.º 1/82, de 30 de Setembro, a norma constante do n.º 2 do artigo 398.º do Código das Sociedades Comerciais, na parte que considera extintos os contratos de trabalho, subordinado ou autónomo, celebrados há menos de um ano contado desde a data da designação de uma pessoa como administrador e a sociedade ou sociedades que, com aquela, estejam em relação de domínio ou de grupo, não tendo apreciado, por inútil, qualquer outra questão que, em sede de vícios de desconformidade com a Constituição, eventualmente se suscitasse, conforme certidão de fls. 106-118;
- j) Da decisão do Tribunal do Trabalho a ora autora interpôs recurso de apelação para o Tribunal da Relação de Lisboa, através de requerimento que deu entrada em juízo em 4 de Dezembro de 1996 e nos termos constantes de fls. 121-125, restringindo o recurso à sua condenação na quantia de 2 497 092\$00 — questão de saber se as despesas de representação constituem, ou não, retribuição — encontrando-se o mesmo recurso pendente de decisão;
- l) Por escrito datado de 31 de Dezembro de 1997, Maria de Lourdes Salgado Parreira do Amaral do Cazal Ribeiro de Carvalho, Ricardo do Amaral do Cazal Ribeiro de Carvalho e Catarina do Amaral do Cazal

Ribeiro de Carvalho declararam ter recebido da autora a quantia de 13 569 425\$00 destinada a pagar a quantia em dívida resultante da parte da condenação já transitada em julgado da acção que correu termos no Tribunal do Trabalho de Lisboa, 5.º Juízo, 2.ª Secção, com o n.º 835/92, sendo 7 282 000\$00 a título de capital, 3 435 508\$00 a título de juros de mora à taxa de 15% desde 7 de Agosto de 1992 a 29 de Setembro de 1995, 1 651 917\$00 a título de juros de mora à taxa de 10% desde 30 de Setembro de 1995 a 31 de Dezembro de 1997 e 2 000 000\$00 a título de indemnização, mais tendo declarado que não prescindem do recebimento da restante parte da quantia em que a autora foi condenada naquele processo e para cuja liquidação e pagamento se encontra pendente um recurso (...) conforme documento de fls. 51;

m) Por requerimento apresentado no Tribunal Cível da Comarca de Lisboa em 24 de Março de 1995, veio a autora requerer a notificação judicial avulsa do Estado Português, nos termos constantes do documento de fls. 25-27, tendo sido notificado o Ministério Público em representação do Estado, em 29 de Março de 1998, conforme documento de fls. 54.

Decidindo:

1. Suscita o Estado, como questão prévia, a ilegitimidade da autora para demandar.

No saneador-sentença, expressamente foram tidas como legítimas as partes (fls. 203), sem que a tal decisão tivesse havido qualquer reacção, o que, todavia, não impede o seu conhecimento oficioso (os assentos passaram a ter o valor de uniformização de jurisprudência sem o valor vinculativo anterior).

A autora, porque lesada, tem interesse em demandar (Código de Processo Civil, artigo 26.º, n.º 1).

Improcede necessariamente a questão prévia.

2. Conforme assinala Afonso Vaz (1), o artigo 22.º da Constituição é o artigo-chave da lei-

(1) *A Responsabilidade Civil do Estado*.

tura constitucional da responsabilidade civil do Estado, representando a sujeição da responsabilidade do Estado ao princípio da constitucionalidade («legalidade constitucional»), sendo o seu artigo 18.º que fixa os parâmetros da ilicitude que faz incorrer o Estado-legislador em responsabilidade («o artigo 18.º intercepta-se com o artigo 22.º ao especificar a violação, por parte do legislador, que fará incorrer o Estado em responsabilidade civil»).

Abandonados (2) o princípio *The King can do no wrong*, mais tarde, *The King can't act alone* e a evolução posterior até ao *arrêt Blanco*, e a posterior restrição — limitando-a à actividade administrativa (3) — à admissibilidade da responsabilidade civil do Estado e relativizada a máxima, situando-a nos reais limites, de que o legislativo não é um poder mas o poder, veio o Estado a reconhecer e consagrar que a juridificação daquela devia ir buscar a sua raiz à Constituição, o que sucedeu a partir de 1976, dando assim suporte constitucional, como Gomes Canotilho (4) já defendera na vigência da Constituição de 1933, à responsabilização do Estado pelos danos provocados pelos actos estaduais (nos quais, naturalmente, está incluída a actividade legislativa) — lícitos ou ilícitos.

No sentido da consagração de um princípio geral de responsabilidade civil do Estado por danos causados por actos legislativos, jurisdicionais e administrativos (relativamente à responsabilidade pelos últimos, cfr. Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1957) — lícitos ou ilícitos, seja na modalidade da culpa seja do risco, cfr., entre outros, Gomes Canotilho (5), Vital Moreira (6), Jorge Miranda (7), Maria José

(2) Idem; Maria da Glória Ferreira Pinto Dias Garcia, *A Responsabilidade Civil do Estado e Demais Pessoas Colectivas Públicas*.

(3) Sobre o princípio da irresponsabilidade do Estado por actos da função legislativa, ver Fezas Vital no trabalho publicado no *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1916, n.ºs 16 e 20; este princípio manteve-se até à Constituição de 1976.

(4) *O Problema da Responsabilidade do Estado por Actos Lícitos*.

(5) *O Problema da Responsabilidade do Estado por Actos Lícitos*, e ainda *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 124.º

(6) Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*.

(7) *Manual de Direito Constitucional*.

Rangel de Mesquita (8) e acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça (9); Rui Medeiros (10) restringe-a aos actos ilícitos e culposos; Vieira de Andrade (11) é dubitativo quanto à inclusão dos actos legislativos e judiciais; Maria da Assunção Esteves (12) expressa dificuldade em configurar casos de violação pela função legislativa (possivelmente por considerar que a sua concretização se opere só por acto administrativo não relevando a realizada por acto privado do destinatário da norma se for privado); Afonso Vaz, confrontando o princípio da responsabilidade do Estado por actos legislativos com o valor constitucional da liberdade de conformação de legislador [que, segundo Rui Machete (13), conduz só a se poder considerar como violação dos limites positivos à normação dos órgãos legiferantes, no caso de normas programática ou de ordens constitucionais, quando o trabalho legislativo e o seu resultado se inscreverem numa orientação contrária ou divergente da traçada pela Constituição, pondo em causa os fins, as opções da Lei Fundamental], harmoniza-os (quanto aos actos lícitos não se poder falar em verdadeira responsabilidade civil do Estado pois aí a indemnização é pressuposto da própria admissibilidade constitucional da restrição — os actos só serão lícitos se incluírem a indemnização) pela limitação daquele aos ilícitos legislativos por violação da Constituição (no preenchimento do princípio constitucional do Estado de direito, a falta de sanção pelo ilícito legislativo dificilmente se har-

moniza com a vinculação do legislador aos direitos fundamentais — esta a crítica de Schenke à jurisprudência do Tribunal Federal Alemão; não deixa de ser curioso que, como refere Rui Medeiros, embora em Itália, as tentativas de fundamentar constitucionalmente a obrigação de indemnizar em caso de ilícito legislativo não obtiveram até hoje a consideração merecida, o problema da responsabilidade do Estado por leis inconstitucionais adquire relevância depois da consagração de um sistema de fiscalização jurisdicional da constitucionalidade das leis, sobretudo a partir do momento em que se reconhece que a decisão de inconstitucionalidade tem eficácia retroactiva); Maria Lúcia da Conceição Abrantes Amaral Pinto Correia (14) concluiu pela inexistência da responsabilidade civil do Estado por prejuízos causados por actos da função legislativa quer sejam lícitos quer ilícitos, tese que não resiste aos argumentos que lhe são opostos já mesmo aos que, de um modo sintético, Jorge Miranda (15) resumiu.

A consagração constitucional de tal princípio não dispensa a definição, pela lei ordinária, dos pressupostos do dever de indemnizar e do *quantum* por que o Estado responde [cfr. Barbosa de Melo (16)] embora isto, no caso de responsabilidade por omissão de medidas legislativas, possa ser fonte de problemas no tocante à exequibilidade do direito à indemnização.

O valor da solvabilidade do Estado [argumento que hoje poderia, aparentemente, merecer mais acuidade pois as leis perdem em generalidade o que ganham em quantidade, como referia Lucas Pires (17)] não impede o direito à indemnização a opor ao Estado ainda que possam eventual e indirectamente, pela sua repercussão nas finanças públicas, implicar a cobrança de mais impostos.

A prévia verificação da violação constitucional é pressuposto da acção de indemnização e para esta última são competentes os tribunais judiciais.

(8) Artigo em *Responsabilidade Civil Extracontratual da Administração Pública*, de Fausto Quadros.

(9) Entre vários, de 2 de Março de 1991, recurso n.º 80 442, 7 de Julho de 1992, *Boletim*, n.º 419, pág. 661, de 24 de Fevereiro de 1994, in *Boletim*, n.º 434, pág. 396, de 1 de Junho de 1994, de 30 de Outubro de 1996, de 8 de Julho de 1997, de 23 de Setembro de 1999 e de 13 de Janeiro de 2000, in respectivamente, *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano II, tomo II, pág. 127, ano IV, tomo III, pág. 85, ano V, tomo II, pág. 153, ano VII, tomo III, pág. 28, e ano VIII, tomo I, pág. 23, e de 23 de Setembro de 1999, processo n.º 540/99, 1.ª Secção, do Tribunal de Conflitos — de 30 de Outubro de 1996, recurso n.º 470/96, de 17 de Março de 1998, recurso n.º 326/97.

(10) *Ensaio sobre a Responsabilidade Civil do Estado por Actos Legislativos*.

(11) *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*.

(12) In *Diário da Assembleia da República*, de 21 de Abril de 1988.

(13) *Estudos de Direito Público e Ciência Pública*.

(14) *Responsabilidade do Estado e Dever de Indemnizar do Legislador*.

(15) *Manual de Direito Constitucional*, vol. IV.

(16) *Colectânea de Jurisprudência*, ano XI, tomo IV, pág. 36.

(17) *Teoria da Constituição de 1976*.



3. Justificada, ainda que necessariamente de modo breve e incompleto (o Tribunal não é facultado e o acórdão não deve ser trabalho académico nem trabalho de comentário, sem prejuízo de dever indicar as fontes consultadas para a sua elaboração), a admissibilidade da responsabilidade civil do Estado pela actividade legislativa, analise-se-a, nos seus pressupostos, *in casu*, quando directamente relacionada a actos legislativos ilícitos.

Na realidade, a autora (entidade patronal, sociedade anónima) tinha, há menos de um ano, um contrato de trabalho com quem veio a ser designado seu administrador. Passando a exercer estas funções, o contrato extinguiu-se nos termos da legislação então aplicável (*Código das Sociedades Comerciais*, n.º 398, pág. 2; antes ficava só suspenso como o decidia a jurisprudência — acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 1983, 7 de Fevereiro de 1986 e 17 de Outubro de 1986, respectivamente *Boletim*, n.º 332, pág. 418, n.º 354, pág. 380, e n.º 360, pág. 499). Antes do termo do período para o qual foi designado renunciou às funções e, face àquela extinção, viu-se impedido de «retomar» o posto de trabalho. Accionou a entidade patronal por despedimento sem justa causa, com êxito — o tribunal, julgando inconstitucional — orgânica e formalmente — aquela norma (vício confirmado pelo Tribunal Constitucional, que se pronunciou apenas sobre a inconstitucionalidade formal e, por a ter como suficiente para a decisão, considerou prejudicado o conhecimento das demais — fls. 117 dos autos), condenou-a em indemnização a favor do aí autor e é pelo valor dessa (dano) que a entidade patronal responsabiliza o Estado.

4. O problema não se esgota com a conclusão da admissibilidade da responsabilidade por actos legislativos ilícitos.

Com efeito, se a ilicitude derivar do vício de inconstitucionalidade de que padeça a norma, é legítima a interrogação se todo ele autoriza acionar a responsabilidade civil extracontratual do Estado e, em caso afirmativo, qual o regime a que se deve submeter.

Segundo a 1.ª instância, no artigo 22.º da Constituição não se incluem as leis formal ou organicamente inconstitucionais (fls. 213 v.º).

Segundo a Relação, a inconstitucionalidade formal não confere direito a indemnização e, mesmo que se considerasse culpa do legislador, esta não pode ser considerada grave já que se trata de norma laboral inserida no Código das Sociedades Comerciais (fls. 243).

A questão não se confunde com a da culpa (actuação negligente do órgão legislativo) nem se pode resolver através dela.

A declaração de inconstitucionalidade, para além do efeito de desvalorização da conduta inconstitucional, provoca a eliminação dos danos que da vigência da lei resultaram tanto mais que entre a data da sua publicação e aquela declaração pode decorrer muito tempo e que, se tiver força obrigatória geral e não se tratar de inconstitucionalidade superveniente (*rectius*, de caducidade por essa inconstitucionalidade, já que só a originária releva para este efeito eliminatório), produz, em princípio, efeito retroactivo (Constituição, artigo 282.º, n.ºs 1, 2 e 4) — ver, por todos, Marcelo Rebelo de Sousa (18). Significa isto que nem sempre os efeitos lesivos e danosos da inconstitucionalidade da lei desaparecem com o simples facto da retroactividade da declaração do vício.

Daí a importância de distinguir o direito constitucional à reparação dos danos resultantes do acto ilícito legislativo dos efeitos típicos da inconstitucionalidade (cfr. Rui Medeiros).

Gomes Canotilho distingue consoante o tipo de vício de inconstitucionalidade e, em relação à formal ou à orgânica, refere que a violação das normas de competência ou de processo de formação das leis não é de per si um sacrifício grave e, por isso, não pode fundamentar autonomamente uma pretensão indemnizatória, o que só deve ocorrer quando se verificar uma lesão grave e anormal da posição jurídica do cidadão (registe-se a preocupação de justiça material do autor quando manifesta dúvidas sobre se a aceitação da demanda judicial directa do cidadão ou cidadãos lesados por leis contra os órgãos donde elas emanaram, invocando-se o seu carácter ilícito, não corresponderá melhor às exigências de reforço das garantias necessárias à compensação

---

(18) *Direito Constitucional* e ainda *O Valor Jurídico do Acto Inconstitucional*.

da perda de confiança na lei como instrumento de protecção da esfera jurídico-patrimonial dos cidadãos, muito embora a resolva em sentido negativo por razões de ordem formal).

Traduz isto o reconhecimento de que o vício de inconstitucionalidade pode constituir base para uma pretensão indemnizatória, embora o regime a que deva ser submetida divirja consoante a natureza do vício.

A admissibilidade da responsabilidade civil do Estado por leis inconstitucionais pode, em tese, sofrer uma limitação na sua extensão por força do previsto no artigo 282.º, n.º 4, da Constituição. Todavia, essa previsão nem sempre é preenchida ou pode ser executada.

Com efeito, decretar tal limitação é da competência do Tribunal Constitucional, o qual, se limitar a extensão dos efeitos, está a dirigir-se a uma generalidade, em abstracto, de pessoas ou entidades que, pelos efeitos danosos da norma foram atingidos ou possam vir a ser atingidos e justifica-se-a em função dos imperativos de equidade ou de interesse público de excepcional relevo. O tribunal cível não a pode decretar, quer porque a Lei Fundamental a põe a cargo daquele quer porque quando julga o faz em relação a um caso concreto — se dever ser concedida a indemnização (por acto legislativo ilícito ferido de inconstitucionalidade originária) define-a para aquele caso e não para uma generalidade — além de que, sendo para aquele, não se põe em crise o equilíbrio das receitas públicas nem a salvaguarda do interesse público.

A existência de dano não depende do tipo de inconstitucionalidade de que a norma esteja ferida e, por isso, não se vislumbra razão para a limitar à inconstitucionalidade material.

Embora a ilicitude não seja sinónimo de inconstitucionalidade, não é menos certo que o acto inconstitucional é ilícito. Assim, submeter a indemnização quando a inconstitucionalidade seja formal ou orgânica ao regime dos actos lícitos tem de se fundamentar noutras bases.

Reduzindo a discussão mais directamente ao caso presente, há uma diferença no acto que concretiza, aplicando-a, a norma — não se trata já de um acto administrativo mas de um acto praticado por um particular, pois é ele — com os outros concretamente definidos pela norma — um dos destinatários da norma.

Para um caso como estes falta o pressuposto da concretização, que justificaria a sujeição àquele regime, quanto à natureza do acto concretizador.

Além deste um outro aspecto haveria a considerar caso se entendesse dever transpor para a dilucidação da questão o que relativamente ao acto administrativo, se fosse este o acto concretizador, existe — o vício de forma não dá origem a reparação porque logo que a ilegalidade correspondente seja reconhecida, a Administração pode refazer o acto anulado — uma vez que, como mais à frente se verá, à justiça laboral, por não haver apoio para reconduzir o Casal Ribeiro ao seu posto de trabalho, por não poder pois impor a sua reintegração, apenas restou o caminho de lhe conceder uma indemnização.

5. Salvo raras excepções (em sentido de não abranger os actos legislativos, cfr. parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 54/82 (19) e as interrogações de Almeida Santos (20), a doutrina e a jurisprudência aceitam que o artigo 22.º da Constituição estabelece um princípio geral de responsabilidade civil extracontratual por danos causados por actos políticos, legislativos, jurisdicionais e administrativos.

Para efeitos do presente caso, apenas nos interessa a 1.ª parte daquela norma, aquela onde se prevê a responsabilidade por actos (...) de que resulte a violação dos direitos, liberdades e garantias, isto é, a responsabilidade por actos ilícitos, aqui, legislativos.

Mas responsabilidade subjectiva (assente na culpa) ou objectiva (assente no sacrifício ou na criação do risco)? (21)

Não a define aquela norma, muito embora Rui Medeiros retira do facto de se estabelecer um regime de solidariedade a necessidade da existência de culpa.

Pensa-se que tal não é decisivo ou que, pelo menos, carece de uma explicação.

(19) In *Diário da República*, II Série, de 23 de Junho de 1983.

(20) In *Diário da Assembleia da República*, de 20 de Abril de 1989.

(21) Não se acompanha a doutrina enquanto equaciona o problema com relação ao Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, por o temos como inaplicável à responsabilidade civil do Estado por prejuízos causados por actos da função legislativa.

Com efeito, se o acto provém do órgão legislativo, a vontade emitida é a do órgão e deste não são representantes mas titulares as pessoas físicas, o que significa que a culpa teria de se despir destas e se aferir «pelo que razoavelmente se podia exigir do serviço, consoante a sua natureza, meios de que dispõe e circunstâncias em que desenvolve a sua actividade» (adaptando, para aqui, o que constitui a *faute du service* (22) na actividade administrativa).

Sendo assim, a responsabilidade aqui do Estado por actos praticados pelos seus órgãos é uma responsabilidade por facto próprio, responde (ou, pelo menos, pode responder ou, no mínimo, o lesado pode-o demandar só a ele) exclusivamente (a solidariedade é regra aí mais actuante no plano interno — apelar mais incisivamente ao dever de diligência do titular do órgão, que no plano externo — o lesado, embora fique mais garantido, ter liberdade de optar por quem accionar; identicamente, quando as actividades que provocam danos a terceiros se integram na gestão privada, há uma responsabilidade solidária, embora não seja preciso provar a culpa do Estado e demais pessoas colectivas públicas — apenas há, como decorre dos artigos 500.º e 501.º do Código Civil, que provar a culpa daquele que actuou; também, como assinala Maria da Glória Garcia, o Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, faz coincidir a responsabilidade objectiva da Administração com a responsabilidade subjectiva do órgão ou agente, ou como refere Freitas do Amaral (23), trata-se de uma responsabilidade objectiva quanto ao seu fundamento, mas que em regra funcionará, quanto aos requisitos de que depende, como responsabilidade subjectiva; a culpa, como refere a doutrina (24) e jurisprudência (25), tem de ser apreciada a partir do caso concreto tendo em conta as circunstâncias que rodearam a aprovação do diploma e a gravidade da agressão legal).

(22) *Apud* Rui Medeiros

(23) *A Responsabilidade da Administração no Direito Português*.

(24) Gomes Canotilho.

(25) Citados acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Setembro de 1999, processo n.º 540/99, 1.ª Secção, e *Colecção de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano VII, tomo III, pág. 28.

6. Vinculando os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias tanto as entidades públicas e privadas e sendo directamente aplicáveis (Constituição, artigo 18.º, n.º 1; tanto esses como os que dizem respeito aos direitos fundamentais de natureza análoga — artigo 17.º da Constituição), impõe-se-lhes o respeito pelo direito ao trabalho, como direito subjectivo protegido constitucionalmente.

Da sua violação (26) podem resultar danos patrimoniais [*in casu*, desinteressa a problemática sobre a inclusão ou não, no citado artigo 22.º — artigo cuja redacção tem passado incólume, cfr. Leis Constitucionais n.º 1/92, de 25 de Novembro, e n.º 1/97, de 20 de Setembro, apesar das dificuldades em o interpretar, tais são as leituras que permite ter, e que levou Castro Mendes (27) a dizer que se sentia em «terreno move-diço» — dos danos não patrimoniais, pois só pelos patrimoniais exerce a autora o direito de indemnização].

O princípio da responsabilidade civil do Estado e demais entidades públicas traduz-se para estes numa obrigação e para os cidadãos num direito, não podendo deixar de ser considerado, num Estado de direito, como um direito e garantia fundamental de qualquer cidadão, como refere Maria José Mesquita.

Este direito (constitucional) de indemnização não depende de lei para poder ser invocado, radica directamente da Lei Fundamental, não depende da lei ordinária para se tornar líquido e certo (Rui Medeiros).

No presente caso, despedimento sem justa causa porque o trabalhador não foi admitido a regressar ao seu posto de trabalho por aplicação de uma norma inconstitucional que operara extinção *ope legis* do contrato de trabalho.

Por a indemnização a que foi condenado, e pagou, ter directamente derivado da aplicação de

(26) Ainda que por omissão legislativa constitucional, embora reconhecendo um direito constitucional à indemnização mas inexecutável, por não haver lei dele concretizadora (acórdão do Tribunal Constitucional n.º 90/84, *Diário da República*, II Série, de 6 de Fevereiro de 1985) ou por não transposição de directivas comunitárias (casos *Andrea Francovich/Danila Bonifaci, Sonia Jackson e Patrícia Cresswell e M H. Marshall*, citados por Maria da Glória Garcia).

(27) *Direitos, Liberdades e Garantias — Alguns Aspectos Gerais*.

norma a que devia obediência e que veio a ser julgada violadora de preceito constitucional que já à data da publicação daquela existia, razão pela qual a indemnização recuou ao momento em que havia lugar a retomar o contrato de trabalho (a partir da cessação das funções de administrador, pois), pretende fazê-la repercutir no Estado pois de um seu órgão legislativo dimanou a norma em questão (Código Civil, artigos 562.º e 564.º, n.º 1).

O problema não se pode colocar ao nível das relações entre entidades privadas — a autora (a ora autora) ter de acionar o ex-administrador/trabalhador, pois não há enriquecimento sem causa, mas sim o de fazer responder o Estado porque teve de cumprir uma obrigação que uma norma inconstitucional tinha por inexistente (extinto o contrato de trabalho, não a havia portanto).

Esta indemnização não se tornou definitivamente concedida sem que a respectiva acção tivesse percorrido os caminhos do recurso para o Tribunal Constitucional. Este, no acórdão que lavrou, não limitou os efeitos da inconstitucionalidade (não interessa, para o caso, discutir se o poderia ter feito porquanto o que se lhe pedia era a fiscalização concreta e não a abstracta nem a declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral — artigo 282.º, n.º 1, da Constituição, nem tão-pouco discutir agora se o tribunal judicial o poderá fazer — ainda que a resposta a esta última questão pudesse ser afirmativa, além de ser duvidoso que o prescrito no artigo 494.º do Código Civil fosse aqui invocável havia que se concluir pela inexpressividade do peticionado para as finanças públicas).

7. A cessação do contrato de trabalho existente há menos de um ano determinada pela lei se o trabalhador assumisse as funções de administrador da sociedade anónima (Código das Sociedades Comerciais, artigo 398.º, n.º 2) impediu-o de, quando cessou essas funções, retomar o seu lugar como trabalhador.

Aquela cessação não resultou da vontade nem da entidade patronal nem da do trabalhador, mas directamente da lei (uma precisão ainda — a adesão do trabalhador a integrar a administração não foi uma adesão à cessação do contrato de trabalho; esta não foi objecto de qualquer acordo, re-

sultou apenas de uma lei mais tarde tida como inconstitucional).

Distinguindo-se, como há que distinguir, os dois actos, designação de administrador e extinção do contrato de trabalho, observa-se que, face àquela norma, apenas para o primeiro era requerida a manifestação de vontade (a de aceitação); não pressupunha ela uma outra (a de trabalhador fazer cessar o contrato de trabalho). Ficcioná-la ou tê-la, inclusive, como implícita, além de colocar desde logo o problema da sua validade (livre e conscientemente prestada? a opção que ao trabalhador era posta, caso ele soubesse o que isso representaria, seria entre aceitar umas funções que não lhe podiam dar a garantia de estabilidade e de permanência que o contrato lhe dava e o recusá-las para poder manter essa garantia, renunciando ao proveito que do cargo de administrador lhe adviria) e de constituir uma conclusão contrariando o princípio do *favor laboris*, representaria a conclusão de a lei não ter criado aí qualquer causa de extinção do contrato de trabalho (ele ter-se-ia extinto por vontade do trabalhador). Duas consequências para o presente caso — quer o juízo de inconstitucionalidade quer a decisão judicial afirmando o despedimento estariam viciados por terem partido de um pressuposto errado; o presente caso não se subsumiria a previsão do artigo 398.º, n.º 2, 1.ª parte, do Código das Sociedades Comerciais. Claro que, independentemente daquela norma, nada impedia que o trabalhador por vontade sua tivesse posto termo ao contrato de trabalho quando aceitou a designação como administrador — só que esse facto teria de ser alegado e provado pelo réu, o que não sucedeu.

Por força do que dispunha a lei, a sua admissão, após cessar as funções de administrador, como trabalhador dependia de uma nova convergência da vontade de uma e do outro, não da que houvera para o contrato anterior (e já extinto), mas de uma outra caso quisessem formar um novo contrato de trabalho, independentemente do conteúdo poder ser ou não eventualmente idêntico.

Este o regime que daquele artigo 398.º do Código das Sociedades Comerciais resultava.

Porque a norma que determinava essa extinção foi declarada inconstitucional, o facto foi qualificado como despedimento sem justa causa.

Na medida em que o trabalhador fora privado de um direito, por força de uma lei — e nessa medida esse segmento do n.º 2 violava norma cujo fim era também o de defesa do lesado —, não podendo este «impor» (por si e, como o reconheceu a justiça laboral, o próprio tribunal) à entidade patronal, que por aquela estava «protegida», esse direito (o de recupar o seu lugar, mantendo-se a relação laboral) e em que essa lei foi declarada inconstitucional, há um facto ilícito violando um interesse legítimo e o direito ao trabalho.

Reconhecendo isto e com base nele é accionada a responsabilidade civil extracontratual do Estado por acto legislativo ilícito.

Verificam-se, em conclusão, os dois primeiros pressupostos — facto e ilicitude.

**8.** Independentemente da posição que se adopte sobre a modalidade da responsabilidade civil extracontratual do Estado por actos legislativos ilícitos, há, *in casu*, um elemento preponderante que conduz a afirmar ter havido actuação negligente dos titulares do órgão legislativo.

Referimo-nos à inconstitucionalidade da norma.

Os serviços de apoio e de assessoria jurídica, incluindo-se nesta a vertente constitucional — serviços especializados, portanto, os departamentos por onde os projectos de diploma legislativo passam e são discutidos, o tempo da sua elaboração e as várias fases de estudo até se atingir a redacção final revelam que «através de um exame suficientemente cuidadoso do projecto [...] se podia ter evitado a aprovação de uma norma inconstitucional» [Haverkate (28)]. Por outras palavras, o legislador podia e devia ter actuado de outro modo.

Esta conclusão mais se vê confirmada se se atentar a que a crescente objectivação da culpa (ainda que sem se chegar ao extremo de afirmar como que uma inversão — apenas em casos excepcionais não será reconhecido o direito de indemnização por falta de culpa) facilita a formulação de um juízo de censura ou reprovação.

A indagação da culpa é referida à aprovação da norma ferida de inconstitucionalidade e não

ao acto que, dando-lhe execução, gerou para a entidade patronal a obrigação de indemnizar o trabalhador (este apenas poderá ter interesse em termos de «facto de lesado», concretamente saber-se aqui em que medida o lesado podia afastar ou reduzir a gravidade dos danos), como se disse, deve ser apreciada a partir do caso concreto, tendo em consideração as circunstâncias que rodearam a aprovação da lei e a gravidade da agressão legal.

De modo algum se pode aceitar a tese desculpabilizante da Relação — a haver culpa esta não seria grave já que se trata de norma laboral inserida no Código das Sociedades Comerciais. A interligação entre os vários ramos jurídicos não pode servir de alibi para evitar o juízo de censura e a gravidade que dever conhecer relativamente a norma que não seja especificamente do ramo a que a codificação pertença.

Acresce ao que ficou dito acima, observe-se que se trata da aprovação de uma norma que veio consagrar, uma solução diversa da anterior (extinção em vez de suspensão do contrato) e, quanto a esta, não havia controvérsia. Porque solução inovadora (criando uma nova causa de extinção, por caducidade do contrato de trabalho) e atingindo um direito constitucionalmente consagrado [Constituição, artigo 53.º, donde a reserva da Assembleia da República — artigo 168.º, n.º 1, alínea b)], mais forte, mais preocupada e mais aturada deveria ter sido a diligência dos titulares do órgão legislativo.

Sucedendo ainda que a formalidade omitida *in casu* era de necessidade manifesta (Constituição, artigos 54.º e 56.º), menos razão há para se deixar de censurar a falta de diligência do órgão legislativo.

Afirmada está a culpa e sob a forma de negligência grave.

Facto legislativo ilícito e culposo.

**9.** A autora, accionada pelo ex-administrador/trabalhador, foi condenada a indemnizá-lo por ter visto declarado que o seu comportamento em não aceitar que ele «retomasse» o seu posto de trabalho representou um despedimento sem justa causa. Porque despedimento ilícito foi obrigada a indemnizar.

A renúncia apenas operaria a partir de 30 de Abril de 1992 (Código das Sociedades Comer-

(28) *Apud* Rui Medeiros.

ciais, artigo 404.º, n.º 2), mas porque entretanto fora designado o substituto e logo comunicado tal ao renunciante (31 de Março de 1992) operou desde então, data que marca o início do período a ter em conta para efeitos indemnizatórios.

Essa indemnização em que foi condenada e satisfez constituiu, para ela, um prejuízo.

Há um dano, verifica-se também esse pressuposto.

**10.** Resta indagar do nexos causal, se da conduta do legislador resultou para a autora esse dano, se este deve ser imputado ao Estado legislador.

Da concretização, da materialização daquela norma pela autora, da sua aplicação resultou a «não readmissão» do trabalhador não por acto da entidade patronal mas por força da norma — o contrato extinguiu-se, segundo ela, com a designação para administrador e sua aceitação (10 de Dezembro de 1992) — mas essa «não readmissão» foi considerada como despedimento sem justa causa.

Se aquele segmento aplicado do n.º 2 não tivesse sido considerado inconstitucional, o contrato de trabalho com Carlos Casal Ribeiro teria ficado sem efeito a partir de 10 de Dezembro de 1990, o que, para o caso, implicaria não poder ser considerado despedimento ilícito a sua «não readmissão» em 31 de Março de 1992.

A causalidade directa estabeleceu-se entre o acto legislativo e esse «despedimento», aquele era em abstracto, e foi-o em concreto, adequado a provocar a «não readmissão».

Porque não havia apoio legal para, num caso como este, o trabalhador ser reconduzido ao seu posto de trabalho, porque se não podia impor a sua reintegração, o Tribunal, como única alternativa (cfr. fls. 90 a 99, máxime, fls. 95-97 da sentença da justiça laboral e cujo segmento decisório transitou, pelo que se tornou indiscutível em termos de poder ter sido decidido ou não outro efeito; por outro lado, realce-se que a declaração de inconstitucionalidade é posterior à não readmissão de ex-administrador/trabalhador — acórdão do Tribunal Constitucional de 9 de Outubro de 1996, a fls. 106-118, e *Boletim*, n.º 460, pág. 238 — e daí para a entidade patronal não se colocar o problema de ter de o receber), teve que condenar a entidade patronal — a autora — numa

indemnização a favor daquele. Este o dano sofrido pela autora.

Entre o acto legislativo e o dano a causalidade é indirecta mas inquestionável e necessária. Este dano só existe porque houve essa «não readmissão» e esta foi o resultado directo e imediato da aplicação da lei; este acto voluntário do destinatário da norma veio a ser qualificado como despedimento ilícito por força do vício de que padecia a norma aplicada pelo seu destinatário.

A causalidade adequada que a nossa lei consagra inclui tanto a directa como a indirecta, o que é aceite por toda a doutrina [entre todos, cfr. Pereira Coelho (29), A. Varela (30), A. Varela-P. de Lima (31), Inocêncio Galvão Telles (32), Manuel de Andrade (33), Almeida Costa (34), Menezes Cordeiro (35)] e jurisprudência (unânime).

E, citando o ensinamento de A. Varela, um acto do lesado — no caso, a entidade patronal —, causador imediato do dano, pode ser ainda imputável ao agente — no caso, o legislador — se dever ser tido como um efeito adequado do facto gerador de responsabilidade — no caso, o acto legislativo.

Porque à autora não competia a fiscalização da constitucionalidade da norma nem tinha ela a obrigação de saber que a mesma estava ferida de inconstitucionalidade, a entrada do ex-administrador numa relação do trabalho com a autora dependia da convergência de vontades que a partir de então se viesse a verificar para a conclusão de um contrato de trabalho.

Assim, o cumprimento da lei pela autora (da norma em causa, violadora da Constituição) mais não é que a consequência normal e natural da entrada em vigor daquela lei, o que autoriza as seguintes conclusões — a conduta do legislador foi causa adequada do dano e o facto da autora (ao não readmitir ...) não pode ser perspectivado nos termos do artigo 570.º do Código Civil.

Poder-se-ia questionar, porventura, se a aceitação das funções de administrador não teria en-

(29) *O Nexos de Causalidade na Responsabilidade Civil*.

(30) *Das Obrigações em Geral*, I.

(31) *Código Civil Anotado*.

(32) *Direito das Obrigações*.

(33) *Teoria Geral das Obrigações*.

(34) *Direito das Obrigações*.

(35) *Direito das Obrigações*.

volvido uma extinção do contrato de trabalho por mútuo acordo.

Já antes se referiu que a adesão do trabalhador a integrar a administração não significa a sua adesão à cessação do contrato de trabalho, aquela não requeria nem traduziu qualquer acordo de vontades em ordem à cessação deste contrato.

Para que se pudesse concluir que *in casu* o traduzia necessário seria que o Estado tivesse alegado, para o poder provar, que Carlos Cazal Ribeiro e a ora autora convergiram nesse sentido, ou seja, que daquele era conhecida essa normatividade, que sabia que era aplicável e aceitou que o contrato de trabalho se extinguia com a sua posse como administrador, e que a ora autora também quis que se produzisse a extinção, isto é, que o contrato se extinguiu por revogação.

Percorrendo-se a contestação do réu nem uma palavra sobre tal factualidade. Por isso, não passa de mera hipótese que seria possível questionar e, como tal, sem qualquer relevância aqui.

Verificado o outro pressuposto — nexos de causalidade.

Se bem que o nexos causal, enquanto tratado como matéria de facto, seja insindicável pelo Supremo Tribunal de Justiça, tornou-se necessário dele conhecer de acordo com a factualidade fixada pelas instâncias e os princípios expostos antes, máxime nos n.ºs 2, 4, 6 e neste número, na medida em que as instâncias o não abordaram directamente, sendo, por um lado, pela leitura das suas decisões, no seu todo, que se conclui que o afirmaram e, por outro, também as razões que ditaram a improcedência da acção confirmam-no — apesar de o terem como certo, a condenação não era autorizada, segundo elas, pelos motivos já referidos no n.º 4.

**11.** O que ficou referido antes é, de per si, suficiente para afastar a concorrência de «facto do lesado».

Porém, fundamental é a consideração de que a lei não tem que conter, nos casos em que impõe a audição prévia de certas entidades, a menção de que tal foi cumprido (destinatários da norma em crise eram as sociedades anónimas, pois nelas poderia ocorrer uma situação idêntica à dos autos).

Nada poderia alertar a entidade patronal para a inconstitucionalidade em causa. Limitou-se a

destinatária da norma (por pertencer ao círculo das sociedades aí referidas) — não sendo exigível a uma entidade privada que indague da sua constitucionalidade — a aplicar a lei em cuja bondade, como um cidadão normal, confiou.

**12.** A emissão de um norma viciada de inconstitucionalidade quer orgânica quer formal é susceptível de gerar responsabilidade civil do Estado, pois.

Mas, ainda que se aderisse à tese de Gomes Canotilho sobre a necessidade de submeter ao regime dos actos lícitos a responsabilidade civil do Estado quando o vício da inconstitucionalidade assumir essa natureza — posição que se não acolhe, também por aqui se haveria de concluir pela afirmativa, isto é, pela responsabilidade civil do Estado *in casu*.

**13.** No artigo 55.º da sua contestação, alegou o Estado, subsidiariamente, não ser responsável pelo pagamento de juros demora que a autora tenha pago e se tenham vencido após a sentença do Tribunal de Trabalho.

Envolve esta alegação um reconhecimento, aliás correcto, que a ser devida indemnização, como esta radicaria num acto legislativo tido por inconstitucional, só após a declaração do vício respectivo é que a autora retardando o seu pagamento incorreria em acto lesivo, devendo os juros de mora anteriormente vencidos, uma vez pagos pela ora autora, onerar o Estado.

Mas isso requer uma correcção — o momento a considerar é não o da prolação da sentença mas o do seu trânsito. E atendendo a este, observa-se o seguinte — a sentença do Tribunal do Trabalho é de 26 de Abril de 1994 (fls. 102) e o acórdão do Tribunal Constitucional, confirmando-a quanto à declaração daquele vício, é de 9 de Outubro de 1996 (fls. 118); da sentença foi interposto recurso, limitado, no seu objecto, à matéria relativamente à qual a ora autora diz eventualmente vir a ter de pagar uma quantia que, nesse caso, pretende repercutir no réu (requerimento de interposição do recurso de 4 de Dezembro de 1996 — fls. 121).

Sendo assim, o réu apenas não teria de pagar os juros de mora vencidos durante cerca de um ano, pouco mais — entre o trânsito daquele seg-

mento da sentença (cfr. despacho a fls. 125) e 31 de Dezembro de 1997.

Todavia, tal questão foi por si abandonada não a incluindo nas suas contra-alegações, ainda que a título subsidiário.

Termos em que, concedendo-se a revista, se julga procedente a acção e se condena o réu Estado no pedido formulado pela autora.

Sem custas.

Lisboa, 26 de Setembro de 2000.

Lopes Pinto (*Relator*) — Ribeiro Coelho — Garcia Marques — Aragão Seia (*vencido* nos termos da declaração junta) — Ferreira Ramos (*vencido* nos termos da declaração de voto do Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro Aragão Seia, com excepção do ponto 1, pois propenderia a entender que, no caso, se verifica onexo de causalidade).

#### *Declaração de voto:*

Vencido, como relator, nos seguintes termos:

**1.** *Do nexo de causalidade entre o artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais e os danos invocados pela autora.*

Em regra, só é possível responsabilizar civilmente o autor de determinada conduta pelos danos causados a outrem se, entre essa conduta, que, necessariamente, há-de ser ilícita e culposa, e os danos sofridos, interceder um nexo de causalidade — artigo 563.º do Código Civil.

Por isso mesmo, aceitando, por agora, sem discutir, que o Estado está obrigado a indemnizar os particulares pelos danos por eles sofridos em consequência da vigência de uma lei inconstitucional — questão que, ao menos de momento, se deixa em aberto —, o que, então, há que averiguar é, primeiro que tudo, se, entre os danos sofridos pela autora CIPOL (equivalentes ao montante da indemnização paga — e, eventualmente, a pagar ainda — a Carlos Cazal Ribeiro pelo facto de este, ao deixar as funções de seu administrador, não ter podido reingressar nas de director-geral, que desempenhava antes de ser designado para aquele cargo, ao abrigo de um contrato de trabalho) e a edição pelo Governo da

norma do artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais, por virtude da qual se extinguiu aquele contrato de trabalho — norma que veio a ser julgada inconstitucional pelo mencionado acórdão n.º 1018/96, do Tribunal Constitucional, no recurso interposto da sentença proferida na acção proposta pelo dito Carlos Cazal Ribeiro contra a CIPOL e outro — intercede um nexo de causalidade.

Para decidir tal questão, importa recordar que, segundo o referido artigo 398.º, n.º 2, o trabalhador de uma sociedade comercial, que desempenhe nela — ou em sociedades que com ela estejam em relação de domínio ou de grupo — funções temporárias ou permanentes ao abrigo de contrato de trabalho, subordinado ou autónomo, se for designado administrador da mesma e o contrato de trabalho que o liga à empresa tiver sido celebrado há menos de um ano antes da designação, verá esse contrato extinguir-se.

De lembrar, bem assim, que foi por força do disposto naquele artigo 398.º, n.º 2, que Carlos Cazal Ribeiro, que, em 10 de Dezembro de 1990, foi eleito administrador da autora CIPOL, viu extinguir-se o contrato de trabalho que a ela o ligava e que tinha sido celebrado em 2 de Maio de 1990. De igual modo, convém ter presente que a decisão de Carlos Cazal Ribeiro de aceitar a designação como administrador da CIPOL, para além de ter sido um acto livre e voluntário seu, foi por ele tomada no referido quadro legal: um quadro legal que — repete-se —, no caso, fazia decorrer, inelutavelmente, da aceitação das funções de administrador, a consequência jurídica da extinção do contrato de trabalho firmado com a empresa para o desempenho das funções de director-geral.

Mas, sendo assim, a verdadeira causa da extinção do contrato de trabalho que ligava Carlos Cazal Ribeiro à autora CIPOL para o exercício das funções de director-geral foi um acto livre e voluntário seu: a sua decisão, tomada no quadro legal existente, de aceitar a designação para o cargo de administrador da mesma empresa. A lei — citado artigo 398.º, n.º 2 —, só por si, era, de facto, insusceptível de implicar a extinção do mencionado contrato de trabalho, pois, para que a relação jurídico-laboral se mantivesse bastava que o trabalhador não tivesse aceitado o cargo de administrador; ou seja, bastava que o



trabalhador não preenchesse a condição posta pela própria lei para ela actuar.

Portanto, no caso, a lei — artigo 398.º, n.º 2 — foi apenas o quadro normativo em que o trabalhador teve que mover-se para decidir: aí se definia, com efeito, a projecção da decisão de aceitar o cargo de administrador sobre o contrato de trabalho existente.

A decisão, essa foi, por inteiro, do trabalhador, que a tornou movendo-se nesse quadro legal, por isso que ponderou a consequência jurídica que o seu acto tinha sobre o contrato de trabalho — consequência que era a extinção desse contrato: é que uma tal consequência resultava, clara e directamente, da citada norma legal. O trabalhador só não teria considerado aquele resultado se tivesse agido levianamente. Nesse caso, porém, não mereceria a protecção do direito, pois é função deste servir de norma de orientação de vida das pessoas que compõem determinada comunidade jurídica.

Foi, pois, no momento em que o director-geral da CIPOL — Carlos Cazal Ribeiro — aceitou a designação para administrador dessa empresa, em 10 de Dezembro de 1990, que se extinguiu o contrato de trabalho, que a ela o ligava como director-geral e que havia sido celebrado meses antes, mais precisamente em 2 de Maio de 1990.

E esse contrato extinguiu-se por causa dessa aceitação. Não por causa da lei ou de qualquer outro facto: na verdade, a CIPOL não praticou, nesse momento, qualquer acto unilateral susceptível de pôr termo ao dito contrato — e, por isso, não houve então qualquer despedimento; e, por outro lado, interpondo-se um acto voluntário e livre do trabalhador — a referida decisão de aceitar o cargo de administrador — entre a lei, ou seja, o dito artigo 398.º, n.º 2, e os danos que a CIPOL pretende terem-lhe sido causados por essa mesma lei, é claro que esses danos não podem ser havidos como consequência adequada dessa lei.

A extinção do contrato de trabalho como director-geral da autora CIPOL foi, assim, consequência directa da designação de Carlos Cazal Ribeiro para administrador da empresa; e essa designação apenas teve lugar, porque ele a aceitou, sabendo as consequências de tal aceitação — entre elas, a extinção daquele contrato de tra-

balho — que não pôde deixar de ter em consideração antes de decidir.

Assim, quando Carlos Cazal Ribeiro deixou de ser administrador da autora CIPOL em 13 de Março de 1992, há muito já que o contrato de trabalho, que a ela o ligava como director-geral, se encontrava extinto: precisamente desde 10 de Dezembro de 1990. E foi porque tal contrato de trabalho se tinha extinguido na referida data que o dito trabalhador não reingressou nos quadros da CIPOL como seu director-geral.

Decorre do exposto que não existe nexo de causalidade entre os danos por que a autora CIPOL pretende ser indemnizada pelo Estado — correspondentes à indemnização paga e que, acaso, ainda venha a pagar ao seu ex-trabalhador Carlos Cazal Ribeiro, em virtude de, quando este terminou as funções de seu administrador, o não ter reintegrado nos quadros da empresa como director-geral, e de essa não reintegração, bem ou mal, não importa, ter sido havida judicialmente como despedimento ilícito — e a norma constante do citado artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais, ao abrigo da qual se extinguiu o referido contrato de trabalho, norma que, como se disse, foi julgada inconstitucional pelo Tribunal Constitucional no citado acórdão n.º 1108/96.

Não se verificando o referido nexo de causalidade entre os danos invocados pela autora e o artigo 398.º, n.º 3, é óbvio não poder existir aqui responsabilidade civil do Estado decorrente do facto de o legislador ter editado uma norma legal inconstitucional.

Dizendo de outro modo e servindo-nos de expressões cunhadas pela doutrina francesa: aqui, não pode falar-se de *responsabilité du fait des lois* — cfr. Prof. Georges Vedel, com a colaboração do Prof. Pierre Devolvé, *Droit Administratif*, Thémis, PU, 1980, pág. 531 e segs., — de *responsabilité de l'État législateur*.

A conclusão a que acaba de chegar-se também resulta patente quando se tiver em conta o seguinte: as instâncias decidiram que o julgamento de inconstitucionalidade do mencionado artigo 398.º, n.º 2, teve como consequência a repristinação do regime jurídico anterior.

E, por isso, terminado o exercício das funções de administrador da autora CIPOL, o trabalhador Carlos Cazal Ribeiro devia retomar as de

director-geral para as quais tinha sido contratado: é que, no regime jurídico anterior ao daquele artigo 398.º, n.º 2, fosse qual fosse a duração que, à data da designação para administrador, ele tivesse, o contrato de trabalho apenas se suspendia.

Ora, se o trabalhador tivesse retomado as funções de director-geral — coisa que a CIPOL, mesmo antes de o referido artigo 398.º, n.º 2, ter sido julgado inconstitucional, não estava proibida de consentir, embora, face ao quadro legal existente, não estivesse obrigada a fazê-lo, e, para readmitir o trabalhador, tivesse que celebrar com ele novo contrato —, não haveria, obviamente, lugar para qualquer indemnização decorrente da extinção do contrato de trabalho.

Assim se vê que, proferido o julgamento de inconstitucionalidade do dito artigo 398.º, n.º 2, a única consequência verdadeiramente adequada da inconstitucionalidade desse preceito legal, no que toca à relação jurídico-laboral, foi, para o trabalhador, o direito de reassumir as funções de director-geral; e, para a entidade patronal, o dever de o readmitir nessas funções.

Insiste-se: o dano invocado pela CIPOL — correspondente à indemnização paga e a pagar, se for caso disso, ao trabalhador pela sua não readmissão como director-geral — não é, assim, uma consequência adequada da inconstitucionalidade da norma emitida pelo Governo sem audição das organizações representativas dos trabalhadores.

Poderá objectar-se o seguinte: na medida em que, quando o trabalhador cessou as funções de administrador, ainda se encontrava em vigor o mencionado artigo 398.º, n.º 2, por força do qual o contrato para o desempenho das funções de director-geral se tinha extinguido, a entidade patronal não tinha a obrigação de, nesse momento, o readmitir, nem ele o direito de ser readmitido. E que, sendo isso assim, então, sem dúvida, foi a vigência da lei inconstitucional — dito artigo 398.º, n.º 2 — que, num primeiro momento e como consequência da aceitação pelo trabalhador do cargo de administrador para que fora designado, implicou a extinção do contrato de trabalho como director-geral; que, num segundo momento, e porque o contrato de trabalho se tinha extinguido, conduziu a que o trabalhador, ao cessar as funções de administrador, não fosse

readmitido como director-geral; e que, num terceiro momento, acarretou a condenação da entidade patronal no pagamento da indemnização que, ao abrigo do disposto no artigo 13.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, o trabalhador pediu em substituição da reintegração que não teve lugar e que foi considerada despedimento ilícito, por sentença transitada em julgado.

Tudo isto é exacto.

Daí, porém, não decorre que os danos sofridos pela empresa — a indemnização paga e a pagar ao trabalhador, se a tal houver lugar — se possam fazer decorrer, em termos de causalidade adequada, da vigência da dita norma inconstitucional, pois, repete-se, não se descobre entre ambos uma relação de causa e efeito.

Para melhor se ver que assim é — para além do que já atrás se sublinhou, a saber: que o pagamento da indemnização só teve lugar porque a empresa não reintegrou o trabalhador, mas isto só aconteceu porque o contrato de trabalho se extinguiu; e essa extinção apenas ficou a dever-se ao facto de o trabalhador ter aceite o cargo de administrador da empresa, o que ele decidiu livremente, depois de ponderar as consequências que o quadro legal vigente ligava a tal aceitação —, não será ainda despiciendo ponderar mais o seguinte: se, acaso, o trabalhador, em vez de pedir uma indemnização em substituição da reintegração, tivesse pedido, mesmo, para ser reintegrado nas funções de director-geral, o dano sofrido pela autora CIPOL, imputável à vigência do referido artigo 398.º, n.º 2, cuja indemnização ela pediria ao Estado seria, então, seguramente outro.

Quer dizer que, se a vigência do citado artigo 398.º, n.º 2, devesse considerar-se fonte de uma obrigação de indemnizar, em virtude de o Estado ser civilmente responsável pela emissão de normas inconstitucionais, e de dever entender-se que, entre a vigência daquela norma e o dano invocado pela CIPOL, intercede um nexo de causalidade, então, teríamos, no caso, a seguinte situação: a mesma conduta do Estado — a emissão daquele artigo 398.º, n.º 2 — e a mesma consequência jurídica dessa conduta, ou seja, a extinção do contrato de trabalho, por virtude da vigência de tal normativo legal, originava obrigações de indemnização inteiramente diferentes.

E tal ficava dependente não da conduta, em si mesma, do responsável civil — o Estado — nem tão-pouco da conduta da autora, mas antes do comportamento de um terceiro — o trabalhador não reintegrado. Ora, há-de convir-se que um tal resultado não pode deixar de considerar-se irrazoável — e, assim, de causar estranheza e perplexidade.

Em síntese, pois: a verdadeira causa do dano sofrido pela autora CIPOL — e, assim, a sua causa adequada — foi a aceitação, voluntária e livre, pelo seu director-geral do cargo de administrador da empresa, que ele tomou num quadro legal em que tal aceitação implicava a extinção do contrato de trabalho que a ela o ligava; e, consequentemente, a impossibilidade de, no momento em que deixasse de ser administrador, retomar as funções de director-geral, ao abrigo desse mesmo contrato. Aceitação, a que se juntou, complementando-a, a não readmissão do trabalhador como director-geral, pela entidade patronal, quando ele, efectivamente, cessou as funções de administrador e, bem assim, o pedido de indemnização feito pelo trabalhador em substituição da reintegração.

Como o julgamento de inconstitucionalidade, de que, entretanto, foi objecto o referido artigo 398.º, n.º 2, não tem, de per si, a virtualidade de transformar este preceito legal em causa do dano sofrido pela autora, por ele não pode o Estado ser civilmente responsável, como já se disse: é que, tal dano não é imputável ao facto da lei.

## 2. Da responsabilidade civil do Estado pela emissão de normas inconstitucionais causados de danos aos particulares

Claro é que, na formulação do problema que acaba de ser exposto, não se torna, sequer, necessário decidir se o Estado pode ser responsabilizado civilmente pelos danos causados aos particulares, durante o período da sua vigência, por leis que, depois, vieram a ser declaradas inconstitucionais, com força obrigatória geral, ou, mesmo, por leis que, como no caso aconteceu, simplesmente foram julgadas ilegítimas, por razões constitucionais, com fundamento em vício de forma.

Mas, como vai ver-se, ainda que o dano sofrido pela autora CIPOL com o pagamento da indemnização a Carlos Casal Ribeiro pela sua

não readmissão no cargo de director-geral, acaso pudesse considerar-se consequência adequada da emissão da norma constante do mencionado artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais, que, entretanto, foi julgado inconstitucional pelo Tribunal Constitucional, no caso dos autos, sempre haveria de concluir-se pela inexistência de responsabilidade civil do Estado.

Vejam os.

A doutrina nacional entende comumente que o Estado é civilmente responsável pelos danos causados aos particulares pelas leis, sejam estas actos lícitos — é o caso das leis de expropriação ou de outras leis impositivas de sacrifícios especiais — ou, antes, actos ilícitos, como é o caso das leis inconstitucionais.

Um tal entendimento funda-o essa doutrina no artigo 22.º da Constituição, que prescreve que o Estado e as demais entidades públicas são civilmente responsáveis, em forma solidária com os titulares dos seus órgãos, funcionários ou agentes, por e por causa desse exercício, de que resulte violação dos direitos, liberdades e garantias ou prejuízo para outrem.

Argumenta-se que o texto constitucional, ao empregar o plural «funções», está a referir-se a todas as funções do Estado, função legislativa incluída — Profs. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., pág. 168; e Prof. Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, II, pág. 375. E que, quando emprega a disjuntiva violação de direitos, liberdades e garantias ou prejuízo para outrem, pretende cobrir, seja a responsabilidade por facto ilícito, seja a responsabilidade por facto lícito — Profs. Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. cit., pág. 269, e Prof. Jorge Miranda, ob. cit., IV, pág. 260.

Escrevem, a propósito, os Profs. G. Canotilho e V. Moreira: «O teor literal deste artigo leva a considerar a responsabilidade do Estado por actos legislativos, bem como por actos jurisdicionais, dado que a Constituição se refere, sem quaisquer restrições, a ‘actos ou omissões praticadas no exercício das suas funções’ pelos ‘titulares dos seus órgãos, funcionários ou agentes’, o que permite abranger os actos dos titulares dos órgãos legislativos e jurisdicionais, ainda que os titulares desses órgãos possam não ser civilmente responsáveis» (artigos 160.º, n.º 1, e 221.º, n.º 2).

E, mais adiante, acrescentam: «O texto constitucional não faz depender a responsabilidade do carácter ilícito dos factos causadores dos danos. [...] Mas o âmbito normativo-material do preceito não pode deixar de abranger também as hipóteses de responsabilidade do Estado por actos lícitos e de responsabilidade por risco, podendo apenas a lei exigir certos requisitos quanto ao prejuízo ressarcível (exemplo: exigência de um dano especial e grave). De outro modo, ficaria lesado o princípio geral da reparação dos danos causados a outrem.»

Também o Prof. Rui Medeiros, *Ensaio sobre a Responsabilidade Civil do Estado por Actos Legislativos*, págs. 235 e segs., entende que o Estado é civilmente responsável por actos legislativos lícitos. Sustenta, no entanto, que, no citado artigo 22.º, apenas se consagra a chamada «responsabilidade subjectiva» — pág. 92.

Já, porém, a Prof.ª Maria Lúcia da Conceição Abrantes Amaral, *Responsabilidade do Estado e Dever de Indemnizar do Legislador*, pág. 422, entende que aquele «artigo 22.º não consagra a responsabilidade civil do Estado por actos legislativos lícitos.»

A razão por que assim entende é a seguinte — ob. cit., págs. 422 e 423: Esta forma de «responsabilidade» não existe em direito português como não existe em qualquer outro direito; não é através dela que a Constituição protege o património dos particulares contra lesões decorrentes das leis. O que existe, no nosso ordenamento como noutros que nos são afins, é a figura da lei expropriatória: todo o acto legislativo que intencionalmente impuser a um privado um encargo que puder ser grave e especial só será acto válido se expressamente incluir uma cláusula indemnizatória que atribua a compensação justa para o sacrifício que é imposto. Para a Constituição da República Portuguesa como para as outras que dela são próximas, o legislador está portanto sujeito ao cumprimento de um dever de indemnizar que se constitui à margem do instituto da responsabilidade civil.

Este dever de indemnizar — que, no entendimento desta autora, «se constitui à margem do instituto da responsabilidade civil» —, quando estejam em causa leis de expropriação (ou de requisição por utilidade pública), funda-se, obviamente, no artigo 62.º, n.º 2, da Constituição,

que preceitua que «a requisição ou expropriação por utilidade pública só podem ser efectuadas com base na lei e mediante o pagamento de justa indemnização». E é também neste preceito constitucional que a mesma autora funda o dever que impende sobre o Estado de indemnizar os particulares por quaisquer sacrifícios graves e especiais que lhes imponha por acto legislativo. Escreve ela, a propósito, na pág. 581: significa isto que se pode afirmar em Portugal exactamente o mesmo que se diz na Alemanha, em Itália, em Espanha ou nos Estados Unidos: toda a lei que impõe a um privado um encargo patrimonial grave e especial e que não contém ela própria uma cláusula indemnizatória conjunta, destinada a compensar o prejuízo que causa, é lei expropriatória inconstitucional e como tal deve ser julgada.

Diz, ainda, a pág. 423, que a única questão de verdadeira e própria «responsabilidade» que o artigo 22.º coloca é a da chamada «responsabilidade do Estado por actos ilícitos». E acrescenta que, como o acto ilícito é o acto contrário ao direito, quando está em causa um problema de responsabilidade civil fundada na lei, só a lei inconstitucional interessa considerar, pois só ela se pode dizer ilícita, porque só ela é contrária ao direito. Por isso, em sede de responsabilidade civil do Estado por facto da lei, a única questão que, verdadeiramente, interessa decidir é a de saber se «a inconstitucionalidade é uma forma de ilicitude, no preciso sentido que o termo tem enquanto pressuposto de responsabilidade civil». Dizendo de outro modo: a questão é a de saber se a inconstitucionalidade «é uma contrariedade ao direito dotada de força suficiente para gerar um dever estadual de indemnizar».

A referida autora, depois de colocar a questão nestes termos, sublinha na pág. 423: «Todas as ordens jurídicas que nos são vizinhas têm respondido negativamente a esta questão. Por isso mesmo, todas elas recusam a existência, no seu seio, de uma verdadeira e própria responsabilidade civil do Estado por prejuízos causados por leis: face às Constituições que as regem — entende a doutrina —, não são ressarcíveis os danos sofridos pelo particular durante a vigência de uma lei inconstitucional e directamente decorrentes dela. Se, por força da interpretação das normas da Constituição da República Portuguesa (e da contida no seu artigo 22.º) chegarmos

à conclusão que, entre nós, a mesma questão deve ser respondida de forma positiva, poderemos então afirmar que, neste domínio, o nosso direito optou na verdade por uma solução ‘única [e] sem paralelo em direito comparado’. Mas a afirmação restringir-se-á a um problema bem circunscrito: à indemnização dos prejuízos causados por uma lei inconstitucional durante o período de tempo que mediou entre a sua entrada em vigor e a sua declaração de inconstitucionalidade.»

Como decorre do que se disse, nestes autos, só faz sentido falar em responsabilidade civil do Estado quando se entenda que essa responsabilidade pode ter como fonte um acto legislativo ilícito — designadamente uma lei inconstitucional — suposto, obviamente, que, entre os danos causados pela lei inconstitucional e esta própria, existia o necessário nexo de causalidade. Concluir, num caso como o dos autos, pela existência de responsabilidade civil do Estado, indo buscar o fundamento dessa responsabilidade civil a um acto legislativo lícito, não teria sentido.

Deste modo, à questão de saber se o Estado está ou não obrigado a indemnizar os particulares pelos prejuízos que lhes causar com a edição de uma lei, que veio a ser declarada inconstitucional, durante o período de tempo em que essa lei esteve em vigor, dá a Prof.<sup>a</sup> Maria Lúcia Amaral resposta negativa.

Escreve a pág. 709: «Não existe em Portugal responsabilidade civil do Estado por prejuízos causados por actos da função legislativa. O problema só se coloca face a danos sofridos por particulares por efeito da vigência de leis inconstitucionais lesivas de direitos fundamentais, e ocorridos durante o período de tempo compreendido entre o momento da entrada em vigor da lei e o momento da declaração de inconstitucionalidade. No estado actual de desenvolvimento do direito constitucional português, tais prejuízos não são indemnizáveis porque a inconstitucionalidade se não configura ainda e por si só como uma forma de ilicitude civil.»

A generalidade da doutrina nacional entende, porém, como já atrás se anotou, que o Estado está obrigado a indemnizar os particulares pelos danos que lhes causar com a edição de uma lei que venha a ser declarada inconstitucional.

Significa isso que, para a generalidade da nossa doutrina, a Constituição consagra uma solu-

ção «única [e] sem paralelo em direito comparado».

Escrevem, a propósito, os Profs. G. Canotilho e V. Moreira, a págs. 168 e 169: «No que respeita à «responsabilidade por facto das leis», esta deve admitir-se sempre que haja violação de direitos, liberdades e garantias ou prejuízos para o cidadão derivados directamente das leis. Se estas excluïrem expressamente a responsabilidade do Estado, é legítimo sempre levantar o problema da sua inconstitucionalidade (designadamente quando, por facto das leis, se impõem sacrifícios e encargos especiais aos cidadãos claramente ofensivos do princípio da igualdade).»

Já atrás se disse que, no caso dos autos, o Estado não pode ser responsabilizado civilmente pelos danos invocados pela autora CIPOL.

Não pode, porque, mesmo entendendo-se, com a generalidade da doutrina portuguesa, que o Estado tem o dever de indemnizar os particulares pelos danos que uma lei inconstitucional acaso lhes cause, esses danos, para serem indemnizáveis, não podem ser causados por uma qualquer lei inconstitucional. Ressarcíveis serão apenas os danos provocados aos particulares por leis que lesem direitos, liberdades e garantias ou quaisquer outros direitos fundamentais.

É o que, seguidamente, se procurará demonstrar.

Como é sabido, o Decreto-Lei n.º 48 051, de 21 de Novembro de 1967, ao regular a responsabilidade civil do Estado, visa apenas a responsabilidade do Estado administração. Ou seja: regula a responsabilidade do Estado por actos de gestão pública, aí se incluindo tanto a responsabilidade subjectiva (por actos ilícitos e culposos) das entidades públicas, como a responsabilidade pelo risco e por facto lícito (responsabilidade objectiva). Com uma diferença de relevo: nos casos de responsabilidade subjectiva, indemnizáveis são todos os prejuízos causados por actos administrativos ilegais (cfr. os artigos 2.º, 3.º e 4.º); nos de responsabilidade objectiva, indemnizáveis são apenas os prejuízos especiais e anormais (cfr. os artigos 8.º e 9.º).

No caso de responsabilidade civil por actos do juiz, à falta de lei, seria impensável que o Estado tivesse que indemnizar as pessoas por toda e qualquer sentença ou acto judicial injusto. E a lei ordinária, essa, apenas manda indemnizar

os prejuízos sofridos por aquele que, em processo crime, foi injustamente condenado — cfr. artigo 29.º, n.º 6, da Constituição e artigo 462.º do Código de Processo Penal —, ou que esteve preso preventivamente, sendo a prisão manifestamente ilegal ou vindo a revelar-se injustificada por erro grosseiro na apreciação dos pressupostos de facto de que dependia — cfr. artigo 28.º, n.º 5, da Constituição e artigos 225.º e 226.º do Código de Processo Penal; e, bem assim, os que forem causados aos particulares, verificando-se alguma das situações a que se refere o artigo 1083.º do Código de Processo Civil — por estes prejuízos o juiz responde, inclusive, pessoalmente.

À parte estes casos previstos na lei, tendo em conta o que prescreve o artigo 20.º, n.º 5, da Constituição, será, porventura, ainda razoável responsabilizar civilmente o Estado, quando haja demora indevida e de todo injustificada do processo, que cause danos apreciáveis aos interessados — sobre este último ponto, Profs. G. Canotilho e V. Moreira, *Constituição Anotada*, 3.ª ed., pág. 169.

Tratando-se de responsabilidade civil do Estado pela edição de leis inconstitucionais, não havendo lei que regule os respectivos pressupostos, os únicos danos que o juiz pode considerar indemnizáveis são os causados aos particulares por leis feridas de inconstitucionalidade consistente na violação de algum direito, liberdade ou garantia ou de qualquer outro direito fundamental.

Aponta nesse sentido, desde logo, a própria letra da lei — ou seja, o citado artigo 22.º da Constituição, no qual esse tipo de responsabilidade se fundará, pois ele fala em «violação dos direitos, liberdades e garantias». E o mesmo se diga da colocação sistemática desse artigo 22.º: ele integra-se nos princípios fundamentais (título I da parte I) relativos à matéria dos direitos e deveres fundamentais (parte I). Acresce que, só quando a inconstitucionalidade se traduz na violação de direitos fundamentais, se pode afirmar que o legislador adoptou um comportamento contrário ao direito susceptível de constituir um ilícito similar ao ilícito civil e ao ilícito administrativo — e, assim, capaz de constituir o Estado na obrigação de indemnizar: é que só nesse caso se pode dizer violado um direito dos particulares à constitucionalidade das leis.

Além disso, faltando lei, o juiz há-de recorrer à analogia ou, não sendo esta possível, criar uma norma, movendo-se «dentro do espírito do sistema» — artigo 10.º, n.ºs 1 e 3, do Código Civil.

Ora, seja recorrendo à analogia, seja movendo-se «dentro do espírito do sistema», só os danos causados por esse tipo de leis inconstitucionais o juiz pode considerar indemnizáveis: de um lado, porque só esse «ilícito constitucional» é, como se disse, de equiparar ao ilícito civil e ao ilícito administrativo, e, de outro, porque, como se viu, por actos do juiz também só seja indemnizáveis os danos causados aos particulares em situações especiais (anormais) e graves.

Ora, no caso, não foi violado nenhum direito, liberdade ou garantia — ou qualquer outro direito fundamental — da autora CIPOL. O único direito que foi atingido pelo citado artigo 398.º, n.º 2, ao determinar a extinção do contrato de trabalho foi o direito do trabalhador à segurança no emprego, pois que ele viu caducar o respectivo contrato. Se o legislador o fez em termos que a Constituição consente ou não, é questão que aqui não tem que decidir-se.

Acresce ainda que o julgamento de inconstitucionalidade feito pelo Tribunal Constitucional não se fundou na violação de qualquer norma ou princípio constitucional material ou substantivo, mas apenas na inobservância de uma regra de forma.

### 3. Das conclusões

Pode assim concluir-se que:

I — Não existe nexo de causalidade entre os danos que a autora alega — os correspondentes à indemnização que teve que pagar a um seu trabalhador, que, quando cessou as funções de administrador, ela não reintegrou como director-geral, em virtude de, por força do disposto no artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais, o respectivo contrato de trabalho se ter extinguido com a aceitação daquele cargo — e essa lei — dito artigo 398.º, n.º 2.

II — Mesmo que esse nexo de causalidade existisse e que o Estado, no nosso direito, seja obrigado a indemnizar os particulares pelos danos que lhes causar com a edição de uma norma inconstitucional, o dever de indemnização só pode

ter lugar relativamente a danos consistentes na lesão pelo legislador de algum direito, liberdade ou garantia — ou de qualquer outro direito fundamental.

III — O artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais não violou direito, liberdade ou garantia — ou qualquer outro direito fundamental — da autora.

IV — De resto, o julgamento de inconstitucionalidade fundou-o o Tribunal Constitucional na violação de uma regra de forma, e não na de qualquer norma ou princípio material ou substantivo.

V — O Estado não tem, assim, o dever de indemnizar a autora pelos danos que esta invoca.

Aragão Seia.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença da 3.ª Secção do 1.º Juízo Cível de Lisboa, processo n.º 299/98.*

II — *Acórdão da 8.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 6802/99.*

I — 1 — O Estado, como pessoa colectiva de direito público pluriorgânica, desenvolve a sua actividade no exercício de funções distintas (a política, a legislativa, a administrativa e a jurisdicional), podendo responder civilmente por danos verificados naquele exercício.

A disposição contida no artigo 22.º da nossa Lei Fundamental é matriz do regime da responsabilidade civil extra-obrigacional do Estado e demais pessoas colectivas públicas com autonomia administrativa e financeira, territoriais ou não, e abarca as actividades administrativa, legislativa ou jurisdicional.

Mais desenvolvidamente foi esta questão a florada na nossa anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Setembro de 1999, neste *Boletim*, n.º 489, pág. 328.

2 — O acórdão de 9 de Outubro de 1996 que declarou inconstitucional a norma do n.º 2 do artigo 398.º do Código das Sociedades Comerciais encontra-se publicado no *Diário da República*, II Série, de 13 de Dezembro de 1996, e no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 460, pág. 238.

3 — Não será que a causalidade não se sedia tanto na conexão acto legislativo-dano, pelo despedimento, mas entre o julgamento de inconstitucionalidade e o último? Se não fora a decisão de declaração de inconstitucionalidade a situação teria sido a manutenção da cessação do vínculo laboral, tendo havido por tal declaração como que a repristinação do contrato de trabalho que entretanto caducara.

II — 1 — A defesa da não responsabilidade do Estado no estado de voto de vencido assenta sobre duas ordens de razões: quando o ex-trabalhador deixou de ser administrador há muito que o contrato de trabalho se encontrava extinto, tendo sido causa da sua extinção a aceitação daquele cargo e não a lei, inexistindo, assim, nexos de causalidade entre os danos sofridos pela entidade empregadora e a norma constante do artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais.

Por outro lado, e aqui são dois os votos de vencido, não devem considerar-se ressarcíveis todos os prejuízos ocasionados durante e por causa da vigência de uma lei inconstitucional. Os únicos danos que o juiz pode considerar indemnizáveis são os directamente causados aos particulares por leis feridas de inconstitucionalidade consistente na violação de algum direito, liberdade ou garantia ou de qualquer outro direito fundamental, o que no caso não sucedeu.

2 — As questões mais melindrosas que subjazem ao acórdão não puderam, por razões óbvias, ser apreciadas, como a de saber se, face à matéria de facto, se trataria de despedimento sem justa causa ou *tout court* de despedimento ou antes da cessação do contrato por caducidade nos termos dos artigos 3.º e 4.º, alínea *b*), do Regime Jurídico, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro. Ou até de revogação (tácita) por acordo das partes (artigo 7.º), reportado este acordo de vontades ao momento em que elas anuíram na alteração das relações: o até ao trabalhador da sociedade,

como director-geral, passou a ser, por eleição da assembleia geral, seu administrador, com todas as consequências legais e contratuais, sendo que naquelas, e por directa decorrência da eleição, se incluía a da automática extinção do contrato de trabalho, não tendo, pois, direito a retornar ao lugar que anteriormente ocupava.

Falando-se de despedimento sem justa causa, este apenas se compreende entre a entidade empregadora e um seu trabalhador e não numa relação tripartida também com o Estado. Por outro lado, a lógica jurídica sempre imporia colocar a questão, aliás também equacionada no acórdão, de como responder à pretensão do trabalhador se houvesse optado, findo o exercício do cargo de administrador a que renunciou, pela sua reintegração nos termos do artigo 13.º, alínea b), caso em que a entidade patronal já não teria sofrido danos.

Outra questão prende-se com o não lançar mão, na acção por despedimento, do incidente da intervenção provocada do artigo 325.º ou mesmo da do artigo 330.º do Código de Processo Civil, permitida pelo artigo 1.º, n.º 2, alínea a), do Código de Processo do Trabalho, ou ainda de se não ter feito uso do disposto no artigo 27.º, alínea a), deste último diploma, chamando-se o Estado à lide.

3 — S. d. o., a via seria de, na improcedência do despedimento, o trabalhador vir accionar o Estado. E, consoante a decisão, porque de despedimento se tratou, atente-se ainda a que da matéria de facto dada por provada — *ut* alíneas f) e g) — seria legítima a conclusão de que o despedimento afinal ficara a dever-se a falta de produtividade do trabalhador ou do não interesse da entidade patronal em manter a relação contratual, tendo sido por isso que aquele intentou processo declarativo comum emergente do contrato individual de trabalho por despedimento ilícito.

(H. P. T.)

---

**Compra e venda de navio — Incumprimento do contrato — Atraso na entrega — Falta de pagamento do preço — Indemnização — Compensação — Garantia bancária *on first demand* — Autonomia — Fiança — Acessoriedade — Objecto — Extinção — Interpretação do negócio jurídico — Nulidade da sentença — Falta de fundamentação — Fundamentação contraditória**

I — *O contrato de garantia bancária é um negócio inominado — admitido no nosso sistema jurídico ao abrigo do princípio da liberdade contratual (artigo 405.º do Código Civil) —, mediante o qual o garante, normalmente um banco, no cumprimento de um contrato de mandato sem representação em que é mandante o devedor de um «contrato-base» (dador da ordem), se obriga a pagar ao beneficiário certa quantia em dinheiro, por via de regra em caso de incumprimento desse contrato por parte do aludido devedor, sem poder invocar em seu benefício qualquer meio de defesa relacionado especialmente com o mesmo contrato-base.*

II — *O garante assegura, pois, ao beneficiário determinado resultado, assumindo o risco da sua não produção, qualquer que seja, em princípio, a causa, tornando-se a garantia exequível mercê de simples comunicação do beneficiário, imotivada e potestativa, do incumprimento da obrigação do mandante.*

III — *Característica essencial do contrato de garantia bancária é, por conseguinte, a sua autonomia, posto que o garante se vincula a uma obrigação própria e independente de qualquer outra, máxime da obrigação garantida — «uma certa autonomia em relação a esta obrigação (abstracção hoc sensu) constitui seu traço específico» —, sem*



*poder opor ao beneficiário as exceções emergentes quer do contrato-base, quer do contrato de mandato.*

IV — *A nota da autonomia da garantia bancária, implicando ausência da acessoriedade em face da obrigação garantida que é da natureza da fiança, permite, aliás, distinguir as duas espécies de garantias, dependendo a qualificação em concreto da interpretação do negócio jurídico respectivo.*

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Processo n.º 2037/2000 — 1.ª Secção

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

## I

1. A 21 de Janeiro de 1994 no Tribunal Marítimo de Lisboa o Estado intentou acção declarativa contra Contramar — Companhia de Transportes Marítimos, S. A., e Crédit Lyonnais Portugal, S. A., pedindo:

— A condenação solidária dos réus a pagarem ao Estado a quantia de USD 96.030, acrescida de juros moratórios vencidos desde 11 de Março de 1988, e vincendos, podendo os réus prevalecer-se da faculdade prevista no artigo 558.º, n.º 1, do Código Civil;

— A declaração de que a ré Contramar não tem direito a receber do Estado qualquer quantia pecuniária a título de indemnização pelo atraso na entrega dos navios *Nacional Setúbal* e *Nacional Sagres*, no âmbito da cláusula 9.ª do contrato de 24 de Novembro de 1987, referido no artigo 23.º da petição inicial;

— Seja declarada nula e de nenhum efeito a declaração de compensação feita pela ré Contramar, a que se refere o artigo 51.º da petição.

Pedido que assenta, quanto a Contramar, no não pagamento total do preço da venda de navios, e no tocante ao réu Crédit, na garantia bancária por ele prestada.

Contestando, a 1.ª ré alegou ter havido incumprimento do contrato de compra e venda, dado o atraso na entrega dos navios, o que lhe dá direito à indemnização fixada na cláusula 9.ª do contrato de 24 de Novembro de 1987.

Por seu turno, o 2.º réu alegou que a garantia bancária se extinguiu com o pagamento feito da primeira prestação de 10% do preço de cada um dos navios.

2. A acção foi julgada procedente e os réus condenados solidariamente a pagarem ao Estado Português a quantia de USD 96.030 acrescida de juros de mora vencidos no valor de USD 83.664,4, e vincendos à taxa legal desde 20 de Janeiro de 1994 (sentença de 8 de Julho de 1998 — fls. 281).

Inconformado, o réu Crédit apelou para o Tribunal da Relação de Lisboa, mas sem êxito, já que a sentença recorrida foi confirmada por acórdão de 20 de Janeiro de 2000 (fls. 329).

3. Continuando irresignado, traz a presente revista para este Supremo Tribunal, concluindo ao alegar:

«1 — A decisão recorrida não caracteriza acertadamente o tipo de garantia prestada pelo Banco.

2 — A garantia prestada é uma fiança, e não uma garantia autónoma, por não haver assunção de uma obrigação própria.

3 — O respectivo texto vai nesse sentido, na medida em que é expressa a menção às responsabilidades da garantida.

4 — A fiança prestada foi-o com base num acordo de venda que consubstancia a obrigação principal.

5 — Obrigação essa que se delimita apenas no pagamento das primeiras prestações de 10% dos navios.

6 — Sendo abusiva, por desconforme com a factualidade e com o texto, concluir que o recorrente estaria obrigado a pagar qualquer outra quantia.

7 — As referidas condições de venda são expressas ao admitir que apenas para os 10% é admissível garantia bancária.

8 — A qualificação errada da garantia faz impender sobre o recorrente uma responsabilidade que este nunca assumiu.

9 — A decisão é ilegal por violar o artigo 631.º do Código Civil,

10 — A decisão é, também, nula por violação do artigo 668.º do Código de Processo Civil.»

O recorrido pugnou pela confirmação do acórdão.

Corridos os vistos legais, cumpre decidir.

## II

Não vindo impugnada a matéria de facto considerada provada nas instâncias, nem sendo caso de ser alterada, para ela se remete nos termos das disposições conjugadas dos artigos 713.º, n.º 6, e 726.º, ambos do Código de Processo Civil (sem embargo de, em momento oportuno, chamarmos a terreo alguns dos pontos julgados mais pertinentes).

## III

A primeira questão que importa apreciar traduz-se em saber se a decisão recorrida é «nula por violação do artigo 668.º do Código de Processo Civil» (conclusão 10.<sup>a</sup>).

Antes do mais, registre-se que o recorrente se limita a apontar a violação do citado preceito legal, sem especificar qualquer das suas alíneas, sendo que nestas se prevêm quatro causas de nulidade.

Porém, no arrazoado correspondente, a fls. 374, *in fine*, assaca-se ao acórdão a não especificação dos fundamentos de direito e de facto e a fundamentação contraditória.

Mas não tem razão.

Sem necessidade de maiores considerações, limitar-nos-emos a dizer que se perfilham inteiramente as produzidas no acórdão de 11 de Maio de 2000 (lavrado face ao preceituado no artigo 668.º, n.º 4, do Código de Processo Civil — cfr. fls. 386).

É patente que não se verifica o primeiro dos vícios — na verdade, a decisão mostra-se fundamentada, de facto e de direito (só que, em termos que não colhem a adesão do recorrente).

No tocante à nulidade por fundamentação contraditória pondera o acórdão, e bem, que ela não figura no elenco das nulidades previstas no n.º 1 do referido artigo 668.º — figura, sim, a nulidade por oposição entre a fundamentação e a

decisão [cfr. alínea *c*]], vício que, todavia, não foi apontado ao acórdão (e, acrescentamos nós, dele não padeceria, mesmo que tivesse sido apontado).

Improcede, assim, a conclusão 10.<sup>a</sup>

## IV

O cerne do presente recurso reconduz-se à qualificação da garantia prestada pelo recorrente (cfr. documento n.º 8, a fls. 37-38).

Garantia autónoma, decidiu o acórdão recorrido.

Fiança, defende o recorrente.

Uma tomada de posição sobre este dissídio, reclama algumas considerações de índole teórica sobre a matéria.

1. O contrato de garantia bancária é um negócio inominado admitido no nosso sistema jurídico ao abrigo do princípio da liberdade contratual (artigo 405.º do Código Civil), que Galvão Telles define como a garantia pela qual o Banco que a presta se obriga a pagar ao beneficiário certa quantia em dinheiro, no caso de alegada inexecução ou má execução de determinado contrato (o contrato-base), sem poder invocar em seu benefício quaisquer meios de defesa relacionados com esse mesmo contrato (*O Direito*, ano 120.º, tomos III e IV, págs. 283 e seguintes).

A nova economia mundial proporcionou o aparecimento de novas figuras convencionadas de garantias pessoais, que são autónomas em relação à obrigação garantida na medida em que, através dela, o garante «assegura ao credor determinado resultado, assumindo o risco da não verificação do mesmo, qualquer que seja, em princípio, a causa» (Pinto Monteiro, *Cláusula Penal e Indemnização*, 1990, pág. 265).

Como ensina José Simões Patrício, «Preliminares sobre a garantia On First Demand», *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 43.º, Dezembro de 1983, esta garantia é «exequível mediante simples, imotivada ou potestativa comunicação, pelo beneficiário do incumprimento da obrigação (principal) do mandante».

Francisco Cortez, *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 52.º, Julho de 1992, págs. 503-610, após considerar que a garantia bancária autónoma é prestada através da celebração de um contrato autónomo de garantia entre uma entida-

de (o garante), normalmente um banco (em cumprimento de um contrato de mandato sem representação em que é mandante o devedor de uma obrigação) e um beneficiário (titular do correlativo direito de crédito), pelo qual o garante se obriga a entregar uma quantia pecuniária determinada ao beneficiário, logo que, tratando-se de uma garantia bancária simples, este prove o pressuposto da constituição do seu direito de crédito contra o garante (regra geral, o incumprimento da obrigação do devedor), aponta como característica essencial desse contrato a autonomia que, em termos substanciais, significa que o garante se vincula a uma obrigação de garantia própria e independente de qualquer outra obrigação, mesmo a garantida, e que na prática se concretiza na inoponibilidade pelo garante ao beneficiário das excepções sobre vicissitudes controvertidas, quer da relação jurídica de base existente entre devedor-mandante e o credor-beneficiário, quer do contrato de mandato celebrado entre ele garante-mandatário e o devedor-mandante (cfr. págs. 606-607). Ideia retomada e reafirmada mais adiante (pág. 608), ao escrever que o garante se vincula a uma verdadeira «obrigação de garantia», pelo qual este assegura ao beneficiário um certo resultado — regra geral, o cumprimento correcto e pontual da obrigação do devedor.

Como garantia autónoma, não tem natureza acessória relativamente à obrigação garantida; o garante deve manter-se em posição de estrita neutralidade em face dos litígios, disputas ou controvérsias entre as partes do contrato-base (Almeida e Costa e Pinto Monteiro, «Garantias bancárias, o contrato de garantia à primeira solicitação», *Colectânea de Jurisprudência*, ano XI, 1986, tomo V, págs. 19-20).

Ensina Ferrer Correia, «Notas para o estudo do contrato de garantia bancária», *Revista de Direito e Economia*, 1982, pág. 254, que o contrato de garantia autónoma é radicalmente independente relativamente ao contrato-base, inteiramente desligado da relação entre o beneficiário e o dador da ordem; e no tocante à diferença entre a «garantia» e a «fiança» entende que ela «reside no facto de a garantia, diferentemente da fiança, não ter natureza acessória em relação à obrigação garantida: uma certa autonomia em relação a esta obrigação (abstracção *hoc sensu*) constitui seu traço específico», em face da fiança.

Também o Supremo Tribunal de Justiça tem vindo a desenvolver, neste âmbito, significativa jurisprudência, como pode ver-se dos acórdãos de 27 de Novembro de 1993, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 423, pág. 483, de 23 de Março de 1995, *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano III, tomo I, pág. 137, de 9 de Janeiro de 1997, processo n.º 402/96, de 27 de Janeiro de 1998, processo n.º 831/97, de 5 de Novembro de 1998, processo n.º 883/98, de 16 de Abril de 1998, processo n.º 222/98, de 1 de Junho de 1999, processo n.º 359/99, e de 22 de Fevereiro de 2000, processo n.º 995/99 (1).

2. A questão de saber se, em dado caso, estamos perante uma fiança ou perante uma garantia autónoma, releva essencialmente, e passa necessariamente, pela interpretação do negócio jurídico e da vontade das partes.

Sede em que importa chamar à colação alguns pontos da matéria de facto dada como provada.

A saber:

— Em 23 de Novembro de 1987 o réu Crédit prestou a garantia bancária n.º 1186/87 em favor e a pedido da ré Contramar, com o aditamento que da mesma consta, feito por exigência do Estado, e datado de 25 de Novembro de 1987 (ponto 20);

— Com o aditamento que consta da garantia bancária n.º 1186/87 (referida em 20) pretendeu o Estado evitar que a declaração corporizada nesse documento fosse interpretada no sentido de que a garantia cessaria automaticamente com a entrega do último navio (ponto 34);

— Pretendendo com a nova redacção tornar mais explícito que a garantia bancária permaneceria sempre eficaz nos limites do seu montante, enquanto a ré Contramar não realizasse todas as prestações a que estava obrigada para com o Estado (ponto 35);

— Sendo esse o sentido e o alcance que o autor e os réus atribuíram a tal rectificação (ponto 36).

(1) Nestes últimos acórdãos assenta a súmula doutrinária a que procedemos.

3. Pelo seu significado, ressalte-se parte do teor da garantia em causa:

— O Banco Crédit, em nome e a pedido de Contramar, vem prestar «uma garantia bancária até ao limite do contravalor em escudos equivalente a USD 465.000,00, correspondendo a 10% do contrato de compra referente aos navios [...] e que se destina a caucionar o cumprimento das obrigações assumidas pela referida empresa no citado contrato»;

— «Responsabiliza-se este Banco, dentro do valor da presente garantia, por fazer a entrega de quaisquer quantias, que se tornem necessárias, até àquele limite, se a Contramar, faltando ao cumprimento das suas obrigações contratuais, com elas não entrar em devido tempo.»

4. Os subsídios doutrinários e jurisprudenciais atrás recenseados militam, a nosso ver sem margem para dúvidas, a favor do acerto e correcção da decisão recorrida.

A eles subsumindo a matéria de facto respigada nos dois números que precedem, concluímos, com o acórdão, que foi prestada uma garantia autónoma (e não uma fiança, como pretende o Banco recorrente).

Inequívocos se apresentam os termos da própria garantia: aponta-se-lhe, um dado limite, mas até esse limite o Banco responsabiliza-se pela entrega de quaisquer quantias necessárias.

E para tanto, para a garantia funcionar, basta que a Contramar não entre com as quantias em devido tempo.

Sem que importe saber a causa deste não pagamento — basta o incumprimento das suas obrigações contratuais.

Acresce que nenhuma referência é feita a eventuais vicissitudes ou meios de defesa relacionados com o contrato-base que o Banco pudesse invocar.

O Banco obrigou-se a pagar determinada quantia ao beneficiário verificado que seja um só presuposto — o incumprimento da obrigação do devedor (Contramar).

Como assim, não pode deixar de entender-se que a garantia perdura até ao integral cumprimento das obrigações assumidas pela Contramar (não se extinguindo quer pelo pagamento das prestações de 10% dos navios, quer pela entrega do último navio).

Recorde-se, a propósito, que com o aditamento à garantia pretendeu o Estado, por um lado, evitar que a declaração fosse interpretada no sentido de que a garantia cessaria automaticamente com a entrega do último navio (ponto 34) e, por outro, tornar mais explícito que a garantia bancária permaneceria sempre eficaz enquanto a Contramar não realizasse todas as prestações a que estava obrigada para com o Estado (ponto 35).

Como assim, a situação configura-se com tamanha clareza, que custa compreender a insistência do recorrente.

Improcedem, pois, as conclusões 1.<sup>a</sup> a 9.<sup>a</sup>

Termos em que se nega a revista e se confirma o acórdão recorrido.

Custas pelo recorrente.

Lisboa, 26 de Setembro de 2000.

Ferreira Ramos (*Relator*) — Pinto Monteiro — Lemos Triunfante.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença do Tribunal Marítimo, processo n.º 755/94.*

II — *Acórdão da 2.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 8032/98.*

Procedendo ao estudo e caracterização do contrato de garantia bancária na perspectiva e limites do caso *sub iudicio*, o presente acórdão apresenta-se eruditamente ilustrado nos planos doutrinário e jurisprudencial, de forma a dispensar adicionais informações.

Pelo seu interesse no tema refiram-se, no entanto, entre nós, com profusa recensão bibliográfica nacional e estrangeira, Jorge Duarte Pinheiro, «Garantia bancária autónoma», *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 52.º, Julho de 1992, págs. 417-465, e o parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República n.º 6/99, de 11 de Janeiro de 2001, ainda inédito.

Na doutrina alemã, veja-se Karl Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts*, Band II, *Besonderer Teil*, 12. Auf., Verlag C. H. Beck, München, 1981, págs. 434-437.

(E. M. L. C.)

## Direito a alimentos — Pensão de sobrevivência — União de facto — Carência — Prova

I — Nos termos do artigo 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro, o direito às prestações de segurança social nele reguladas (nomeadamente pensão de sobrevivência e subsídio por morte) é extensivo às pessoas que se encontrem na situação prevista no artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil.

II — Para se intentar acção contra o Centro Nacional de Pensões, com vista ao reconhecimento judicial da titularidade do direito às referidas prestações, não se torna necessário propor previamente acção de alimentos contra a herança do falecido.

III — A existência do aludido direito depende da verificação dos requisitos da carência económica, da vivência em comum, há mais de dois anos, à data da morte do falecido, em condições análogas às dos cônjuges, e da impossibilidade de obtenção de alimentos nos termos das alíneas a) a d) do artigo 2009.º

IV — Na perspectiva da realização da justiça material, deve ter-se por comprovada a mencionada carência económica, pela consideração do facto notório que é a situação das empregadas domésticas no nosso país (qualidade em que a requerente trabalhou em casa do falecido, desde os 16 anos de idade, durante 42 anos), bem como da circunstância de ela ter alegado ser pobre e estar a receber subsídio de desemprego — alegação essa que, embora feita com vista à obtenção de apoio judiciário, não foi contraditada, nem infirmada por qualquer diligência judicial.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Acórdão de 6 de Julho de 2000

Revista n.º 456/2000

**A**CORDAM, em conferência, no Supremo Tribunal de Justiça:

I — Maria de Magalhães intentou acção com processo ordinário contra o Centro Nacional de Pensões da Secretaria de Estado da Segurança Social, pedindo que se declare que tem direito às prestações por morte reportadas ao direito que António Pedro a elas tinha dos regimes de segurança social.

Alegou que vivia com o beneficiário em condições análogas às dos cônjuges à data da morte deste e que tal situação existiu durante vários anos, não podendo obter alimentos de outra forma.

Contestando, o réu sustentou que a acção deveria ter sido proposta contra a herança do falecido, além de que o direito que a autora invoca já caducou.

O processo prosseguiu termos, tendo tido lugar audiência de discussão e julgamento, sendo proferida sentença que decidiu pela improcedência da acção.

Apelou a autora.

O Tribunal da Relação confirmou o decidido. Inconformada, recorre a autora para este Tribunal.

Formula as seguintes conclusões:

— A acção interposta pela ora recorrente tem em vista a obtenção das já referidas prestações por morte, junto do Centro Nacional de Pensões;

— Para o reconhecimento da qualidade de titular das mesmas, deve a mesma provar que se encontra na situação prevista no artigo 2020.º do Código Civil;

— A recorrente, cumprindo o previsto no Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro, e no Decreto Regulamentar n.º 1/94, de 18 de Janeiro, alegou e provou que vivia em união de facto com António Pedro há mais de dois anos, à data da morte deste último;

— E que não pode obter alimentos nos termos das alíneas a) a d) do artigo 2009.º do Código Civil;

— Mais: ainda alegou e provou factos concludentes quanto à sua necessidade de alimentos;

— Pelo que deve a recorrente ser reconhecida na qualidade de titular das mesmas prestações;

— Devendo, assim, ser revogada a sentença e o acórdão recorridos, no sentido de vir a ser declarada procedente a acção proposta pela autora;

— Aliás, a petição inicial apresentada pela autora não pede ao Tribunal que decrete que esta tem necessidade de alimentos, mas apenas, e tão-só, que o Tribunal decrete que: *a)* a autora, no momento da morte de António Pedro, vivia com ele, há mais de 2 anos, em condições análogas às dos cônjuges; *b)* a autora encontra-se em situação de ter direito a alimentos da herança do falecido, nos termos do artigo 2020.º do Código Civil e, por conseguinte, tem a autora direito às prestações por morte, reportadas ao direito que António Pedro a elas tinha dos regimes de segurança social;

— A sentença recorrida e o acórdão que a confirmou omitiram pronunciar-se sobre o que, efectivamente, foi pedido.

Contra-alegando, o recorrido defende a manutenção do decidido.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

II — Vem dado como provado:

A autora nasceu em 29 de Setembro de 1941;

O filho da autora José Paulo Magalhães Teixeira nasceu em 14 de Maio de 1963;

O Dr. António Pedro faleceu em 19 de Novembro de 1992;

Correu termos no 5.º Juízo Cível do Porto, 1.ª Secção, o processo n.º 3212, em que ali era parte ré a ora autora;

A autora foi contratada como empregada doméstica quando tinha apenas 16 anos pelo casal António Pedro e Beatriz da Silva Pedro;

Passando a trabalhar para o casal, na confecção de refeições, limpeza e tratamento de roupas, em contrapartida da estada e alimentação que o casal dava à autora e ao seu filho desde 1957;

Desde 1957 a autora sempre viveu de forma ininterrupta até hoje na Rua do Carvalhido, 220;

A autora sempre proporcionou quer ao António Pedro quer à esposa apoio e assistência na doença;

A partir de Novembro/Dezembro de 1986 a autora começou a partilhar com o António Pedro o leito, mesa e habitação, de forma ininterrupta, com o respeito, cooperação e assistência como cônjuges;

A autora cuidava da casa, das refeições e das roupas e o António Pedro suportava todas as despesas de sustento do novo agregado familiar;

À data da sua morte o António Pedro recebia do réu 23 260\$00;

A autora tem apenas dois irmãos: Emília de Magalhães, que se encontra desempregada, e Avelino de Magalhães, este com duas filhas deficientes e mulher desempregada, não podendo ajudar economicamente a autora;

E o seu filho vive com os sogros e com a mulher, tendo auferido, no ano de 1994, o rendimento bruto de trabalho dependente de 972 833\$00.

III — A autora, ora recorrente, intentou acção para o reconhecimento do direito à pensão de sobrevivência.

O Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro, regulamenta a protecção por morte dos beneficiários do regime geral de Segurança Social, designadamente a atribuição das denominadas pensões de sobrevivência e subsídio por morte.

Nos termos do artigo 8.º, n.º 1, desse diploma, o direito a essas prestações é extensivo às pessoas que se encontram na situação prevista no n.º 1 do artigo 2020.º do Código Civil.

A regulamentação do processo de prova das situações e a definição das condições de atribuição das prestações está contida no Decreto Regulamentar n.º 1/94, de 18 de Janeiro.

Aí se estabelece que a atribuição daquelas prestações fica dependente de sentença judicial que reconheça o direito a alimentos da herança do falecido, nos termos do disposto no artigo 2020.º do Código Civil (artigo 3.º, n.º 1).

Não sendo reconhecido tal direito com fundamento na inexistência ou insuficiência de bens da herança, o direito às prestações depende do reconhecimento judicial da qualidade de titular daquelas, obtido mediante acção a interpor com

essa finalidade contra a instituição de segurança social (artigo 3.º, n.º 2).

O cálculo das pensões e outras prestações cabe, por sua vez, aos órgãos e serviços do Centro Nacional de Pensões (artigo 4.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 96/92, de 23 de Maio).

Parte da jurisprudência tem entendido (e bem) que para intentar a acção contra o Centro Nacional de Pensões não se torna necessário intentar previamente acção contra a herança.

Não se justificaria formular um pedido de reconhecimento do direito a alimentos se claramente não existirem ou forem insuficientes os bens da herança.

O ritualismo processual exagerado em nada tem ajudado à procura de soluções justas e céleres.

O que a autora pretende é, pois, obter uma decisão judicial que reconheça o direito a alimentos que, observados certos requisitos, o artigo 2020.º do Código Civil concede.

Vejamos então o teor do citado artigo 2020.º

Aí se estabelece que aquele que, no momento da morte de pessoa não casada ou separada judicialmente de pessoas e bens, viva com ela há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges, tem direito a exigir alimentos da herança do falecido, se os não puder obter nos termos das alíneas a) a d) do artigo 2009.º

Este artigo, por seu lado, estipula que estão vinculados à prestação de alimentos o cônjuge ou ex-cônjuge, os descendentes, os ascendentes, os irmãos, os tios durante a menoridade do alimentado, o padrasto e a madrasta, relativamente a enteados menores que estejam, ou estivessem no momento da morte do cônjuge, a cargo deste.

O artigo 2020.º é um dos artigos que trata da relevância que a união de facto tem para determinados efeitos.

As instâncias deram como provada essa união de facto em termos juridicamente relevantes e também, assim tem de concluir-se, a impossibilidade de obter alimentos de qualquer das pessoas enumeradas no artigo 2020.º Acresce que a autora desde logo declarou que não pretendia interpor acção de alimentos à custa da herança do falecido por saber, com segurança, que não existem bens nessa mesma herança.

O acórdão recorrido decidiu pela improcedência da acção com um único fundamento: sendo requisito do direito da autora a alegação e prova

de que a mesma se encontra em situação legal de carência de alimentos, tal prova não foi feita.

É esta a questão a resolver.

O direito às pensões por parte da autora, por morte do beneficiário com quem vivia em união de facto, dependerá da prova de que se verificam os requisitos exigidos pelo artigo 2020.º, n.º 1, do Código Civil.

Prova essa que lhe compete a ela fazer já que é sobre a mesma que recai tal ónus (artigo 342.º, n.º 1, do Código Civil) — acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 29 de Junho de 1995, *Colectânea de Jurisprudência*, ano II, pág. 147.

Não vem posta em causa a vivência da autora com o beneficiário, em condições análogas às dos cônjuges; situação essa que se verificava à altura do falecimento do beneficiário e desde há mais de dois anos, sendo certo que o beneficiário era viúvo, não está questionado o facto de a autora não poder obter alimentos de cônjuge, descendente, ascendente ou irmão.

Sendo assim, conclui-se nas alegações, nada mais é exigível, dado o teor do pedido.

Não tem sido esse o entendimento maioritário da jurisprudência.

Aos requisitos referidos acresce o requisito geral da carência ou necessidade de alimentos, razão de ser última da atribuição dos mesmos. Haverá assim que considerar o disposto nos artigos 2003.º e 2004.º do Código Civil — por todos o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Fevereiro de 1999, *Colectânea de Jurisprudência*, ano I, pág. 89; acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Setembro de 1998, *Colectânea de Jurisprudência*, ano III, pág. 13.

Terá a ora recorrente feito tal prova?

Afigura-se-nos que dos elementos constantes dos autos tem de extrair-se a conclusão de que existe necessidade de alimentos.

A autora tem 58 anos de idade e, segundo a factualidade apurada, foi contratada como empregada doméstica quando tinha apenas 16 anos de idade.

Sempre viveu na casa onde trabalhava e, como contrapartida dos seus serviços, tinha direito a estada e alimentação para si e para o filho que nasceu em 1963.

Situação que se manteve após o beneficiário ficar viúvo e passar a existir a união de facto, já que vem provado que a autora cuidava da casa,



das refeições e das roupas e o beneficiário «suportava todas as despesas de sustento do novo agregado familiar».

Tendo em conta o país real, a situação conhecida das empregadas domésticas, a preocupação de justiça inerente ao direito e a imperatividade de um direito justo é de concluir que a recorrente carece de alimentos, nos termos em que a lei define tal carência.

Mas não só por isso.

A autora alegou (requerimento de fls. 17) que é pobre e se encontra desempregada e juntou certidão de onde consta que recebe de subsídio de desemprego a quantia de 38 200\$00 mensais.

É certo que tal alegação se destinava a obter concessão de apoio judiciário e daí não se podem extrair efeitos plenos. Mas também é certo que a parte contrária podia ter movido oposição e o Sr. Juiz podia ter realizado diligências se assim o entendesse como necessário. A verdade é que o benefício foi concedido.

De salientar ainda que num outro processo que correu termos (certificado nos autos) igualmente se concluiu pela carência económica da autora. Embora não se esteja perante caso jul-

gado, a verdade é que são elementos a ter em conta, na preocupação de uma justiça verdadeiramente material.

Acresce que à data da sua morte o beneficiário recebia do Centro Nacional de Pensões 23 260\$00 e nenhuns outros rendimentos ou bens são referidos nos autos.

A recorrente preenche assim os requisitos para se declarar que no momento da morte do beneficiário António Pedro vivia com ele há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges; que a autora se encontra em situação de ter direito a alimentos da herança do falecido nos termos do artigo 2020.º do Código Civil; que a autora tem direito às prestações por morte reportadas ao direito que o beneficiário a elas tinha dos regimes de segurança social.

Pelo exposto, concede-se a revista.

Sem custas.

Lisboa, 6 de Julho de 2000.

Pinto Monteiro (*Relator*) — Lemos Triunfante — Torres Paulo.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença da 1.ª Secção do 8.º Juízo Cível de Lisboa, processo n.º 435/97.*

II — *Acórdão da 8.ª Secção do Tribunal de Relação de Lisboa, processo n.º 7345/99.*

I a III — A jurisprudência dominante — nomeadamente na perspectiva do Supremo Tribunal de Justiça — sustenta, como a decisão ora sumariada, que, em caso de inexistência ou insuficiência de bens da herança, o interessado em ver reconhecido judicialmente o seu direito a pensão de sobrevivência apenas tem de, para o efeito, intentar acção contra a instituição de Segurança Social, no âmbito da qual terá de provar a situação acima indicada.

Decidiram, neste sentido, nomeadamente, os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de Novembro de 1991 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 411, pág. 565), 25 de Junho de 1996 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 458, pág. 335) e 9 de Fevereiro de 1999 (*Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça — Colectânea de Jurisprudência*, 1999, tomo I, pág. 89) e dos Tribunais da Relação de Lisboa de 14 de Maio de 1998 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1998, tomo III, pág. 100), de Coimbra de 20 de Novembro de 1986 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1986, tomo V, pág. 122), de Évora de 5 de Dezembro de 1996 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1996, tomo V, pág. 271) e de 29 de Janeiro de 1998 (*Colectânea de Jurisprudência*, ano I, tomo II, pág. 25) e do Porto de 26 de Março de 1996 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1996, tomo V, pág. 271) e de 9 de Janeiro de 1997 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1997, tomo I, pág. 123).

O acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 14 de Maio de 1998 especifica, a propósito, que, face ao regime do Decreto-Lei n.º 322/90 e do Decreto Regulamentar n.º 1/94, o interessado pode, em

alternativa: ou intentar acção de condenação contra a herança, pedindo alimentos; ou, em caso de inexistência ou insuficiência destes, propor acção declarativa contra a instituição de segurança social.

Diversamente, decidiram que o reconhecimento ao direito a prestações de Segurança Social só é possível depois de, em acção previamente intentada contra a herança, não ter sido reconhecido o direito a alimentos, por inexistência ou insuficiência destes, os acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 30 de Novembro de 1995 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1995, tomo V, pág. 126) e de 18 de Abril de 1996 (*Colectânea de Jurisprudência*, 1996, tomo II, pág. 105) e da Relação do Porto de 13 de Janeiro de 1997 (*Colectânea de Jurisprudência*, tomo I, pág. 97).

Na doutrina, França Pitão (*União de Facto no Direito Português*, Coimbra, 2000, págs. 178 e segs.) discute amplamente esta questão, inclinando-se para a desnecessidade de instauração de duas acções — solução que considera aliás consagrada na Lei n.º 135/99, de 28 de Agosto (lei que «adopta medidas de protecção das uniões de facto»), apesar da redacção do respectivo artigo 6.º não ser absolutamente clara.

IV — Pereira Baptista, em comentário ao actual regime de prova em processo civil, pondera que o «objectivo primacial do processo é a realização do direito através do atingir da verdade material» (*Reforma do Processo Civil*, 1997, pág. 60).

(L. S.)

**Sociedades comerciais — Capacidade de gozo — Princípio da especialidade — Estatutos — Assunção de obrigação — Constituição de hipoteca — Falta de interesse — Ónus de prova — Relações de domínio**

I — Não é de considerar nulo o acto ou negócio jurídico praticado pelos órgãos da sociedade comercial com fundamento em que, dado o princípio da especialidade, não tinham capacidade de gozo para os praticar.

II — A sociedade comercial não pode invocar os princípios inseridos no seu estatuto para se subtrair ao cumprimento das obrigações assumidas.

III — Compete ao autor o ónus da prova de que não existia justificado interesse próprio para a celebração da hipoteca cuja declaração de nulidade pretende obter.

IV — Não se pode dizer que exista uma relação de domínio entre a sociedade autora e uma das rés se nenhuma delas estava em condições de exercer controlo sobre a outra, nem vem provado que houvesse acordo entre os sócios de ambas para o domínio unitário pela direcção de ambas as sociedades, sem embargo de os sócios terem agido como sócios de ambas.

SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
Acórdão de 21 de Setembro de 2000  
Revista n.º 2147/2000

**A**CORDAM no Supremo Tribunal de Justiça:

Zimbrauto, Pneus e Lubrificantes, L.<sup>da</sup>, com sede em Venda Nova, Castelo, Sesimbra, Abílio Frederico Sousa Saalfeld, residente na Avenida Nossa Senhora do Rosário, 39, 1.º, frente, em Cascais, e Fernando Ricardo Trancoso Vaz, residente na Avenida de Ressano Garcia, 34, 5.º, direito, em Lisboa, intentaram a presente acção declarativa de condenação, com processo ordinário, contra Companhia Geral de Crédito Predial Português, S.A., com sede na Rua Augusta, 237, em Lisboa, e Terrur, Terraplanagens e Urbanizações, L.<sup>da</sup>, com sede na Quinta Vale de Rolas Cussena, Paio Pires, Seixal:

- a) Pedindo que sejam declaradas nulas e de nenhum efeito as cláusulas 1.ª a 10.ª, corpo da 15.ª e 19.ª do contrato de constituição de hipoteca dos autos, celebrado em 8 de Junho de 1993, entre a 1.ª autora, Zimbrauto, L.<sup>da</sup>, a segunda ré, Terrur, L.<sup>da</sup>, e o 1.º réu, Crédito Predial Português;
- b) Se assim não se entender, sejam tais cláusulas ineficazes em relação à autora;
- c) Que se ordene, em relação ao prédio hipotecado descrito na Conservatória do

Registo Predial de Sesimbra sob o n.º 03614/160-389 da freguesia do Castelo (antiga descrição 12 377 a fls. 148 v.º do livro B-36) o cancelamento das inscrições hipotecárias C1 e C2, referentes ao contrato de hipoteca dos autos.

Alegam, para o efeito, que a hipoteca, constituída em 8 de Junho de 1983, sobre o prédio acima referido, pertencente à autora, se deveu a financiamento concedido à ré Terrur, no montante de 120 000 000\$00, sob a forma de abertura de crédito, nenhum benefício retirando a autora, apenas se devendo ao facto de os então sócios desta serem os mesmos da ré, que agiram em desconformidade com o artigo 6.º dos estatutos da autora, sendo-lhes vedado realizarem tal negócio do qual resultaram prejuízos para os actuais sócios e credores.

Os segundo e terceiro autores são os únicos e actuais sócios da autora.

Citadas as rés, apenas veio contestar o Crédito Predial Português, alegando que, na altura da celebração do contrato dos autos, os sócios da autora e da co-ré eram os mesmos, tendo apresentado actas das deliberações para autorização da hipoteca, existindo interesses da autora no

contrato que foi garantido pela hipoteca, por dos lucros obtidos pela Terrur resultarem benefícios para ambas as sociedades.

Proseguiram os autos os seus termos, vindo a ser proferida sentença em 1.<sup>a</sup> instância que julgou a acção improcedente.

Inconformados recorreram os autores, vindo a Relação a julgar procedente a apelação, revogou a sentença recorrida, julgou a acção procedente e declarou nulas as cláusulas 1.<sup>a</sup> a 10.<sup>a</sup>, corpo da 15.<sup>a</sup> e 19.<sup>a</sup> do contrato de constituição de hipoteca, celebrado em 8 de Junho de 1993 entre a autora e as rés, Crédito Predial Português e Terrur, L.<sup>da</sup>, ordenando-se, em relação ao prédio hipotecado o cancelamento das inscrições hipotecárias C1 e C2.

Recorreu o Crédito Predial Português que, nas suas alegações, concluiu nos seguintes termos:

Os artigos 160.<sup>o</sup> do Código Civil e 6.<sup>o</sup> do Código das Sociedades Comerciais afirmam a ideia de que a capacidade das sociedades comerciais é genérica e não específica, pois que compreende todos os direitos e obrigações convenientes ou necessários à prossecução dos seus fins e não contém qualquer referência a qualquer hipótese de incapacidade;

Nem é permitido que *a contrario* se extraia a incapacidade de gozo, o que só podia ter lugar em casos excepcionais, que não são o caso, o que até resulta do artigo 12.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, da Constituição da República Portuguesa;

Tratando-se de uma questão de vinculação e não de incapacidade de gozo, a prestação de garantia por uma sociedade a dívidas, de outra, não se encontra ferida de nulidade por incapacidade negocial e obriga a sociedade que a prestou, a menos que a sua beneficiária se encontre de má fé.

A sociedade autora estava obrigada a provar o interesse em fazer a garantia, pois a atribuição desse ónus à recorrente criar-lhe-ia extrema dificuldade, pelo que recaí sobre a autora o ónus da prova da falta de interesse se quiser desvincular-se.

Entre a sociedade garante e a sociedade garantida existe uma relação de domínio, intersocietário recíproco duplo, sendo que a influência dominante é directa e resultante de relações de dependência pessoal, tipo união pessoal entre as gerências e sócios de ambas as sociedades;

A influência exercida por uma sociedade sobre outra, em resultado da comunhão de gerentes e sócios, é relevante para efeitos do artigo 486.<sup>o</sup> do Código das Sociedades Comerciais.

Dada a relação de domínio, é válida a garantia prestada.

O acórdão recorrido violou os artigos 6.<sup>o</sup>, n.<sup>os</sup> 1 e 3, 260.<sup>o</sup>, n.<sup>os</sup> 1 e 2, do Código das Sociedades Comerciais, artigos 160.<sup>o</sup>, 342.<sup>o</sup> e 343.<sup>o</sup> do Código Civil e artigo 12.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, da Constituição da República Portuguesa.

Contra-alegaram os autores, defendendo que deve manter-se o acórdão recorrido.

Perante as alegações do Crédito Predial Português são as seguintes as questões postas:

Capacidade da autora para assumir a garantia de obrigações de terceiro;

Ónus da prova do interesse da sociedade autora para constituir a garantia;

Relação de domínio entre as sociedades autora e garantida.

#### *Factos*

Em 9 de Março de 1990, foi celebrada escritura de alteração do pacto social da autora Zimbrauto, Pneus e Lubrificantes, L.<sup>da</sup>, nos termos da certidão de fls. 15 a 24, que aqui se dá por reproduzida.

Tal alteração foi registada nos termos que constam da certidão de fls. 26 a 32, que aqui se dá por reproduzida.

Em 18 de Outubro de 1995, os autores Abílio Frederico Sousa Saalfeld e Fernando Ricardo Trancoso Vaz adquiriram as quotas da sociedade autora, tendo ainda alterado o respectivo pacto social, conforme certidão de fls. 33 a 39, que aqui se dá por reproduzida.

Em 8 de Junho de 1993, entre o réu Crédito Predial Português, S.A., a autora Zimbrauto, Pneus e Lubrificantes, L.<sup>da</sup>, e a ré Terrur, Terra-planagens e Urbanizações, L.<sup>da</sup>, foi celebrado acordo de fls. 40 a 49, que aqui se dá por reproduzido, nos termos do qual a autora constituiu hipoteca sobre o prédio urbano descrito sob o n.<sup>o</sup> 03614/160389, da freguesia do Castelo, na Conservatória do Registo Predial de Sesimbra, inscrito na respectiva matriz sob o artigo 5839,

conforme também certidões de fls. 50 a 57, que igualmente se dão por reproduzidas.

A ré Companhia Geral de Crédito Predial Português, S. A., conhecia o que consta do registo comercial da autora Zimbrauto, Pneus e Lubrificantes, L.<sup>da</sup>

A ré Companhia Geral de Crédito Predial Português, S.A., só aceitou conceder o financiamento desde que o mesmo fosse garantido por hipoteca.

Foi a autora Zimbrauto, Pneus e Lubrificantes, L.<sup>da</sup>, que quis outorgar a mesma, para que o aludido financiamento fosse concedido.

Por escritura de 9 de Março de 1990, em que foi alterada a denominação da sociedade autora, estipulou-se, além do mais, que na escritura consta:

«O seu objecto social é o exercício do comércio por grosso e a retalho de pneus novos e usados, respectiva assistência, combustíveis e lubrificantes».

Fica vedado aos sócios gerentes ou aos gerentes nomeados obrigar a sociedade em actos estranhos à sua actividade, nomeadamente em letras de favor, fianças, abonações e actos semelhantes.»

(Os sócios eram três, todos eles designados gerentes da autora: Alfredo António Silvestre Lourenço, Manuel Nunes Fernandes e Luciano Augusto da Silva Costa.)

Da certidão referida no n.º 4 consta que a hipoteca foi constituída pela autora para garantir o pagamento ao Crédito Predial Português das responsabilidades da Terrur, resultantes de uma abertura de crédito concedido por aquele a esta até ao montante de 120 000 000\$00, respectivos juros e demais despesas inerentes.

Nas actas de fls. 91 a 96, a primeira é de 11 de Dezembro de 1992 e dela consta a realização de uma reunião entre os três sócios da autora indicados acima, os quais deliberaram por unanimidade a constituição da aludida hipoteca voluntária e a concessão de plenos poderes ao sócio Alfredo Lourenço para outorgar no contrato de representação da autora e a segunda data de 26 de Março de 1993 e dela consta que em assembleia geral da Terrur, a que compareceram todos os seus sócios, os mesmos Manuel Fernandes, Luciano Costa e Alfredo Lourenço, foi deliberado por

unanimidade nomear este último para, em representação da Terrur, outorgar no dito contrato.

À data da constituição da hipoteca (8 de Junho de 1993) os sócios da autora eram os mesmos da Terrur, L.<sup>da</sup>

Em 26 de Março de 1993 os sócios da Terrur deliberaram aprovar a designação do sócio Alfredo para celebrar o empréstimo bancário e os mesmos sócios da Zimbrauto (os mesmos da Terrur) deliberaram constituir hipoteca a favor do Crédito Predial Português, para garantia das responsabilidades da Terrur.

#### *O direito*

Capacidade da autora para assumir a obrigação da Terrur.

Dispõe o artigo 6.º, n.ºs 1, 3 e 4, do Código das Sociedades Comerciais:

«1 — A capacidade da sociedade compreende os direitos e as obrigações necessárias ou convenientes à prossecução do seu fim, exceptuados aqueles que lhe sejam vedados por lei ou sejam inseparáveis da personalidade singular.

3 — Considera-se contrária ao fim da sociedade a prestação de garantias reais ou pessoais a dívidas de outras entidades, salvo se existir justificado interesse próprio da sociedade garante ou se se tratar de sociedade em relação de domínio ou de grupo.

4 — As cláusulas contratuais e as deliberações sociais que fixem à sociedade determinado objecto ou proíbam a prática de certos actos não limitam a capacidade da sociedade, mas constituem os órgãos da sociedade no dever de não excederem esse objecto ou de não praticarem esses actos.»

Preceitua o artigo 160.º do Código Civil:

«1 — A capacidade das pessoas colectivas abrange todos os direitos necessários ou convenientes à prossecução dos seus fins.

2 — Exceptuam-se os direitos e obrigações vedados por lei ou que sejam inseparáveis da personalidade singular.»

Na petição a autora pede a nulidade das cláusulas 1.ª a 10.ª, corpo da 15.ª e 19.ª da hipoteca

de fls. 40 e seguintes, celebrada em 8 de Junho de 1993 entre a Zimbrauto, a Terrur e o Crédito Predial Português, ou que tais cláusulas sejam ineficazes em relação à primeira autora, visando subtrair à sua responsabilidade o prédio hipotecado, que lhe pertence, e que fora hipotecado para garantir dívidas da Terrur.

Na escritura de 9 de Março de 1990 os sócios da autora àquela data (Alfredo António Silvestre Lourenço, Manuel Nunes Fernandes e Luciano Augusto da Silva Costa) incluíram nos estatutos da autora que era vedado aos sócios gerentes ou aos gerentes nomeados obrigar a sociedade em actos estranhos à sua actividade, nomeadamente letras de favor, fianças, abonações e actos semelhantes. Apesar disso, em 8 de Junho de 1993, o Crédito Predial Português e Alfredo Silvestre Lourenço, na qualidade de garante e em representação da sociedade Zimbrauto e da Terrur, constituiu a hipoteca em que, para garantia das obrigações assumidas pela Terrur até ao montante de 120 000 000\$00, a Zimbrauto constituiu hipoteca sobre o prédio descrito no n.º 03614/160389 a favor do Crédito Predial Português.

Na sua contestação o Crédito Predial Português alega que os sócios da Zimbrauto eram os mesmos da Terrur quando foi constituída a hipoteca e que ambas as sociedades deliberaram constituir a hipoteca sobre o prédio da autora para a obtenção do crédito a favor da Terrur. Desta forma a autora teve vantagem em oferecer a garantia, na medida em que daí resultaram lucros para os sócios, que eram os mesmos.

Na 1.ª instância entendeu-se que a constituição da hipoteca era inoponível ao Crédito Predial Português, até porque estávamos perante um abuso de representação.

A Relação entendeu que não se verificava abuso na representação. E acrescenta que a constituição da hipoteca pela autora estava excluída do âmbito da sua capacidade, pelo que o negócio é nulo. Quanto à ressalva do n.º 3 do artigo 6.º do Código das Sociedades Comerciais (existência de interesse próprio da sociedade garante ou de se verificar uma relação de domínio ou de grupo), cabia às rés demonstrá-lo.

A esta argumentação responde o Crédito Predial Português que os enunciados dos artigos 160.º do Código Civil e 6.º, n.º 1, do Código das Sociedades Comerciais são princípios gerais que

não contêm qualquer referência a uma incapacidade; por outro lado, o artigo 12.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa estabelece o princípio da universalidade nos termos do qual as pessoas colectivas gozam do direito e estão sujeitas aos deveres compatíveis com a sua natureza.

No caso dos autos trata-se duma questão de vinculação e não de incapacidade.

O acórdão recorrido, assentando na doutrina de Manuel Andrade e Mota Pinto, perfilhou a orientação de que os actos praticados pela autora, ao conceder garantia à Terrur, hipotecando um prédio para garantir as dívidas contraídas por esta, praticou um acto para o qual não tinha capacidade de gozo e, como tal, um acto nulo. Trata-se do princípio da especialidade «segundo o qual também a capacidade jurídica das pessoas colectivas não pode ultrapassar os limites do escopo que lhe é assinalado. Tal restrição há-de ser entendida em termos hábeis e, deste modo, resultará menos grave, do que à primeira vista poderá parecer» (*Teoria Geral da Relação Jurídica*, ano 1960, tomo I, pág. 124). Na mesma orientação se perfilam Mota Pinto, citado no acórdão recorrido, e Osório de Castro, este na *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 56.º, tomo II, págs. 579 a 581.

Oliveira Ascensão (*Teoria Geral de Direito Civil*, tomo I, pág. 267) perfilha a orientação de que a especialidade do fim, prevista no artigo 160.º do Código Civil, tem um carácter relacional, que não de capacidade, «pois admite todas as situações jurídicas que sejam convenientes à prossecução do fim da pessoa colectiva. Então tudo passa a ser possível. Uma sociedade anónima pode praticar beneficência para melhorar a sua imagem e uma sociedade desportiva pode praticar actos de comércio para aumentar o seu património [...]». A limitação do fim para este autor «não tem praticamente nada a ver com a capacidade do direito [...] ou só o significará em hipóteses extremas».

Henrique Mesquita (*Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 127.º, pág. 219) defende que «constitui hoje entendimento pacífico que à personalidade jurídica das sociedades [...] não deve atribuir-se um valor idêntico ao da personalidade jurídica das pessoas singulares. A sua função é meramente instrumental, não passando de

um esquema ou mecanismo posto ao serviço dos sócios, com vista a proporcionar-lhe, de modo fácil e seguro, a prossecução em comum de certo escopo económico [...]»

Nesta orientação, com base no artigo 160.º, n.º 1, do Código Civil, defende Pedro Albuquerque (*Revista da Ordem dos Advogados*, ano 57.º, pág. 105) e dada a proximidade literal com o artigo 6.º, n.º 1, do Código das Sociedades Comerciais, que também este artigo 6.º não contém a regra da nulidade dos actos por incapacidade de gozo das pessoas colectivas quanto a actos contrários aos seus fins, limitando-se aqueles normativos a afirmar positivamente a capacidade, sem se poder extrair que deles resulte incapacidade.

Diz Cardoso Guedes (*Revista de Direito e Economia*, XIII, pág. 137) que «no fundo o artigo 160.º do Código Civil não é mais do que uma cláusula geral de proibição de certos negócios, não porque não exista capacidade jurídica (sendo até problemática da capacidade de gozo e de exercício deva ser transportada para as pessoas colectivas), mas porque o legislador entendeu ser de traçar o caminho que a pessoa colectiva deverá percorrer para realizar o seu escopo». Para este autor a nulidade deriva da ofensa ao interesse público.

A fundamentação da nulidade do negócio com base na incapacidade de gozo da pessoa colectiva não se coaduna com a natureza desta, nem se pode assemelhar à incapacidade da pessoa singular. Nesta a incapacidade é um facto natural. O ente não pode praticar os actos porque não tem capacidade para o fazer. No caso dos artigos 160.º do Código Civil e 6.º, n.º 1, do Código das Sociedades Comerciais, a limitação ao poder de realizar certos negócios jurídicos não deriva da incapacidade de gozo, mas da limitação do objecto para que a lei permitiu que se constituísse a pessoa colectiva.

Especificamente no que respeita ao artigo 6.º do Código das Sociedades Comerciais nem se compreendia que o seu n.º 4 aceitasse a vinculação da sociedade a negócios que, em princípio, estava vedado aos gerentes realizar, mas que, por este número, não deixam de a vincular, apesar de resultar do n.º 1 que são estranhos ao seu objecto.

Para além da doutrina acima enunciada, quanto às sociedades comerciais, afigura-se-nos mais

decisivo o argumento que resulta da sua inserção, motivação e justificação que dele nos dá Raul Ventura (*Boletim do Ministério da Justiça, Documentação e Direito Comparado*, 1980, n.º 2, págs. 139 e seguintes).

Vejam os.

No preâmbulo do Decreto-Lei n.º 262/86, que aprovou o Código das Sociedades Comerciais, diz-se sob o n.º 23:

«Quanto à vinculação da sociedade pelos gerentes, adopta-se uma alteração importante ao regime vigente, que decorre da primeira directiva da CEE. Os actos praticados pelo gerente em nome da sociedade e dentro dos poderes que a lei lhes confere vinculam-na para com terceiros, não obstante as limitações constantes do contrato social ou resultantes da deliberação dos sócios. A sociedade pode opor a terceiros limitações de poderes resultantes do objecto social se provar que o terceiro tinha conhecimento de que o acto praticado não respeitava essa cláusula e se, entretanto, ela não tiver assumido o acto, por deliberação expressa ou tácita dos sócios, mas tal conhecimento não pode ser provado apenas pela publicidade dada ao contrato de sociedade (artigo 260.º).»

Esta parte do preâmbulo corresponde à norma que foi consagrada, designadamente, pelo artigo 6.º e que consta do artigo 9.º da Directiva n.º 68/151/CEE e sobre ela se debruça Raul Ventura no *Boletim* citado.

Vejam os texto do seu artigo 9.º, n.º 1:

«A sociedade é vinculada relativamente a terceiros pelos actos realizados pelos seus órgãos, mesmo se estes actos não respeitam ao objecto social (*ne relèvent pas de l'object social*) dessa sociedade, a menos que os ditos actos excedam os poderes que a lei atribui ou permite atribuir a esses órgãos.

Todavia, os Estados Membros podem prever que a sociedade não é vinculada, quando esses actos ultrapassam os limites do objecto social, se ela provar que o terceiro sabia que o acto ultrapassava esse objecto, ou não o podia ignorar, tendo em consideração as circunstâncias, ficando excluído que a simples publicação dos estatutos seja suficiente para constituir essa prova.»

Sendo inquestionável, como se vê do preâmbulo, que o Código das Sociedades Comerciais quis incluir no seu seio a orientação daquela directiva, vejamos o sentido que lhe é atribuído por Raul Ventura no *Boletim* citado de que respigamos os seguintes pontos:

«Os terceiros que contratem com a sociedade (com gerentes ou administradores contratando em nome da sociedade) não têm pois de se preocupar com as relações entre um contrato e o objecto social [...] (141); a referência ao objecto social encontra-se numa oração concessiva — mesmo se esses actos não respeitam o objecto social. A ligação entre o acto praticado e o objecto social é, pois, irrelevante para a vinculação da sociedade por aquele acto [...] Pura e simplesmente deverá desprezar-se o objecto social quando se apreciar se a sociedade é vinculada por uma acção de um seu órgão.» (143)

Na jurisprudência decidiu o acórdão deste Tribunal de 12 de Junho de 1997, *Colectânea de Jurisprudência*, ano V, tomo II, pág. 120, que nos casos em as consequências dos actos das sociedades sejam contrários aos seus fins da «personalidade colectiva ou nada de substancial tenham a ver com esses fins, o intérprete deve rejeitá-las e disciplinar o acto ou a situação jurídica em causa, como se nenhuma autonomia ou separação existisse entre a esfera jurídica da sociedade e a dos sócios».

Analisemos a implicação que resulta de o acto ou negócio ter sido realizado sem que seja prosseguido o fim da sociedade.

Várias orientações têm sido apontadas.

Diz Henrique Mesquita (*Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 127.º, pág. 219): «Sempre que, relativamente a determinado acto ou situação jurídica, essas consequências se revelem contrárias aos fins da personalidade colectiva, ou nada de substancial tenha a ver com esses fins, o intérprete deve respeitá-las e disciplinar o acto ou a situação jurídica em causa como se nenhuma autonomia ou separação existisse entre a esfera jurídica da sociedade e a dos sócios. É a chamada doutrina da superação, desconsideração ou levantamento da personalidade.»

Pedro Cordeiro (*Novas Perspectivas de Direito Comercial*, pág. 308), parece seguir outro caminho dizendo: «É um facto que as normas

devem ser imputadas à pessoa colectiva, visto que esta tem personalidade jurídica, mas ela está sujeita à proibição genérica do abuso (entendido objectivamente).»

Também Alexandre Soveral Martins (*Os Poderes de Representação dos Administradores das Sociedades Anónimas*, págs. 292 e 293), a propósito do artigo 409.º do Código das Sociedades Comerciais, depois de suscitar a dúvida sobre a questão de saber se o legislador nacional terá querido seguir a orientação perfilhada no n.º 1 do artigo 9.º da 1.ª directiva, conclui: «não creio que o legislador nacional tenha pretendido consagrar uma concepção diferente da que foi seguida na 1.ª directiva [...] o que se retira do n.º 1 do artigo 409.º é que os limites constantes das deliberações dos accionistas ou do contrato de sociedade não impedem que a sociedade fique vinculada para com terceiros apesar daquelas delimitações». Sobre a razão de ser deste regime, aponta, entre outras razões, a de «evitar que a sociedade tenha de esperar que a contraparte tenha garantias quanto à inclusão de um certo acto no âmbito do objecto social, com o que se obtém uma aceleração das trocas comerciais» (pág. 320).

Para Raul Ventura, revista cit., pág. 141, refere, a propósito dos fins: «Nesses casos há princípios gerais de direito a observar, que se impõem haja ou não limitações aos poderes de representação e que podem levar à nulidade do negócio celebrado.» E mais adiante, pág. 148, refere: «Do nosso momentâneo ponto de vista — futura legislação portuguesa — a nossa preocupação é decidir se os casos abrangidos por aquelas teorias devem encontrar remédio numa expressa excepção de dolo, à moda italiana, ou devem ser deixados ao cuidado das teorias gerais, à moda alemã e francesa. Creio ser preferível a segunda alternativa, pois é mais curial permitir a impugnação do acto por vícios intrínsecos — considerados relevantes por cada legislação — do que criar uma excepção especial à inoponibilidade a terceiros das limitações.»

Não se vê que o legislador tenha criado uma norma destinada a sancionar o vício da ultrapassagem do fim pelos órgãos externos das sociedades, pelo que, em nosso entender, ter-se-á de recorrer aos institutos existentes na lei civil para pôr cobro à ofensa do princípio da especialidade das pessoas colectivas.



Aderimos àquela que nos parece ser a posição equacionada por Raul Ventura e que parece ser a aceite por Alexandre Soveral Martins.

Desta forma, para o caso específico das sociedades comerciais, a prática dum acto ou negócio jurídico pelos seus órgãos não pode ser considerado nulo com fundamento em que, dado o princípio da especialidade, a sociedade não tem capacidade de gozo para o realizar. O artigo 6.º, n.º 1, do Código das Sociedades Comerciais contém um enunciado geral da capacidade das sociedades, com as especificidades constantes dos n.ºs 2, 3, 4 e 5. Não se colhe dele, a *contrario sensu*, que os actos ou negócios que não obedecem ao princípio da especialidade sejam nulos, sem mais, e a autora não invocou instituto em que se baseasse para obter a nulidade ou ineficácia do negócio.

É, assim, de entender que a directiva e com ela o Código das Sociedades Comerciais estabelecem que a capacidade da sociedade se inspirou no direito alemão do que resulta que a sociedade não pode invocar os princípios inseridos no seu estatuto para se subtrair ao cumprimento da obrigação assumida (ver acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de Maio de 199, *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 487, pág. 324, e acórdãos da Relação do Porto de 9 de Março de 1995, *Colectânea de Jurisprudência*, ano XXIV, tomo II, pág. 193, e já antes vária doutrina defendia igual posição como se vê do parecer da Procuradoria-Geral da República de 9 de Março de 1995, *Diário da República*, II Série, de 22 de Junho de 1995, estando no sentido do acórdão recorrido, embora com diferente fundamentação, o acórdão da Relação do Porto de 20 de Maio de 1999, *Colectânea de Jurisprudência*, ano XXIV, tomo III, pág. 189).

#### *Ónus da prova*

Decidiu-se no acórdão recorrido que recai sobre o Crédito Predial Português a prova de que a constituição da hipoteca teve lugar no interesse da autora ou que esta e a Terrur se encontram numa situação de domínio.

A 1.ª instância considerou que, com a constituição da hipoteca, houve abuso de representação (artigos 268.º e 269.º, ambos do Código Civil) e que competia à autora, Zimbrauto, o ónus da

prova de que o Crédito Predial Português conhecia ou devia conhecer o abuso de poderes, ou seja, que existia má fé da parte deste.

A 2.ª instância entendeu que não se verificava tal instituto. Concordamos com a solução, porque o abuso de representação pressupõe que a outra parte (o Crédito Predial Português) conhecia ou devia conhecer o abuso de poderes, ou seja, que existia má fé da parte deste e este pressuposto não vem dado como provado.

Alega, no entanto, o Crédito Predial Português que competia à autora a prova de justificado interesse próprio para não garantir, com hipoteca, o crédito concedido à Terrur. E invoca em abono da sua tese o artigo 260.º do Código das Sociedades Comerciais.

A jurisprudência parece inclinar-se no sentido de que cabe à autora o ónus da prova de que não existia justificado interesse (artigo 6.º, n.º 3, do Código das Sociedades Comerciais). Ver neste sentido o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 27 de Janeiro de 1993, *Colectânea de Jurisprudência*, ano I, tomo I, pág. 81, acórdão da Relação do Porto, Código Penal de 1 de Julho de 1999, *Colectânea de Jurisprudência*, ano XXIV, tomo IV, pág. 191, e, em sentido contrário, o acórdão da Relação do Porto de 20 de Maio de 1999, *Colectânea de Jurisprudência*, ano XXIV, tomo III, pág. 189.

Luís Serpa de Oliveira (*Revista da Ordem dos Advogados*, n.º 59, pág. 396) defende que o n.º 1 do artigo 9.º da 1.ª directiva da CEE (acima indicada) sobre o direito das sociedades foi transposto para o n.º 4 do artigo 6.º do Código das Sociedades Comerciais e que os actos praticados «por órgãos da sociedade que revista carácter *ultra vires* só podem deixar de ser imputados à sociedade no caso de esta conseguir prova de que o terceiro conhecia o carácter *ultra vires* desses actos».

Com base nesta directiva e na ajuda interpretativa que dela resulta, defende ser o órgão da administração da sociedade que tem condições para apurar se esta tem interesse próprio na prestação da garantia, bem como se lhe interessa ou não, dar a conhecê-lo (revista citada, pág. 402).

«Imputar a terceiro, ou ao destinatário da garantia uma tal averiguação, significaria obrigá-los a complexas operações para as quais não têm qualquer vocação nem legitimidade, e, consequen-

temente, esvaziaria de conteúdo o preceito do n.º 3 do artigo 6.º do Código das Sociedades Comerciais, tornando-o letra morta» (revista citada, págs. 399-400). Aliás, os sócios de ambas as sociedades eram os mesmos, agiram de acordo em constituir a hipoteca, pelo que, a nível de direcção, é de presumir que houve a apreciação de que a constituição da hipoteca era, no caso, do interesse da autora. Seria de muito difícil indagação apurar o facto que decorreu no foro íntimo dos sócios, a motivação que os determinou, para que o Crédito Predial Português o pudesse comprovar.

E nem o pacto social vincula o Crédito Predial Português (artigo 260.º do Código das Sociedades Comerciais).

A orientação de que o ónus da prova pertence àquele que pretende mostrar não ter havido interesse corresponde às posições defendidas por Raul Ventura (*Boletim*, citado, pág. 144, e *Sociedade por Quotas*, vol. III, pág. 169), Pedro de Albuquerque (*Revista da Ordem dos Advogados*, ano 57.º, pág. 134), Cardoso Guedes, *Revista de Direito e Economia*, XIII, pág. 155, e Vaz Serra, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 103.º, pág. 169, nota 1, e pág. 271, e Soveral Martins (ob. cit., pág. 317).

#### *Relações de domínio*

Vejamos quanto à relação de domínio ou de grupo.

Não se pode dizer que entre a autora e a Terrur exista uma situação de domínio, porque nenhuma delas estava em condições de exercer controlo sobre a outra (artigos 486.º e seguintes), nem vem provado que houvesse acordo entre os sócios de ambas para o domínio unitário pela direcção (artigo 492.º) de ambas as sociedades; isto, sem embargo de, no caso dos autos, os sócios terem agido como sócios de ambas as sociedades.

Face ao exposto, revoga-se o acórdão recorrido, julgando-se a acção improcedente.

Custas neste tribunal e nas instâncias pelos autores.

Lisboa, 21 de Setembro de 2000.

Abel Freire (*Relator*) — Roger Lopes — Costa Soares.

#### DECISÕES IMPUGNADAS:

I — *Sentença da 3.ª Secção da 8.ª Vara Cível de Lisboa, processo n.º 369/97.*

II — *Acórdão da 8.ª Secção do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 7347/99.*

O acórdão dá larga indicação doutrinária e jurisprudencial dos temas tratados.

(A. A. O.)

# SUMÁRIOS

# SUPREMO TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

## I

### TRIBUNAL PLENO

#### (2.<sup>a</sup> SECÇÃO)

#### **Emolumentos notariais — Liquidação — Acto ministerial que indefere recurso hierárquico do despacho do director-geral dos Registos e do Notariado — Irrecorribilidade — Artigos 92.º, n.º 2, e 100.º, n.º 2, do Código de Processo Tributário**

I — *O meio processual idóneo para reagir contenciosamente contra a liquidação dos emolumentos notariais é a impugnação judicial a que se referem os artigos 120.º e seguintes do Código de Processo Tributário, da competência dos tribunais tributários de 1.ª instância, nos termos do artigo 62.º, n.º 1, alínea a), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, estando nessa medida revogados pelo artigo 121.º do mesmo diploma os artigos 69.º do Decreto-Lei n.º 519-F2/79 e 139.º e 140.º do Regime dos Serviços dos Registos e do Notariado, conforme o confirma o artigo 110.º do Código do Registo Comercial, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 403/86, de 3 de Dezembro, ao não remeter para o artigo 104.º, que trata do recurso contencioso, a regulamentação atinente à impugnação da conta dos actos de registo, que se apresenta como lugar paralelo relativamente à conta por emolumentos devidos aos notários.*

II — *Os artigos 92.º, n.º 2, e 100.º, n.º 2, do Código de Processo Tributário são aplicáveis somente à reclamação graciosa prevista no próprio Código (artigos 95.º a 101.º), que não a meios de impugnação específicos, alheios àquele meio, como é o caso da impugnação das decisões do notário.*

III — *Consequentemente, o acto ministerial na parte em que indeferiu recurso hierárquico do despacho do director-geral dos Registos e do Notariado, respeitante à liquidação de emolumentos notariais, não define qualquer situação jurídica, que é, antes, definida na respectiva matéria, pela referida liquidação, não sendo, de tal modo, acto lesivo, o que leva à rejeição do recurso contencioso do mesmo despacho interposto, nos termos do artigo 57.º, § 4.º, do Regulamento do Supremo Tribunal Administrativo.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Processo n.º 20 157

Ernâni Figueiredo (*Relator*) — Brandão de Pinho — Mendes Pimentel — Assunção Barbosa — Almeida Lopes — Vítor Meira — Fonseca Lima — Alfredo Madureira — António Pimpão — Jorge de Sousa — Costa Reis — Baeta Queiroz — Benjamim Rodrigues.

#### **Imposto sucessório — Artigo 30.º do Código da Sisa**

*O valor tributável relevante nos termos dos artigos 20.º e 30.º do Código do Imposto Municipal de Sisa e do Imposto sobre as Sucessões e Doações é o matricial à data da liquidação, salvo se ele advier de actos do sucessor ou de terceiro, hipótese esta em que ele corresponderá ao existente à data da transmissão actualizado das correcções ex lege se as tiver havido entre ambas as datas.*

Acórdão de 20 Setembro de 2000  
Processo n.º 20 502

Benjamim Rodrigues (*Relator*) — Mendes Pimentel — Assunção Barbosa — Almeida Lopes — Vítor Meira — Fonseca Limão — Alfredo Madureira — Costa Reis — Baeta Queiroz — Ernâni Figueiredo — Brandão de Pinho — António Pimpão.

**Imposto sobre o valor acrescentado — Poderes de autoridade — Qualidade de autoridade pública — Participação dos particulares**

I — *Para efeitos do artigo 2.º, n.º 2, do Código do Imposto sobre o Valor Acrescentado e do artigo 4.º, n.º 5, da 6.ª directiva do imposto sobre valor acrescentado, entende-se por serviço praticado no exercício dos poderes da autoridade ou na qualidade de autoridade pública aquele serviço que releva da missão específica da autoridade pública, no quadro de um regime jurídico de direito público e com exclusão das actividades exercidas nas mesmas condições jurídicas dos operadores económicos privados.*

II — *Releva da missão específica das câmaras municipais, ainda que com o concurso da vontade dos particulares e com o financiamento destes, os pedidos a aplicar pelas câmaras municipais na construção clandestina, bem como nas operações de loteamento clandestino, nos termos do Decreto-Lei n.º 795/76, de 6 de Novembro.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Processo n.º 21 091

Almeida Lopes (*Relator*) — Benjamim Rodrigues — Vítor Meira — Alfredo Madureira — António Pimpão — Jorge de Sousa — Costa Reis — Baeta Queiroz — Ernâni Figueiredo — Brandão de Pinho — Mendes Pimentel — Assunção Barbosa — Fonseca Limão.

**Oposição — Dedutibilidade em sede de imposto sobre o rendimento das pessoas singulares dos montantes aplicados em contas poupança-habituação — Decreto-Lei n.º 382/89**

*No regime do Decreto-Lei n.º 382/89, de 6 de Novembro, era de 240 000\$00 o montante total*

Direito Comercial

*dedutível ao rendimento em sede de imposto sobre o rendimento das pessoas singulares.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 18 255

Vítor Meira (*Relator*) — Mendes Pimentel — Benjamim Rodrigues — Fonseca Limão — Ernâni Figueiredo — António Pimpão — Costa Reis — Jorge de Sousa — Assunção Barbosa — Almeida Lopes — Brandão de Pinho — Alfredo Madureira — Baeta Queiroz.

**Recurso por oposição de julgados — Tramitação aplicável — Aplicação dos artigos 765.º a 767.º do Código de Processo Civil — Alegação demonstrativa da oposição**

I — *Não obstante a sua revogação, no âmbito do processo civil, pelos artigos 3.º e 17.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, os artigos 765.º a 767.º do Código de Processo Civil continuam a aplicar-se, com as necessárias adaptações, à tramitação do recurso, por oposição de julgados, para o pleno da secção.*

II — *Não tendo o recorrente apresentado alegação tendente a demonstrar a existência de tal oposição mas, antes e logo, sobre o próprio objecto do recurso, deve este dar-se por findo.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 24 982

Brandão de Pinho (*Relator*) — Costa Reis — Ernâni Figueiredo — Mendes Pimentel — Assunção Barbosa.

II

1.ª SECÇÃO

**Acção — Provimento nulo de trabalhador municipal — Regularização em execução do Decreto-Lei n.º 413/91 — Pressupostos da responsabilidade civil**

I — *O trabalhador municipal que foi admitido e posteriormente nomeado para outro lugar dentro da câmara com violação de disposições*

legais imperativas, com a consequência da nulidade absoluta e inexistência jurídica desses actos, e cuja situação é anos depois regularizada em execução do Decreto-Lei n.º 413/91, de 19 de Outubro, não tem direito a ser indemnizado pelo município dos prejuízos decorrentes de ter sido posicionado em escalão e índice remuneratório inferior àquele por que vinha sendo remunerado.

II — Efectivamente, as deliberações que o admitiram e nomearam não encerram quaisquer efeitos desfavoráveis, pelo que por essa via falha o nexo causal entre o acto ilícito e o resultado danoso; construída a responsabilidade sobre o acto que realmente conduziu à perda patrimonial — a deliberação que integrou validamente o autor mas com abaixamento do índice remuneratório — falece o elemento ilicitude que é igualmente pressuposto do dever de indemnizar.

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Processo n.º 41 476

Simões de Oliveira (*Relator*) — Mário Torres — Pamplona de Oliveira.

### **Acidente de viação — Competência**

Compete aos tribunais comuns conhecer de acção em que se pretende efectivar a responsabilidade do Estado emergente de acidente de viação em que foi interveniente um motociclo da Polícia de Segurança Pública, ainda que em serviço de policiamento de trânsito.

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Processo n.º 45 960

Vítor Gomes (*Relator*) — Pais Borges — Nuno Salgado.

### **Competência dos tribunais administrativos — Trabalhadores dos CTT**

I — Os «regimes jurídicos» salvaguardados pelo n.º 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 87/92, de 14 de Maio (que transformou os CTT, E.P., em CTT, S. A.), não abrangem o regime disciplinar constante da Portaria n.º 348/87, de 28 de Abril.

II — Assim, os tribunais administrativos não mantêm competência para apreciação dos actos em matéria disciplinar proferidos pelos órgãos da sociedade anónima de capitais exclusivamente públicos CTT, S. A., ainda que relativos a trabalhadores oriundos da empresa pública CTT, E. P.

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Processo n.º 46 203

Santos Botelho (*Relator*) — Gonçalves Loureiro — Alves Barata.

### **Concurso para prestação de serviços — Exclusão de proposta — Legitimidade activa — Recurso**

I — A deliberação de concordância com a informação da comissão de análise propondo a exclusão da proposta de uma das concorrentes e a graduação final das demais concorrentes, seleccionando a primeira classificada para a adjudicação, encerra duas decisões distintas.

II — A concorrente cuja proposta foi excluída tem legitimidade para impugnar contenciosamente o acto de exclusão, mas não a tem para impugnar o acto de adjudicação.

III — Se o recorrente formulou um pedido anulatório no qual identifica um acto administrativo e o seu autor imputando-lhe determinados vícios mediante a exposição dos factos e das razões de direito que os fundamentam com indicação dos preceitos e princípios de direito infringidos, deve concluir-se que esse acto constitui objecto do recurso contencioso.

Acórdão de 26 de Julho de 2000  
Processo n.º 46 406

Pamplona de Oliveira (*Relator*) — Vítor Gomes — Fernando Samagaio.

### **Concurso público**

I — O n.º 6 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 134/98, de 15 de Maio, não enferma de inconstitucionalidade orgânica.

II — Tal norma de índole meramente processual não versa sobre o direito ao recurso con-

*tencioso, não respeitando àquela dimensão em que este direito assume a natureza de uma verdadeira garantia, não inscrevendo na reserva de parlamento.*

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Processo n.º 45 265

Santos Botelho (*Relator*) — Gonçalves Loureiro — Alves Barata.

**Concurso público — Decreto-Lei n.º 134/98, de 15 de Maio — Âmbito de aplicação — Prazo — Constitucionalidade material — Tutela jurisdiccional efectiva**

I — *O recurso urgente, nos termos do Decreto-Lei n.º 134/98, de 15 de Maio, de actos relativos a formação dos contratos de empreitada de obras públicas de prestação de serviços e de fornecimento de bens, não pode ser usado como mais um meio além dos comuns da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos para obter a anulação contenciosa dos actos a que se aplica, mas como meio único legalmente adequado à impugnação dos aludidos contratos.*

II — *O princípio da tutela jurisdiccional efectiva postula o direito a prazos razoáveis para interpor recursos contenciosos, vedando o estabelecimento pelo legislador de prazos exíguos, estando, conseqüentemente, afectadas de inconstitucionalidade as normas que estabeleçam prazos ostensivamente exíguos e inadequados, caso em que já não se estaria face a condicionamentos de um direito fundamental, estabelecidos pelo legislador no uso de poderes de conformação, mas perante verdadeiras restrições de tal direito.*

III — *A fixação no Decreto-Lei n.º 134/98 de um prazo de recurso contencioso de 15 dias não se traduz na consagração de um prazo manifestamente exíguo e inadequado, dele não resultando ostensivas e efectivas limitações da garantia constitucional do recurso contencioso, não contendendo com o direito à tutela jurisdiccional efectiva.*

IV — *É que, no essencial, se trata da impugnação de actos praticados em procedimento em que «a recorrente» é participante directa, com*

*ampla possibilidade de acesso aos documentos relevantes para a formação da sua decisão de impugnar ou de se conformar com a conduta da Administração.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Processo n.º 46 338

Santos Botelho (*Relator*) — Gonçalves Loureiro — Alves Barata.

**Intimação para emissão de alvará — Estabelecimento de restauração e bebidas — Deferimento tácito — Revogação**

*Revogado implicitamente, por acto expresso posterior, o deferimento tácito do pedido de licença de utilização de estabelecimento para serviços de restauração e bebidas, improcede o pedido de intimação para emissão do alvará a que se refere o artigo 16.º do Decreto-Lei n.º 168/97, de 4 de Julho, ainda que o interessado tenha procedido à abertura do estabelecimento no uso da faculdade concedida pelo n.º 5 do artigo 14.º do mesmo diploma legal.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 46 168

Vítor Gomes (*Relator*) — Pais Borges — Nuno Salgado.

**Loteamento — Alvará — Intimação para um comportamento — Caducidade**

I — *O facto que serve de fundamento ao pedido de intimação judicial para a emissão de alvará de licença de loteamento é a falta, por recusa expressa ou omissão, dessa emissão por parte da autoridade competente, no seguimento do requerimento previsto no artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 448/91, de 20 de Novembro; o deferimento expresso ou tácito das operações de loteamento e das obras de urbanização integra a causa de pedir, como pressuposto da preten-*

são, mas não é o fundamento imediato do pedido de intimação judicial.

II — O prazo de seis meses referido no n.º 10 do artigo 68.º-A do Decreto-Lei n.º 448/91, de 20 de Novembro, na redacção conferida pelo Decreto-Lei n.º 334/95, de 28 de Dezembro, alterado, por ratificação, pela Lei n.º 29/96, de 1 de Agosto, conta-se: i) a partir da notificação da recusa expressa; ii) ou, em caso de omissão, do termo do prazo de 30 dias que o n.º 1 do artigo 30.º confere à Administração para emitir o alvará.

Acórdão de 26 de Julho de 2000  
Processo n.º 46 455

Vítor Gomes (Relator) — Pamplona de Oliveira — Fernando Samagaio.

### **Medidas provisórias — Sustação do procedimento de formação do contrato — Decreto-Lei n.º 134/98, de 15 de Maio**

I — É pressuposto positivo do decretamento da medida de intimação da entidade administrativa para se abster de celebrar o contrato de prestação de serviços com o concorrente escolhido em procedimento de contratação, que haja uma ilegalidade a corrigir ou necessidade de impedir que sejam causados danos que previsivelmente se produzirão pela impossibilidade da correcção imediata da ilegalidade, o que significa um único requisito com duas vertentes a valorar em conjunto e em que o peso e a importância relativa de cada uma das vertentes depende de factores a concretizar casuisticamente, como o grau, importância e evidência da ilegalidade e a existência e importância de danos previsíveis, relevantes para o requerente, que estejam em risco de se produzir se não for adoptada a medida.

II — O requisito negativo do n.º 4 do artigo 5.º funciona como excepção, ou como facto extintivo, pelo que deve ser a entidade que promoveu o procedimento de contratação a invocar e concretizar factual e detalhadamente o interesse público concretamente afectado, bem como as

consequências negativas para a respectiva prossecução que previsivelmente derivam do decretamento da medida pedida pelo particular.

III — É de decretar a medida de sustação da conclusão e celebração do contrato de prestação de serviços de «Elaboração das Cartas de Solos e de Aptidão das Terras da Zona Centro do País» se é de admitir que algum dos argumentos usados para fundamentar a ilegalidade pode proceder, ainda que não haja uma ilegalidade grave nem patente e o destino do recurso se mostre incerto, mas é também de prever que se o contrato for celebrado após este facto a correcção de eventual ilegalidade ficará seriamente em causa, derivando dela, portanto, outros danos para a requerente.

IV — A invocação da inconveniência de mais atrasos na realização dos estudos das referidas «Cartas» não indica propriamente um dano para o interesse público, mas apenas «inconvenientes» e não concretiza consequências negativas importantes que devam sobrepor-se ao interesse do particular por razões de interesse público.

Acórdão de 6 de Setembro de 2000  
Processo n.º 46 513-A

Rosendo José (Relator) — Isabel Jovita — Alves Barata.

### **Suspensão de eficácia — Acto nulo — Prazo**

É extemporâneo o pedido de suspensão de eficácia apresentado após transitada em julgado a decisão que negou provimento a recurso contencioso anterior interposto pelo requerente, ainda que este anuncie ir pedir a declaração de nulidade do acto em causa, em novo recurso.

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 46 156

Vítor Gomes (Relator) — Pais Borges — Nuno Salgado.



### III

#### 2.ª SECÇÃO

##### **Imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas — Subsídio de férias — Regime transitório do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 442-B/88 — Tributação pelo lucro consolidado — Aquisição de nova empresa pela sociedade dominante**

I — *O regime transitório para o imposto sobre o rendimento das pessoas colectivas, previsto no artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 442-B/88, só será aplicável se a empresa, em sede de contribuição industrial, contabilizava os encargos com férias no ano em que eram suportados e não no ano a que respeitavam.*

II — *A integração de uma nova empresa num grupo autorizado a proceder à tributação pelo lucro consolidado, por ter sido adquirido pela sociedade dominante, não fazia, antes do Decreto-Lei n.º 251-A/91 que introduziu o n.º 7 do artigo 59.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, caducar a autorização concedida. A nova empresa teria pois de ser tributada individualmente até que fosse concedida autorização para a nova configuração do grupo em que se vai integrar.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 24 961

Vítor Meira (*Relator*) — António Pimpão — Brandão de Pinho.

##### **Impugnação judicial — Legitimidade dos gerentes da sociedade a quem são liquidadas contribuições para a Segurança Social**

*Os gerentes da sociedade a quem foram liquidadas contribuições para a Segurança Social, meros responsáveis subsidiários pelo seu pagamento, não têm legitimidade para impugnar o acto de liquidação enquanto ele se não*

*tornar eficaz relativamente a eles, o que só acontece com a reversão da execução.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Processo n.º 25 064

Baeta de Queiroz (*Relator*) — Mendes Pimentel — Fonseca Limão.

##### **Nulidades de sentença — Falta de fundamentação de direito — Contradição entre fundamentos e decisão — Imposto sobre o rendimento das pessoas singulares — Fixação de rendimentos pela administração fiscal — Alteração de declarações — Reclamação para a comissão distrital de revisão — Interpretação extensiva do artigo 32.º, n.º 4, do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares**

I — *A nulidade de sentença por omissão de especificação dos fundamentos de facto e de direito só ocorre quando existir falta absoluta de fundamentação.*

II — *A nulidade de sentença por oposição entre os fundamentos e a decisão ocorre quando a decisão enfermar de um vício lógico entre os fundamentos e a decisão.*

III — *Nos n.ºs 2 e 4 do artigo 66.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares faz-se uma distinção entre os conceitos de fixação dos rendimentos e alteração dos elementos declarados, sendo apenas nas primeiras que há lugar à reclamação para a comissão distrital de revisão, prevista no artigo 84.º do Código de Processo Tributário.*

IV — *Se o aditamento pela administração fiscal de uma quantia aos rendimentos declarados tem subjacente algum acto de fixação enquadrável no n.º 2 do artigo 66.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares e o contribuinte pretende discutir a sua correcção, não se estará perante uma mera omissão de declaração, enquadrável no n.º 4 do artigo 66.º, mas sim perante uma situação em*

*que se justifica a intervenção da comissão, nos termos daquele n.º 2 e do artigo 84.º do Código de Processo Tributário.*

*V — Se tal aditamento tem subjacente a atribuição de valor de afectação de bens do património contribuinte ao activo de empresa industrial e aquele pretende discutir o cálculo desse valor, está-se perante uma situação prevista na alínea b) do n.º 2 do artigo 66.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares, por remissão para o n.º 4 do artigo 32.º do mesmo Código, norma esta que deve ser interpretada extensivamente, por a in-*

*tervenção da comissão distrital de revisão tanto se justificar nos casos em que o contribuinte efectuou uma atribuição de valor com que a administração fiscal não concorda, como nos casos em que esta fez essa atribuição por o contribuinte não ter feito nenhuma.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Processo n.º 25 056

Jorge Sousa (*Relator*) — Ernâni Figueiredo —  
Almeida Lopes.

# TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA

## I

### RELAÇÃO DE LISBOA

#### **Acção de reivindicação — Contrato de arrendamento — Excepção peremptória**

I — *Intentando o autor uma acção de reivindicação invocando uma forma de aquisição derivada e a detenção intitlada pelo réu, mas estando o prédio inscrito no registo predial a favor daquele autor e não tendo o réu ilidido a presunção de domínio que resulta do artigo 7.º do Código do Registo Predial, é de proceder o pedido de reconhecimento de propriedade.*

II — *A invocação do contrato de arrendamento como defesa na acção reivindicatória faz paralisar o pedido de restituição da coisa reivindicada (n.º 2 do artigo 1311.º do Código Civil), tendo a natureza de excepção peremptória.*

III — *Num arrendamento para habitação a falta de declaração escrita pode ser suprida pela exibição do recibo de renda (de qualquer renda), que é uma formalidade ad probationem (prova a declaração negocial do arrendamento).*

IV — *A falta de comunicação ao senhorio prescrita no artigo 89.º do Regime do Arrendamento Urbano não conduz à caducidade do direito que decorre do artigo 89.º-D, que passou a letra morta, por ter sido julgado inconstitucional pelo acórdão constitucional n.º 410/97, de 23 de Maio, com força obrigatória geral, na parte em que elimina o n.º 3 do artigo 89.º do Regime do Arrendamento Urbano, reprimando-se esta, onde se previa que a falta de comunicação apenas constitui o transmissário no dever de in-*

*demnizar o senhorio por todos os danos derivados da omissão.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 4049/2000 — 2.ª Secção

António Proença Fouto (*Relator*) — Lino Augusto Pinto — António Augusto Tavares.

#### **Acordo de regularização de dívidas fiscais — Inadmissibilidade de acção executiva por créditos derivados de impostos abrangidos pelo acordo**

I — *O acordo de regularização de dívidas fiscais celebrado entre o Estado e os contribuintes à luz do disposto no Decreto-Lei n.º 124/96, de 10 de Agosto, traduz-se na modificação da obrigação de pagamento, em termos de moratória, no interesse de ambas as partes.*

II — *Enquanto o referido acordo estiver a ser pontualmente cumprido, é legalmente inadmissível a reclamação em acção executiva instaurada nos tribunais judiciais de direitos de crédito derivados de impostos da titularidade do Estado que dele tenham sido objecto.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 6359/2000 — 6.ª Secção

Salvador Pereira Nunes da Costa (*Relator*) — Urbano Aquiles Lopes Dias — António Fernando da Silva Sousa Grandão.

### **Arguido detido — Interrogatório judicial — Prazo para a realização**

I — *Nos termos do artigo 141.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, impõe-se, tão-só, que o arguido seja apresentado ao juiz de instrução criminal no prazo de 48 horas, podendo a decisão judicial subsequente, relativamente às medidas de coacção aplicáveis, ser proferida já depois de esgotado esse prazo.*

II — *Tal despacho deve ser proferido no mais curto espaço de tempo possível, mas tendo em conta, designadamente, a complexidade do processo e o número de diligências essenciais que o juiz de instrução criminal tem de realizar, antes de, fundamentadamente, proferir tal despacho.*

III — *Tal entendimento é conforme ao artigo 28.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.*

Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 7976/2000 — 3.ª Secção

Armindo dos Santos Monteiro (*Relator*) — Álvaro Dias dos Santos — José Vaz dos Santos Carvalho.

### **Arrendamento urbano — Denúncia para habitação própria futura — Imigrante — Conceito de necessidade**

I — *Não tem fundamento legal o entendimento segundo o qual o requisito necessidade como uma decorrência objectiva de regresso ou do mero desejo de regresso do senhorio imigrado, no sentido de que, comprovados tal regresso ou a sua intenção, estaria então verificada objectivamente a necessidade, suficiente para fundar o pedido da declaração judicial de denúncia, desde que em concurso com os demais requisitos.*

II — *A regra do artigo 108.º tem um alvo específico e supõe, sublinha-se com toda a ênfase, exactamente a verificação do requisito necessidade.*

III — *A necessidade, enquanto relação entre entidades, predicando um objecto por referência a um sujeito, não pode — neste plano — limitar-se a hipótese, seja conjectura, desejo ou simples*

*projecto, tendo de exprimir-se como uma manifestação de instrumentalidade efectiva, intercedendo entre o senhorio e a sua existência material, a sua logística.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1963/2000 — 7.ª Secção

Fernando Monterroso de Carvalho Gomes (*Relator*) — António Manuel de Almeida Semedo — João Manuel Crespo de Goes Pinheiro.

### **Atestado médico — Regime de livre apreciação da prova**

*O atestado médico não constitui por si só prova plena porquanto as declarações nele contidas não revestem a força probatória fixada no artigo 376.º do Código Civil, encontrando-se sujeito ao regime de livre apreciação em conjunto com outras provas.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 4050/99 — 2.ª Secção

Lino Augusto Pinto (*Relator*) — António Proença Fouto — António Augusto Tavares.

### **Caução económica — Pedido — Fundamentos — Pressupostos**

I — *O requerente da prestação de caução económica em processo penal apenas terá de alegar factos que comprovadamente mostrem que, com probabilidade, haverá uma diminuição substancial ou mesmo falta de garantia de pagamento, tendo em conta as expectativas do montante da indemnização a receber.*

II — *Se alegados tais factos, e caso o requerido não demonstre — na fase contraditória do pedido — que tal receio não tem fundamento, impõe-se a fixação dessa caução.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 4618/2000 — 3.ª Secção

Mário Armando Correia Miranda Jones (*Relator*) — Ana Maria Lobato Moreira da Silva — Armindo dos Santos Monteiro.

### **Citação — Cônjuges**

I — *Dirigida a acção contra ambos os cônjuges, a respectiva citação por via postal implica a remessa de duas cartas registadas, com aviso de recepção, uma para cada um deles.*

II — *Enviada uma única carta de citação para ambos os cônjuges e assinado o aviso de recepção apenas por um deles, deve o outro ser notificado pela secção de processos nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 241.º do Código de Processo Civil.*

III — *Todavia, se o cônjuge que recebeu a carta de citação e assinou o aviso de recepção não deu a conhecer ao outro cônjuge aquele acto, ocorre uma situação de falta de citação.*

IV — *Indicado pela secção de processos um prazo para a contestação do réu superior ao legalmente previsto, a defesa do réu deve ser admitida nesse prazo.*

Acórdão de 10 de Julho de 2000  
Recurso n.º 6858/2000 — 6.ª Secção

Salvador Pereira Nunes da Costa (*Relator*) —  
Urbano Aquiles Lopes Dias — António Fernando  
da Silva Sousa Grandão.

### **Contrato de arrendamento — Fim diverso — Facto duradouro ou continuado — Caducidade**

I — *O uso do prédio arrendado para fim diverso do contratualmente previsto consubstancia-se em facto duradouro ou continuado.*

II — *Tendo a conduta continuada violadora do contrato de arrendamento começado e cessado sem que o locador dela tenha tido conhecimento, o início do prazo de caducidade a que se reporta o artigo 65.º, n.º 1, do Regime do Arrendamento Urbano coincide com o momento em que ele dela conheceu.*

III — *Declarados não provados os quesitos em que se perguntava qual o sentido das declarações negociais relativas ao fim do contrato de arrendamento, ainda assim pode o juiz, na sentença, considerar assente o seu conteúdo por*

*interpretação do texto do contrato, nos termos dos artigos 236.º, n.º 1, e 238.º, n.º 1, do Código Civil.*

IV — *Convencionado entre arrendante e arrendatário que o fim do contrato era a recolha numa garagem de veículos com exclusão de outro uso, nomeadamente estação de serviço, oficina de reparação ou bate-chapas, pode o último afectá-la ao estacionamento de veículos de terceiros mediante remuneração.*

V — *O arrendante só fica constituído em mora quanto à realização de obras de conservação ordinária do prédio locado depois do decurso do prazo razoável que, na interpelação respectiva, lhe tenha sido fixado para o efeito pelo arrendatário.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 5786/2000 — 6.ª Secção

Salvador Pereira Nunes da Costa (*Relator*) —  
Urbano Aquiles Lopes Dias — António Fernando  
da Silva Sousa Grandão.

### **Contumácia — Prescrição**

I — *Enquanto o arguido declarado contumaz não for presente ao tribunal (voluntária ou involuntariamente), não tem forma de contornar as medidas previstas na lei para desincentivar a sua ausência.*

II — *Mas tudo isto pressupõe que ainda é possível perseguir penalmente o agente do crime.*

III — *Se ocorrer alguma causa de extinção do procedimento criminal (por exemplo, prescrição, amnistia ou morte do arguido) que impeça o conhecimento do mérito, o juiz, logo que alertado para essa eventualidade, não pode deixar de decidir sobre ela.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 4024/2000 — 9.ª Secção

Fernando Monterroso de Carvalho Gomes (*Relator*) —  
António Manuel de Almeida Semedo —  
João Manuel Crespo de Goes Pinheiro.

### **Crime de evasão — Tentativa de consumação**

I — *A perseguição movida à vista configura uma extensão dos meios físicos para a reclusão (paredes, portas, fechaduras, algemas, etc.).*

II — *Por isso, a evasão só poderá ter-se por consumada quando aquela perseguição é interrompida (por incapacidade de atingir o seu propósito) ou quando ela nem sequer tenha chegado a ocorrer (v. g. nos casos de fuga dissimulada ou sub-reptícia).*

III — *Não se consuma, pois, o crime de evasão se o arguido, encetando embora uma fuga por breves momentos, nunca deixou de estar à vista dos guardas prisionais que o guardavam, os quais de imediato o perseguiram e, a cerca de 200 m de distância, alcançaram e recapturaram.*

Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 4497/2000 — 3.ª Secção

João Manuel Villaverde e Silva Cotrim Mendes (Relator) — António Rodrigues Simão — Carlos Augusto Santos de Sousa.

### **Custas — Honorários de defensor oficioso**

I — *A nota n.º 3 da tabela anexa ao Decreto-Lei n.º 391/88, de 26 de Outubro, pressupõe que, dada a simplicidade da matéria em julgamento, tudo fique decidido (audiência do julgamento e leitura de sentença) no mesmo dia.*

II — *Nesses casos, de grande simplicidade, normalmente a sentença é proferida verbalmente e ditada para a acta (artigo 389.º, n.º 7, do Código de Processo Penal), terminando a intervenção do defensor no próprio dia em que ocorreu a nomeação.*

III — *Não tendo o defensor que ter outras intervenções, nomeadamente despendendo tempo em mais deslocações ao tribunal, é razoável que a lei reveja que a sua remuneração seja inferior prevista para a generalidade dos casos.*

Acórdão de 13 de Julho de 2000  
Recurso n.º 5679/2000 — 9.ª Secção

Fernando Monterroso de Carvalho Gomes (Relator) — António Manuel de Almeida Semedo — João Manuel Crespo de Goes Pinheiro.

### **Embargos de executado — Articulados — Junção de documentos — Resposta à contestação**

*Quando, nos termos do artigo 526.º do Código de Processo Civil, o documento seja oferecido com o último articulado ou depois dele, a sua notificação à parte contrária destina-se a que esta possa tomar sobre eles posição nos termos estritamente definidos no subsequente artigo 544.º, mediante «impugnação de letra ou assinatura dos documentos particulares ou da exactidão das reproduções mecânicas», ou através da «declaração de que não se sabe se a letra ou a assinatura dos documentos é verdadeira».*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 2525/2000 — 7.ª Secção

José Luís Soares Curado (Relator) — Álvaro Dionísio de Vasconcelos Fonseca Rodrigues — José dos Santos Martins.

### **Exame crítico da prova**

I — *O artigo 374.º, n.º 2, do Código de Processo Penal apenas exige a menção especificada dos meios concretos de prova que serviram para o tribunal formar livremente a sua convicção, não se confundindo essa exigência com a obrigatoriedade de o juiz fazer como que «depoimentos escritos», ou melhor, fazer na sentença a documentação da prova em audiência.*

II — *A investigação do crime de tráfico de estupefacientes, além de morosa, é intrincada, complexa, conduzindo a uma prova resultante do cruzamento directo ou indirecto dos factos. A análise desta prova decorre, pois, do recurso a critérios de experiência comum e da lógica do homem médio, suposto pela ordem jurídica.*

III — *Por isso, ela é livremente apreciada pelo julgador apoiado nas provas produzidas nos autos e cuja conclusão é subordinada à razão e à lógica, não sendo limitada por razões formais exteriores.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 3765/2000 — 9.ª Secção

Maria Margarida Blasco Telles de Abreu (Relator) — Fernando Monterroso de Carvalho Gomes — António Manuel de Almeida Semedo.

**Furto de uso de veículo — Autoria e  
cumplicidade — Pena de multa —  
Medida**

I — *Tendo-se provado que o arguido tomou parte directa na execução do facto, por acordo e conjuntamente com o co-arguido, deve o mesmo ser punido, à luz do preceituado nos artigos 26.º e 27.º do Código Penal, não como cúmplice, mas sim como co-autor material de um crime de furto de uso de veículo.*

II — *A pena de multa, como qualquer outra, tem de ser sentida pelo condenado, só assim se assegurando a protecção dos bens jurídicos e a sua reintegração na sociedade.*

III — *Assim, face à culpa do arguido e às exigências de prevenção (geral e especial), bem como às circunstâncias que depõem a seu favor e contra si, é adequada a fixação da pena de 130 dias de multa.*

IV — *Porém, verificando-se que o arguido auferia a quantia mensal de 70 000\$00, vive com uma companheira que ganha 60 000\$00 e paga 70 000\$00 mensais de renda de casa, tendo presente o disposto no artigo 47.º, n.º 2, do Código Penal, deve ser fixada para cada dia de multa a quantia de 500\$00, certo que esta representa um valor ainda suportável pelo condenado e tem também a virtualidade de não deixar de ser sentida como uma punição.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 4665/2000 — 3.ª Secção

Adelino da Silva Salvado (*Relator*) — Mário Armando Correia Miranda Jones — Ana Maria Lobato Moreira da Silva.

**Gravação das declarações efectuadas  
em julgamento — Renovação da prova**

I — *Do disposto no artigo 363.º do Código de Processo Penal, cotejado com o n.º 1 do artigo 364.º do mesmo diploma, se retira que, quando na audiência intervém o tribunal colectivo, se se dispuserem dos meios estenotípicos, estenográficos ou outros meios idóneos a assegurar a reprodução integral das declarações prestadas oralmente, a essa reprodução se deve proceder sempre, independentemente de*

*qualquer requerimento nesse sentido ou em sentido contrário do Ministério Público, dos arguidos, assistentes ou partes civis.*

II — *A renovação da prova visa obstar ao reenvio do processo para novo julgamento em consequência da existência de um ou vários dos vícios referidos no n.º 2 do artigo 410.º do Código de Processo Penal.*

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 7867/2000 — 9.ª Secção

João Manuel Crespo Goes Pinheiro (*Relator*) — Alberto Manuel Gonçalves Mendes — José Abel Silveira Ventura.

**Inquérito — Instrução — Nulidade —  
Irregularidade — Falta do relatório  
de autópsia**

I — *Destinando-se o inquérito a investigar as circunstâncias e causas da morte de uma pessoa, não pode ser proferida decisão final sem prévia documentação do respectivo relatório de autópsia.*

II — *Se, não obstante a omissão desta diligência probatória, for proferido despacho de encerramento do inquérito, tal despacho padece da nulidade prevista no artigo 120.º, n.º 2, alínea d), do Código de Processo Penal, que ficou sanada por não ter sido arguida até ao encerramento do debate instrutório.*

III — *Mas, para além de nulidade, a omissão configura uma irregularidade processual que afecta não só o valor do despacho de pronúncia entretanto proferido, como também o do próprio inquérito, que não podia ter sido encerrado sem tal elemento de prova.*

IV — *As irregularidades processuais estão previstas no artigo 123.º do Código de Processo Penal, podem ser conhecidas oficiosamente e pode também ordenar-se a respectiva sanação no momento em que das mesmas se tomar conhecimento.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 3105/2000 — 3.ª Secção

José Vaz dos Santos Carvalho (*Relator*) — João Manuel Villaverde — Silva Cotrim Mendes — António Rodrigues Simão.

### **Juiz do julgamento — Fundamentação — Exame crítico das provas**

I — Nos termos do artigo 40.º do Código de Processo Penal, na actual redacção dada pela Lei n.º 3/99, de 13 de Janeiro, o juiz que, já na fase do julgamento, decrete e mantenha a prisão preventiva do arguido não fica impedido de intervir no mesmo julgamento.

II — É nulo o acórdão que se limite a enumerar os meios de prova em que se baseou, sem fazer um exame crítico dos mesmos.

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 4483/2000 — 3.ª Secção

Carlos Augusto Santos de Sousa (*Relator*) —  
Adelino da Silva Salgado — Mário Armando Correia Miranda Jones.

### **Ministério Público — Investigação de paternidade — Representação de menor**

*Inexiste identidade de sujeitos (artigo 498.º, n.º 2, do Código de Processo Civil) quando em duas acções declarativas constitutivas de investigação de paternidade o Ministério Público intervém sucessivamente com diversa qualidade jurídica — numa, por força dos artigos 10.º, n.º 2, e 205.º da Organização Tutelar de Menores, e 1865.º e 1868.º do Código Civil e no quadro do artigo 5.º, n.º 1, alínea f), da Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro, prosseguindo oficiosamente, como parte, o interesse público constitucionalmente garantido (artigo 26.º da Constituição da República Portuguesa) segundo o qual a todos é assegurado o direito à sua identidade pessoal; noutra, em representação de menor que é parte legítima na acção nos termos do artigo 1869.º do Código Civil, representação essa cujos poderes decorrem dos artigos 3.º, n.º 1, alínea a), e 5.º, n.º 1, alínea c), da Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 3631/2000 — 2.ª Secção

Américo Joaquim Marcelino (*Relator*) — João Cordeiro Dias — Lino Augusto Pinto.

### **Penhora — Depósitos bancários**

I — A penhora pode incidir sobre depósitos bancários.

II — Se não for possível ao requerente identificar as contas e agências onde se encontram as contas a arrolar, pode o tribunal proceder, para o efeito, nos termos do artigo 861.º-A, com a redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 375-A/99, de 20 de Setembro.

III — Se o pedido suscitar dúvidas de interpretação, nada obsta a que o tribunal solicite, antes de decidir, esclarecimento à parte sobre o alcance do pedido, afastando-se, assim, quaisquer dúvidas.

IV — Ao apreciar um recurso, no âmbito de execução de pedido de penhora, a Relação pode proferir decisão em que se considere o pedido com um determinado sentido, se assim for ulteriormente declarado pela parte, ou então com outro sentido, se nenhum esclarecimento for prestado.

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 4266/2000 — 2.ª Secção

João Manuel Cruz Malheiro Ferraz (*Relator*) —  
Francisco Marcolino de Jesus — José Fernandes Nunes Ricardo.

### **Portugal Telecom — Contrato de prestação de acesso telefónico — Ónus da prova**

*A presunção extraída do artigo 16.º do Regulamento do Serviço Telefónico, anexo ao Decreto-Lei n.º 199/97, de 30 de Abril, que o aprovou, encontra-se fortemente comprimida no seu sentido, se não mesmo implicitamente refogada, pelo conjunto das disposições da Lei n.º 23/96, de 26 de Julho.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 2225/2000 — 7.ª Secção

Fernando Monterroso de Carvalho Gomes (*Relator*) — António Manuel de Almeida Semedo — João Manuel Crespo de Goes Pinheiro.



### **Prisão preventiva — Indícios**

I — Há indícios fortes de que o arguido traficava estupefacientes quando foi detido, de nenhum relevo se revestindo a circunstância de no preciso momento em que ocorreu a detenção não ter na sua posse os estupefacientes que foram apreendidos e a cuja venda procedia. Isso só terá sucedido, como resulta da prova indiciária, pela simples razão de ele se ter apercebido da aproximação dos agentes da polícia.

II — Além disso, como é ponto assente na jurisprudência, a actividade criminosa em questão causa inequivocamente fortíssimo alarme social sendo certo ainda que a obtenção de lucros rápidos, fáceis e significativos, bem como a inexistência de uma actividade profissional socialmente relevante potenciam o perigo dessa mesma actividade.

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 5763/99 — 9.ª Secção

Nuno Melo Gomes da Silva (*Relator*) — Maria Margarida Blasco Telles de Abreu — Cid Orlando Melo Pinto Geraldo.

### **Processo abreviado — Nulidade**

I — O artigo 262.º, n.º 2, do Código de Processo Penal preceitua que ressalvadas as excepções previstas no referido Código, a notícia de um crime dá sempre lugar a abertura de um inquérito.

II — Uma das excepções ao acima referido é precisamente o caso em que as circunstâncias da ocorrência dos factos e a existência de indícios evidentes e suficientes, e a identificação do seu autor permitem a realização do julgamento em processo abreviado.

III — Fora desses casos, a falta de inquérito ou de instrução, nos casos em que a lei determinar a sua obrigatoriedade, constitui uma nulidade prevista na alínea f) do artigo 119.º do Código de Processo Penal.

IV — Existe nulidade nos termos do preceito acima referido quando o julgamento em processo abreviado, nos termos do artigo 391.º-A do Código de Processo Penal, se realize única-

mente com base na queixa da ofendida, sem que da mesma resulte indícios da prática de crime.

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 2517/2000 — 9.ª Secção

José Abel Silveira Ventura (*Relator*) — Nuno de Melo Gomes da Silva — Maria Margarida Blasco Telles de Abreu.

### **Procuração — Mandatário não judicial**

A validade da queixa, apresentada por mandatário não judicial depende da especificação dos poderes (os chamados poderes especiais especificados) que, para o efeito de exercício dessa mesma queixa, são concedidos pelo respectivo mandatário, nos termos do artigo 49.º, n.º 3, do Código de Processo Penal.

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 4038/2000 — 9.ª Secção

Cid Orlando Melo Pinto Geraldo (*Relator*) — António Alexandre Trigo Mesquita — Maria da Luz Neto da Silva Batista.

### **Pronúncia — Indícios — Erro**

I — O erro em que laborou o arguido quanto à identidade da pessoa visada é irrelevante criminalmente pois não se subsume na previsão do artigo 16.º, n.º 1, do Código Penal, que tem como consequência a exclusão do dolo.

II — Na verdade, o erro sobre o objecto da conduta criminosa não tem o condão de excluir o dolo se os objectos da conduta são tipicamente idênticos, o que é o caso vertente.

III — Os indícios que nos autos confluem consubstanciam actos de execução com aptidão para a produção do resultado típico do crime de homicídio, na forma tentada, pese embora os autos não esclarecerem devidamente a posição da assistente após a queda no solo, bem como da possibilidade de o arguido, apesar da existência do poste, ainda a poder atingir numa parte do corpo com o veículo.

IV — Contudo, tal situação factual pode ser, sim, devidamente esclarecida em instância de

*juízo, face aos princípios da imediação da prova e da oralidade que a caracterizam, com exame ao local e reconstrução, se necessários.*

V — *De qualquer forma, os elementos indiciários constantes dos autos, relacionados e conjugados entre si, inculcam e persuadem da futura condenação do arguido, ou, quando muito, que esta se antolha mais provável que a sua absolvição.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 4923/2000 — 9.ª Secção

António Manuel de Almeida Semedo (*Relator*) — João Manuel Crespo de Goes Pinheiro — Alberto Manuel Gonçalves Mendes.

### **Revisão de sentença estrangeira — Princípio do pedido**

I — *Não viola o princípio do pedido do artigo 661.º do Código de Processo Civil o deferimento do pedido de revisão de sentença estrangeira, sentença essa que a autora refere ter decretado o divórcio entre ele e o réu, quando, na realidade, a mesma sentença, apenas, decretou a separação judicial de pessoas e bens.*

II — *O pedido não consistiu em rever a sentença que decretou o divórcio, mas tão-somente rever aquela concreta sentença, não relevando a classificação que a autora deu à providência nela decretada, para o fim em vista.*

III — *Deve, por isso, ser revista a mesma sentença com o esclarecimento de que a mesma decretou, apenas, a separação judicial de pessoas e bens.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 645/99 — 8.ª Secção

João Moreira Camilo (*Relator*) — Maria Ruth Pereira Garcez — Jorge Paixão Pires.

### **Sentença condenatória — Não transcrição no registo criminal — Pedido feito após proferida decisão**

*Atento o estatuído no artigo 17.º da Lei n.º 57/98, de 18 de Agosto, o tribunal não está impedido de apreciar e conhecer de um requerimento a pedir que seja ordenada a não transcrição da decisão condenatória no certificado do registo criminal do arguido, mesmo que tal requerimento seja formulado depois da publicação ou até do trânsito em julgado daquela decisão.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 7120/2000 — 3.ª Secção

José Vaz dos Santos Carvalho (*Relator*) — João Manuel Villaverde — Silva Cotrim Mendes — António Rodrigues Simão.

### **Tráfico — Estabelecimento prisional**

I — *Resulta dos factos que a transacção do estupefaciente, efectuada entre os arguidos, ocorreu em Lisboa longe do estabelecimento prisional para onde um dos arguidos a ia transportar.*

II — *É essencial para que funcione a agravação do artigo 24.º do Decreto-Lei n.º 15/93 que a infracção tenha ocorrido no estabelecimento prisional, independentemente de o dinheiro com que foi feito o pagamento da droga provenha de anterior venda de estupefacientes no estabelecimento prisional.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 3805/2000 — 9.ª Secção

José Abel Silveira Ventura (*Relator*) — Nuno de Melo Gomes da Silva — Maria Margarida Blasco Telles de Abreu.

## II

### RELAÇÃO DO PORTO

#### **Abuso de liberdade de imprensa — Artigo de opinião — Responsabilidade do director**

I — *O director do periódico não é criminalmente responsável por afirmações feitas em artigo de opinião, devidamente assinalado como tal.*

II — *A reprodução, em destaque, à laia de extracto, de frases consideradas ofensivas, não é susceptível de responsabilizar criminalmente o director ou de pessoa que proceder ao extracto.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso n.º 10 488

Manuel Braz (*Relator*) — André Silva — Marques Pereira.

#### **Acção de demarcação — Registo**

*Nas acções de demarcação não há lugar a registo.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 20 990

Cândido Lemos (*Relator*) — Armindo Costa — Durval Morais.

#### **Acidente de trabalho — Dívida hospitalar — Título executivo**

*As certidões de dívida resultantes de assistência ou tratamento prestado a sinistrados vítimas de acidente de viação constituem título executivo não só contra a seguradora do veículo onde o assistido era transportado, mas também contra a seguradora do outro veículo interveniente na colisão de que resultaram as lesões.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 31 024

Viriato Bernardo (*Relator*) — João Bernardo — Pires Condesso.

#### **Acidente de viação — Culpa**

*Não basta a conduta infraccional para se concluir da culpa, sendo necessário provar que tal conduta foi a causa do acidente.*

Acórdão de 25 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 50 707

Brazão de Carvalho (*Relator*) — Ribeiro de Almeida — Couto Pereira.

**Acidente de viação — Incapacidade permanente parcial — Indemnização por danos futuros**

*Mesmo que não tenha havido diminuição da remuneração do sinistrado, uma incapacidade parcial permanente de 10%, resultante de acidente de viação imputável a terceiro, implica a atribuição ao lesado duma indemnização por danos patrimoniais futuros.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 40 658

Dias Cabral (*Relator*) — Veiga Reis — Fernando Fróis.

**Acidente de viação — Indemnização civil — Danos futuros**

I — *Em matéria de danos futuros, a indemnização deve apresentar um capital que se extinga no fim da vida activa do lesado e que seja susceptível de garantir, durante esta, as prestações periódicas correspondentes à sua perda de ganhos.*

II — *O montante da indemnização pelo dano futuro deve ser fixado por prudente arbítrio do tribunal, com recurso à equidade, e não por aplicação das regras das tabelas financeiras.*

Acórdão de 25 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 50 345

Brazão de Carvalho (*Relator*) — Ribeiro de Almeida — Couto Pereira.

**Arrendamento — Lar feminino — Uso do locado para fim diverso**

*Constando do contrato de arrendamento que o locado se destina à indústria de hospedaria e hotelaria, sob a forma de «lar feminino», a admissão de hóspedes masculinos não integra a previsão da alínea b) do n.º 1 do artigo 64.º do*

*Regime de Arrendamento Urbano, por não constituir um uso do locado para fins ou ramos diversos do negócio.*

Acórdão de 10 de Julho de 2000  
Recurso n.º 50 726

Pinto Ferreira (*Relator*) — Caimoto Jácome — Macedo Domingues.

**Contrafacção de marca — Fraude sobre mercadoria — Concurso de infracções — Consumpção**

*O arguido que põe à venda ou em circulação produtos ou artigos com marca contrafeita, fazendo-a passar por autêntica, preenche, com tal actuação, a factualidade típica dos crimes de contrafacção e de fraude na venda, cujos bens jurídicos protegidos se encontram numa relação de dependência, encontrando-se a protecção visada por um, consumida pelo outro.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso n.º 40 529

Fernando Fróis (*Relator*) — Pinto Monteiro — Coelho Vieira.

**Contrato de trabalho — Motorista — Trabalho prestado no estrangeiro — Trabalho suplementar**

I — *Quando em viagem ao estrangeiro, o motorista encontra-se permanentemente ao serviço, pois, mesmo quando não conduz, compete-lhe zelar pela custódia do veículo e da mercadoria.*

II — *O trabalho prestado no estrangeiro aos sábados, domingos e feriados, bem como o prestado em dias de descanso complementar, é trabalho suplementar, como tal devendo ser remunerado.*

Acórdão de 10 de Julho de 2000  
Recurso n.º 10 567

Sousa Peixoto (*Relator*) — Carlos Travessa — Cipriano Silva.

**Contrato de trabalho — Retribuição — Senhas de gasolina — Cartão de crédito**

*As senhas de gasolina e os cartões de crédito pagos mensalmente e durante o tempo em que o trabalhador desempenhou funções de gerente constituem retribuição, dado o seu carácter de regularidade e de continuidade.*

Acórdão de 10 de Julho de 2000  
Recurso n.º 10 528

Cipriano Silva (*Relator*) — Marinho Pires — Machado Silva.

**Crime de dano — Coisa alheia**

*I — Para efeitos do crime de dano, coisa alheia é apenas aquela cujo direito de propriedade pertence a outrem que não o agente.*

*II — O dono do prédio do estabelecimento arrendado, que danifica um vidro da montra desse estabelecimento, adquirido e nele colocado pelo inquilino, não comete o crime de dano, por tal vidro constituir parte integrante do prédio.*

Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 10 495

Marques Pereira (*Relator*) — Nazaré Saraiva — Esteves Marques.

**Crime de desobediência — Fiel depositário**

*A utilização, pelo executado, de veículo apreendido e penhorado no âmbito de execução por custas contra si instaurada, do qual fora nomeado fiel depositário, tendo sido advertido dos inerentes deveres, mormente o da sua não utilização, integra o crime previsto e punido pelo artigo 348.º, n.º 2, do Código Penal, por referência do artigo 22.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 45/75, de 12 de Fevereiro.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso n.º 40 286

Conceição Gomes (*Relator*) — Marques Rainho — Pedro Antunes.

**Crime de falsificação — Crime de burla — Concurso real de infracções**

*Preenchendo a conduta do agente as previsões legais da falsificação e da burla, verifica-se concurso real ou efectivo de crimes, já que cada uma das normas tutela bens jurídicos distintos — com o artigo 228.º do Código Penal protege-se a segurança e a confiança do comércio jurídico, enquanto que com o artigo 313.º se protege o património.*

Acórdão de 29 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 40 176

Barros Moreira (*Relator*) — Dias Cabral — Veiga Reis.

**Despejo — Falta de residência permanente — Excepção do caso julgado**

*Não se verifica a excepção de caso julgado quando, em duas acções, se alega falta de residência permanente do inquilino, mas em períodos de tempo diferentes.*

Acórdão de 3 de Julho de 2000  
Recurso n.º 50 549

Cunha Barbosa (*Relator*) — Fernandes do Vale — Pinto Ferreira.

**Direito de preferência — Arrendamento — Identidade do comprador**

*O conhecimento da identidade do comprador é elemento essencial na formação da vontade do arrendatário-preferente.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 20 707

Eurico Seabra (*Relator*) — Afonso Correia — Lemos Jorge.

### **Direito de remição — Habilitação de herdeiros**

*Não gozam do direito de remição os herdeiros habilitados do executado, na medida em que, por força de habilitação, passaram eles próprios à categoria de executados.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 20 909

Mário Cruz (*Relator*) — Marques Castilho —  
Teresa Montenegro.

### **Dívida da herança — Legitimidade dos herdeiros**

I — *A herança indivisa, mas já aceite, não goza nem de personalidade jurídica, nem judiciária.*

II — *A acção cujo objecto seja um crédito sobre a herança já aceite deve ser proposta contra os herdeiros que, não sendo embora responsáveis individuais pela dívida do de cujus, devem ser condenados a reconhecerem o débito em causa como da herança.*

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 31 080

Pires Condesso (*Relator*) — Gonçalo Silvano —  
Pinto de Almeida.

### **Execução — Separação de meações**

*Fundando-se a execução em título cambiário subscrito apenas pelo cônjuge marido e requerida pela esposa a separação de bens, não pode a penhora prosseguir sobre os bens comuns, mesmo que a dívida seja comum, por o cônjuge do executado não ser parte no processo executivo.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 30 711

Moreira Alves (*Relator*) — Alves Velho —  
Camilo Camilo.

### **Extradição — Princípio da especialidade — Pedido adicional**

*A «regra da especialidade», consagrada no artigo 14.º da Convenção Europeia de Extradição e no artigo 16.º da Lei n.º 144/99, de 31 de Agosto, não exclui a possibilidade de, mediante novo pedido, a extradição se estender a factos diferentes dos que fundamentaram o pedido inicial.*

Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 40 543

Teixeira Mendes (*Relator*) — Barros Moreira —  
Dias Cabral.

### **Herança — Inventário — Descrição dos bens**

I — *Compete ao cabeça-de-casal a relação de todos os bens que se encontrem na posse do inventariado à data da sua morte, presumindo-se a sua propriedade.*

II — *Sendo pedida a exclusão de bens relacionados, pertence ao requerente o ónus da prova da reclamação, cumprindo-lhe apresentar, com o pedido, todas as provas.*

Acórdão de 3 de Julho de 2000  
Recurso n.º 50 759

Pinto Ferreira (*Relator*) — Caimoto Jácome —  
Macedo Domingues.

### **Identificação do arguido — Residência — Rescisão da acusação**

*A residência não é elemento essencial da identificação do arguido; assim, a falta da sua indicação na acusação não pode determinar a rejeição desta.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 40 486

Neves Magalhães (*Relator*) — Teixeira Pinto —  
Teixeira Mendes.

### **Inventário — Cabeça-de-casal — Poderes de administração**

I — *Uma vez que ao cabeça-de-casal são apenas atribuídos poderes de administração, não tem legitimidade para reclamar o reembolso do capital dos certificados de aforro.*

II — *Sendo os certificados de aforro títulos de capitalização automática, não é legalmente viável pedir a entrega dos respectivos juros.*

Acórdão de 10 de Julho de 2000  
Recurso n.º 50 796

Paiva Gonçalves (*Relator*) — Marques Peixoto — Lázaro de Faria.

### **Liquidatário judicial — Substituição — Meio próprio**

*O meio processual próprio para reagir contra a nomeação do liquidatário judicial, com fundamento em que a mesma pessoa exerceu funções de gestor judicial no processo de recuperação de empresa que antecedeu falência, é o requerimento onde se aleguem as razões do impedimento e se pede a sua substituição, ou o recurso de agravo da decisão proferida, e não os embargos à sentença.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Recurso n.º 31 021

Saleiro de Abreu (*Relator*) — Custódio Montes — Oliveira Vasconcelos.

### **Maus tratos a menores — Elementos da infracção**

*Para o preenchimento do tipo de crime de maus tratos a menor previsto no artigo 152.º, n.º 1, alínea a), do Código Penal não bastam situações isoladas de agressão, exigindo-se antes uma reiteração de maus tratos, activa ou*

*omissiva, sendo esta a ratio da autonomização deste crime.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 40 529

Conceição Gomes (*Relatora*) — Marques Rainho — Pedro Antunes.

### **Patrocínio officioso — Nomeação de advogado suspenso — Nulidade**

*A nomeação pela Ordem dos Advogados dum advogado cuja inscrição se encontrava então suspensa, para officiosamente promover a defesa dum cidadão, constitui nulidade que influi na decisão da causa, por equivaler a invalidade do patrocínio, a qual não fica sanada enquanto o tribunal não decidir da regularidade, ou não, da nomeação.*

Acórdão de 18 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 50 861

Fonseca Ramos (*Relator*) — Cunha Barbosa — Fernandes do Vale.

### **Petição inicial — Documentos apresentados — Desnecessidade de transcrição**

*Os documentos apresentados com a petição, e nela considerados como reproduzidos, fazem parte integrante do articulado que instruem, sendo desnecessária a transcrição dos mesmos.*

Acórdão de 13 de Julho de 2000  
Recurso n.º 30 673

Alves Velho (*Relator*) — Camilo Camilo — Coelho da Rocha.

### **Prescrição do procedimento criminal — Interrupção da prescrição**

*O despacho que designa dia para o julgamento nos termos dos artigos 311.º e 312.º do Código de Processo Penal de 1987 equivale ao despacho de pronúncia no Código de Processo Penal de 1929, e a sua notificação ao arguido interrompe a prescrição do procedimento criminal, de harmonia com o disposto nos artigos 119.º, n.º 1, alínea b), e 120.º, n.º 1, alínea c), do Código Penal de 1982.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 10 190

Matos Manso (*Relator*) — Manuel Braz — André Silva.

### **Prisão preventiva — Juiz de instrução criminal — Inquirição de testemunha em inquérito**

*Na fase do inquérito, a competência do juiz de instrução é limitada à prática de actos exigidos pela defesa de determinadas garantias do cidadão, não tendo competência para ouvir testemunhas com vista à decisão de manutenção, ou não, da prisão preventiva.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso n.º 10 801

Correia de Paiva (*Relator*) — Marques Salgueiro — Costa Mortágua.

### **Processo penal — Notificação postal — Presunção**

*Diferentemente do que sucede em processo civil, em processo penal a notificação postal presume-se feita no terceiro dia útil posterior ao registo.*

Acórdão de 12 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 10 505

Nazaré Saraiva (*Relator*) — Esteves Marques — Clemente Lima.

### **Recurso penal — Motivação — Matéria de facto — Rejeição do recurso**

*Não tendo o recorrente indicado concretamente os pontos de facto que considerava incorrectamente julgados, nem concretizado as provas que impunham decisão diversa da recorrida, é de rejeitar o recurso relativamente à matéria de facto, na ausência dos vícios indicados no n.º 2 do artigo 410.º do Código de Processo Penal.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso n.º 10 431

Esteves Marques (*Relator*) — Clemente Lima — Baião Papão.

### **Responsabilidade civil — Prescrição — Prazo**

*É suficiente a alegação de factos que eventualmente integrem ilícito criminal para que o prazo prescricional seja mais longo.*

Acórdão de 3 de Julho de 2000  
Recurso n.º 50 754

Ribeiro de Almeida (*Relator*) — Couto Pereira — Ferreira de Sousa.

### **Suspensão de deliberação social — Fundações de solidariedade social**

*O procedimento cautelar de suspensão da deliberação social, previsto nos artigos 396.º e seguintes do Código de Processo Civil, é aplicável às fundações de solidariedade social.*

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 31 131

Viriato Bernardo (*Relator*) — João Bernardo — Pires Condesso.



**Toxicodependência — Circunstância atenuativa**

*A toxicodependência do arguido deve ser valorada enquanto circunstância contemporânea da prática do crime de tráfico de estupefacientes, servindo de fundamento à atenuação da pena se ficar demonstrado que o agente não foi motivado por qualquer ideia de enriquecimento ou de melhoria das suas condições de vida.*

Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 40 635

Teixeira Mendes (*Relator*) — Barros Moreira — Dias Cabral.

**Toxicodependente — Segredo profissional — Legitimidade da escusa da identidade do arguido**

I — *O despacho do tribunal que ordenou a determinado centro de atendimento de toxicodependentes que fornecesse a identificação de um indivíduo suspeito da prática de um crime de furto não viola o disposto no artigo 41.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.*

II — *A garantia de anonimato conferida pela referida disposição legal não assume carácter absoluto, devendo ceder ante outros interesses juridicamente relevantes, como os da realização da justiça.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 40 542

Teixeira Pinto (*Relator*) — Teixeira Mendes — Barros Moreira.

### III

## RELAÇÃO DE COIMBRA

### **Acção de prestação de contas — Sentença condenatória — Ónus de apresentação das contas**

I — *A acção especial de prestação de contas é por natureza e ab initio uma acção de condenação que segue a forma de processo especial, nele se devendo apurar o saldo de contas e condenar-se o devedor a pagar a quantia que resultar do julgamento dessas mesmas contas.*

II — *Na prestação forçada de contas é o réu quem as deve apresentar sob a forma de conta corrente, só devendo o autor apresentá-las, sob a mesma forma, se o réu não satisfizer aquele ónus, nos termos do disposto no artigo 1015.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1115/2000

Serra Baptista (*Relator*) — Soares Ramos — Monteiro Casimiro.

### **Acidente com animais — Responsabilidade do proprietário e do comodatário — Culpa *in vigilando***

I — *Verificando-se um acidente em que o animal de espécie equina, que acabara de participar num cortejo, atingiu uma criança de 6 anos com um coice quando esta passava pela sua retaguarda, numa altura em que o animal estava parado num largo, por onde circulavam numerosas pessoas, deve considerar-se ausência de*

*culpa por parte da pessoa que na altura o montava.*

II — *Atentas as circunstâncias, também não pode asseverar-se a existência de culpa in vigilando ou de qualquer responsabilidade por parte do pai da criança pelo simples facto de, na ocasião, esta dele estar afastada, a menos de 3 m.*

III — *Se o animal foi emprestado pelo seu dono para participar num desfile, são responsáveis pelos riscos próprios do animal o proprietário e o comodatário, nos termos do artigo 502.º do Código Civil.*

IV — *Verificando-se que o menor sofreu fractura dos ossos do nariz, perdeu muito sangue, foi sujeito a uma intervenção cirúrgica, tendo ficado com uma cicatriz no nariz e com os olhos permanentemente lacrimejantes, não é excessiva a indemnização de 500 000\$00 pelos danos patrimoniais já sofridos.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1589/2000

António Geraldês (*Relator*) — Cardoso de Albuquerque — Eduardo Antunes.

### **Acidente de trabalho — Acção contra terceiro responsável — Competência**

*Se o acidente de trabalho foi causado por terceiro e entre este e o trabalhador não existia qualquer relação de trabalho, o foro laboral é incompetente, em razão da matéria, para conhecer da acção interposta pela entidade patronal*

do sinistrado ou pela seguradora para exercitar o direito a que alude o n.º 4 da base XXXVII da lei de acidentes de trabalho (Lei n.º 2127, de 3 de Agosto de 1965), devendo a mesma ser intentada perante os tribunais comuns.

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Processo n.º 1474/2000

Fernandes da Silva (*Relator*) — Bordalo Lema —  
Serra Leitão.

#### **Acidente de viação — Culpa por atropelamento de peão na berma — Indemnização pela perda do direito à vida**

I — *O facto de a vítima mortal de um acidente de viação transitar pela berma direita da estrada no momento do acidente, e assim violando o disposto no artigo 40.º, n.º 3, do Código da Estrada em vigor, não permite concluir que tenha tido qualquer grau de culpa na eclosão do mesmo, não podendo esta contravenção, de acordo com a teoria da causalidade adequada, considerar-se causal do acidente.*

II — *Devendo o condutor do veículo circular dentro da respectiva faixa de rodagem e tendo invadido a berma, reservada ao trânsito de peões, onde colheu a vítima, é assim de concluir pela existência de culpa exclusiva da sua parte.*

III — *É justa a quantia de 5 000 000\$00 a título de indemnização pelo dano da privação da vida de um homem de 50 anos, robusto, saudável, de feitio sociável e expansivo, gozando a estima e carinho de quantos o rodeavam.*

IV — *Não é excessiva, bem pelo contrário, a quantia de 500 000\$00, fixada a título de indemnização pelos danos não patrimoniais próprios, a atribuir aos filhos e esposa da referida vítima.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 2522/2000

Nunes Ribeiro (*Relator*) — Maria Regina Rosa —  
Hélder Almeida.

#### **Acidente de viação — Presunção de culpa do comissário — Concorrência de culpas — Ónus de prova**

I — *Nos termos do artigo 503.º, n.º 3, 1.ª parte, do Código Civil, para ilidir a presunção de culpa do condutor que conduz o veículo por conta de outrem, não basta provar a culpa do lesado ou de terceiro (a não ser que se trate de culpa exclusiva), sendo necessário ainda provar a ausência de culpa do comissário.*

II — *No caso de serem vários os veículos intervenientes no acidente de viação e de todos eles serem conduzidos por comissários, ocorre uma concorrência de culpa, sendo necessário, para ilidir a presunção, que o comitente logre demonstrar que o respectivo condutor respeitou os deveres legalmente fixados para a execução da manobra em causa.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1313/2000

Monteiro Casimiro (*Relator*) — Emídio Rodrigues — Gabriel Silva.

#### **Acidente *in itinere* — Cláusula mais favorável**

*A imperatividade da base V da lei de acidentes de trabalho (Lei n.º 2127, de 3 de Agosto de 1965) cede perante cláusula mais favorável ao trabalhador.*

Acórdão de 21 de Setembro de 2000  
Processo n.º 1531/2000

Fernandes da Silva (*Relator*) — Bordalo Lema —  
Serra Leitão.

#### **Alteração da qualificação jurídica — Alteração não substancial**

*A alteração da qualificação jurídica dos factos constantes da acusação ou da pronúncia só constitui alteração não substancial de acordo com o n.º 3 e para efeitos do n.º 1 do artigo 358.º do Código de Processo Penal se representar uma*

*agravação da posição do arguido ou a sua punição por outro crime.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 1444/2000

Serafim Alexandre (*Relator*) — Félix de Almeida — Germano da Fonseca — Renato de Sousa.

### **Alteração do pacto social — Providência cautelar — Indeferimento liminar**

I — *A alteração do contrato de sociedade é da competência exclusiva dos sócios, devendo fazer-se por maioria qualificada nos termos do disposto no artigo 265.º do Código das Sociedades Comerciais.*

II — *Assim, é de indeferir liminarmente a providência cautelar em que é pedida a substituição do sistema de gerência plural, consignado no pacto social, pelo sistema conjunto, já que isso constitui matéria de alteração do contrato de sociedade.*

Acórdão de 11 de Julho de 2000  
Recurso n.º 792/2000

Nunes Ribeiro (*Relator*) — Regina Rosa — Hélder Almeida.

### **Arguição de nulidades da sentença — Má fé — Negligência grave**

I — *Visto o disposto no artigo 72.º, n.º 1, do Código de Processo do Trabalho de 1982, não deve conhecer-se da nulidade da sentença que não tenha sido arguida no requerimento de interposição de recurso, muito embora o tenha sido nas alegações simultaneamente apresentadas.*

II — *A negligência grave que é fundamento de condenação por litigância de má fé é aquela que se traduz numa conduta de manifesta irre-*

*flexão ou ligeireza, em que a parte actua com falta da precaução aconselhada pela previsão mais elementar que deve ser observada nos usos correntes da vida.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso social n.º 1091/2000

Fernandes da Silva (*Relator*) — Bordalo Lema — Serra Leitão.

### **Cheque — Documento particular — Título executivo**

I — *A data aposta num cheque é um seu requisito essencial e daí que, faltando ela, o escrito não possa, segundo a Lei Uniforme sobre Cheques, valer como título cambiário.*

II — *Porém, a força executiva de um documento particular e os requisitos essenciais de um título de crédito exigidos pela Lei Uniforme sobre Cheques não são exactamente a mesma coisa, podendo um documento não reunir todos os requisitos para valer como título de crédito, mas apesar disso conter aqueles indispensáveis para ser considerado título executivo.*

III — *Assim, um cheque a que falte a data da sua emissão, desde que devidamente assinado pelo sacador e contendo a soma pecuniária a pagar ao portador a favor do qual foi passado, constitui, nos termos da alínea c) do artigo 46.º do Código de Processo Civil, título executivo.*

Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 1662/2000

Nunes Ribeiro (*Relator*) — Maria Regina Rosa — Hélder Almeida.

### **Contrato de depósito bancário — Impugnação da veracidade da assinatura de documento — Ónus da prova**

I — *O contrato de depósito bancário é um contrato bilateral inominado, com características de depósito e de mandato.*

II — *Impugnada a veracidade da assinatura em documento com o mesmo relacionado, com-*

pete ao réu provar a veracidade da mesma, isto é, que foi feita pelo depositante, de harmonia com o disposto no artigo 374.º, n.º 2, do Código Civil.

III — *Pelo facto de se ter dado como provado que o titular do depósito não estava incapacitado para assinar a transferência bancária, tal não implica que se tenha de dar como assente que foi ele quem efectivamente assinou o documento.*

Acórdão de 11 de Julho de 2000  
Recurso n.º 666/2000

Garcia Calejo (*Relator*) — Gil Roque — Tomás Barateiro.

### **Crime de falsificação de documento — Interesse protegido — In/admissibilidade de constituição de assistente**

*O crime de falsificação de documento tutela especialmente o interesse do Estado (comunitário) na confiança e fé pública e, concomitantemente, o valor da segurança e da credibilidade que a verdade do documento encerra enquanto tal e, por isso, não pode assumir a qualidade de sujeito passivo deste ilícito e constituir-se assistente o simples titular de interesses particulares indirectamente tutelados.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1425/2000

Oliveira Mendes (*Relator*) — João Trindade — António Marinho.

### **Crime de ofensa à integridade física simples — Modo de actuação — Alteração substancial ou não substancial**

*A simples concretização da forma como foi praticada a agressão enquanto reportada ao mesmo facto histórico que, em termos de factuabilidade, se desenvolveu no local, data e contexto*

*apontados na acusação, não pode considerar-se alteração substancial ou não substancial com relevo para a decisão da causa.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 1687/2000

Almeida Ribeiro (*Relator*) — Maio Macário — Serafim Alexandre — Renato de Sousa.

### **Decisão que negue o apoio judiciário — Recurso do Ministério Público — Interesse em agir**

*O Ministério Público não pode recorrer, por falta de interesse em agir, da decisão que negue o apoio judiciário.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1712/2000

Germano da Fonseca (*Relator*) — Maria do Rosário — Rosa Maria Coelho.

### **Descarga de resíduos ou efluentes sem tratamento prévio e sem licença [contra-ordenação prevista no artigo 86.º, n.º 1, alínea v), do Decreto-Lei n.º 46/94, de 22 de Fevereiro] — Elemento típico**

*Não é elemento constitutivo da contra-ordenação prevista no artigo 86.º, n.º 1, alínea v), do Decreto-Lei n.º 46/94, de 22 de Fevereiro, a causação de prejuízo ou dano ao ambiente ou mesmo a utilização de fossa como depósito definitivo de resíduos ou efluentes.*

Acórdão de 27 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 1515/2000

Oliveira Mendes (*Relator*) — João Trindade — António Marinho — Renato de Sousa.

### **Despacho a convidar a parte a corrigir articulado — Irrecorribilidade**

*Porque emitido no uso legal de um poder discricionário, não é passível de recurso o despacho proferido nos termos do artigo 29.º, alínea c), do Código de Processo do Trabalho, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 272-A/81, de 30 de Setembro [correspondente ao artigo 27.º, alínea b), do actual].*

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Processo n.º 743/2000

Bordalo Lema (*Relator*) — Fernandes da Silva — Serra Leitão.

### **Despedimento promovido pela entidade empregadora — Justa causa**

*A conduta de um bancário, com funções de caixa, que, no final do seu período matinal de trabalho, apresentava uma falta de 300 000\$00 nas suas contas, a qual justificou com o facto de ter adiantado o pagamento de um cheque que iria receber durante o período de almoço e que, 10 minutos depois de ter saído, regressou à agência com aquela quantia em dinheiro, constitui justa causa de despedimento promovido pela entidade empregadora.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso social n.º 567/2000

Fernandes da Silva (*Relator*) — Bordalo Lema — Serra Leitão.

### **Erro material — Nulidade da sentença — Direitos de personalidade — Conflito de direitos**

*I — Constando da resposta a um quesito a designação autores em lugar de autor; não sendo a esposa do autor parte na acção, tal inexactidão constitui mero erro material que não integra causa de nulidade da sentença, por não possuir qualquer influência na fundamentação e decisão em que apenas o cônjuge marido vem indicado como autor.*

*II — Para efeitos de tutela dos direitos de personalidade, designadamente o direito ao sono e ao repouso, é irrelevante que os técnicos tenham considerado satisfatório o isolamento acústico da discoteca propriedade da ré, quando se apurou que o nível do ruído atingido na casa do autor, e proveniente da discoteca, é superior ao permitido, não interessando para o caso que a ré tenha obtido todas as licenças necessárias para a abertura do estabelecimento e os outros vizinhos se não tivessem oposto.*

*III — Ainda que o nível de ruído se situasse dentro do limite legal (55 dB), sempre se impunha a tutela dos interesses do autor, provada que fosse a incomodidade do ruído para o descanso e sono do autor.*

*IV — Em caso de conflito de direitos, designadamente entre o direito à saúde, integridade física e repouso, por um lado, e o direito ao trabalho, por outro, deve sempre prevalecer aquele, por a Constituição conceder maior protecção aos direitos, liberdades e garantias em cotejo com os direitos económicos, nestes se inserindo o direito ao trabalho e à iniciativa económica privada.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 759/2000

Maria Regina Rosa (*Relatora*) — Hélder Almeida — Araújo Ferreira.

### **Escutas telefónicas — Transcrição**

*A transcrição das escutas telefónicas deve ser feita com observância do disposto no artigo 101.º, n.ºs 2 e 3, do Código de Processo Penal. E pode sê-lo também em discurso indirecto, desde que entre essa transcrição e o seu objecto não haja uma intervenção pessoal do autor da transcrição mediante a realização de qualquer operação que ultrapasse a mera cognição do objecto de transcrição.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1798/2000

Santos Cabral (*Relator*) — Oliveira Mendes — João Trindade — Renato de Sousa.

### **Falta de fundamentação da decisão sobre medidas de coacção**

*O despacho que ordena a prisão preventiva deve apreciar os pressupostos dos artigos 202.º e 204.º do Código de Processo Penal, enumerando os factos que os comprovam e as razões que levam a considerar tal medida como adequada e proporcional.*

*A falta de tal fundamentação implica a repetição do interrogatório do arguido e a prolação de novo despacho em conformidade.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso n.º 2139/2000

Barreto do Carmo (*Relator*) — Belo Morgado — Ferreira Dinis.

### **Hipoteca — Prédio rústico posteriormente transformado em urbano**

*A hipoteca de um prédio rústico, posteriormente transformado em urbano, abrange este último, já que ela contemplará sempre quaisquer benfeitorias que venham a ser introduzidas no prédio sobre que recaí, ainda que tal consista na alteração da sua estrutura ou no aumento da sua área.*

Acórdão de 11 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1486/2000

Coelho de Matos (*Relator*) — Custódio Costa — Ferreira de Barros.

### **Indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais — Honorários ao mandatário judicial — Tutela do direito**

*I — O pagamento da indemnização por danos patrimoniais em função dos honorários que os autores terão de pagar ao seu mandatário judicial não tem cabimento legal, porquanto sendo eles a parte vencedora, recebem procuradoria de harmonia com o disposto no artigo 40.º, n.º 1, do Código das Custas Judiciais.*

*II — Assim, não invocando qualquer despesa anormal derivada da contratação do seu advogado, não têm os autores a receber mais qualquer montante para além do que têm jus a título de procuradoria, pois de outra forma iriam receber uma dupla indemnização com idênticos objectivos.*

Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 1763/2000

Garcia Calejo (*Relator*) — Gil Roque — Tomás Barateiro.

### **Processo de falência — Desistência do pedido ou da instância — Termo do prazo para a desistência**

*I — A expressão ínsita no artigo 127.º, n.º 1, do Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresas e de Falência «até ser proferida a sentença» pretende fixar, como limite temporal para se desistir do pedido ou da instância, o momento em que o juiz profere a sentença e não o momento em que esta se converteu em caso julgado.*

*II — Por conseguinte, uma vez proferida a sentença a decretar a falência, e ainda que ela fique sujeita a impugnação, não poderá o requerente desistir do pedido ou da instância.*

Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 1383/2000

Maria Regina Rosa (*Relatora*) — Hélder Almeida — Araújo Ferreira.

### **Quebra do segredo profissional**

*Tendo em conta o critério material adoptado pelo legislador e vertido no artigo 135.º, n.º 3, do Código de Processo Penal, a realização da justiça penal não figura, só por si e sem mais, como interesse legítimo bastante para justificar a quebra do segredo profissional.*

*O princípio da unidade do sistema jurídico convoca a que se realize uma ponderação de valores, verificando se os interesses que o se-*

*grado visa proteger são manifestamente inferiores aos prosseguidos com a sua revelação.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 730/2000

Maria do Rosário (*Relatora*) — Almeida Ribeiro — Rosa Maria Coelho.

II — *Não tendo havido qualquer acordo de vontades nesse sentido, desse prolongamento temporal da prestação de trabalho não deriva a constituição de um novo vínculo laboral entre ambos.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso social n.º 844/2000

Bordalo Lema (*Relator*) — Serra Leitão — Fernandes da Silva.

### **Registo predial — Pedido reconven- cional — Desnecessidade do registo**

*A acção referida na alínea a) do n.º 1 do artigo 3.º do Código do Registo Predial deve ser entendida de forma a excluir a reconvenção ou a acção-reconvenção, já que esta não se encontra sujeita às mesmas regras e nem sempre é objecto do mesmo tratamento, além de que com isso ficariam subvertidos os princípios processuais do dispositivo, da auto-responsabilidade das partes e de que a necessidade de recorrer ao processo não deve ocasionar dano à parte que tem razão.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1580/2000

Monteiro Casimiro (*Relator*) — Emídio Rodrigues — Gabriel Silva.

### **Salários em atraso — Rescisão do contrato de trabalho — Prolonga- mento do trabalho**

I — *A eficácia da comunicação feita por um trabalhador, à sua entidade patronal, de que rescindia o contrato de trabalho que os vinculava, ao abrigo da Lei n.º 17/86, de 14 de Junho, com efeitos a partir do 10.º dia subsequente à data da comunicação, não é afectada pela circunstância de ele ter trabalhado mais três dias para além dessa data, por solicitação do empregador.*

### **Servidão predial — Destinação de pai de família — Sinais visíveis e permanentes**

I — *O facto de a autora ter alegado que o acesso de sua casa à via pública, pelo lado sul, se fazia até pouco tempo antes de proposta a acção por uma escadaria que serve todo o prédio e que para ir do local onde esta termina até à via pública se tinha que atravessar um pequeno logradouro que hoje faz parte da casa da ré, só pode levar a concluir, quando muito, que a referida escadaria constitui um sinal visível e permanente da passagem do prédio da autora para a via pública.*

II — *Porém, não tendo a autora alegado e provado nada sobre a passagem pelo logradouro da ré, nomeadamente o local por onde se processava, e processa, a respectiva extensão e largura e existência de sinais visíveis e permanentes dessa passagem, que, segundo ela, constituía servidão de passagem por destinação de pai de família, não se encontra preenchido o requisito dos sinais visíveis e permanentes reveladores da referida servidão e impedindo a procedência desse pedido.*

Acórdão de 5 de Julho de 2000  
Recurso n.º 1467/2000

Monteiro Casimiro (*Relator*) — Emídio Rodrigues — Gabriel Silva.



**Sociedades por quotas — Assinatura dos gerentes — Vinculação da sociedade**

I — *A gerência é um dos órgãos essenciais das sociedades por quotas, sendo que os efeitos jurídicos dos actos praticados pelos gerentes nascem, directamente, na esfera jurídica da sociedade, onde se projectam e não na esfera pessoal dos gerentes.*

II — *O artigo 260.º, n.º 4, do Código das Sociedades Comerciais não exige, para que se considere vinculada a sociedade por quotas, que seja aditada à assinatura do gerente a expressa menção de a mesma ter sido aposta nessa qualidade, bastando e sendo suficiente que resulte das circunstâncias que, ao apor essa assinatura, o gerente agiu nessa qualidade, ao subscrever títulos cambiários em nome da sociedade.*

III — *Estando a assinatura do gerente correctamente enquadrada, no espaço destinado ao sacador do cheque, que tem impressos no seu rosto os dizeres respeitantes à conta bancária titulada pela sociedade por quotas, que aqueles representam, tal só pode significar que a assina-*

*tura foi realizada naquela qualidade e por quem tinha legitimidade para vincular a sociedade.*

Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 2022/2000

Hélder Roque (*Relator*) — Távora Vítor —  
Nunes Ribeiro.

**Suspensão da prescrição na vigência do Código Penal de 1982 (redacção originária) — Declaração de contumácia**

*Na vigência do Código Penal de 1982, redacção originária, o instituto jurídico-processual da contumácia não possui eficácia suspensiva da prescrição.*

Acórdão de 20 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 1948/2000

Belo Morgado (*Relator*) — Oliveira Mendes —  
João Trindade.

## IV

### RELAÇÃO DE ÉVORA

#### **Ação executiva com incidente de liquidação e embargos de executado — Intervenção acessória provocada**

*Nada obsta a que, nos enxertos declarativos com processado autónomo em processo executivo (liquidação e embargos de executado) e só nestes, o obrigado de regresso possa ser chamado a intervir, em intervenção acessória provocada, para auxiliar o executado na sua defesa e discutir as concretas questões que ainda falta decidir em juízo declarativo para completar o título executivo (titularidade do direito e liquidação da obrigação).*

Acórdão de 13 de Julho de 2000  
Recurso cível n.º 374/2000

Fernando da Conceição Bento (*Relator*) — Francisco Bruto da Costa — Maria Alexandra Santos.

#### **Acidente de trabalho — Contrato de seguro: sua validade e eficácia**

*I — As circunstâncias que tornam o seguro nulo, nos termos do artigo 429.º do Código Comercial, têm de verificar-se no momento da celebração do contrato de seguro; as situações ou circunstâncias surgidas após esse momento, que se traduzam num agravamento do risco, não conduzem à invalidade do contrato, nos termos estabelecidos no referido preceito, mas apenas conferem à seguradora o direito a promover a sua resolução.*

BMJ 499 (2000)

*II — É inválida, pelo menos em relação aos terceiros beneficiários, uma cláusula inserta no contrato de seguro que vise limitar as garantias e protecção daqueles beneficiários.*

*III — Porque o segurado não foi esclarecido, aquando das negociações, de que o contrato conteria uma tal cláusula, esta tem de considerar-se excluída do contrato singular e fica sujeita ao regime das cláusulas contratuais gerais, recaíndo sobre a seguradora os deveres de comunicação e informação a que aludem os artigos 5.º e 6.º do Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro; face ao incumprimento desses deveres pela seguradora e à proibição contida no artigo 21.º, alínea a), do referido diploma, essa cláusula da apólice sempre teria de considerar-se nula, nos termos do seu artigo 12.º*

Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Recurso social n.º 1231/2000

Acácio André Proença (*Relator*) — António Gonçalves da Rocha — Alexandre Baptista Coelho.

#### **Acidente de trabalho — Remição de pensões — Regime transitório**

*I — O regime transitório de remição de pensões face ao novo regime jurídico dos acidentes de trabalho instituído pela Lei n.º 100/97, de 13 de Setembro, apenas se aplica às pensões que já estavam em pagamento em 1 de Janeiro de 2000, que são aquelas que nesta data já estavam fixadas por decisão judicial transitada em julgado.*

II — Apesar de no artigo 74.º do Decreto-Lei n.º 143/99, de 30 de Abril, na redacção que lhe foi dada pelo artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 382-A/99, de 22 de Setembro, apenas se aludir a termo final e não a termo inicial, o legislador quis estabelecer, como termo inicial de cada um dos prazos aí previstos, o início de cada um dos anos respeitante a cada escalão, dando-se a cada um o decurso do ano civil para se concretizar.

III — Sendo a pensão do sinistrado no montante anual de 128 472\$00, ela só se tornará remível durante o ano de 2002, tendo a remição que ser levada a cabo até Dezembro deste ano.

Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Recurso social n.º 1033/2000

António Gonçalves da Rocha (*Relator*) — Alexandre Baptista Coelho — Acácio André Proença.

### **Acidente de trabalho — Remição de pensões — Regime transitório**

I — No âmbito do regime transitório de remição de pensões, foi intenção do legislador instituir um regime faseado de remições, tornadas obrigatórias por força do artigo 41.º, n.º 2, alínea a), da Lei n.º 100/97, de 13 de Setembro, fazendo-o com referência aos valores máximos anuais fixados no quadro do artigo 74.º do Decreto-Lei n.º 143/99, de 30 de Abril, na redacção que lhe foi dada pelo artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 382-A/99, de 22 de Setembro; se assim não fosse, ficaria carecido de sentido prático esse mesmo quadro e os períodos anuais nele inscritos, cada um deles referido a um montante máximo de pensão anual.

II — Estando em causa uma pensão anual de 132 123\$00, a mesma apenas será remível após Dezembro de 2001 e sê-lo-á obrigatoriamente, devendo ser concretizada, de forma oficiosa, até Dezembro do ano seguinte.

Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Recurso social n.º 1034/2000

Alexandre Baptista Coelho (*Relator*) — Acácio André Proença — António Gonçalves da Rocha.

### **Acidente de viação — Relação de comissão — Sócio de sociedade comercial**

I — Traduzindo-se a relação de comissão num vínculo de autoridade e de subordinação correspectivas, tanto pode o comissário ser um mandatário como um simples serviçal ou assalariado, ou qualquer encarregado, gratuita ou onerosamente, da prestação dum serviço ou comissão — necessário é que exista uma relação de subordinação ou dependência do comissário perante o comitente (quem dá ordens, instruções e fiscaliza o desempenho).

II — Está provado que o veículo de uma sociedade comercial era conduzido por um sócio da mesma não prova, por si, que exista uma relação de comissão entre a proprietária do veículo e o condutor.

Acórdão de 13 de Julho de 2000  
Recurso cível n.º 731/2000

Maria Laura Leonardo (*Relatora*) — Artur Mota Miranda — José Rodrigues dos Santos.

### **Aval — Simulação — Ónus da prova**

Se em embargos de executado deduzidos a execução fundada numa livrança subscrita pela embargante e de que o exequente/embargado é portador, por a ter pago, na qualidade de avalista, a embargante põe em causa a validade do aval, invocando que houve um negócio simulado, é a ela que incumbe fazer a prova do vício.

Acórdão de 13 de Julho de 2000  
Recurso cível n.º 728/2000

Maria Laura Leonardo (*Relatora*) — Artur Mota Miranda — José Rodrigues dos Santos.

### **Crime de fraude fiscal — Crime de burla — Concurso aparente**

O crime de fraude fiscal previsto no artigo 23.º do Regime Jurídico das Infracções Fiscais não Aduaneiras consome o crime de burla pre-

visto no Código Penal, quando estão unicamente em causa interesses fiscais do Estado, devendo ter-se por excluído o direito penal comum em virtude de se perfilar uma situação de concurso aparente, em que por força da regra da especialidade — *lex specialis derogat legi generali* — só se deve aplicar o tipo especial.

Acórdão de 11 de Julho de 2000  
Recurso penal n.º 702/99

Rui Hilário Maurício (*Relator*) — Raul Raposo Borges — Jaime Machado Valente.

### **Despedimento ilícito e condenação na reintegração — Execução para prestação de facto — Dedução de outros rendimentos do trabalho nas retribuições devidas após decretada a reintegração**

I — A sentença que decretou a reintegração do trabalhador, na sequência da nulidade ou ilicitude do despedimento, equivale à reconstituição do vínculo laboral, tudo se passando como se essa relação jamais tivesse sido interrompida.

II — Se a entidade patronal recusar a reintegração do trabalhador judicialmente decretada, pode este instaurar execução para prestação de facto e liquidação dos danos advindos daquela recusa.

III — Ao montante das remunerações devidas por força da reintegração decretada não são de deduzir, com base no disposto no artigo 13.º, n.º 2, alínea b), do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, os rendimentos do trabalho que o trabalhador tenha auferido posteriormente à cessação do vínculo laboral; embora possa admitir-se a aplicação do disposto no n.º 2, 2.ª parte, do artigo 795.º do Código Civil, no caso não se verificam os pressupostos que conduziriam a aplicação de tal preceito, pois que não está demonstrado que os rendimentos auferidos só chegaram ao trabalhador em virtude

de ter ficado exonerado da obrigação de prestar a sua actividade à entidade patronal.

Acórdão de 19 de Setembro de 2000  
Recurso social n.º 1141/2000

Acácio André Proença (*Relator*) — António Gonçalves da Rocha — Alexandre Baptista Coelho.

### **Erro sobre a identidade do arguido — Rectificação da sentença**

Tendo-se o arguido, em julgamento em processo sumário, identificado com os elementos de outra pessoa e sendo assim condenado com trânsito em julgado, ficando-se, desta forma, a ignorar completamente a identificação daquele, o meio próprio para reparar tal erro não é a correcção dessa sentença, ao abrigo do disposto no artigo 380.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Penal, pois, ao se tentar corrigir um erro, retirando a identificação da pessoa que consta na sentença como arguido e nada colocando, em troca, no seu lugar, não se procederia a uma correcção, mas apenas a uma amputação de um elemento que deve constar de qualquer sentença, ficando-se com uma sentença sem arguido.

Acórdão de 4 de Julho de 2000  
Recurso penal n.º 615/2000

José de Sousa Magalhães (*Relator*) — Ana Fernandes Grácio — Maria Filomena Lima.

### **Execução especial por alimentos — Legitimidade da mãe para prosseguir a execução relativamente aos filhos que atingiram a maioridade**

Numa execução para pagamento de alimentos instaurada por mãe que haja suportado exclusivamente todas as despesas com o sustento, vestuário e educação dos seus filhos, tem a mesma legitimidade para prosseguir a execução, não obstante aqueles haverem atingido a maioridade na pendência da causa, pois deve considerar-se possuidora de um interesse legítimo quanto

*a exigir do pai daqueles as quantias que, tendo sido judicialmente fixadas, não se mostrem nem foram satisfeitas pelo mesmo.*

Acórdão de 4 de Julho de 2000  
Recurso cível n.º 1071/2000

Ana Luísa Geraldês (*Relatora*) — Maria Alexandra Ferreira — Maria João Romba.

### **Perícia médico-legal — Depoimento de perito médico — Prova documental**

I — *O perito que realizou a perícia médico-legal pode ser admitido como testemunha do pedido cível e, nessa qualidade, ser ouvido, já que tem capacidade para ser testemunha e se não mostra que esteja abrangido pelos impedimentos do artigo 133.º do Código de Processo Penal.*

II — *Tendo sido com base no juízo técnico-científico expresso na perícia médico-legal e no depoimento da testemunha do pedido cível (que era o perito que realizou aquela perícia) que o tribunal deu como provado o carácter permanente da doença, não é lícito dizer que a prova pericial foi substituída por prova testemunhal.*

III — *Os relatórios médicos emitidos fora do âmbito dos artigos 151.º e seguintes do Código de Processo Penal não consubstanciam prova pericial, mas apenas prova documental, podendo ser valorados livremente, pois que o juízo técnico-científico que, nos termos do artigo 163.º do mesmo Código, se presume subtraído à apreciação do julgador, é o que foi recolhido segundo as regras dos citados artigos 151.º e seguintes, não se encontrando o tribunal vinculado aos pareceres médicos emitidos fora do âmbito daquele normativo.*

Acórdão de 19 de Setembro de 2000  
Recurso penal n.º 112/2000

Ana Fernandes Grácio (*Relatora*) — Maria Filomena Lima — Maria Margarida Martins — António Ferreira Neto.

### **Reconvenção — Requisitos de admissibilidade — Ineptidão da petição reconvenicional**

I — *Como verdadeira acção que se enxerta numa outra já pendente, deve a petição reconvenicional respeitar a generalidade dos requisitos que estão previstos para a acção, máxime no que corresponde à alegação dos respectivos factos e, assim, para ser admissível, tem de assentar em factos próprios que não sejam simples oposição ao pedido do autor e observar o preceituado no n.º 2 do artigo 274.º do Código de Processo Civil, sendo certo que o mesmo facto, para o efeito do disposto na alínea a) daquele n.º 2 (que estabelece ser admissível a reconvenção quando o pedido do réu emerge do facto jurídico que serve de fundamento à acção ou à defesa), é o mesmo facto concreto e não em abstracto.*

II — *A ineptidão da petição reconvenicional existe não apenas quando se verifica a inexistência absoluta de factos como ainda quando o ónus de alegação se queda pela indicação genérica ou vaga de factos.*

Acórdão de 4 de Julho de 2000  
Recurso cível n.º 595/2000

Ana Luísa Geraldês (*Relatora*) — Maria Alexandra Ferreira — Maria João Romba.

### **Recurso de demandante civil em processo penal — Legitimidade — Manifesta improcedência**

I — *Apesar de estar vedado às partes civis, não assistentes, pôr directamente em causa a parte penal da sentença, seja ela condenatória ou absolutória, não lhes está vedado, no recurso que interpuserem, suscitar questões que também são pertinentes para a decisão penal, mas apenas na precisa medida em que o sejam também para a determinação da obrigação de indemnizar.*

II — *Por isso, uma demandante civil, não assistente, pode discutir se dos factos dados como provados ou não provados e relativos à parte*

*criminal resulta ou não responsabilidade civil pela reparação dos danos peticionados, mas não pode ir além disso.*

III — *Assim, ao pretender também a condenação do arguido pelo crime, extravasa os seus poderes, não tendo legitimidade para o recurso que interpôs quanto à parte penal, pelo que não é de conhecer do mesmo nessa parte.*

IV — *Sendo definitiva a parte da sentença que decidiu que o arguido não cometeu qualquer ilícito penal (uma vez que ninguém legitimado para o efeito dela recorreu), resulta que é manifestamente improcedente o recurso da demandante cível na parte em que pretende que se lhe arbitre indemnização por danos morais emergente daquela responsabilidade criminal, pelo que, por força do disposto no artigo 420.º, n.º 1, 1.ª parte, do Código de Processo Penal, tem de ser rejeitado.*

Acórdão de 4 de Julho de 2000  
Recurso penal n.º 930/2000

Ana Fernandes Grácio (*Relatora*) — Maria Filomena Lima — Maria Margarida Martins.

### **Recurso penal — Inadmissibilidade — Reclamação de indeferimento de actos de instrução**

I — *A instrução é formada pelo conjunto de actos de instrução que o juiz entende dever levar a cabo (artigo 289.º, n.º 1, do Código de Processo Penal) e o juiz indefere, por despacho irrecorrível, os actos requeridos que não interessarem à instrução ou servirem apenas para protelar o andamento do processo e pratica ou ordena oficiosamente aqueles que considerar úteis, sem prejuízo da possibilidade de reclamação (artigo 291.º do mesmo Código).*

II — *Assim, não havendo recurso do referido despacho [ver artigo 400.º, n.º 1, alínea b), do Código de Processo Penal], não poderá haver recurso da reclamação sobre o mesmo, pois que tal reclamação (que é feita para o mesmo tribunal que produziu o despacho em causa) se destina a reapreciação do despacho reclamado.*

Acórdão de 19 de Setembro de 2000  
Recurso penal n.º 776/2000

António Pires da Graça (*Relator*) — Raul Raposo Borges — Orlando Martins Afonso.

### **Regulação do exercício do poder paternal — Incumprimento do regime de visitas — Indemnização**

*Havendo incumprimento, por parte da mãe de menor, do regime de visitas estabelecido em acção de regulação do exercício do poder paternal, tendo sido requerida pelo pai da menor a condenação na indemnização prevista no artigo 181.º, n.º 1, da Lei Tutelar de Menores e apurando-se que, sendo tal incumprimento imputável à mãe da menor, a situação terá acabado por ser o resultado do mau relacionamento entre os pais da mesma, que não terão procurado salvaguardar os reais interesses da menor, colocando-a acima dos seus antagonismos pessoais, deve aquela indemnização ser atribuída não ao pai da menor, mas à própria menor, por depósito, para dela mais tarde beneficiar.*

Acórdão de 4 de Julho de 2000  
Recurso cível n.º 843/99

Acácio Jesus das Neves (*Relator*) — Eurico Marques dos Reis — José Teixeira Monteiro.

V

TRIBUNAL CENTRAL ADMINISTRATIVO

I

SECÇÃO DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

**Acção para reconhecimento de direito — Legitimidade passiva — Aposentado da Polícia de Segurança Pública**

*Tal legitimidade só ao Comando da Polícia de Segurança Pública é conferida.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso jurisdicional n.º 2703/99

I — *A acção para reconhecimento de direito deve ser movida contra a entidade que puder efectivamente reconhecer o direito invocado, o que necessariamente implica que deverá ter poderes para a prática dos actos e operações que conduzam à satisfação da pretensão do interessado.*

II — *A Caixa Geral de Aposentações não tem competência para intervir na determinação da massa remuneratória a considerar para efeito de cálculo da pensão.*

III — *A resolução final a que se refere o artigo 97.º do Estatuto da Aposentação é a decisão final sobre a concessão da aposentação e sobre o valor da pensão, nunca sobre os aspectos de legalidade e de quantificação do valor da referida massa remuneratória, porque essa é matéria que cabe resolver pela entidade empregadora e processadora dos descontos respeitantes à situação do funcionário no activo.*

IV — *Carece de legitimidade passiva o conselho de administração da Caixa Geral de Aposentações para reconhecer ao autor o direito a ser posicionado em determinado escalão e consequentemente apurar uma pensão superior à que actualmente recebe.*

José Cândido de Pinho (*Relator*) — António de Almeida Coelho da Cunha — Carlos Evêncio Figueiredo Rodrigues de Almada Araújo.

**Incompetência material — Tribunal Central Administrativo**

I — *A competência do Tribunal afere-se pela natureza da pretensão dirigida ao mesmo.*

II — *O foro materialmente competente para conhecer do pedido de declaração de ilegalidade com força obrigatória geral de uma resolução do Governo Regional da Madeira, respeitante a medidas a adoptar no âmbito do regime contributivo para a Segurança Social decorrente das relações de trabalho estabelecidas entre as agências de viagens e os guias-intérpretes, na respectiva Região Autónoma, é o foro tributário (artigos 41.º e 62.º do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais), e não o administrativo, uma vez que vem pedida a declaração de*

*ilegalidade com força obrigatória geral de norma regulamentar em matéria de natureza para-fiscal.*

Acórdão de 12 de Julho de 2000  
Recurso jurisdicional n.º 4329/2000

Magda Espinho Geraldès (*Relatora*) — Mário Frederico Gonçalves Pereira — Carlos Manuel Maia Rodrigues.

**Processo disciplinar — Aplicação do artigo 100.º do Código do Procedimento Administrativo — Princípio *in dubio pro reo***

I — *Em processo disciplinar, a audiência prévia do arguido encontra-se concretizada em diversas disposições legais (como as dos artigos 55.º, n.ºs 2 e 3, 59.º, 61.º e 64.º, todos do Estatuto Disciplinar, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 24/84, de 16 de Janeiro) que lhe concedera uma ampla faculdade de intervenção no decurso da instrução do processo, pelo que não é obrigatório que, sob invocação do artigo 100.º do Código do Procedimento Administrativo, ele seja ouvido novamente antes de o órgão competente decidir definitivamente.*

II — *Em processo disciplinar, compete à Administração a prova dos factos constitutivos da infracção imputada ao arguido e não a este provar que os não praticou.*

III — *A prova recolhida no processo disciplinar tem de legitimar uma convicção segura sobre a prática dos factos pelo arguido, para além de toda a dúvida razoável, devendo, de acordo com o princípio *in dubio pro reo*, funcionar em favor deste as dúvidas no domínio probatório.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 352/97

José Francisco Fonseca da Paz (*Relator*) — Carlos Manuel Maia Rodrigues — Magda Espinho Geraldès.

**Recurso contencioso — Técnicos tributários do quadro de pessoal da Direcção-Geral das Contribuições e Impostos — Princípio da igualdade — Vício de violação do artigo 128.º, n.º 1, alínea b), do Código do Procedimento Administrativo — Vício de forma, por falta de fundamentação**

I — *O princípio da igualdade pressupõe que se dê tratamento igual a situações iguais e tratamento desigual a situações desiguais, não consentindo a consagração de discriminações de tratamento arbitrárias ou sem fundamento material bastante (artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa).*

II — *A situação dos funcionários que tempestivamente impugnaram os actos administrativos que lhe atribuíram um posicionamento por eles reputado de ilegal e que viram as suas pretensões reconhecidas por decisões jurisdicionais transitadas em julgado é manifestamente diferente da situação dos funcionários que acabaram por se conformar com tal posicionamento, pelo que não ocorre violação do princípio da igualdade.*

III — *Sendo o acto em causa um acto plural e, portanto, divisível, em tantos actos quantos os seus destinatários, a decisão anulatória proferida em recurso contencioso não interposto pelo recorrente não lhe aproveita, uma vez que o caso julgado apenas tem eficácia inter partes. Daí que não se possa falar de execução da decisão anulatória relativamente ao recorrente, nem em violação da alínea c) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Procedimento Administrativo.*

IV — *Sendo o objecto do recurso um indeferimento tácito, não é o mesmo susceptível de fundamentação, não ocorrendo, por isso, vício de forma, por falta de fundamentação.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 29/97

Helena Maria Ferreira Lopes (*Relatora*) — Ana Paula Soares Leite Martins Portela — António Ferreira Xavier Forte.



### **Recurso hierárquico — Prazo de formação do indeferimento tácito — Guardas prisionais — Carreiras horizontais, verticais e mistas**

I — Para que se forme indeferimento tácito, no âmbito de um recurso hierárquico necessário, devemos atender aos prazos máximos concedidos por lei, tanto ao órgão a quo, como à entidade ad quem, isto é, 45 dias (artigos 171.º, 172.º e 175.º, n.º 1, do Código do Procedimento Administrativo).

II — As carreiras do funcionalismo público podem ser verticais, horizontais ou mistas — artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 248/85, de 15 de Julho. Nas carreiras horizontais o acesso é feito por progressão, verificando-se a mudança após a permanência de um período mínimo na categoria anterior e retroagindo a posse «à data em que o funcionário complete o período de permanência na categoria anterior e a classificação de Bom» — artigo 15.º, n.º 2, do mesmo diploma.

III — As categorias de primeiro e segundo-subchefe da guarda prisional são horizontais, uma vez que o acesso apenas depende da posse de três anos na categoria anterior e da classificação mínima — artigo 16.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 174/93, de 12 de Maio —, sendo que o número de vagas do quadro é comum (350 lugares) para ambas as categorias — anexo I ao mencionado Decreto-Lei n.º 174/93, de 12 de Maio.

IV — Assim, a posse na categoria de primeiro subchefe da guarda prisional retroage os seus efeitos à data em que o interessado fez três anos na categoria de segundo-subchefe, e detinha a classificação mínima de Bom (salvaguardando os casos em que tal promoção é proibida por lei, v. g. cumprimento de penas disciplinares ou consequência destas).

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 222/97

António Bento São Pedro (*Relator*) — Magda Espinho Geraldês — José Francisco Fonseca da Paz.

### **Suspensão de eficácia — Competência do Tribunal Central Administrativo**

I — O Tribunal Central Administrativo é competente para julgar os recursos das decisões dos tribunais administrativos de círculo, proferidas nos meios processuais acessórios, incluindo a suspensão de eficácia — qualquer que seja a matéria a que o acto diga respeito — e ainda para julgar (em 1.ª instância) os pedidos de suspensão de eficácia dos actos proferidos pelos membros do Governo, mas apenas os respeitantes ao funcionalismo público — cfr. artigo 40.º, alíneas a) e b), do Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

II — Assim, o Tribunal Central Administrativo é incompetente para julgar um pedido de suspensão de eficácia de um acto proferido pela Ex.ª Sr.ª Ministra do Planeamento, que indeferiu uma reclamação de um despacho que «rescindiu» um contrato de incentivos financeiros (Decreto-Lei n.º 34/95, de 11 de Fevereiro), uma vez que o mesmo não é um acto relativo ao funcionalismo público.

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Processo n.º 4488-A/2000

António Bento São Pedro (*Relator*) — Magda Espinho Geraldês — José Francisco Fonseca da Paz.

### **Suspensão de eficácia (recurso jurisdicional) — Suspensão provisória (artigo 80.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos) — Das consequências da não notificação ao requerente por parte da autoridade requerida da resolução a que se reporta o n.º 1 do artigo 80.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos**

I — A resolução fundamentada a que se reporta o n.º 1 do artigo 80.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos não se consubstancia num acto administrativo contenciosamente

recorrível (artigos 268.º, n.º 4, da Constituição da República Portuguesa e 25.º, n.º 1, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos), inserindo-se a mesma nos actos posteriores a prática do acto definitivo — o acto objecto do pedido de suspensão de eficácia.

II — O controle judicial da referida resolução processa-se no contexto do incidente para a declaração de ineficácia dos actos de execução praticados (vide n.º 3 do artigo 80.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos).

III — Daí que a notificação da dita resolução só tenha que se efectuar nos próprios autos de suspensão de eficácia. Equivale isto a dizer que o facto da autoridade requerida não ter dado conhecimento aos requerentes da resolução a que se reporta o n.º 1 do artigo 80.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos não tem quaisquer repercussões sobre a eficácia da declaração de «urgência para o interesse publico» na imediata execução do acto suspendendo.

Acórdão de 28 de Setembro de 2000  
Processo n.º 4858/2000

Helena Maria Ferreira Lopes (*Relatora*) — Ana Paula Soares Leite Martins Portela — António Ferreira Xavier Forte.

### **Suspensão de eficácia — Correção da petição — Legitimidade passiva — Poder jurisdicional na apreciação do recurso**

I — A natureza especialíssima e urgente do meio contencioso acessório de suspensão de eficácia não deve servir de obstáculo à utilização do convite à correção da petição inicial, genericamente consentido pelo artigo 40.º da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos, nomeadamente para permitir ao requerente a indicação dos interessados a quem a pretendida suspensão possa prejudicar (artigo 77.º, n.º 2, da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos).

II — Tais pessoas são aquelas que têm interesse que o acto se execute e que o requerente não obtenha a suspensão de eficácia do acto.

É na medida em que o seu interesse é contrário ao do requerente, ao qual se relativiza e de que depende como num sistema de vasos comunicantes, que se dizem contra-interessados.

III — Nesse sentido, contra-interessado não é obrigatoriamente o sujeito de um interesse materialmente igual ao do requerente numa situação em que um e outro pretendem obter o mesmo efeito.

O seu interesse também pode ser materialmente diferente do do requerente. O que importa é que ambos sejam de efeitos práticos completamente inconciliáveis.

IV — O preenchimento da noção em concreto depende de caso para caso. Por isso, os condóminos de um prédio habitacional onde está instalado um estabelecimento comercial mandado encerrar pelo acto administrativo, nuns casos não serão contra-interessados, se a sua esfera jurídica não é afectada com a suspensão pretendida, mas noutros já o serão, se alguma vez tiverem revelado e expressado um manifesto interesse incompatível com o do requerente.

V — O Tribunal Central Administrativo, no recurso jurisdicional interposto de sentença proferida em processo de suspensão de eficácia, não está limitado à apreciação dos vícios da sentença, podendo ainda conhecer do mérito do próprio pedido de suspensão em todos os seus fundamentos ou requisitos.

Acórdão de 15 de Setembro de 2000  
Recurso jurisdicional n.º 4834/2000

José Cândido de Pinho (*Relator*) — António Bento São Pedro — Helena Maria Ferreira Lopes.

### **Suspensão de eficácia — Denúncia de contrato de trabalho a termo certo — «Contratos de avença celebrados ao abrigo do Decreto-Lei n.º 41/84, de 3 de Fevereiro, com alterações do Decreto-Lei n.º 330/85, de 12 de Agosto», pela Direcção-Geral de Viação para admissão de juristas**

I — É declaração negocial e não acto administrativo a denúncia do contrato, caracterizado como sendo um contrato de trabalho a termo

*certo, previsto no artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, ao abrigo de uma cláusula contratual.*

II — *A suspensão da eficácia desta denúncia é de rejeitar, por força do disposto no artigo 76.º, n.º 1, alínea c), da Lei de Processo nos Tribunais Administrativos.*

III — *A contratação em regime de avença feita pela Direcção-Geral de Viação para a admissão de juristas, nos termos do artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 41/84, de 3 de Fevereiro, com redacção do Decreto-Lei n.º 330/85, de 12 de Agosto, caracteriza um contrato de trabalho a termo certo.*

Acórdão de 24 de Julho de 2000  
Recurso jurisdicional n.º 4782/2000

Carlos Manuel Maia Rodrigues (*Relator*) —  
Edmundo António Vasco Moscoso — Magda Espinho Geraldés.

### **Suspensão de eficácia — Manifesta irrecorribilidade (actos de execução)**

I — *Os actos e operações de execução são susceptíveis de impugnação contenciosa, desde que a ilegalidade arguida não seja consequência*

*da ilegalidade do acto exequendo — artigo 151.º, n.º 4, do Código do Procedimento Administrativo.*

II — *O procedimento administrativo das ordens de embargo e demolição de obras ilegais culmina com um «acto administrativo» a ordenar a «posse administrativa», acto esse que deve ser notificado ao dono da obra e aos titulares de direitos reais sobre o terreno — artigo 7.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 92/95, de 9 de Maio — o que só pode significar uma relevância externa e, nessa medida, uma lesividade autónoma deste acto.*

III — *Desta feita, nunca se pode considerar manifestamente irrecorrível um acto administrativo determinando a posse administrativa do terreno para demolição de uma obra ilegal, já anteriormente ordenada, uma vez que este último acto é susceptível de impugnação por vícios não dependentes do acto exequendo e porque o acto a determinar a «posse administrativa» é, só por si, um acto lesivo.*

Acórdão de 6 de Julho de 2000  
Processo n.º 4608/2000

António Bento São Pedro (*Relator*) — Magda Espinho Geraldés — José Francisco Fonseca da Paz.

## II

### SECÇÃO DO CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO

### **Custos — Prova — Documentação comprovativa dos custos — Artigo 23.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas**

I — *Os custos terão de ser comprovados por documentos válidos ou por outro meio admissível.*

II — *Não podem considerar-se como comprovados por documento válido (devendo ter-se por documento válido em forma legal o que obedeça aos requisitos do artigo 35.º do Código do Imposto sobre Valor Acrescentado), os custos titulados por facturas emitidas por terceiros relativamente aos quais não se provou que o con-*

*tribuente com eles tivesse contratado a prestação dos serviços referidos nas facturas.*

III — *Todavia, estando provado que a recorrente emitiu cheques para o pagamento de serviços efectivamente realizados, tem de aceitar-se que os respectivos custos não estão documentados por aquelas facturas, mas sim provados por outro meio admissível, nomeadamente através da prova testemunhal.*

Acórdão de 26 de Setembro de 2000  
Recurso n.º 3362/2000

João António Valente Torrão (*Relator*) — José Carlos de Almeida Lucas Martins — Joaquim Pereira Gameiro.

## **BOLETIM DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA**

### **Director**

Procurador-Geral da República

### **Proprietário**

Ministério da Justiça

### **Redacção**

Procuradoria-Geral da República  
Rua da Escola Politécnica, 140  
1269-103 LISBOA

### **Editor**

Gabinete de Documentação e Direito Comparado  
da Procuradoria-Geral da República  
Rua do Vale de Pereiro, 2  
1269-113 LISBOA  
Telefone 21 382 0300

### **Assinatura e distribuição**

Instituto de Gestão Financeira e Patrimonial da Justiça  
Rua do Vale de Pereiro, 2  
1269-113 LISBOA

### **Condições de assinatura anual**

Portugal e PALOP 26 000\$00  
Estrangeiro 37 500\$00

### **Composição em processo informático**

Gabinete de Documentação e Direito Comparado

### **Revisão**

Manuel Vasconcelos

### **Impressão**

Rainho & Neves, L.<sup>da</sup>

### **Depósito legal**

n.º 3602/83

### **Tiragem**

5500 exemplares