TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
5553/21.7T8PRT-A.P1	4 de maio de 2022	Paulo Duarte Teixeira

DESCRITORES

Notificação de mandatário via citius > Resposta > Efeito preclusivo > Efeito cominatório por decisão do juiz

---

SUMÁRIO

A notificação do mandatário no sistema CITIUS constituiu uma presunção legal do seu recebimento. 2. A resposta a essa notificação está sujeita ao principio da preclusão. 3. Não pode ser considerada impugnada matéria factual, quando o articulado da parte nada alega em contrário. 4. O juiz pode acionar o contraditório usando o efeito cominatório previsto na lei nos termos do artº 587º nº 1 do CPC, desde que o faça, por despacho, advertindo a parte de forma clara.

TEXTO INTEGRAL

Processo: 5553/21.7T8PRT-A.P1

Sumário:

.....

.....

.....

1. Relatório

AA, e BB, NIF ..., casados e ambos residentes na Rua ..., ..., ...-... MAIA, interpuseram a presente ACÇÃO DE DESPEJO, sob a forma DECLARATIVA, COM PROCESSO COMUM, contra CC, pedindo a título principal que: a) se declare a resolução do contrato de arrendamento urbano celebrado entre Autores e Ré; B - se condene a Ré a proceder à desocupação do imóvel locado, devendo o mesmo ser entregue aos Autores, livre de pessoas e bens; C - se condene a Ré ao pagamento das rendas vencidas e liquidadas até à data no montante de € 17.523,00 D – se condene a Ré ao pagamento das rendas vincendas até efectiva desocupação do locado, acrescidas de juros de mora calculados sobre estas, à taxa de 4% ao ano, desde a data dos respectivos vencimentos até efectivo e integral pagamento; E - se condene a Ré ao pagamento dos juros vencidos calculados atá à presente data no montante de € 1.085,87.

Para tal alegou o que consta da sua petição, cujo teor se dá por reproduzido.

A ré contestou impugnando a matéria alegando e suscitando matéria por excepção bem como deduzindo uma reconvenção.

Os autores apresentaram articulado pronunciando-se quanto à reconvenção.

Mais tarde (Julho 2021) foi proferido despacho judicial determinando que respondessem à matéria da excepção, o que só veio a ocorrer em Dezembro 2021.

Foi depois proferido despacho nos seguintes termos: “Ante o exposto, a ausência de resposta dos Autores ao despacho proferido a 5JUL2021 determina a admissão por acordo da factualidade que consubstancia e enforma as exceções deduzidas pela Ré.

Inconformados vieram os AA interpor recurso desse despacho, o qual foi admitido como de apelação, a subir imediatamente e em separado, com efeito devolutivo (artigos 644º, nº 2, alínea d), 645º, nº 2 e 647º, nº 1, todos do

Código de Processo Civil).

2. Alegações

A - Os Autores não quiseram deixar de responder às excepções deduzidas pela Ré.

B - Não o fizeram no prazo que lhes foi concedido pelo douto despacho com a Refª CITIUS 426479548, porque o mandatário abaixo signatário não recebeu a notificação com a Refª CITIUS 426550526.

C - Tentaram fazê-lo na diligência agendada para o dia 07/12/2021, mas tal não lhes foi permitido, porque tal diligência não de destinava à realização de uma audiência prévia.

D - Fizeram-no nesse mesmo dia 07/12 /2021 por meio de requerimento enviado aos autos via CITIUS, com a Refª 40690055.

E – A matéria alegada nas excepções deduzidas pela Ré está em manifesta oposição com a matéria alegada na PI pelos Autores, pelo que, tem aqui cabal aplicação o disposto nos artºs 587º, nº 1 e 574º, nº 2, (2ª parte), do CPC, que não permite que se considerem admitidos por acordo os factos que não tenham sido ou se considere como não sendo impugnados que estejam em oposição com a defesa (ou a posição contrária) considerada no seu conjunto.

2.2. A parte contrária respondeu, nos seguintes termos:

O mandatário dos Recorrentes não arguiu a falta ou nulidade da referida notificação, datada de 05-07-2021, e não alegou, e muito menos ofereceu prova, de justo impedimento que tenha obstado à prática atempada do contraditório quanto à matéria de excepção deduzida pela Recorrida, nos termos previstos no artigo 140.º do C.P.C.. Pelo que só se pode concluir que, regularmente notificados, na pessoa do seu mandatário, os Recorrentes incumpriram o ónus de resposta à matéria nova alegada pela Recorrida, em sede de defesa por excepção. Sendo a aqui Recorrida perfeitamente alheia ao

facto de o mandatário dos Recorrentes não ter tomado "conhecimento de tal notificação". Como bem decidiu o M.º Senhor Juiz a quo, esse despacho de 02/07/2021, proferido no exercício do poder de adequação formal previsto no artigo 547.º do C.P.C., ordenou o cumprimento do contraditório pelos Recorrentes, Pelo que a inércia dos Recorrentes, não pode ser desprovida de efeito, sob pena da prática de um acto inútil, por parte do M.º Senhor Juiz.

3. Questões a decidir

1. Apurar se a notificação para os autores se pronunciarem sobre as excepções é (ou não) válida e eficaz.

4. Motivação de facto[1]

1. Nos arts 73 e seguintes da contestação foi alegada a seguinte matéria: I - POR EXCEPÇÃO a) Da prescrição das rendas alegadamente vencidas entre 01/10/2012 e 01/04/2016 b) Da excepção da caducidade da impugnação do depósito das rendas c) Da excepção da caducidade do direito de resolução do contrato de arrendamento d) Da má fé e abuso de direito III – DA RECONVENÇÃO IV- DA LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ

2. Notificada a autora apresentou réplica afirmando que: "Por imposição do disposto no artº 584º, nº 1, do Código do Processo Civil, a presente Réplica limita-se a deduzir a defesa dos Autores quanto à matéria alegada na Reconvenção apresentada pela Ré e consequentes pedidos, pelo que quanto às excepções deduzidas na contestação aplica-se o disposto no nº 4 do art. 3º do CPC diferindo-se para esse momento a apresentação da resposta às mesmas ou se em momento anterior for notificado para se pronunciar".

3. Em 2.7.2021 foi depois proferido despacho com o seguinte teor: Notifique os Autores para, querendo, em face do teor da contestação apresentada, responder à matéria de exceção alegada pela Ré, ao abrigo do disposto nos artigos 3º, nº 3 e 547º do Código de Processo Civil.

4. Esse despacho foi notificado a ambas as partes em 5.7.2021

5. No prazo aí fixado não foi apresentado qualquer requerimento.

6. Em 7.10.2021 a autora apresentou o seguinte requerimento: 1 - O aqui advogado signatário sofreu doença súbita no dia 20/09/2021 que levou ao seu internamento hospitalar, estando impedido de exercer actividade profissional pelo menos até 31/10/2021, como resulta dos Certificados de Incapacidade Temporária para o Trabalho, que junta como Doc. 1 e Doc.2.

7.Em 7.12.2021 o autor apresentou o seguinte requerimento: "No âmbito da diligência agendada para a data de hoje, tomou o signatário conhecimento de que teriam sido os Autores notificados para se pronunciarem sobre as excepções deduzidas pela Ré. 2 – Não obstante constar tal notificação da plataforma Citius, o certo é que o mandatário signatário não tomou conhecimento de tal notificação".

8. Dá-se por reproduzido o teor da petição inicial apresentada.

*

5. Motivação jurídica

1. Do efeito da notificação do citius

Pretende o apelante que não recebeu a notificação efectuada via citius para se pronunciar sobre as exceções.

Infelizmente a questão é simples, resulta da lei e está pacificamente tratada na nossa jurisprudência.

Assim, nos termos do art. 21º-A, nº 5, da Portaria nº 114/2008, de 6 de Fevereiro a notificação ao mandatário por transmissão electrónica de dados presume-se efectuada no 3º dia seguinte ao da sua elaboração no sistema informático CITIUS, ou no 1º dia útil posterior a esse, quando o não seja.

Esta norma é clara ao dispor: "O sistema informático CITIUS assegura a certificação da data de elaboração da notificação, presumindo-se feita a

expedição no terceiro dia posterior ao da elaboração, ou no primeiro dia útil seguinte a esse, quando o final do prazo termine em dia não útil". Nos mesmos termos o Ac da RP de 18.12.2018 nº 6640/12.8TBMAI-E.P1 (Carlos Gil); Ac da RL de 19.10.2010, nº 277/08.3TBSRQ-F.L1-7 (Luís Filipe Lameiras); Ac da RE de 11.9.2014, nº 3449/13.5TBPTM-B.E1 (Alexandra Santos); Ac da RG de 22.6.2017, nº 1308/15.6T8CHV-B. G1 (Maria Carvalho), a cuja posição aderimos. Logo, teremos de concluir que os apelantes não ilidiram a presunção de que receberam a notificação.

2. Da prática do acto por outro meio

Ao contrario do que é alegado, o que está em causa, neste caso, não é a prática do acto processual por outro meio não previsto na lei. Nesse caso estaríamos perante uma mera irregularidade, por existir um cumprimento tempestivo da injunção processual mediante junção da "resposta" ou requerimento por outra forma.[2] Mas, no caso presente, estamos sim perante o exercício intempestivo desse direito, pois, note-se o despacho foi notificado em 5.7.2021 e a resposta sobre as excepções só foi apresentada em Dezembro de 2022.

Logo, não tendo existido a invocação tempestiva de justo impedimento é bem de ver que a questão terá de improceder por intempestividade.

3. Da existência ou não de impugnação da matéria das excepções na petição apresentada.

O disposto nos arts 567º e art. 574, do CPC é aplicável ao autor.

Destas normas decorre que a aceitação ou silêncio do réu importa a confissão ficta dos factos alegados ou não impugnados. Como tal, ter-se-á de averiguar se existem ou não factos alegados na petição que ponham em causa a matéria excepcional.

Não estamos, por isso, perante um meio de prova mas de um efeito que a nossa lei retira de uma determinada atitude processual da parte, neste caso o

autor[3].

Ora, in casu é evidente que essa impugnação terá de ser aferida casuisticamente.

A matéria das excepções, como se referiu, diz respeito:

a) à prescrição das rendas até 2016;

b) ao depósito das rendas alegando-se que "Como alegado no precedente artigo 51.º, aos Autores não facultaram à Ré o número da conta bancária para depósito das rendas ou qualquer outro meio alternativo para a Ré cumprir a sua prestação, o que constitui recusa no recebimento da prestação e não poderá deixar de configurar mora dos credores".

c) e a considerações jurídicas com base na mesma factualidade mas com enquadramento jurídico na excepção de caducidade da resolução por falta de pagamento das rendas.

Ora, nos 76 artigos da petição vemos que 4 dos depósitos são admitidos (art. 19 a 33) e que o fundamento para o mesmo foi impugnado apenas quando se alegou que "Os Autores recusaram e recusam os depósitos efectuados" (art. 25) mas nada se disse sobre a não comunicação da conta bancária. Esta, apesar de ser referido que foi alegada no art 51 da contestação (por sua vez impugnado na réplica) é matéria exclusivamente alegada no art. 78 da contestação. Logo é matéria factual que, em nenhum lado, foi posta em causa pelos AA. Acresce que nada foi alegado que possa ser configurado como causa impeditiva ou interruptiva da prescrição. Por isso, assiste razão ao despacho recorrido quando entende que nenhum dos factos alegados na excepção foi impugnado na matéria alegada na petição.

Improcede, pois, a questão suscitada.

4. Da admissibilidade do despacho judicial que acionou o contraditório com cominação sobre a matéria das excepções

Questão mais complexa (e que não foi alegada mas é de conhecimento oficioso)

diz respeito a saber se pode o juiz acionar o contraditório nesta situação.

Segundo alguns, a notificação ordenada pelo juiz no âmbito do poder de gestão não poderia ter efeitos cominatórios semi-plenos.

Esta posição, foi ainda recentemente defendida pelo Ac da RL de 22.3.2018 nº 207/14.3TVLSB-2 (Pedro Martins): que afirma: "O art. 3/4 do CPC não prevê um dever ou um ónus, mas uma faculdade, pelo que (sem prejuízo de, se eles forem também base de reconvenção deduzida, e não tiverem sido impugnados, já estarem provados por força da aplicação da regra do art. 587/1 do CPC)". [4]

Teremos porém de notar que essa posição, foi sendo abandonada podendo hoje qualificar-se como minoritária[5], pois, deriva de dois argumentos literais (o articulado não assume natureza de réplica nem o art 3º do CPC possuiu qualquer cominação), e um sistemático: a situação afectaria o princípio da igualdade das partes já que imporia ao autor um ónus de contradição.

Os argumentos literais são evidentes, mas, sempre com o devido respeito, fazem uma leitura meramente formal da sistemática do código.

É evidente que o legislador visou eliminar o articulado resposta e por isso eliminou também no actual art. 587º, a totalidade da previsão do art. 505, do CPC que previa a cominação dos restantes articulados. Da simples previsão legislativa não podemos retirar que não exista cominação sobre o autor à matéria das excepções, mas apenas que não existe na tramitação processual outros articulados após a contestação; e que réplica ficou condicionada à dedução de reconvenção (art. 584º, do CPC). Também é seguro que o art. 3º, do CPC não possui qualquer cominação, nem a mesma teria aí qualquer lugar porque essa norma diz respeito à utilização genérica do poder de gestão, que abrange algo bem mais lato do que o exercício do contraditório.

Queremos com isto dizer que parece seguro que numa revisão processual que visou flexibilizar o processo, impondo ao juiz deveres acrescidos de adequação, não deve permitir a interpretar o código por forma, a encontrar nele a regulação exaustiva de todas as matérias de tal forma que o seu silêncio (não

regulamentação) seja eloquente[6] nesta matéria. Por alguma coisa é que alguns dos membros da comissão revisora defendem a subsistência desse ónus e cominação (cfr. Abrantes Geraldes, Paulo Pimenta et all., comentário ao CPC anotação ao art. 3º).

Porque, por exemplo, a não resposta a essa matéria na audiência (preliminar ou final) também não possui na lei qualquer efeito, pelo que se exige uma tarefa de conjugação do disposto no artigo 3.º, n.º 4, com os artigos 572.º al. c) e 587.º, n.º 1 do CPC, não tendo este último deixado de prever que "A falta de impugnação dos novos factos alegados pelo réu", seja na audiência prévia, caso haja lugar a esta, seja no início da audiência final, tem o efeito previsto no artigo 574.º do mesmo diploma (admissão por acordo dos factos não impugnados), sob pena de os referidos normativos ficarem esvaziados de conteúdo.

Depois, parece seguro que vivemos hoje na era do "fim dos códigos" (entendidos como uma regulamentação completa e exaustiva de um determinado sector do direito, com a definição detalhada de cada instituto num conjunto coordenado e coerente de sentido) o que implica, por isso, um aumento quer da discricionariedade judicial, quer da tarefa integrativa do tribunal. Desde logo, porque as normas são actualmente redigidas em termos gerais, limitando-se o legislador a esboçar os princípios gerais dos escopos por si visados. Em segundo lugar, porque o crescimento exponencial das operações criativas da jurisprudência implica também uma nova concepção do princípio da legalidade e das operações jurídicas de subsunção e interpretação.[7]

A ser assim, o que estará aqui em causa não é a criação judicial de qualquer cominação, mas sim a simples escolha ou opção sobre o momento em que essa cominação vai operar no processo; ou seja, se nada for dito através da realização de uma audiência preliminar; se for exercido o poder de adaptação e flexibilização através de um despacho avulso.

As concepções que negam ao juiz a faculdade de notificar o autor para se

pronunciar sobre as excepções estão, no fundo, a impor no processo uma única forma de tramitação processual (audiência), efectuando assim uma interpretação limitadora dos princípios gerais que, recorde-se parecem ter sido a principal intenção legislativa (flexibilizar a tramitação).

Note-se, por fim, que: "o princípio da adequação ou elasticidade das formas processuais que decorre do princípio geral da conservação dos actos, deriva da ideia de que com inteligência e prudência poder-se-á harmonizar e flexibilizar a tramitação processual sem por em causa a sua essência, nem torná-la incompatível com as situações para que foi criada. Esta concepção também denominada princípio da instrumentalidade das formas processuais ou da flexibilização visa preservar a validade e eficácia dos mesmos partindo da ideia nuclear que o processo não é um fim em si mesmo, nem pura forma e que a previsão geral terá de ser mais ou menos adequada para produzir integralmente os seus efeitos. Poderá assim o juiz alterar as formas processuais, já que estas, passam a ser encaradas de forma flexível caso, e apenas se, essa mesma elasticidade sirva para oferecer maior eficácia e economia às instituições processuais". (nosso sublinhado). [8]

O segundo argumento usado diz respeito a uma suposta violação do princípio da igualdade, já que a essa resposta do autor o réu não estaria obrigado a qualquer cominação.

Ora, o autor sempre terá de "responder às excepções numa audiência prévia ou final"; pelo que não é modo e local que afecta o seu direito de contraditório ou igualdade. Depois, é precisamente o princípio da igualdade que exige que o autor tenha um ónus de responder à matéria de excepções tal como o réu teve de responder à sua causa de pedir. Ou seja, respondem ambos uma vez à matéria nova alegada pela outra parte (note-se um ónus ou cominação cada um deles). Diga-se aliás, que nesta matéria (violação do principio igualdade) o Prof. Teixeira de Sousa[9] defende de forma clara que, pelo contrário o que violaria esse princípio, seria a inexistência de ónus do autor que "perante o princípio da

igualdade (cfr. art. 13.º CRP) -- concretizado no art. 4.º CPC no princípio da igualdade das partes processuais --, é susceptível de levantar sérias dúvidas de constitucionalidade".

Aqui chegados, importa concluir que o fundamental será averiguar se o despacho proferido contém de forma clara a cominação, por forma a evitar qualquer efeito de surpresa no exercício de direito de resposta da parte.

In casu, o despacho em causa nada refere quanto à cominação. Mas, o certo é que a própria parte nem sequer invoca a questão em sede de recurso. Daí, decorre, que a mesma não põe em causa, sequer o efeito cominatório da sua inércia,

Concluímos assim que o despacho proferido pelo tribunal a quo, convidando o autor a pronunciar-se sobre a matéria excepcional é lícito e implica um efeito cominatório não cumprido tempestivamente pelos AA.

*

*

VI. DELIBERAÇÃO

Pelo exposto, acordam os juízes desta Relação em julgar improcedente o recurso e, por via disso, manter integralmente o despacho recorrido.

*

Custas da apelação pelo apelante – (artºs 527º, nºs 1 e 2, e 529º, do novo CPC, e 1º, nºs 1 e 2, 3º, nº 1, 6º, nº 2, referido à Tabela anexa I-B, 7º, nº 2, 12º, nº 2, 13º, nº 1 e 16º, do RCP).

*

Porto em 4/5/22

Paulo Duarte Teixeira

Ana Vieira

Deolinda Varão

---

[1] Com base na tramitação processual constante do processo principal consultado.

[2] Cfr. por todos, abordando um caso em que o requerimento foi enviado por fax e não via citius o Ac do STJ, penal, de 24.6.2021, nº 290/07.8GBPNF-G.P1.S1 (Margarida Blasco).

[3] Cfr. analisando um caso laboral o Ac do STJ de 23.5.2012, nº 240/10.4TTLMG.P1.S1 (Sampaio Gomes).O Ac da RC de 17/12/2014, nº 5063/09.0TBLRA.C1, adverte que " 2. A confissão ficta (e a consequente força probatória) pode ser questionada ou infirmada através da nulidade ou anulabilidade da confissão, por aplicação directa ou analógica do art. 359º do CC à admissão por acordo, ou ainda por meio do art. 506º CPC (articulado superveniente), quando haja um conhecimento tardio da inexistência dos factos inimpugnados e erroneamente se haver pensado que se tinham verificado".

[4] Nestes termos: Sr. Cons. Urbano Dias Disponível em Blog Processo civil "O artigo 3.º, n.º 4, do CPC: extensão do ónus de impugnação ou mera faculdade de exercício do contraditório https://blogippc.blogspot.com/2015/04/o-artigo-3-n-4-do-ncpc-extensao-do-onus_14.html; Drs. Paulo Ramos de Faria e Ana Luísa Loureiro, Primeiras notas ao CPC, de Maio de 2014, n.º 1.2 anotação ao art. 587. O Mesmo autor in ONERAÇÃO DO AUTOR COM A IMPUGNAÇÃO DE FACTOS ALEGADOS PELO RÉU, revista Julgar, 33, 2017. E ainda AC da RE de 28.2.2019, nº 3555/17.7T8STR.E1 (Francisco Matos).

[5] No sentido oposto, também por nós defendido: Ac do STJ de 23.6.2016 (Abrantes Geraldes), nº 1937/15.8T8BCL.S1); AC da RP de 22.1.2020 (Paulo Teixeira), nº 11285/15.8T8PRT-A.P1 (não publicado); Ac da RP de 6.9.2021, Pedro Damião e Cunha, nº 1385/20.8T8OVR-

A.P1; Ac da RP de 23.2.2015 (Manuel Fernandes), nº 95961/13.8YIPRT.P1; Ac da RL de 11.12.2019, nº 19727/18.4T8LSB-B.L1-2 (Arlindo Crua); Ac da RL de 11.10.2018 nº 166/17.0 T8AND.L1-6 (já citado decisão recorrida); Salazar Casanova, O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – ERROS, CAUTELAS E ARMADILHAS PROCESSUAIS; Paulo Pimenta, in "Processo Civil Declarativo", pág. 223.

[6] Cfr. NUNO SALAZAR CASANOVA, loc cit " O NCPC extinguiu as formas sumária e sumaríssima do processo comum declarativo e consagrou uma forma única. Esta alteração é aparentemente simplificadora. Contudo, a opção adoptada criou uma potencial fonte de erros. Ora, ao estabelecer uma tramitação única simplifica-se o processo ainda que, em contrapartida, se deixe de tratar de forma diferente realidades que, eventualmente, justificariam um tratamento distinto".

[7] Cfr. Chaïm Perelman, Tratado da Argumentação (a nova retórica), em colaboração com Lucie Olberechts-Tyteca, 1958, edição brasileira, São Paulo, Martins Fontes, 1996.

[8] Duarte Teixeira: "O PODER DE GESTÃO NO PROCESSO EXPERIMENTAL" in livro: "O regime processual civil experimental", 2008, DGPJ.

[9] Blog. Citado entrada de 14.4.2015, "O comentário do Cons. Urbano Dias sobre o sentido do art. 3.º, n.º 4, CPC (clicar aqui) proporcionou-me uma nova reflexão sobre o problema da interpretação e aplicação deste preceito. Continuo a não encontrar motivos para alterar a posição que tenho vindo a defender: o disposto no art. 3.º, n.º 4, CPC não dispensa a parte de contestar as excepções deduzidas pela outra parte, ou seja, esse preceito impõe um ónus de impugnação daquelas excepções. A principal objecção que posso formular contra a solução que agora também é propugnada pelo Cons. Urbano Dias -- segundo a

qual o art. 3.º, n.º 4, CPC apenas atribui à parte uma faculdade de contestar as excepções alegadas pela outra parte -- é a de que a mesma cria uma situação de desigualdade entre as partes. Aliás, esta desigualdade verifica-se em dois sentidos: -- Num primeiro sentido, dado que, enquanto o réu tem o ónus de contestar os factos constitutivos alegados pelo autor, este autor não tem o ónus de contestar os factos impeditivos, modificativos ou extintivos invocados pelo réu; portanto, em termos de ónus de impugnação, o autor é beneficiado em relação ao réu; -- Num segundo sentido, porque, consequentemente, enquanto o autor só tem de provar os factos constitutivos que alega se os mesmos forem impugnados pelo réu, este réu tem de provar os factos impeditivos, modificativos ou extintivos que invocar, mesmo que o autor não os impugne; novamente, agora em termos de ónus da prova, o autor é beneficiado e o réu é prejudicado". Nos mesmos termos: Abrantes Geraldes et all, in CPC Anotado, pág. 31; e Rui Pinto, Notas ao CPC, 2015, vol. I, pág. 22:

Fonte: http://www.dgsi.pt