

TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA | CÍVEL**Acórdão**

Processo	Data do documento	Relator
41/18.1T8CSC-B.L1-6	10 de janeiro de 2019	Gabriela Marques

DESCRITORES

Acção de divórcio > Depoimento de parte > Admissibilidade > Direitos indisponíveis > Confissão

SUMÁRIO

I.- Requerido o depoimento do A. pela ré numa acção que verse sobre direitos indisponíveis não está em causa a apreciação do valor probatório de um depoimento prestado, mas sim a da admissibilidade da sua prestação.

II.- A admissibilidade pressupõe a possibilidade de confissão decorrente da natureza dos factos sobre que incide, pelo que está arredada quando estão em causa factos relativos a direitos indisponíveis, por força do artº 354º alínea b) do Código Civil.

TEXTO INTEGRAL

Acordam os Juízes na 6ª Secção Cível do Tribunal da Relação de Lisboa.

I.-Relatório:

A intentou acção de divórcio sem consentimento contra B, pedindo que fosse decretado o divórcio entre Autor e ré.

Alega o A. em síntese, que a ré logo após o matrimónio com o A., à data viúvo, começou a dominar a vida do mesmo obedecendo aos seus caprichos, coagindo e humilhando o A. deixando de conviver com o mesmo em 2015, o que culminou com a saída da ré do lar conjugal em 2017, porém, continuando a retirar o valor auferido pelo A. a título de reforma, descapitalizando o mesmo que deixou de ter dinheiro para sobreviver.

A ré contestou dizendo, em suma, que o A. sempre se rendeu e rende aos caprichos da filha e não da ré, não tendo abandonado o lar conjugal tendo sim sido expulsa pela filha do A. e que os levantamentos dos valores depositados foram para fazer face às despesas normais do casal. Em sede de contestação, além do mais requereu a ré o depoimento de parte do Autor a versar sobre os artº 8º, 11º, 13º a 17º, 21º, 24º, 26º, 41º, 47º e 68º da contestação.

Em sede de despacho saneador e tendo por base o requerimento probatório apresentado pela ré, não foi admitido o depoimento de parte do autor, nos seguinte termos: «Pede a Ré o depoimento de parte do A., todavia, e salvo o devido respeito, tal pedido tem de ser inferido porquanto a função do depoimento de parte é provocar uma confissão. Ora, estamos no âmbito de uma acção de direitos indisponíveis que não admite confissão, motivo pelo qual a falta de contestação não implica a confissão dos factos articulados na p.i.. Face ao exposto não se admite o depoimento e parte do A.».

Inconformada a ré recorreu de tal despacho, pedindo a sua anulação, por omissão de pronúncia e a baixa dos autos á 1ª instância para apreciação do pedido de decretamento da providência cautelar não especificada,

apresentando as seguintes conclusões:

«1.^a- O fundamento específico da recorribilidade do duto despacho saneador, na parte impugnada, é a violação do direito à prova constitucionalmente garantido à Apelante e à generalidade dos cidadãos, como previsto no artigo 20.º da Constituição da República.

2.^a- A Apelante tem o pleno direito de escolher as provas e o despacho impugnado afecta gravemente esse direito, sem que exista - e nem a decisão indica - fundamento legal que obrigue a indeferir o depoimento de parte do A., aqui Apelado, apenas porque dele não pode resultar confissão eficaz e assim seria, supostamente, inútil.

3.^a- O pedido de depoimento de parte indeferido à Apelante respeitava e respeita os requisitos indicados nos preceitos processuais aplicáveis, designadamente os artigos 452.º a 454.º do NCPC, inexistindo norma legal que o impeça, apenas devendo vir a ser valorado sem atribuição em caso algum de força confessória, que essa sim não poderá ter.

4.^a- O simples facto de os referidos artigos 452.º a 454.º do NCPC estarem incluídos num Capítulo e numa Secção que contêm nas epígrafes a referência a “prova por confissão” não é bastante para legitimar a exclusão do depoimento de parte em apreço.

5.^a- Nestas condições, o duto despacho recorrido violou, por erro de interpretação e de aplicação os citados artigos 452.º a 454.º do NCPC, o artigo do Código Civil e, por ofensa do direito constitucional à prova, o artigo 20.º da Constituição da República, já que os mesmos preceitos devem ser interpretados no sentido de apenas impedirem que seja atribuída, in casu, por a acção versar sobre direitos indisponíveis, eficácia de confissão aos factos relatados pelo Apelante no seu depoimento, podendo este ser aproveitado para complementar e esclarecer factos relevantes adquiridos para o processo por outras vias probatórias, sujeito à livre apreciação do Tribunal, e sem atribuição de valia de confissão ao que for declarado pelo Apelado

6.ª- O duto despacho impugnado deve, pois, em provimento do presente recurso, e na parte em apreço, ser revogado e substituído por outro que admita o depoimento de parte requerido pela ora Recorrente, assim se fazendo sã e verdadeira JUSTIÇA.»

O recurso foi admitido.

Colhidos os vistos cumpre decidir.

*

Questão a decidir:

O objecto do recurso é definido pelas conclusões do recorrente (art.ºs 5.º, 635.º n.º3 e 639.º n.ºs 1 e 3, do CPC), para além do que é de conhecimento officioso, e porque os recursos não visam criar decisões sobre matéria nova, ele é delimitado pelo conteúdo da decisão recorrida.

Importa assim, saber se existe a possibilidade de existir depoimento de parte em ações que versem sobre direitos indisponíveis.

*

II.-Fundamentação:

Os elementos fácticos relevantes para a decisão são os constantes do relatório que antecede que se dão por reproduzidos.

*

III.-O Direito:

Nos presentes autos está em causa uma ação de divórcio e a possibilidade de ser requerida pela ré, ora recorrente, o depoimento de parte do autor aos factos pela mesma alegados em sede de impugnação e de impugnação/motivação na contestação.

No âmbito do CPC/1961 estabelecia-se no art. 560º, n.º 2, do CPC de 1961 (redacção dada pelo DL 44129 de 28/12/61) a não admissibilidade do depoimento da parte sobre factos relativos a direitos indisponíveis.

Esta norma veio a ser revogada pelo DL. n.º 47690 de 11/05/67, em cujo preâmbulo se refere que as modificações introduzidas pelo referido diploma têm como fim quase exclusivo consagrar as inovações e as alterações exigidas pela entrada em vigor da nova lei civil. Assim, foi a entrada em vigor do CC de 1966, no qual se passou a prever a prova por confissão (arts. 352º a 361º), que determinou a eliminação do CPC de 1961, redacção originária, as normas sobre aquele meio de prova.

Assim, e reportando-nos às leis civis sobre esta matéria passou a prescrever o art. 354º alínea b) do Código Civil que a confissão não faz prova contra o confitente se recair sobre factos relativos a direitos indisponíveis.

Referem Lebre de Freitas, Montalvão Machado e Rui Pinto (in CPC Anotado Vol 2º, pag.s. 464/465), que relativamente à proposta formulada pela Ordem dos Advogados no sentido de se consagrar, quando da revisão de 1995-1996, a figura do testemunho de parte, livremente valorável em todo o seu conteúdo, esta não veio a ser perfilhada, consagrando-se apenas a possibilidade do juiz poder officiosamente determinar a prestação de depoimento de qualquer das partes (art. 552º, n.º1, do CPC).

Logo, tem sido entendido que admitir-se que as partes pudessem ser chamadas a depor sobre factos relativos a direitos indisponíveis, tal traduziria, na prática, a consagração legal da figura do testemunho de parte que a comissão revisora do CPC rejeitou, concluindo-se pela não admissibilidade do depoimento de parte quando estejam em causa direitos indisponíveis (neste sentido Lebre de Freitas,

ob. cit. Pag. 473; e Ac da RL de 31/05/2011 in www.dgsi.pt/jtrl).

No atual Código de Processo Civil (D.L. nº 41/2013) o meio de prova “depoimento de parte” encontra-se previsto no artigo 452.º do CPC, norma que se integra na secção epigrafada “prova por confissão das partes” e no capítulo “prova por confissão e por declarações das partes”. Nos termos desse referido artigo é estabelecido o enquadramento geral do instituto: «1 - O juiz pode, em qualquer estado do processo, determinar a comparência pessoal das partes para a prestação de depoimento, informações ou esclarecimentos sobre factos que interessem à decisão da causa. 2 - Quando o depoimento seja requerido por alguma das partes, devem indicar-se logo, de forma discriminada, os factos sobre que há de recair».

Seguidamente, a lei processual indica no artigo subsequente (n.º 3) de quem pode ser exigido o depoimento de parte, estabelecendo nomeadamente no que aos autos respeita, que «cada uma das partes pode requerer não só o depoimento da parte contrária, mas também o dos seus compartes».

Finalmente, na parte pertinente à decisão, o artigo 454.º rege sobre os factos que podem ser objeto de depoimento de parte, estatuidando: «1 - O depoimento só pode ter por objeto factos pessoais ou de que o depoente deva ter conhecimento. 2 - Não é, porém, admissível o depoimento sobre factos criminosos ou torpes, de que a parte seja arguida».

Ora, é com base na teleologia do instituto - obter a confissão - e a coerência com o disposto no artigo 352.º do CC que caracteriza a confissão como o reconhecimento que a parte faz da realidade de um facto que lhe é desfavorável e favorece a parte contrária, que permite apreciar o presente recurso.

Na verdade todos os factos sobre os quais pretende a ré que sejam objeto de depoimento de parte do Autor dizem respeito a factos que constituem impugnação dos factos alegados pelo autor como fundamento do pedido de separação ou divórcio peticionado. Sendo que alguns dos factos indicados pela ré são de mera impugnação (nomeadamente o artº 21º da contestação onde se põe em causa o fundamento do pedido de apoio judiciário concedido ao Autor ao referir-se «Não sem dizer, primeiramente, que muito se estanha o pedido de protecção jurídica formulado pelo demandante, já que a sua situação, em bens e rendimentos auferidos, desde que levada ao conhecimento da Segurança Social e ou do Tribunal, não parece minimamente compatível com a concessão de apoio judiciário», ou o artº 24.º também indicado pela ré no qual se refere «Essa afirmação não corresponde à verdade, o que, aliás, é bem evidente, pois o A. nasceu em Serpa, casou em Barcelos(...)» e ainda «A essa inverdade segue-se, ao longo do petitório, um extenso rol de meias verdades ou descaradas mentiras(...)» ou ainda de mera impugnação por desconhecimento também indicada como matéria objeto de depoimento de parte (no artº 41º da contestação «A R. não sabe se é exacto o valor referido pelo A. como sendo o que auferia mensalmente em 2009 (e ou em 2010) (...)»).

É certo que sempre existe a possibilidade de o depoimento de parte ser livremente apreciado quando não tenha carácter confessório, pois tal decorre do artigo 361.º do CC. Mas a questão em apreço não é a da apreciação do valor probatório de um depoimento prestado, mas a da admissibilidade da sua prestação. Ora a admissibilidade pressupõe a possibilidade de confissão decorrente da natureza dos factos sobre que incide, nada tem a ver com a força probatória de depoimento de que a confissão (possível ab initio) não decorra (neste sentido Ac. da RL supra aludido).

Aliás, a prestação de declarações pelas partes fora do regime da confissão está expressamente prevista no artigo 466.º, do CPC, embora apenas a requerimento da própria parte, e no artigo 452.º, n.º 1, do CPC, que, estabelecendo embora a iniciativa do juiz, não obsta a que o requerimento lhe seja endereçado pelas partes.

Aliás a confusão entre meios de prova em concreto previsto no atual CPC ocorre também em sede de alegações e conclusões de recurso, pois quer a doutrina, quer a jurisprudência invocadas para fundamentar o presente recurso reportam-se à análise na nova prova prevista no atual CPC – as declarações de parte – e não o depoimento de parte, única prova requerida pela ré e que obedece em termos teleológicos ao aludido, ou seja, tem na sua génese a possibilidade de confissão.

Com efeito, as declarações de parte dirigem-se, primordialmente, às situações de facto em que apenas tenham tido intervenção as próprias partes, ou relativamente às quais as partes tenham tido uma percepção directa privilegiada em que são reduzidas as possibilidade de produção de prova (documental, testemunhal ou pericial), em virtude de terem ocorrido na presença circunscrita das partes. Acresce que, tais declarações serão sempre livremente apreciadas pelo tribunal, conforme resulta do nº 3 do artigo 466º do NCPC, na parte em que não representem confissão.

Logo, os meios de prova – a prova por declarações de parte e o depoimento de parte- são distintos.

Pois resulta do nº 1 do artigo 352º e nº 2 do artigo 356º, ambos do Código Civil, que o depoimento de parte constitui um meio de provocar a confissão judicial, ou seja, o reconhecimento de factos que é desfavorável à parte que o presta, e

aproveita à parte contrária.

No caso em apreciação, a prova por depoimento de parte nunca seria admissível, por força do artigo 354º, alínea b) do Código Civil, visto que estando em causa uma acção de divórcio, os factos em apreciação são necessariamente relativos a direitos indisponíveis - v. no entanto, em sentido não inteiramente coincidente, Ac. R. C. de 12.04.2011 (Pº 737/09.9TGAVR-B.C1), acessível no citado sítio da Internet.

Como se refere no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 10 de abril de 2014 (in www.dgsi.pt/jtrl): «1. O Código de Processo Civil de 2013, que entrou em vigor no dia 01.09.2013, introduziu com um carácter inovador, ao lado da prova por confissão, a figura da prova por declarações de parte que, todavia, não pode ser requerida pela parte contrária, nem pode ser ordenada oficiosamente. 2. Sendo o novo Código de Processo Civil imediatamente aplicável às acções declarativas pendentes, por força do artigo 5º, nº 1 da Lei nº 41/2013, de 26/6, pode este novo meio de prova ser requerido durante a audiência de julgamento, no decurso da produção de prova. 3. Mesmo estando em causa uma acção em que se discutem direitos indisponíveis, não pode ser rejeitado o requerimento para declarações de parte, com fundamento na sua inutilidade, por ser susceptível de levar a uma eventual confissão de factos, posto que, neste caso, tal meio de prova é ineficaz para produzir confissão, já que esta nunca poderia ser valorada com os inerentes efeitos de irretratabilidade e força probatória plena».

A questão assim colocada é de admissibilidade ou não do meio de prova concreto requerido pela recorrente na ação de divórcio que a opõe ao Autor, e este é de depoimento de parte e não de declarações de parte, como parece agora pretender em sede recurso.

Estando em causa o depoimento de parte é certo que por norma cada uma das partes pode requerer não só o depoimento da parte contrária, mas também o dos seus compartes – assim o determina o art. 453, n.º 3, do CPC (que repete *ipsis verbis* o n.º 3 do art. 553 do CPC revogado). Todavia, para tanto, necessário é que a matéria indicada para ser objeto do depoimento seja desfavorável ao depoente e favorável a quem requer o depoimento, pois só assim o depoimento de parte (ou de comparte, como é o caso) poderá alcançar o seu desiderato: a confissão.

Isto resulta desde logo do título da secção do CPC que regula o depoimento de parte: «Prova por confissão das partes». A confissão, estabelece o art. 352 do CC, é o reconhecimento que a parte faz da realidade de um facto que lhe é desfavorável e que favorece a parte contrária. Estando em causa direitos indisponíveis, obsta à admissibilidade de tal meio de prova o disposto no art.º 356º alínea b) do CC, pelo que manter-se-á a decisão do Tribunal a quo.

Na esteira do decidido pelo Ac da RG de 18/05/2017: «I.- O depoimento de parte (contrária ou comparte) destina-se a obter a confissão – reconhecimento que a parte faz da realidade de um facto que lhe é desfavorável e favorece a parte contrária –, pelo que é de indeferir o requerimento de depoimento de comparte que tem nos autos a mesma posição do requerente. II.- A inadmissibilidade do requerimento do depoimento de parte não contende com a livre apreciação de depoimento de parte sem carácter confessório, pois a primeira questão diz respeito à apreciação do requerimento probatório e a segunda respeita ao valor probatório de depoimento prestado.» (in www.dgsi.pt/jtrg).

Face à natureza da acção e na esteira do decidido no Acórdão da Relação de

Lisboa de 31/05/2011 (in endereço da net aludido): «A simples separação judicial de bens é um direito indisponível, pelo que os cônjuges não podem confessar os factos relativos a esse direito, entendendo-se como tais os invocados pelo autor na p.i., como fundamentadores desse direito, e os articulados na contestação, em sede de oposição àqueles. Não é admissível o depoimento de parte quanto a factos relativos àqueles direitos.».

Com efeito, a natureza do processo exige uma particular atenção à prova, pelas condicionantes que a lei prevê. Na ação de divórcio sem consentimento do outro cônjuge discutem-se direitos indisponíveis. A lei não admite a confissão, como se prevê no art. 354 ^ob) CC e por isso, não é admitido o depoimento de parte, que constitui uma forma de obter a confissão de factos.

Aliás mesmo a propósito das declarações de parte, ou seja meio probatório que seria admitido também nestes autos, decidiu-se no Acórdão da Relação do Porto de 23/04/2018 que: «Em ação de divórcio sem o consentimento do outro cônjuge, as declarações de parte prestadas pelo autor que versam sobre factos favoráveis à procedência da ação, desacompanhadas de qualquer outro meio de prova, não constituem meio de prova bastante para prova de tais factos» (in endereço da net aludido).

Em ação de divórcio sem o consentimento do outro cônjuge dar relevo probatório apenas às declarações de uma parte, no caso o autor, acabaria por atribuir à prova o efeito que a lei rejeita, quando não admite o depoimento de parte.

Também no Acórdão da Relação do Porto 17 de dezembro de 2014 (disponível em www.dgsi.pt) a propósito das declarações de parte em acção de divórcio, refere-se que “(...) depois da reforma de 2013 do CPC, as partes podem fazer

prova de factos favoráveis, com as suas declarações, como decorre do art. 466/1 do CPC, mas essas declarações têm de ser minimamente corroboradas por outros meios de prova. E essa prova não pode ser substituída por depoimentos indiretos, isto é, por aquilo que as testemunhas dizem que as partes lhes contaram, tendo que ser produzida nos termos do art. 466º/1 do CPC”.

Em suma, estando em causa a admissibilidade ou não de depoimento de parte em acções de divórcio, versando estas acções sobre direitos indisponíveis, entendemos, tal como a decisão recorrida, que tal meio de prova não deve ser admitido – cr. Artº 354º alínea b) do CC.

Quanto à alegada violação do acesso ao Direito e aos tribunais consagrado nos arts. 2º e 20º, n.º 1, da CRP:

Nos arts. 2º e 20º da Lei Fundamental consagra-se o direito geral à protecção jurídica e à tutela jurisdicional efectiva de que o direito à prova é entendido como uma das componentes.

Dele decorre, por um lado, o dever de o tribunal atender a todas as provas produzidas no processo, desde que lícitas, independentemente da sua proveniência, e, por outro lado, a possibilidade de utilização pelas partes, em seu benefício, os meios de prova que mais lhes convierem e o momento da respectiva apresentação, devendo a recusa de qualquer meio de prova ser devidamente fundamentado na lei ou em princípio jurídico, não podendo o tribunal fazê-lo de modo discricionário.

Porém, não se vê que fique vedado ao legislador ordinário regular a possibilidade de limitar o depoimento de parte de forma a impedir o exercício do direito de o prestar num caso como o dos autos em que estão em causa

factos relativos a direitos indisponíveis.

A limitação intrínseca postulada pela circunstância de ser inadmissível a confissão sobre esses direitos, de modo algum configura uma limitação discricionária do direito à tutela jurisdicional efectiva. A interpretação das normas da lei ordinária subscrita pelo tribunal não encerra, pois, a diminuição da tutela efectiva do “direito à prova”.

Improcede, assim, a apelação.

*

IV.-Decisão:

Por todo o exposto, acorda-se em julgar improcedente o recurso de apelação interposto pela ré, mantendo-se a decisão recorrida.

Custas pela apelante.

Registe e notifique.

Lisboa, 10 de Janeiro de 2019

Gabriela Fátima Marques

Adeodato Brotas

Gilberto Jorge

Fonte: <http://www.dgsi.pt>