



ELENA BARIZ

**RELATÓRIO DE ESTÁGIO REALIZADO
NO TRIBUNAL JUDICIAL DE LISBOA
ÓNUS DE ALEGAÇÃO DE FACTOS**

Dissertação com vista à obtenção do grau de
Mestre em Direito Forense e Arbitragem

Orientação:

Dissertação: Doutora Hígina Castelo

Estágio: Dra. Maria Carlos Calheiros

Março de 2019

ELENA BARIZ

**RELATÓRIO DE ESTÁGIO REALIZADO
NO TRIBUNAL JUDICIAL DE LISBOA
ÓNUS DE ALEGAÇÃO DE FACTOS**

Dissertação com vista à obtenção do grau de
Mestre em Direito Forense e Arbitragem

Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

Orientação:

Dissertação: Doutora Hígina Castelo

Estágio: Dra. Maria Carlos Calheiros

Março de 2019

DECLARAÇÃO ANTI-PLÁGIO

Declaro por minha honra que o trabalho que apresento é original e que todas as minhas citações estão corretamente identificadas.

Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui uma grave falta ética e disciplinar, conforme artigo 20.º-A do Regulamento do 2.º Ciclo.

Lisboa, março de 2019

Elena Bariz

“Que os meus ideais sejam tanto mais fortes quanto maiores forem os desafios, mesmo que precise de transpor obstáculos aparentemente intransponíveis. Porque metade de mim é feita de sonhos e a outra metade é de lutas.”

Vladimir Maiakóvski

À Mariana.

AGRADECIMENTOS

Dando por concluída mais uma etapa na minha vida não posso deixar de agradecer a todas as pessoas que, de uma forma ou de outra, comigo se cruzaram e me influenciaram.

Agradeço, em primeiro lugar à minha mãe, por tudo. Por tudo o que fizeste, por tudo o que me proporcionaste, por tudo o que me ensinaste. Por todas as decisões que tomaste, e que nem sempre percebi, mas hoje sei que foram as melhores porque foram as decisões que nos trouxeram aqui ao dia de hoje. Por todos as lutas e sacrifícios que fizeste para que tudo fosse melhor – e hoje é tudo melhor, graças a ti. Por tudo o que tomei sempre como garantido - e que hoje sei que não é bem assim e que só é garantido para mim porque te tenho a ti como mãe. Por toda a força e motivação para que seguisse em frente e nunca desistisse. Por, embora mesmo sei perceberes muito bem o que faço, teres o maior orgulho em mim e apoiares-me em todas as minhas decisões. Por seres a mulher da minha vida: obrigada! As tuas lutas são também as minhas lutas e as minhas vitórias são também as tuas vitórias, por isso, esta dissertação – prova de que tudo valeu a pena – é para ti.

Agradeço ao Hugo, desde logo, por fazer parte da minha vida e por me acompanhar neste percurso, nem sempre fácil, mas em que a sua presença torna tudo melhor. Obrigada pelo apoio incondicional, pela motivação, pela paciência – que foi muita, principalmente durante a realização desta dissertação, por nunca duvidar de mim e nunca me deixar desistir. Obrigada por seres o companheiro de todas as horas, pela tua amizade, pelo teu carinho, pelo teu amor, mas sobretudo, por seres o grande homem que és e fazeres parte da minha vida.

Agradeço, imensamente, à Sra. Doutora Higinia Castelo. Agradeço, em primeiro lugar, por ter aceitado o meu convite para ser orientadora desta

dissertação e por me ter, efetivamente, orientado da melhor forma. Não esquecerei que me acudiu no momento que mais precisava e, por isso, sou-lhe muito grata. Agradeço a sua disponibilidade para ouvir as minhas dúvidas e receios, aos quais respondeu sempre da melhor maneira, a prontidão nas respostas, todos os seus conselhos e toda a partilha de saberes, todo o seu empenho e tempo dedicado a este trabalho: muito obrigada!

Um especial agradecimento à Sra. Dra. Juíza Maria Carlos Calheiros, por quem fui extraordinariamente bem recebida no Juízo Central Cível de Lisboa. Agradeço, em primeiro lugar, todo o conhecimento transmitido, toda a experiência partilhada e toda a confiança que depositou em mim. Agradeço também, enormemente, toda a ajuda, todo o empenho e dedicação para que o estágio se desenrolasse da melhor forma, todos os conselhos e palavras amigas, ficando-lhe eternamente grata pela forma como me recebeu. Foi uma honra e um privilégio tão grande ter tido a oportunidade de vivenciar, ao lado de um juiz e de um ser humano excecional, toda a dinâmica dos processos civis.

Por último, mas não menos importante, agradeço à Clara, por toda a força e motivação que me deu, por todos os “bora lá, tu consegues”, por acreditar em mim. Ao Victor C.; à Erica; à Verónica; ao P. .

MODO DE CITAR E OUTROS ESCLARECIMENTOS

- 1) O modo de citar segue, no essencial, as Normas Portuguesas n.º 405-1 e 405-4 do Instituto Português da Qualidade, optando por separar os elementos com vírgulas.
- 2) Este trabalho foi escrito com base no Novo Acordo Ortográfico, salvo citações onde se respeitou a forma de escrita presente nas obras citadas.
- 3) Todos os artigos citados que não tenham menção expressa, pertencem ao Novo Código de Processo Civil.

LISTA DE ABREVIATURAS

Ac. – Acórdão

Al. – Alínea

Art. – Artigo

CC – Código Civil

CEJ – Centro de Estudos Judiciário

Cfr. – Confirma / conforme

CRP – Constituição da República Portuguesa

CPC – Código de Processo Civil

STJ – Supremo Tribunal da Justiça

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

N.º - Número

Vol. – Volume

DECLARAÇÃO

Declaro que o corpo da dissertação, incluindo espaços e notas de rodapé, desde a introdução até à conclusão, ocupa um total de 163.597 caracteres.

Declaro que o resumo em português e em inglês tem, no total, 1.903 caracteres, incluindo espaços e rodapés.

RESUMO

A presente dissertação tem como objetivo um estudo e uma reflexão sobre a importância do ónus de alegação para o processo português.

Iniciando o trajeto pela definição de ónus, ónus de alegação, de impugnação e de prova, passamos à reflexão sobre os princípios estruturantes do processo civil com ligação ao ónus de alegação.

Passando ao objeto do ónus de alegação: *os factos*, faremos um breve enquadramento do conceito de facto, facto jurídico, traçando algumas fronteiras relativamente à matéria de facto e factos conclusivos e irrelevantes e matéria de direito.

A partir do momento em que se define o que se pretende significar com “facto”, passamos a estudar a classificação de factos patente na nossa lei, doutrina e jurisprudência: factos essenciais, complementares e concretizadores e factos instrumentais. Pretende-se uma análise do conceito e do regime, nomeadamente o momento da sua entrada no processo bem como as consequências da sua não alegação.

Palavras-Chave: factos essenciais, factos complementares e concretização, ónus de alegação.

ABSTRACT

The present dissertation aims to study and reflect about the importance of the burden of claim to the Portuguese process.

Starting with the definition of burden, burden of claim, burden of challenge and burden of proof, we proceed to the reflection on the structuring principles of the civil process with connection to the burden of claim.

Turning to the subject of the burden of claim: the facts, we will briefly frame the concept of fact, legal fact, drawing some frontiers on the facts and conclusive and irrelevant facts and law.

From the moment we define what we mean by "fact", we begin to study the classification of facts in our law, doctrine and jurisprudence: essential facts, complementary and concrete facts and instrumental facts. We intent to analyze the concept and the scheme, namely the time of its entry into the proceedings and the consequences of its non-claim.

Key-words: essential facts, complementary facts and concrete facts, burden of allegation.

I. ÍNDICE

II. INTRODUÇÃO.....	17
III. DO ESTÁGIO	18
1. Fase dos articulados.....	18
2. Fase da Condensação e Saneamento do Processo	22
3. Audiência Prévia.....	25
4. Audiência de julgamento	29
IV. ÓNUS DE ALEGAÇÃO DE FACTOS	34
1. Conceito de ónus	34
2. Ónus de alegação	35
3. Ónus de impugnação	37
4. Ónus de prova.....	40
V. ÓNUS DE ALEGAÇÃO E PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES DO PROCESSO CIVIL	42
1. Princípio da autonomia privada.....	42
2. Princípio do dispositivo.....	43
3. Princípio do inquisitório	46
4. Princípio do contraditório.....	47
5. Princípio da igualdade das partes	49
6. Princípio da preclusão e da autorresponsabilidade das partes.....	50
VI. OBJETO DO ÓNUS DE ALEGAÇÃO: FACTOS.....	52
1. Os factos com relevância para o processo civil.....	52
2. Matéria de facto conclusiva e irrelevante	55
3. Matéria de Direito.....	56
4. Classificação dos factos no âmbito do processo civil	58
4.1. Factos essenciais.....	58

4.1.1. Noção de causa de pedir.....	62
4.2. Factos complementares ou concretizadores	65
4.3. Factos instrumentais	71
4.4. Factos notórios.....	74
VII. TEMPO DE ALEGAÇÃO DE FACTOS.....	76
1. Factos existentes no momento da ação.....	76
2. Factos supervenientes	76
VIII. CONSEQUÊNCIAS DA NÃO ALEGAÇÃO DE FACTOS.....	79
1. Factos essenciais.....	79
2. Factos complementares e concretizadores.....	81
2.1. Convite ao aperfeiçoamento	83
2.2. Aquisição de factos na instrução	85
3. Factos instrumentais	90
IX. CONCLUSÃO.....	91
X. BIBLIOGRAFIA E JURISPRUDÊNCIA.....	92

II. INTRODUÇÃO

Esta dissertação surge no âmbito do Mestrado em Direito Forense e Arbitragem, lecionado pela Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. Tendo a Faculdade oferecido diversas opções para o semestre não-letivo, nomeadamente a tradicional tese, trabalhos de projeto e relatórios de estágio, optei por esta última vertente uma vez que pareceu ser a escolha mais vantajosa e enriquecedora para o trajeto profissional que pretendo seguir.

O estágio decorreu no Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa, Juízo Central Cível e teve a duração de quatro meses, tendo início a 19 de setembro de 2018 e fim a 19 de janeiro de 2019. Durante esse período tive a possibilidade acompanhar vários processos, com diversas temáticas em várias fases processuais, analisei várias petições iniciais, contestações e articulados supervenientes, sem deixar de referir os vários despachos saneadores, saneadores-sentença, convites ao aperfeiçoamento e diversos outros requerimentos e despachos de gestão processual.

Estudei vários temas dos casos em análise, tanto a nível substantivo como adjetivo, porém, o que mais me chamou a atenção foi o ónus de alegação de facto das petições iniciais e contestações apresentadas pelas partes. Depreendi que existe uma dificuldade generalizada no que respeita à alegação de factos, principalmente na forma como devem ser alegados, sendo que são, muitas vezes, confundidos com alegações de direito, fronteira essa difícil de traçar, ou com meras conclusões e irrelevâncias para a ação, tal como é estruturada pelo autor.

Assim, partindo deste pressuposto e com base, sobretudo, no estágio que realizei, proponho-me a analisar o conceito de facto com relevância jurídica para o processo civil, o ónus da alegação dos factos e as consequências da sua não alegação bem como fazer uma breve reflexão sobre a ligação entre o ónus de alegação e os vários princípios do atual processo civil português.

III. DO ESTÁGIO

Realizei um estágio curricular no Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa, na Secção Central Cível, no período compreendido entre 19 de setembro de 2018 e 19 de janeiro de 2019. Durante o estágio tive a oportunidade de acompanhar várias fases do processo civil declarativo, pelo que farei uma breve descrição das mesmas, apenas com base no estágio, nas audiências prévias e audiências de julgamento a que assisti bem como em todo o trabalho que a Senhora Juíza desenvolveu no gabinete, na preparação e condução dos processos.

1. Fase dos articulados

No referente à fase dos articulados, acompanhei todos os processos que decorreram no período de estágio, bem como outros articulados que, por motivos académicos, me suscitaram interesse.

Nesta fase, tive a oportunidade de estudar articulados com os seguintes temas: intermediação financeira, seguros, responsabilidade civil extracontratual decorrente de acidentes de trabalho, contratos-promessa de compra e venda, responsabilidade civil do Estado enquanto herdeiro, regime do usufruto, impugnações paulinas, despejos e ações de reivindicação, contratos de empreitada, responsabilidade civil extracontratual por danos não patrimoniais de terceiros, entre outros articulados que estudei, porém, por uma questão de agenda, não tive a possibilidade de acompanhar o desenvolvimento da ação.

Os articulados são compostos pela petição inicial, pela contestação e, eventualmente, pela réplica nos casos admitidos pela lei.

A petição inicial tem, conforme imposto pelo artigo 552.º, além da identificação o mais completa possível das partes e do tribunal (al. a) do n.º 1 do artigo 552.º), a identificação do mandatário e do seu domicílio profissional (al. b) do n.º 1 do artigo 552.º) e a forma do processo (al. c) do n.º 1 do artigo 552.º), podendo este ter forma comum ou especial conforme disposto no artigo 546.º.

Há, ainda, uma primeira parte relativa à exposição de factos, por norma muito mais extensa, desenvolvida e completa do que a segunda parte, relativa ao enquadramento jurídico que a parte invoca para a sua pretensão, invocando por cautela, na generalidade dos casos em que tal é possível, vários institutos jurídicos (al. d) do n.º 1 do artigo 552.º), concluindo-se com a formulação do pedido ou pedidos (al. e) do n.º 1 do artigo 552.º).

No final a petição inicial deve conter o rol de testemunhas, indicando o nome, morada e profissão (artigo 498.º), e o requerimento de meios probatórios que o autor considere necessários (artigo 552.º, n.º 2). No que diz respeito à prova documental, impõe o artigo 423.º, n.º 1, que os documentos que se destinem a fazer prova dos fundamentos da ação ou da defesa devem ser apresentados com o articulado correspondente, isto é, a prova documental deve ser oferecida juntamente com os articulados. Os restantes meios de prova, podendo ser requeridos noutros momentos, conforme se mostrem necessários, são-no, muitas vezes, requeridos com os articulados.

Deve ser junto com a petição inicial o documento comprovativo do pagamento da taxa de justiça ou da concessão do benefício de apoio judiciário, na modalidade de dispensa do mesmo (artigo 552.º, n.º 3), cuja falta implica a recusa da petição inicial pela secretaria (artigo 558.º, al. f)). Porém, há situações em que se basta com a junção do documento comprovativo do pedido de apoio judiciário requerido, mas ainda não concedido (artigo 552.º, n.º 5), a saber: quando faltem 5 dias para o termo de prazo de caducidade à data da apresentação da petição inicial ou noutra situação de urgência. Acrescento que numa situação de litisconsórcio ou coligação (artigos 32.º e seguintes), a junção do comprovativo da concessão do benefício de apoio judiciário por um dos autores e o documento comprovativo do pedido de apoio judiciário, ainda não concedido, pelos restantes, é suficiente para a não recusa pela secretaria da petição inicial, devendo o juiz providenciar pelo suprimento dessa irregularidade.

No que diz respeito à contestação (artigos 569.º e 572.º), este articulado segue as mesmas formalidades que a petição inicial, com algumas exceções. Desde logo, enquanto a petição inicial não tem prazo para ser apresentada, sem prejuízo dos

prazos de caducidade do direito de interpor certas ações, dependendo do impulso processual do autor, a contestação deve ser apresentada no prazo de 30 dias desde a citação (artigo 569.º, n.º 1). Outra diferença surge relativamente à apresentação do documento comprovativo da taxa de justiça ou da concessão de apoio judiciário na modalidade de dispensa de pagamento da taxa de justiça, podendo o réu juntar apenas o comprovativo do pedido de concessão desse apoio se ainda não tiver decisão relativa ao pedido efetuado (artigo 570.º, n.º 1).

Embora a lei preveja a junção do documento relativo à concessão do benefício de apoio judiciário, há situações, como vimos, em que é aceite a junção somente do requerimento de concessão desses benefícios com base no artigo 14.º, n.º 3, do DL 34/2008, de 26 de Fevereiro (Regulamento das Custas Processuais) que dispõe que “[s]e, no momento definido no número anterior, o documento comprovativo do pagamento da segunda prestação da taxa de justiça ou da concessão do benefício de apoio judiciário não tiver sido junto ao processo, ou não tiver sido comprovada a realização do pagamento da segunda prestação da taxa de justiça, a secretaria notifica o interessado para, no prazo de 10 dias, efectuar o pagamento, acrescido de multa de igual montante, mas não inferior a 1 UC nem superior a 10 UC” (sublinhado nosso). Dispõe ainda o n.º 4 do artigo 14.º do supracitado diploma, que “[s]em prejuízo do prazo adicional concedido no número anterior, se no dia da audiência final ou da realização de qualquer outra diligência probatória não tiver sido junto ao processo o documento comprovativo (...) da concessão de benefício do apoio judiciário, (...) o tribunal determina a impossibilidade de realização das diligências de prova que tenham sido ou venham a ser requeridas pela parte em falta” – isto significa que, ainda que não se junte os documentos previstos no artigo 552.º, n.º 3, o processo segue os seus trâmites até à audiência de julgamento, não sendo possível a sua realização.

Despertaram a minha atenção os articulados que chegam a tribunal por via da convalidação da injunção em ação declarativa. Os articulados apresentados pelo autor e réu são, do ponto de vista fático, articulados muito desiguais. Ou seja, o réu quando apresenta a sua defesa na injunção apresenta um verdadeiro articulado – no caso, contestação – rica em factos, bastante descritivos, requerimento de

meios de prova e a junção de toda a documentação que considere relevante para a sua defesa. Pode ainda apresentar reconvenção contra o autor e todos os factos relativos ao seu pedido. Por sua vez, se analisarmos o articulado do autor, é faticamente insuficiente – trata-se de um modelo aprovado por Portaria de Governo, onde se descreve o pedido e o fundamento do pedido, porém, em termos muito simples, por vezes insuficientes para a procedência de uma ação declarativa. Assim, deve o juiz, nesses casos, proferir despacho pré-saneador, convidando a parte a suprir as insuficiências. Trata-se, na minha visão, de um mecanismo de aceleração e desentupimento dos tribunais, conforme objetivo exposto na exposição de motivos do DL 269/98, de 1 de setembro “A instauração de acções de baixa densidade que tem crescentemente ocupado os tribunais, erigidos em órgãos para reconhecimento e cobrança de dívidas por parte dos grandes utilizadores, está a causar efeitos perversos, que é inadiável contrariar” que pode funcionar excelentemente, porém, nesta primeira fase dos articulados, pode contrariar o princípio da celeridade processual uma vez que implica o convite ao aperfeiçoamento por parte do juiz; prazo para a parte aceder ou não ao convite; acedendo, prazo para exercício do contraditório do réu.

Existe ainda um outro articulado, embora eventual: a réplica (artigo 584.º e seguintes), sendo que apenas é admissível nos casos em que o réu tenha deduzido reconvenção contra o autor (artigo 584.º, n.º 1, em conjugação com o artigo 583.º), devendo ser apresentada no prazo de 30 dias contados desde notificação da contestação (artigo 585.º).

É, ainda, possível apresentar articulados supervenientes, isto é, articulados que são apresentados já depois de terminada a fase dos articulados, conforme se pode verificar pelo artigo 588.º. O articulado superveniente pode surgir no processo em diversas situações, a saber:

- a) Como articulado de exercício de contraditório, isto é, numa situação em que não seja admitida a réplica porque não existe reconvenção, pode o autor, em articulado superveniente, exercitar o direito ao contraditório, relativamente às exceções invocadas pelo réu. A lei prevê que a discussão das exceções que não tenham sido respondidas nos articulados o sejam na audiência prévia

(artigo 591.º, n.º1, al. b)), porém, tendo em conta a complexidade e diversidade das exceções invocadas, o juiz pode, no âmbito dos poderes de gestão processual, convidar a parte a pronunciar-se sobre as exceções por escrito.

- b) Também é muito frequente a utilização do articulado superveniente para exercício de contraditório relativamente à introdução de documentos no processo que não tenham sido juntos com um articulado que admita resposta (artigo 427.º). Desta forma, cabe à contraparte pronunciar-se relativamente a esses documentos em articulado superveniente.
- c) No âmbito da gestão processual, havendo insuficiências ou imprecisões na exposição da matéria de facto, o juiz providencia pelo seu aperfeiçoamento, convidado as partes a suprir as insuficiências e a concretizar as imprecisões na matéria de facto exposta (artigo 590.º, n.º 2, al. b) e n.º 4).
- d) Introdução de factos supervenientes, entendendo-se como supervenientes tanto os factos que tenham ocorrido após a fase dos articulados ou factos de que a parte só tenha tido conhecimento posteriormente (artigo 588.º)

2. Fase da Condensação e Saneamento do Processo

A fase da condensação e saneamento do processo é uma fase intermédia do processo que possibilita uma primeira análise do processo pelo juiz e a resolução de eventuais problemas processuais que possam existir. É neste momento que é feita a conclusão dos autos ao juiz, para este fazer a gestão inicial do processo (artigo 590.º). É uma fase essencial do processo porque é aqui que se vão conseguir resolver questões processuais que permitirão prosseguir com o processo.

O disposto no artigo 590.º, n.º 1, constitui uma exceção ao primeiro contacto do juiz com o processo findos os articulados. Este despacho liminar é proferido antes da contestação, logo após se analisar a petição inicial e verificar que o pedido é manifestamente improcedente ou ocorreram, de forma evidente, exceções dilatórias insupríveis e de que o juiz deva conhecer oficiosamente.

Isto é, ainda na fase dos articulados, após entrada da petição inicial na secretaria, o juiz decide liminarmente se se vai citar o réu para contestar tendo em conta a manifesta improcedência do pedido ou a existência de exceções insupríveis. Porém, na prática judiciária, este despacho raramente existe e a primeira intervenção do juiz no processo consolida-se no despacho pré-saneador (artigo 590.º, n.º 2).

O despacho pré-saneador tem como função:

a) Providenciar pelo suprimento de exceções dilatórias, nos termos do n.º 2 do artigo 6.º. É ao abrigo do dever de gestão processual da conjugação do artigo 590.º, n.º 2, al. a) com o artigo 6.º, n.º 2, que o juiz, verificando, a título de exemplo, uma exceção dilatória de falta de personalidade judiciária das sucursais ou uma exceção de preterição de litisconsórcio necessário ou a incompetência do tribunal, seja territorial ou material, notifica a parte, convidando-a a suprir a exceção detetada, ou remete os autos para o tribunal competente. Outra irregularidade bastante recorrente é relativa à constituição de mandatário ou a falta ou insuficiência do mandato junto ao processo.

b) Providenciar pelo aperfeiçoamento dos articulados, nos termos dos números seguintes. O despacho de aperfeiçoamento dos articulados aqui previsto tem duas modalidades: a primeira modalidade relaciona-se com o convite à correção de irregularidades e vícios formais, mas que não constituem exceções (artigo 590.º, n.º 3), por exemplo, a deficiente formulação do pedido, mas que não constitua ineptidão da petição inicial¹ ou, numa ação relativa a direitos reais / ação de anulação de uma sociedade comercial, em que é necessário o registo da ação, essa omissão do registo gera uma irregularidade que impede o processo de prosseguir, devendo o juiz convidar as partes a corrigir o vício ou a falta da certidão do registo de casamento numa ação de divórcio. São irregularidades relativas a “requisitos legais ou a parte não haja apresentado documento essencial ou de que a lei faça depender o prosseguimento da causa”. Já a segunda modalidade do despacho de aperfeiçoamento tem a ver com o convite ao suprimento de insuficiências ou

¹ Cfr. Ac. TRC de 06-12-2016, processo n.º 1556/15.9T8LRA.C1, relatado por LUIS CRAVO, disponível em www.dgsi.pt.

imprecisões na matéria de facto alegada (artigo 590.º, n.º 4). Este tipo de despacho de aperfeiçoamento é bastante comum. Conforme dispõe o artigo 5.º, n.º 1, às partes cabe alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir ou o fundamento da exceção. Porém, esses factos constitutivos da causa de pedir apenas nos permitem identificar a norma de direito que será aplicada, mas carecem de ser alegados todos os outros factos que permitirão a procedência da ação ou da exceção. Assim, a título de exemplo, numa ação de responsabilidade civil extracontratual, não basta ao autor invocar a ocorrência do acidente de viação, terá de alegar todos os pressupostos da responsabilidade civil, nomeadamente, a ilicitude objetiva e subjetiva, a culpa, os danos e o nexo causal entre o facto ilícito e os danos invocados. Todos estes elementos têm de ser alegados pela parte e têm de ser concretizados em factos, ou seja, não basta dizer que o réu agiu dolosa ou negligentemente, mas invocar factos que concretizem esse dolo ou negligência, alegando, por exemplo, que “o R. estava ao telemóvel enquanto conduzia”. Da mesma forma para o réu, numa ação de responsabilidade civil por incumprimento do contrato-promessa, em que o autor requer o sinal em dobro, não basta para a defesa do réu invocar que “o contrato-promessa invocado está resolvido”. Ora, terá de alegar os fundamentos concretos da resolução, nomeadamente, “foi marcada data para a escritura, o autor não compareceu”, “o autor foi interpelado para comparecer numa segunda data e também não compareceu”. No âmbito de uma ação em que se exige o pagamento de uma prestação resultante de um contrato de empreitada, não é suficiente que o réu, invocando a exceção de cumprimento defeituoso, faça uma mera impugnação da prestação efetuada pelo autor e do valor dessa prestação, sem nunca alegar os defeitos ou deficiências concretas em que baseia a exceção de cumprimento defeituoso. Outro exemplo, se o réu vem invocar a exceção perentória de compensação no âmbito de uma declaração de insolvência da compensada, não basta uma alegação genérica e conclusiva quanto à natureza, tempo e valores dos créditos que pretende invocar a título dessa compensação, devendo, alegar concretamente a natureza de cada um dos créditos invocados a esse título, a fonte dessa obrigação, o valor do crédito, a data e os termos em que foram invocados na insolvência.

Assim, o despacho de aperfeiçoamento é muito relevante para a sanção de insuficiência e/ou imprecisões nos articulados. Se a parte aceitar o convite e aperfeiçoar o articulado, terá de ter atenção aos limites impostos pela lei: a alteração da matéria de facto alegada não pode constituir alteração da causa de pedir e não significa uma repetição dos articulados. Por regra, o juiz determina os artigos da petição inicial que deverão ser complementados ou concretizados, devendo a parte responder em conformidade, sob pena de tudo o que for introduzido que não seja mero complemento ou concretização dos artigos mencionados, não ser considerado pelo juiz.

c) Determinar a junção de documentos com vista a permitir a apreciação de exceções dilatórias ou o conhecimento, no todo ou em parte, do mérito da causa no despacho saneador.

3. Audiência Prévia

A audiência prévia é o primeiro contacto das partes com o tribunal. Tem como finalidades, conforme disposto no artigo 591.º, n.º 1:

a) Realizar tentativa de conciliação, nos termos do artigo 594.º. A tentativa de conciliação pode, porém, acontecer em qualquer fase do processo e consiste na tentativa de uma solução de equidade. Embora tenha havido alguns processos que terminaram porque as partes chegaram a acordo, a verdade é que, durante a audiência prévia a tentativa de conciliação passa por se questionar os mandatários se existe alguma possibilidade de acordo. É bastante frequente constar das atas das audiências prévias expressões como “foi tentado o acordo das partes, o que não se afigurou possível por ambas manterem inalteradas as posições assumidas pelos respetivos articulados”. Do que observei, fiquei com a impressão de que se trata de uma figura que não tem tido grande resultado na prática judiciária. A conciliação deve ser direccionada às partes que estão em litígio e as partes raramente comparecem presencialmente às audiências, estando representadas pelos mandatários com poderes especiais. Ora, os mandatários tentam chegar a acordo, mas não se trata de uma verdadeira

conciliação. Entende MARIANA FRANÇA GOUVEIA que a conciliação jurisdicional “comporta em si uma característica que faz toda a diferença: as partes estão perante quem decide. Este facto modifica a sua postura”² e, embora sendo totalmente verdadeira esta afirmação, não é algo que se verifique nos tribunais pelo simples facto de as partes não comparecerem, mas fazerem-se representar por mandatário com poderes especiais. MENEZES LEITÃO, por sua vez, considera que “a tentativa de conciliação encontra-se regulada no art. 594.º em termos que suscitam a maior perplexidade. Efectivamente, agora prevê-se que o juiz deve “empenhar-se ativamente na obtenção da solução de equidade mais adequada aos termos do litígio” (art. 594.º, n.º 3). Ou seja, um magistrado cuja função é aplicar o direito (*iuris dicere*) está agora neste Código transformado em alguém encarregado de propor às partes soluções de equidade, como se fosse um mediador. Ora, nos termos do art. 4.º do Código Civil, só excepcionalmente os casos podem ser decididos segundo a equidade, pelo que esta função de mediador é altamente indesejável nos juízes.”³

- b) Facultar às partes a discussão de facto e de direito, nos casos em que ao juiz cumpra apreciar exceções dilatórias ou quando tencione conhecer imediatamente, no todo ou em parte, do mérito da causa; Na audiência prévia é dada a palavra aos mandatários das partes para, querendo, fazer alegações orais de facto e de direito, respondendo a exceções deduzidas nos articulados que não tenham sido ainda sujeitas ao contraditório ou que tenha sido oficialmente suscitada pelo juiz ou ainda nos casos em que o juiz tencione conhecer do pedido. A decisão das exceções perentórias, em muitos dos casos, dependerá da verificação de certos factos que ainda têm de ser provados, pelo que, nesses casos, não será proferida imediatamente na audiência prévia.
- c) Discutir as posições das partes, com vista à delimitação dos termos do litígio, e suprir as insuficiências ou imprecisões na exposição da matéria de facto que

² GOUVEIA, Mariana França. **Curso de Resolução Alternativa de Litígios**. 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2014, pp. 104.

³ LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, Notas Breves Sobre o Código de Processo Civil de 2013, **Revista da Ordem dos Advogados**, [em linha], Vol. II/III, n.º 73, abril/setembro, 2013, pp. 431, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Ba85a2e53-de11-4548-9514-09e6ac5e1a2e%7D.pdf>.

ainda subsistam ou se tornem patentes na sequência do debate; Esta discussão da posição das partes ocorre, geralmente, com o juiz questionando as partes se pretendem acrescentar, requerer ou alterar alguma coisa que esteja no processo. Permite-se o aperfeiçoamento que não foi feito no momento do despacho pré-saneador. Os articulados podem não ser completamente claros e existir dúvidas, pelo que se dá uma segunda possibilidade de aperfeiçoamento. Por exemplo, uma situação de litisconsórcio ou coligação de autores ou réus, se nos articulados aparece referências como “a A.” ou “o R.”, sendo vários os autores ou réus, pode o juiz questionar a qual dos autores/réus se refere. Embora a doutrina entenda que esta discussão tenha uma dupla finalidade: “circunscrever as divergências entre as partes, distinguindo aquilo que é essencial do que é acessório”⁴ e “evitar que as insuficiências e imprecisões dos articulados na exposição da matéria de facto possam criar uma realidade processual destinada da realidade das coisas”, na prática judiciária, o debate e a oralidade pretendida pelo legislador não é alcançada, verificando-se uma evidente preferência por articulados escritos. Esta preferência revela-se, muito frequentemente, na utilização da audiência prévia para a introdução de articulados supervenientes (artigo 588.º) e documentos (artigo 423.º, n.º 2). Ainda, de acordo com artigo 596.º, o juiz terá de identificar o objeto do litígio e enunciar os temas da prova, pelo que, se as partes não concordarem com um determinado tema de prova ou faltando algum que considerem relevante, é nesta fase que se discute também a enunciação e delimitação dos temas de prova. Fixados os temas de prova, é dada a palavra aos mandatários para se pronunciarem sobre a intenção do tribunal fazer consignar na ata de audiência prévia, os factos relevantes que já se mostrem provados, por acordo das partes, confissão e por documento, de forma a evitar a produção de prova sobre esses factos. A admissão do pedido reconvenicional, quando existe, também é decidida por despacho que consta da ata da audiência prévia.

⁴AMARAL, Jorge Augusto Pais de. **Direito Processual Civil**. 8.ª edição, Coimbra, Almedina, 2009, pp. 278.

- d) Proferir despacho saneador, nos termos do n.º 1 do artigo 595.º; O despacho saneador encontra-se inserido na ata da audiência prévia. A ata da audiência prévia inicia-se com a identificação do processo, a data e hora da realização da audiência prévia, a identificação do magistrado e do funcionário, dos autores e réus e respetivos mandatários. O despacho saneador geralmente se inicia com a referência a que “o tribunal é competente em razão da nacionalidade, da matéria e da hierarquia. As partes têm personalidade e capacidade judiciária e são legítimas. Não existem, por isso, nulidades que invalidem o processo”. Esta referência é muito frequente porque, nesta fase processual, é suposto ter sido fixada a competência do tribunal, a personalidade e capacidade judiciária bem como a legitimidade das partes porquanto, a sua falta constitui exceções dilatórias que devem ser sanadas através do despacho pré-saneador (artigo 590.º, n.º 2, al. a)) ou durante a audiência prévia (artigo 591.º, n.º 1, al. b)). Se não tiverem sido supridas, o juiz conhece das exceções dilatórias e nulidades processuais (artigo 595.º, n.º 1, al. a)). Seguidamente, fixa-se o valor da ação em conformidade com as regras dos artigos 296.º e seguintes e o objeto da lide. Surge, posteriormente, a indicação dos factos provados, antecedida pela justificação da sua inserção na ata de audiência prévia, justificação essa que passa por “Ao abrigo dos deveres de gestão processual (...) e para permitir uma eficaz delimitação do âmbito da instrução da causa e, por conseguinte, uma otimização do desenrolar da audiência final e da atividade probatória aí desenvolvida, clarificando desde logo os factos com interesse para a decisão da causa que já se mostram provados por acordo (...) determina-se que no âmbito desta audiência prévia, que assegura o princípio do contraditório das partes, se proceda à seleção dos factos provados” bem como a indicação dos temas de prova.
- e) Determinar, após debate, a adequação formal, a simplificação ou a agilização processual, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 6.º e no artigo 547.º;
- f) Proferir, após debate, o despacho previsto no n.º 1 do artigo 596.º e decidir as reclamações deduzidas pelas partes;

- g) Programar, após audição dos mandatários, os atos a realizar na audiência final, estabelecer o número de sessões e a sua provável duração e designar as respectivas datas.

4. Audiência de julgamento

Nas audiências de julgamento ocorre, por norma, a produção de prova segundo os temas de prova que já foram fixados pelo tribunal.

Além da prova documental que é, regra geral, junta com os articulados (artigo 423.º), a prova testemunhal assume um papel preponderante na produção de prova, sendo esta última realizada em audiência de julgamento.

As testemunhas devem ser arroladas nos articulados (artigo 552.º, n.º 2 e 572.º, al. d)), pelo seu nome, morada e profissão (artigo 498.º), sendo ainda feita a referência “a notificar ou “a apresentar”, conforme seja necessária a notificação para a comparência da testemunha ou se a parte se encarrega de a apresentar na audiência, respetivamente (artigo 507.º, n.ºs 2 e 3). São ouvidas presencialmente no tribunal da causa ou através de videoconferência (artigos 500.º e 502.º) na audiência final.

A testemunha começa por identificar-se perante o tribunal, dizendo o nome completo, estado civil e profissão e, questionada pelo juiz, responde relativamente às relações profissionais ou pessoais, presentes ou passadas, relativamente ao autor e ao réu, verificando assim a capacidade para depor como testemunha (artigos 513.º e 495.º) e a existência de impedimentos para depor (artigo 496.º). Inexistindo qualquer impedimento, a testemunha é ajuramentada e advertida das consequências das falsas declarações, nomeadamente, a prática de um crime (artigo 513.º e 459.º). Se a testemunha for admitida, é dada a palavra ao mandatário que a arrolou para iniciar o interrogatório. A lei dispõe que devem ser primeiro ouvidas as testemunhas arroladas pelo autor e seguidamente as testemunhas arroladas pelo réu (artigo 512.º, n.º 1). É frequente, contudo, a apresentação das chamadas “testemunhas comuns”, isto é, testemunhas que foram arroladas tanto pelo autor como pelo réu e, até, em ordem diferente no seu rol. Seguindo o disposto

na lei, deveria a testemunha ser ouvida duas vezes, possivelmente em dias diferentes. É prática judiciária, ao abrigo da 2.^a parte do n.º 1 do artigo 512.º (“salvo se o juiz determinar que a ordem seja alterada ou as partes acordem na alteração”), que as testemunhas comuns sejam ouvidas depois de apresentadas as testemunhas “apenas” do autor e antes de ouvidas as testemunhas “apenas” do réu, alterando-se a ordem do rol. Após a inquirição da testemunha pela parte que a indicou, é dada a palavra ao mandatário da parte contrária para instâncias, isto é, esclarecimentos do depoimento da testemunha (artigo 516.º, n.º 2). A testemunha responde às perguntas que lhe são feitas pelos advogados e aos esclarecimentos pedidos pelo juiz (artigo 516.º, n.º 3), com verdade, precisão e coerência, demonstrando circunstâncias que justifiquem o conhecimento do exposto em depoimento (artigo 516.º, n.º 1).

Relativamente à prova testemunhal, curioso foi o caso em que a testemunha arrolada pela parte invocou sigilo bancário, recusando-se a depor ao abrigo do artigo 497.º, n.º 3. Perante a recusa a depor com base em segredo profissional, teve o tribunal de avaliar se a recusa era legítima ou ilegítima. No caso concreto, tendo havido autorização expressa do cliente, considerou-se a escusa ilegítima, devendo a testemunha depor, nos limites da autorização dada pelo cliente.

Outro meio de prova bastante requerido é a prova por confissão das partes, isto é, o depoimento de parte (artigo 452.º e seguintes) e a prova por declarações de parte (artigo 466.º). Embora a prova por depoimento de parte possa ser determinada pelo juiz em qualquer momento do processo (artigo 452.º, n.º 1) e a prova por declarações de parte possa ser requerida até ao início das alegações orais em 1.^a instância (artigo 466.º, n.º 1), é muito frequente que o requerimento destes meios probatórios seja feito nos articulados, indicando, desde logo, a matéria dos artigos do articulado que se pretende provar (artigo 452.º, n.º 2 e 466.º, n.º 2, 2.^a parte). Quando requerido desta forma existe o risco de o requerimento probatório não ser admitido: por exemplo, se o mandatário do autor requerer prova por depoimento de parte do réu, reportando-se à matéria de facto alegada nos artigos 5 a 10 da petição inicial e prova por declarações de parte do autor relativamente à matéria de facto alegada no artigo 20.º da petição inicial e se, posteriormente, o

juiz vier a considerar esses factos como matéria de facto irrelevante ou conclusiva ou até matéria de facto que já se encontra provada nos articulados, o requerimento probatório será recusado. O depoimento é prestado, regra geral, presencialmente em audiência de julgamento (artigo 456.º), sendo a parte ajuramentada (artigo 459.º) e inquirida pelo juiz (artigo 460.º), podendo os advogados pedir esclarecimentos (artigo 461.º, n.º 1 e 462.º).

Relativamente à prova pericial (artigos 467.º e seguintes), esta é requerida, regra geral, pelas partes (artigo 467.º, n.º 1) nos articulados, formulando questões concretas que pretendem ver respondidas pelo perito (artigo 475.º). O perito presta compromisso de cumprimento consciencioso da função que lhes é incumbida (artigo 479.º). Após a realização da perícia é apresentado relatório pericial (artigo 484.º), podendo as partes requerer que o perito preste esclarecimentos do seu relatório em audiência de julgamento (artigo 486.º, n.º 1).

Finalmente, a prova por acareação (artigo 523.º) pode ser requerida por qualquer uma das partes, quando se verifica a contradição nos depoimentos de duas testemunhas ou entre testemunhas e depoimento de parte. Estas são chamadas e confrontadas com o depoimento uma da outra: o tribunal afirma o ponto de contradição, dizendo que a primeira testemunha diz x e a segunda testemunha diz y. Questiona a primeira testemunha se pretende manter ou reformular a sua afirmação e o mesmo procedimento para a segunda testemunha. Se os autores dos depoimentos contraditórios estiverem presentes, a acareação ocorre imediatamente na mesma audiência (artigo 524.º, n.º 1), mas caso não estejam, é designado dia para a diligência.

A audiência de julgamento termina com as alegações orais de facto e de direito por parte dos mandatários através das quais pretendem os mesmos reforçar a posição que defendem, valorizando a prova que lhes é favorável e chamar a atenção para as possíveis contradições e falta de credibilidade da prova que lhes é desfavorável. As alegações de direito prendem-se, muitas vezes, com a interpretação das partes do instituto que invocam, interpretação essa que muitas vezes é discutível e, por esse motivo, tentam convencer o juiz de que a sua

interpretação é a mais correta, invocando inclusive acórdãos dos tribunais superiores que sustentem a sua posição.

5. Sentença

Após a realização da audiência final, o juiz profere sentença no prazo de 30 dias (artigo 607.º, n.º 1).

A sentença inicia-se com um relatório, onde se identifica as partes e se faz um breve resumo do objeto da ação, isto é, do pedido e da causa de pedir invocada (artigo 607.º, n.º 2).

Posteriormente, encontra-se um capítulo relativo à fundamentação de facto que se subdivide em “factos provados”, onde se elencam todos os factos que foram provados, seguida de uma lista de “factos não provados” e ainda da “motivação da decisão de facto”, onde se faz a ligação entre os factos provados e os meios de prova que serviram de base para o facto ser considerado provado, isto é, na motivação de facto o tribunal justifica, através dos meios de prova, o motivo que levou a ficar convencido acerca de um determinado facto alegado: por exemplo, “relativamente ao facto provado n.ºs x a y, a decisão do tribunal fundou-se no teor do certidão junta a fls. x” ou “... a decisão do tribunal baseou-se no acordo das partes sobre esse facto” ou “.. a decisão do tribunal fundou-se no depoimento da testemunha x”. É importante frisar que a motivação da decisão de facto é feita tanto para os factos provados como para os factos não provados, justificando o tribunal o motivo pelo qual não considerou provado determinado facto, conforme imposto pelo artigo 607.º, n.ºs 3 e 4, por exemplo “a decisão do tribunal relativamente aos facto não provados n.º x baseou-se na circunstância de se tratar de factos que apenas podem ser provados por certidão, certidão essa que não foi junta aos autos”.

A sentença contém, ainda, na sua estrutura as “Questões a Decidir”, onde se vai indicar de forma clara as questões a que se vai dar resposta na “Fundamentação de Direito”, onde o juiz indica, interpreta e aplica as normas jurídicas (artigo 607.º, n.º 3). A sentença termina com a decisão, onde se indica de forma clara a procedência ou improcedência do pedido, devendo, no respeito do princípio do

dispositivo e do artigo 609.º, n.º 1, abster-se o juiz de condenar em quantidade superior ou em objeto diverso do pedido. A decisão deve também conter a condenação nas custas processuais.

IV. ÓNUS DE ALEGAÇÃO DE FACTOS

1. Conceito de ónus

Considera-se que um ónus é uma situação jurídica passiva na qual se encontram aqueles que para acederem a uma vantagem ou afastarem uma desvantagem devem adotar um certo comportamento. Não é um dever porquanto tal comportamento não é exigido pelo ordenamento jurídico.

Ensina MENEZES CORDEIRO que “o ónus corresponderia à situação na qual alguém deveria adotar certa atitude caso pretendesse obter certo efeito. Por exemplo, se alguém pretender ganhar uma acção em juízo, tem o ónus de provar factos alegados”. Continua o autor explicando que o ónus não é um dever, uma vez que “não há que adotar uma certa conduta, porque o resultado por ele propiciado é facultativo (...) assenta[ndo] numa permissão (...) que, a não ser actuada num certo sentido, conduz a consequências desagradáveis (...) ainda que não assimiláveis a sanções”⁵.

Ainda, LEBRE DE FREITAS define ónus enquanto “situação jurídica que implica a necessidade de certa conduta própria para atingir um resultado, que tanto pode consistir na não produção duma desvantagem como na produção duma utilidade ou vantagem para o titular”⁶.

Traçando a distinção entre ónus jurídico, estado de sujeição e dever jurídico, ensina RIBEIRO FARIA que “[n]a necessidade de um comportamento vai a distância que separa o ónus jurídico do estado de sujeição. Mas na necessidade de um comportamento, para a satisfação de um direito de outrem, mas como meio de obtenção de uma vantagem para o próprio (...) fica bem explícita, por outro lado, a diferença que medeia entre ónus e o dever jurídico. Em suma: o onerado, se não acatar o ónus, não viola qualquer dever (em relação aos outros); só se perde ou deixa de obter uma vantagem.”⁷ RUI RANGEL, explicando a diferença entre ónus e

⁵ CORDEIRO, António Menezes. **Teoria Geral do Direito Civil**, 2.^a edição, Lisboa, AAFDL, 1987, Vol. I, pp. 282.

⁶ FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao Processo Civil - Conceito e Princípios Gerais**, 3.^a edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 181.

⁷ FARIA, Jorge Leite Areias Ribeiro. **Direito das Obrigações**, Coimbra, Almedina, 2003, Vol. I, pp. 25.

obrigação, considera que “fala-se de ónus quando o exercício de uma faculdade é colocado como condição para obter certa vantagem. Daí que ónus seja uma faculdade cujo exercício é necessário para a consecução de um interesse. Obrigação e ónus têm, de facto, em comum, o elemento formal que assenta no vínculo da vontade mas diferem entre si quanto ao elemento substancial, na medida em que o vínculo é imposto quando há obrigação, para a tutela de um interesse alheio, enquanto, havendo ónus, a tutela é de um interesse próprio.”⁸

2. Ónus de alegação

O Processo Civil Português inicia-se, geralmente, com a fase dos articulados – peças processuais escritas que têm como função a alegação de factos pelas partes, ou seja, a apresentação do caso perante o tribunal. O ónus de alegação de factos encontra-se previsto no artigo 5.º, n.ºs 1 e 2, do CPC:

Ónus de alegação das partes e poderes de cognição do tribunal

1 - Às partes cabe alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir e aqueles em que se baseiam as exceções invocadas.

2 - Além dos factos articulados pelas partes, são ainda considerados pelo juiz:

a) Os factos instrumentais que resultem da instrução da causa;

b) Os factos que sejam complemento ou concretização dos que as partes hajam alegado e resultem da instrução da causa, desde que sobre eles tenham tido a possibilidade de se pronunciar;

c) Os factos notórios e aqueles de que o tribunal tem conhecimento por virtude do exercício das suas funções.

As partes trazem ao processo, através dos articulados, os factos em que baseiam a sua pretensão ou os factos que servem de oposição à pretensão do autor para beneficiarem da resolução judicial do seu litígio. No caso do ónus de alegação, o comportamento que trará uma vantagem ou afastará uma desvantagem traduz-se

⁸ RANGEL, Rui Manuel de Freitas. **O Ónus de Prova no Processo Civil**, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 93.

na alegação de factos pelas partes, ou seja, na exposição dos motivos de facto para o processo.

Segundo JORGE AUGUSTO PAIS AMARAL “a exposição das razões de facto é de uma importância superior, visto que o juiz, em regra, só pode ter em conta os factos alegados pelas partes”⁹. “O «*onus allegandi*» é o primeiro que a parte tem de ultrapassar quando se dirige, ou é chamada, a juízo. Efetivamente, cabe às partes alegar os factos que servem de fundamento à sua pretensão, sejam a procedência ou improcedência da ação”¹⁰.

O ónus de alegação de factos essenciais não é, como se pode concluir, um ónus apenas do autor que, na sua petição inicial tem de indicar os factos que conformem a causa de pedir segundo o artigo 552.º, n.º 1, al. d). É também um ónus que se encontra da esfera jurídica do réu, devendo trazer ao processo os factos relativos às exceções que invoca, conforme artigo 572.º, al. c), e factos que preencham a causa de pedir reconvenicional quando haja lugar à reconvenção por parte do réu de acordo com o artigo 583.º, n.º 1.

Segundo afirma PAULO PIMENTA “o n.º 1 do art. 5º (...) estatui que o ónus de alegação que impende sobre as partes se restringe aos factos essenciais que constituem a causa de pedir e àqueles em que se baseiam as exceções invocadas.”¹¹ Enquanto que o n.º 2 “estabelece que os poderes de cognição do tribunal não se circunscrevem aos factos originariamente alegados pelas partes, já que também devem ser considerados pelo juiz os factos que resultem da instrução da causa, quer sejam instrumentais, quer sejam complemento ou concretização dos alegados, exigindo-se, quanto aos últimos, que as partes hajam tido oportunidade de pronúncia”¹².

FERNANDO PEREIRA RODRIGUES entende que “cada uma das partes tem, pois, a faculdade e o dever da alegação dos factos cujo efeito lhe seja favorável. E não

⁹ AMARAL, Jorge Augusto Pais de. **Direito Processual Civil**, 8.ª edição. Coimbra, Almedina, 2009, pp. 172.

¹⁰ RODRIGUES, Fernando Pereira. **O Novo Processo Civil. Os Princípios Estruturantes**, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 75.

¹¹ PIMENTA, Paulo. Os Temas da Prova. **O Novo Processo Civil: Contributos da Doutrina para a compreensão do Novo Código de Processo Civil** [em linha], Caderno I, 2.ª edição, Centro de Estudos Judiciários, dezembro de 2013 [consult. 10 fev. 2019], pp. 244, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/Caderno_I_Novo%20Processo_Civil.pdf.

¹² IDEM.

obstante os factos da causa poderem ser alegados por qualquer das parte, a falta de alegação dos factos constitutivos do direito do autor, gerando a falta ou a deficiência da causa de pedir dá lugar à absolvição do réu (...) enquanto a falta de alegação dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos em que se baseia a exceção ou contraexceção deduzida, gerando a improcedência desta, faz precluir a possibilidade de a fazer valer, podendo dar lugar à condenação do reu no pedido”¹³.

O ónus de alegação de factos é extremamente relevante uma vez que o poder de cognição de factos por parte do tribunal é bastante limitado, conforme se depreende do já citado artigo 5.º. O juiz pode conhecer os factos essenciais que as partes tenham alegado e os factos instrumentais e complementares/concretizadores que resultem da instrução da causa além dos factos notórios. Há uma delimitação do ónus de alegação aos factos essenciais, não havendo preclusão quanto aos factos concretizadores ou complementares nem instrumentais.

3. Ónus de impugnação

A impugnação, umbilicalmente ligada com o princípio da concentração da defesa, é um meio de defesa que está à disposição do réu (ou do autor, caso haja reconvenção) e, através do qual, contradiz os factos articulados na petição ou afirma que esses factos não podem produzir o efeito jurídico pretendido pelo autor (artigo 571.º, n.º 2, 1.ª parte). Toda a defesa do réu deve ser deduzida na contestação, sob pena de preclusão (artigo 573.º). Assim, existe na esfera jurídica do réu um ónus de impugnação, na medida em que recai sobre o réu a necessidade de impugnar os factos alegados pelo autor, sob pena de os mesmos serem considerados provados por acordo das partes. O ónus de impugnação consiste na possibilidade de o réu tomar uma posição definida sob os factos que o autor alega (artigo 574.º, n.º 1).

¹³RODRIGUES, Fernando Pereira. **O Novo Processo Civil. Os Princípios Estruturantes**, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 78.

Há, assim, um ónus de impugnação de todos os factos, sob pena de já não o poder fazer e estes serem considerados provados e, ligado ao ónus de impugnação, o ónus de concentração de defesa, que não só limita os fundamentos de defesa que o réu pode invocar no processo, como preclui qualquer outro fundamento que ele queira vir a usar na ação. Neste sentido, “se o réu não tomar posição sobre eles [os factos alegados pelo autor], entende-se que os admite como exatos”¹⁴.

Relativamente ao ónus de impugnação, a impugnação pode ser de facto ou de direito. A impugnação de facto consubstancia-se na tomada de posição do réu relativamente aos factos alegados – afirmado que os factos são falsos – enquanto que na impugnação de direito aceitam-se os factos alegados, mas afirma-se que dos factos alegados não se pode retirar a consequência jurídica invocada (artigo 571.º, n.º 2).

Os factos que são objeto de impugnação podem ser classificados como factos essenciais/instrumentais e pessoais/não pessoais. Assim, impugnando factos essenciais ou complementares e concretizadores, estes factos ficam controvertidos, devendo ser produzida prova sobre os mesmos, constando da sentença como facto provado ou facto não provado. Se, porém, o réu tiver tomado posição de desconhecimento, alegando que não sabe se determinado facto é verdadeiro, o facto fica controvertido se for um facto não pessoal, ficando, todavia, provado, se for um facto pessoal de que o réu devesse ter conhecimento ou não pudesse ignorar. Se o réu não impugnar ou assumir o facto como verdadeiro, o facto é considerado provado, não sendo produzida prova sobre o mesmo.

No que diz respeito à impugnação de factos instrumentais, entende TEIXEIRA DE SOUSA¹⁵, que se o autor alega um facto instrumental e o réu não o impugna, existe uma admissão provisória do facto, uma vez que este pode ainda vir a ser considerado não provado no decorrer da instrução da causa (artigos 5.º, n.º 2, al. a) em conjugação com o artigo 574.º, n.º 2, 2.ª parte). Entende ainda este autor que

¹⁴ MACHADO, António Montalvão; PIMENTA, Paulo. **O Novo Processo Civil**, 12.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 173.

¹⁵ SOUSA, Miguel Teixeira de. “**A função dos factos instrumentais e a possibilidade de considerar não provado um facto essencial admitido por acordo**” [em linha], publicado a 21/01/2015, blog IPPC - Instituto Português de Processo Civil, [consult. 10 fev. 2019), disponível em <https://blogippc.blogspot.com/2015/01/a-funcao-dos-factos-instrumentais-e.html>

se o réu impugna o facto essencial, mas não impugna o facto instrumental que se deve considerar também o facto instrumental impugnado, porém, se o réu impugna apenas o facto instrumental, o que se impugna é a inferência que se pretende retirar do facto instrumental relativamente ao facto essencial. Numa terceira hipótese, se o réu não impugna nem o facto essencial nem o instrumental, então, naturalmente conforme artigo 574.º, n.º 2, há admissão por acordo relativamente ao facto essencial, porém, não se preclude a possibilidade de prova do facto instrumental, podendo vir a ser considerado não provado (artigo 574.º, n.º 2, 2.ª parte).

Questiona o autor qual a relevância do artigo 5.º, n.º 2, al. a) para a interpretação do artigo 574.º, concluindo que, sendo relevante, durante a instrução da causa, pode ser dado como não provado um facto instrumental não impugnado e também um facto instrumental que seja incompatível com a admissão por acordo de um facto essencial não impugnado. Entende que a 1.ª e 2.ª partes do n.º 2 do artigo 574.º devem ser conjugadas no sentido de que a prova da não veracidade do facto instrumental é admissível quando o correspondente facto essencial tenha sido impugnado e também quando o facto essencial não tenha sido impugnado, uma vez que o artigo 574.º, n.º 2, 2.ª parte é aplicável qualquer que tenha sido a posição da parte quanto ao facto essencial alegado pela outra parte. Para um entendimento de que o artigo 5.º, n.º 2, al. a), não releva para a conjugação das primeira e segunda partes do n.º 2 do artigo 574.º CPC, então apenas os factos instrumentais alegados e não impugnados podem vir a ser dados como não provados. Ou seja, a admissão por acordo de um facto essencial preclude a prova da não veracidade do facto instrumental, isto é, uma vez que um determinado facto essencial não tenha sido impugnado, já não se pode afastar o acordo sobre um facto essencial, encontrando-se precludido a possibilidade de prova sobre o facto instrumental.

O ónus de impugnação não se reduz à tomada de posição definitiva sobre os factos alegados, isto é, o réu na sua defesa pode introduzir factos e relatar uma narrativa faticamente divergente da exposta pelo autor. Assim, o ónus de impugnação tem pontos em comum com o ónus de alegação: a introdução de factos no processo sob pena de não o poder fazer mais tarde, embora os factos

introduzidos através do ónus de impugnação tenham como finalidade a defesa e/ou contradição dos factos alegados pelo autor.

4. Ónus de prova

Relacionado com o ónus de alegação e com o ónus de impugnação, surge o ónus de prova. Conforme ensina LEBRE DE FREITAS, “ter o ónus de prova implica a conveniência de ter a iniciativa da prova, a fim de evitar a consequência desfavorável da sua falta, consistente em não poder ser considerado, como base da decisão, o facto não provado”¹⁶. Trazidos os factos ao processo, seja pelo autor seja pelo réu, estes devem ser provados para que a pretensão do autor seja procedente ou improcedente. Dispõe o artigo 342.º, n.º 1, do CC que “[à]quele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado”, isto é, se o autor tem uma pretensão contra o réu, além de ónus de alegar todos os factos constitutivos do seu direito, tem também o ónus de o provar. “Consiste o ónus de prova na actividade ou comportamento desenvolvidos por um sujeito como necessários à obtenção de certo efeito favorável que está subjacente à sua pretensão, deixando à sua inteira liberdade a escolha ou não desse comportamento”¹⁷. Tratando-se de um ónus (e não de um dever), não está obrigado à sua produção, porém, se não produzir prova veraz, provavelmente, a sua pretensão improcedente, ficando dependente da produção de prova no processo sem a sua intervenção, aproveitando-lhe, contudo, se o facto resultar provado. No caso do réu, se invocar um facto impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, cabe-lhe a prova dos mesmos, sob pena de ver procedente a pretensão do autor. Ensina LEBRE DE FREITAS que “paralelamente ao que acontece no plano da alegação, a parte não onerada pode provar os factos que lhe são desfavoráveis, os quais, uma vez provados, ficam definitivamente adquiridos no processo (art. 515).

¹⁶ FREITAS, Lebre de. **Ação Declarativa Comum à Luz do Código Revisto**, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, pp. 198.

¹⁷ RANGEL, Rui Manuel de Freitas. **O Ónus de Prova no Processo Civil**, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2006, pp. 91.

Por outro lado, diversamente do que acontece no plano da alegação (art 664, 2ª parte), o juiz pode officiosamente – e deve – tomar iniciativas de prova”¹⁸.

Relativamente aos casos em que existe a inversão do ónus de prova prevista no artigo 334.º CC, explica LEBRE DE FREITAS, que “[e]m nenhum destes casos de inversão do ónus de prova dispensa o ónus de alegação, que se mantém”¹⁹, dando, como exemplo, a presunção da morte de pessoa desaparecida em circunstâncias que não permitam duvidar do seu falecimento (artigo 68.º, n.º 3 CC), afirmando que, nesses casos, deve o autor alegar a morte da pessoa desaparecida. Isto é, a presunção inverte o ónus de prova, mas não dispensa o ónus de alegação do facto.

¹⁸ FREITAS, Lebre de. **Ação Declarativa Comum à Luz do Código Revisto**, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, pp. 197

¹⁹ FREITAS, Lebre de. **Ação Declarativa Comum à Luz do Código Revisto**, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, pp. 197.

V. ÓNUS DE ALEGAÇÃO E PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES DO PROCESSO CIVIL

O ónus de alegação enquanto coração do processo civil está umbilicalmente ligado ao princípio do dispositivo. Porém, não se pode deixar de referir que o ónus de alegação é influenciado e não pode deixar de ter em consideração os vários princípios que regem o processo civil.

Assim compreende-se o alcance do acórdão que refere que a “realização da justiça no caso concreto deve ser conseguida no quadro dos princípios estruturantes do processo civil, como são os princípios do dispositivo, do contraditório, da igualdade das partes e da imparcialidade do juiz, traves-mestras do princípio fundamental do processo equitativo proclamado no artigo 20.º, n.º 4, da Constituição da República.”²⁰A estes princípios acrescento o princípio da autonomia privada, importantíssimo no âmbito de um processo de partes e o princípio da preclusão, enquanto consequência óbvia da falta de cumprimento do ónus de alegação.

1. Princípio da autonomia privada

O processo civil inicia-se mediante a apresentação ao tribunal de um conflito de interesses que ocorreu na esfera privada, entre privados e onde se pretende garantir direitos e interesses privados.

O princípio da autonomia privada é, segundo LEBRE DE FREITAS, “caracterizado pela regulamentação dos interesses em jogo por acto dos próprios titulares”²¹. Este princípio tem dignidade constitucional, estando previsto no artigo 61.º da Constituição da República Portuguesa e abrange a propriedade privada, a liberdade de iniciativa e organização empresarial e também o livre exercício da iniciativa privada. “O princípio da autonomia privada é constitucionalmente

²⁰ Cfr. ac. STJ de 19-01-2017, processo n.º 873/10.9T2AVR.P1.S1, relatado por TOMÉ GOMES, disponível em www.dgsi.pt.

²¹ Cfr. FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao Processo Civil: Conceito e Princípios Gerais à luz do Código Revisto**. Coimbra, Coimbra Editora, 1996, pp. 121.

tutelado e liga-se ao valor de autodeterminação da pessoa, à sua liberdade, como o direito de conformar o mundo e conformar-se a si próprio. Está internamente ligado à ideia de auto-responsabilidade”²².

Conforme escreve MARIANA FRANÇA GOUVEIA, “o princípio dispositivo é a tradução processual do princípio constitucional do direito à propriedade privada e da autonomia da vontade. Subjacente ao processo civil está um litígio de direito privado, em regra disponível, pelo que são as partes que têm o exclusivo interesse na sua propositura em tribunal. (...) Assim, o exacto limite da intervenção estadual é fixado pelas partes que não só têm a exclusiva iniciativa de propor a acção (e de se defender), como delimitam o seu objecto. O princípio dispositivo traduz-se, assim, na liberdade das partes de decisão sobre a propositura da acção, sobre os exactos limites do seu objecto (tanto quanto à causa de pedir e pedidos, como quanto às excepções peremptórias) e sobre o termo do processo (na medida em que podem transaccionar). No fundo, é um princípio que estabelece os limites de decisão do juiz — aquilo que, dentro do âmbito de disponibilidade das partes, estas lhe pediram que decidisse. Só dentro desta limitação se admite a decisão. O princípio dispositivo é, repito, uma consequência do respeito pela propriedade privada e liberdade das partes em agir privadamente, em nada se relaciona com uma visão retrógrada do processo civil, pelo contrário, é um princípio que existe em todos os ordenamentos jurídico-processuais ocidentais democráticos.”²³

2. Princípio do dispositivo

O princípio do dispositivo é um princípio que decorre, a nível processual, do princípio da autonomia privada. O processo civil é um processo de partes: cabe às partes dar início ao processo, estruturar a acção da forma que considerem mais adequada, trazer ao processo os factos que considerem mais adequados à estratégia

²² Ac. STJ de 19-10-2000, processo n.º 01A1123, relatado por FERNANDES MAGALHÃES, disponível em www.dgsi.pt.

²³ GOUVEIA, Mariana França, O princípio dispositivo e a alegação de factos em processo civil: a incessante procura da flexibilidade processual. **Revista da Ordem dos Advogados** [em linha], Vol. II/III, n.º 73, abril/setembro 2013, pp. 602-603, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Bede93150-b3ab-4e3d-baa3-34dd7e85a6ef%7D.pdf>

processual que pretendam seguir, praticar todos os atos necessários ao prosseguimento da ação, podendo ainda, claro está, terminar a ação a qualquer momento. “O princípio do dispositivo implica que a acção derive da pura vontade dos particulares. A ação só existe a partir do momento em que é apresentada a petição inicial (...) e tal apresentação é a expressão de um poder atribuído aos particulares de disporem da sua esfera jurídica própria”²⁴. O juiz não pode substituir-se às partes. As partes estruturam a ação, têm uma estratégia processual, trazendo certos factos ao processo e ocultando outros, não devendo o juiz intrometer-se na estratégia traçada.

É entendimento de JORGE AUGUSTO PAIS DE AMARAL que “as partes dispõem do processo, cabendo ao juiz controlar a observância das normas processuais e, por fim, proferir a decisão acerca do conflito de interesses”²⁵.

Assim, de forma sintética, podemos afirmar que o princípio do dispositivo se destaca no impulso processual, no desenrolar da ação e na conclusão da mesma. O princípio do dispositivo é um princípio estruturante do processo civil, constando a sua redação²⁶ no artigo 3.º, n.º 1, no essencial, mas também em vários outros normativos.

Relativamente ao impulso processual, cabe ao autor iniciar o processo com a apresentação do seu articulado, no qual formula o seu pedido, indicando os seus motivos fáticos e jurídicos. Ensina ANTUNES VARELA que “[a] acção não pode nascer da iniciativa do juiz. Admitir o contrário seria fomentar situações numerosas de injustiça relativa, visto o juiz não poder, por sua iniciativa, acudir a todas as situações de ilicitude no foro do direito privado”²⁷. O réu oportunamente apresentará a sua defesa, onde incluirá também uma exposição de factos e de direito, no sentido da improcedência do pedido formulado pelo autor, conforme

²⁴ MACHADO, António Montalvão; PIMENTA, Paulo. **O Novo Processo Civil**, 12.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 29.

²⁵ AMARAL, Jorge Augusto Pais de. **Direito Processual Civil**. 8.ª edição, Coimbra, Almedina, 2009, pp. 16.

²⁶ É entendimento da doutrina e da jurisprudência o ensinamento de LEBRE DE FREITAS e ISABEL ALEXANDRE, **Código de Processo Civil Anotado**, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2004, Vol. I, pp.13-14, que “[e]mbora tenha deixado de mencionar na epígrafe o princípio do dispositivo (como fazia o equivalente art.º 264.º do anterior CPC), substituído pela expressão “ónus de alegação das partes”, é dele que se trata, na vertente do princípio da controvérsia, bem como do princípio da legalidade do conteúdo da decisão”.

²⁷ VARELA, Antunes; BEZERRA, J. Miguel; NORA, Sampaio e. **Manual de Processo Civil**, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1985, pp. 243.

exposto no artigo 574.º, n.º 2. Esta iniciativa processual tem acolhimento legal no artigo 3.º, n.º 1, que dispõe que “o tribunal não pode resolver o conflito de interesses que a ação pressupõe sem que a resolução lhe seja pedida por uma das partes e a outra seja devidamente chamada para deduzir oposição”. A mesma ideia é reforçada nos artigos 608.º, n.º 2, na parte referente ao dever de resposta a “todas as questões que as partes tenham submetido à sua apreciação” e 609.º, n.º 1, que estabelece a proibição de condenação “em quantidade superior ou em objeto diverso do que se pedir”.

No que concerne ao prosseguimento da ação, cabe às partes, depois de trazidos os factos para o processo, prová-los. O artigo 342.º do CC estabelece a distribuição do ónus de prova. Este artigo é reflexo do princípio do dispositivo uma vez que se põe na disponibilidade das partes, enquanto ónus e não enquanto dever, a realização da prova necessária para a procedência da ação ou da exceção invocadas.

Por fim, mas não menos importante é a possibilidade de as partes porem termo à ação, seja através de transação, confissão ou desistência do pedido, conforme artigo 283.º, n.ºs 1 e 2.

Na perspectiva de LEBRE DE FREITAS, dentro do princípio do dispositivo podem ser distinguidos dois princípios, a saber: o princípio do dispositivo *strictu sensu* e o princípio da controvérsia²⁸. Enquanto que o princípio do dispositivo *strictu sensu* consiste na disponibilidade da iniciativa, da conformação do objeto, do prosseguimento e do término da ação, como já exposto, o princípio da controvérsia consiste na “liberdade de alegar os factos destinados a constituir fundamento da decisão na de acordar em dá-los por assentes e (...) na iniciativa da prova dos factos que forem controvertidos”²⁹.

Na nossa jurisprudência, “[o] princípio dispositivo significa que as partes dispõem do processo como da relação jurídica material, sendo o processo visto como um negócio das partes e limitando-se o juiz a controlar a observância das

²⁸ Cfr. FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao Processo Civil: Conceito e Princípios Gerais à luz do Código Revisto**. Coimbra, Coimbra Editora, 1996, pp. 122.

²⁹ IDEM, pp. 123.

normas legais”³⁰ Ainda que o “processo era e continua a ser, apesar das últimas reformas do código do processo civil, coisa ou negócio das partes (mantendo-se em grande parte a concepção privatística, contratualista ou quase-contratualista do processo) (...) só se inicia sob o impulso da parte mediante o respectivo pedido – princípio do pedido -, assim como só prossegue desde que tal impulso se mantenha, podendo as partes pôr-lhe termo”³¹.

3. Princípio do inquisitório

O princípio do inquisitório, por contraposição ao princípio do dispositivo, é bastante limitado. “O princípio do inquisitório tem por objectivo superar insuficiências de alegação e de prova das partes, mas move-se dentro dos limites fixados pelo dispositivo.”³² O juiz tem poderes para dirigir o processo, porém, não pode dizer às partes que factos devem ou não trazer ao processo. O princípio do inquisitório surge no artigo 411.º que dispõe que o juiz pode “realizar ou ordenar, mesmo officiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio, quanto aos factos de que lhe é lícito conhecer” e também no artigo 6.º que indica no seu n.º 1 que é tarefa do juiz “dirigir ativamente o processo e providenciar pelo seu andamento célere, promovendo officiosamente as diligências necessárias ao normal prosseguimento da ação, recusando o que for impertinente ou meramente dilatatório e, ouvidas as partes, adotando mecanismos de simplificação e agilização processual que garantam a justa composição do litígio em prazo razoável”. É no âmbito desta disposição em conjugação com os artigos 411.º e 590.º, n.º 4, que o juiz profere despacho de convite ao aperfeiçoamento, com vista o “suprimento das insuficiências ou imprecisões na exposição ou concretização da matéria de facto alegada”, situação em que as partes

³⁰ Cfr. ac. TRP de 10-01-2008, processo n.º 0734846, relatado por JOANA SALINAS, disponível em www.dgsi.pt.

³¹ Cfr. Ac. STJ de 07-05-2015, processo n.º 4572/09.6YYPRT-A.P2.S1, relatado por ORLANDO AFONSO, disponível em www.dgsi.pt.

³² Cfr. Ac. TRL de 02-03-2010, processo n.º 99846/08.1YIPRT.L1-7, relatado por PIRES ROBALO, disponível em www.dgsi.pt.

trouxeram efetivamente factos ao processo, mas que não são suficientes ou não são claros e precisos.

O princípio do inquisitório não é apenas um princípio geral que orienta o processo civil, mas antes “um dever de boa gestão processual, exigindo ao juiz uma postura ativa na condução do processo”³³.

4. Princípio do contraditório

O princípio do contraditório é um princípio-base no processo civil. O juiz deve observar e fazer cumprir o princípio do contraditório ao longo de todo o processo, quer sobre questões de facto, quer sobre questões de direito, antes da tomada de qualquer decisão. O princípio do contraditório implica dar às partes prazo e possibilidade de se pronunciarem sobre uma questão antes de o juiz decidir.

Dispõe o artigo 3.º, n.º 3, que “*o juiz deve observar e fazer cumprir, ao longo de todo o processo, o princípio do contraditório, não lhe sendo lícito, salvo caso de manifesta desnecessidade, decidir questões de direito ou de facto, mesmo que de conhecimento oficioso, sem que as partes tenham tido a possibilidade de sobre elas se pronunciarem*” Este princípio pressupõe que as partes tenham uma possibilidade efetiva de influenciarem a tomada de decisão, como parte do processo que são. Inicialmente o princípio do contraditório começou por ser visto como um meio de defesa, porém, hoje é visto de forma mais ampla, permitindo às partes não só a possibilidade de se defenderem como também de influenciarem o decurso do processo, de incidir ativamente no sucesso ou insucesso da causa, isto é, “no âmbito da dialética, de ataque-defesa, em que o processo se exercita, o princípio da contraditoriedade exerce uma função mais alargada que a de mera oposição, ou de resistência, a determinada pretensão, que é a função de influenciar a boa composição da lide, em pé de igualdade ao da outra parte”.³⁴

O princípio do contraditório, apesar de ser observado durante todo o processo, é mais forte relativamente aos factos do que ao direito uma vez que o juiz está

³³ RODRIGUES, Fernando Pereira. **O Novo Processo Civil. Os Princípios Estruturantes**, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 88.

³⁴ RODRIGUES, Fernando Pereira. **O Novo Processo Civil. Os Princípios Estruturantes**, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 40.

vinculado aos factos, mas não está vinculado relativamente à matéria de direito (artigo 5.º, n.º 3). Este princípio tem também assento constitucional, estando incluído nos subprincípios do processo equitativo do artigo 20.º CRP.

É um princípio bastante trabalhado pela nossa jurisprudência, que considera que o princípio do dispositivo “é afluído em diversas disposições do Código de Processo Civil e constitui, a par do dispositivo, pedra angular do sistema, potenciando decisões que sejam proferidas depois de ser garantida a cada uma das partes a possibilidade de tomar parte do debate nos articulados ou nas alegações de recurso. O mencionado princípio geral está inequivocamente consagrado no art. 3º, nos termos do qual nenhum conflito é decidido sem que à outra parte seja dada a possibilidade de deduzir oposição”³⁵.

Acrescenta-se que o princípio do contraditório se caracteriza “através desta norma e no âmbito do processo civil o princípio constitucional da proibição da indefesa, associada à regra do contraditório, a significar que o juiz não deve proferir nenhuma decisão, ainda que interlocutória, sobre qualquer questão, processual ou substantiva, de facto ou de direito, mesmo que de conhecimento oficioso, sem que, previamente, tenha sido conferida às partes, especialmente àquela contra quem é ela dirigida, a efectiva possibilidade de a discutir, contestar e valorar. Através da concretização acabada de referir-se procura-se salvaguardar as partes processuais contra as decisões-surpresa e conferir-lhes efectiva possibilidade de influir activamente no desenvolvimento e no êxito do processo. A inobservância de tal princípio gera, por regra, uma nulidade secundária sujeita ao regime do art. 195º NCPC.”³⁶

Ainda, brilhantemente relatado por EUGÉNIA CUNHA, o princípio do contraditório é tido como “decorrência natural do princípio da igualdade das partes, consagrado no art. 4º, na medida em que garante a igualdade das mesmas ao nível da possibilidade de pronúncia sobre os elementos suscetíveis de influenciar a decisão. (...) Esta vertente do contraditório – o direito de

³⁵ Cfr. Ac. STJ de 11-02-2015, processo n.º 607/06.2TBCNT.C1.S1, relatado por ABRANTES GERALDES, disponível em www.dgsi.pt.

³⁶ Cfr. ac. TRC de 20-09-2016, processo n.º 1215/14.0TBPBL-B.C1, relatado por JORGE MANUEL LOUREIRO, disponível em www.dgsi.pt.

conhecimento de pretensão contra si deduzida e o direito de pronúncia prévia à decisão – corresponde ao sentido tradicional do princípio, tendo consagração legal na segunda parte do n.º 1 e no n.º 2, do art. 3.º. Existe, presentemente, uma conceção ampla do princípio do contraditório (...) tendo a doutrina e jurisprudência começando a ligar ao princípio do contraditório ideias de participação efetiva das partes no desenvolvimento do litígio e de influência na decisão, passando o processo visto como um sistema de comunicações entre as partes e o Tribunal. (...) Passou, assim, a ter uma maior amplitude, pois também está em causa assegurar às partes o direito de serem ouvidas como ato prévio a qualquer decisão que venha a ser proferida no processo. (...) Assim, o direito de acesso aos tribunais engloba a garantia do contraditório, quer num sentido mais restrito – visto como direito de, ao longo de todo o processo, cada uma das partes conhecer e responder à posição (iniciativa ou pretensão) tomada pela parte contrária – quer no sentido mais lato que presentemente lhe vem a ser dado – entendido como direito das partes intervirem, ao longo de todo o processo, para influenciarem, em todos os elementos que se prendam com o objeto da causa e que se antevejam como potencialmente relevantes para a decisão, – pois a colaboração das partes é vista como primordial para que o processo atinja plenamente o seu fim – a justa composição do litígio.”³⁷

5. Princípio da igualdade das partes

O princípio da igualdade de armas é um princípio fundamental no processo declarativo e encontra-se explícito no artigo 4.º que dispõe que o “tribunal deve assegurar, ao longo de todo o processo, um estatuto de igualdade substancial das partes, designadamente no exercício de faculdades, no uso de meios de defesa e na aplicação de cominações ou de sanções processuais”.

Este princípio pressupõe um tratamento em condições de igualdade entre as partes, durante todo o processo. “O referido princípio da igualdade consiste em as

³⁷ Cfr. ac. TRG de 19-04-2018, processo n.º 533/04.0TMBRG-K.G1, relatado por EUGÉNIA CUNHA, disponível em www.dgsi.pt.

partes serem colocadas em perfeita paridade de condições, desfrutando de idênticas possibilidades de obter a justiça que lhes seja devida. Ao serviço do princípio da igualdade das partes estão, desde logo, o princípio do contraditório e as normas relativas à distribuição do ónus da prova. As partes são iguais em direitos, deveres, poderes e ónus”³⁸.

Também na nossa CRP se encontra prevista o princípio da igualdade, no artigo 13.º que estatui no seu n.º 1 que “todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.”

6. Princípio da preclusão e da autorresponsabilidade das partes

Como já se referiu, o processo civil é um processo de partes, iniciado por vontade das partes e com a possibilidade de ser terminado também por vontade das partes. As partes são o centro à volta do qual o processo roda. Assim, se as partes entendem que devem submeter à resolução judicial um certo litígio, devem também ser responsabilizadas pelos atos que praticam ou que omitem.

É neste sentido que surge o princípio da preclusão e da autorresponsabilidade das partes ligado ao ónus de alegação dos factos.

Sobre o conceito de preclusão debruçou-se MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, concluindo que “[a] primeira referência que importa deixar é sobre a noção de preclusão, que era assim definida por CHIOVENDA: a preclusão é “a perda, a extinção ou a consumação de uma faculdade processual”. (...) Neste contexto, a preclusão pode ser definida como a exclusão (e a conseqüente inadmissibilidade) da prática de um acto processual depois do prazo peremptório fixado, pela lei ou pelo juiz, para a sua realização”, continuando o autor afirmando que a “preclusão é sempre correlativa de um ónus da parte: é porque a parte tem o ónus de praticar um acto num certo tempo que a omissão do acto é cominada com a preclusão da sua realização.”³⁹

³⁸ Cfr. ac. STJ de 18-05-2004, processo n.º 04A1417, relatado por AZEVEDO RAMOS, disponível em www.dgsi.pt.

³⁹ SOUSA, Miguel Teixeira de, **Preclusão e Caso Julgado** (02.2016) [em linha], [consult. 10 fev. 2019], pp. 2, disponível em

Neste sentido, havendo um ónus de alegar os factos que constituem a causa de pedir e uma definição temporal – na instauração da ação, isto é, na petição inicial – vê o autor precludida a possibilidade de introduzir os factos essenciais se não o tiver cumprido. Também na esfera do réu o princípio da preclusão se aplica: tendo prazo para apresentar contestação, na qual apresenta toda a sua defesa por força do princípio da concentração da defesa, não o fazendo, perde a possibilidade de apresentar a contestação mais tarde. Neste sentido, LEBRE DE FREITAS “o réu tem, por um lado, o ónus de contestar e o da impugnação especificada e, por outro, o de deduzir todas as excepções que, não sendo de conhecimento officioso, tenha contra a pretensão do autor”. a inobservância de qualquer um destes ónus dá lugar a preclusões (de contestar, de impugnar, de excepcionar).”⁴⁰

Considera ainda o autor que “o princípio do dispositivo, na vertente da controvérsia, se baseia (...) mas na responsabilidade destas na recolha do material fático do processo (...). Esta responsabilidade deve ser entendida como responsabilidade das partes para consigo mesmas (...). Daí, a necessária articulação do conceito com o de *ónus*”⁴¹.

https://www.academia.edu/22453901/TEIXEIRA_DE_SOUSA_M._Preclus%C3%A3o_e_caso_julgado_02.2016.

⁴⁰ FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao Processo Civil: Conceito e Princípios Gerais à luz do Código Revisto**. Coimbra, Coimbra Editora, 1996, pp. 145.

⁴¹ FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao Processo Civil: Conceito e Princípios Gerais à luz do Código Revisto**. Coimbra, Coimbra Editora, 1996, pp. 145.

VI. OBJETO DO ÓNUS DE ALEGAÇÃO: FACTOS

1. Os factos com relevância para o processo civil

Importa ter em consideração que quando nos debruçamos sobre o conceito de *factos*, temos como referência os factos com relevância jurídica para o processo civil português.

ALBERTO DOS REIS⁴² entende que “é questão de facto tudo o que tende a apurar quaisquer ocorrências da vida real, quaisquer eventos materiais e concretos, quaisquer mudanças operadas no mundo exterior”, continua o autor, simplificando que “é questão de facto determinar o que *aconteceu*”, fazendo ainda a distinção entre “factos jurídicos” e “factos materiais”, explicando que são “factos materiais as ocorrências da vida real, isto é, ou os fenómenos da natureza, ou as manifestações concretas dos seres vivos, nomeadamente actos e factos dos homens” enquanto que os “factos jurídicos [são] factos materiais vistos à luz das normas e critérios do direito”.

Os factos jurídicos, por sua vez, abrangem todos os acontecimentos da vida aos quais o ordenamento jurídico atribui relevância jurídica, todos os eventos da vida que não são indiferentes para o direito. Para MARIANA FRANÇA GOUVEIA, “os factos em processo civil não são naturais. São seleccionados, qualificados, instrumentalizados para o processo (...) os critérios de selecção, qualificação e unificação dos factos são sempre jurídicos”⁴³. Isto é, são os factos materiais, na denominação de ALBERTO DOS REIS, que surgem no processo e que são juridicamente relevantes. Também assim entende MOTA PINTO, considerando facto jurídico como “todo o acto humano ou acontecimento natural juridicamente relevante”.⁴⁴

Pensando nos factos que assumem relevância para o processo civil, nomeadamente, os factos que concorrem para o cumprimento do ónus de alegação,

⁴² REIS, José Alberto dos. **Código de Processo Civil Anotado**, 3.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 1950, Vol. III, pp. 206-207.

⁴³ GOUVEIA, Mariana França. **A Causa de Pedir na Ação Declarativa**. Coimbra, Almedina, 2004, pp. 71.

⁴⁴ PINTO, Carlos Alberto da Mota. **Teoria Geral do Direito Civil**. 3.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1996, pp. 353.

explica o desembargador HENRIQUE ARAÚJO, que é facto “tudo o que se reporta ao apuramento de ocorrências da vida real e de quaisquer mudanças ocorridas no mundo exterior, bem como à averiguação do estado, qualidade ou situação real das pessoas ou das coisas. Além dos factos reais e dos factos externos, (...) os factos internos, isto é, aqueles que respeitam à vida psíquica e sensorial do indivíduo, e os factos hipotéticos, ou seja, os que se referem a ocorrência virtuais.”⁴⁵

Como explica HELENA CABRITA, “tem-se entendido como facto tudo o que tende a apurar quaisquer ocorrências da vida real, eventos materiais e concretos ou mudanças operadas no mundo exterior. Trata-se, pois, de fenómenos da natureza, manifestações concretas dos seres vivos, actos e factos do homem que possam ser captados pelos sentidos e que disso se possam aperceber as pessoas.”⁴⁶⁻⁴⁷.

No que concerne à forma de alegação dos factos com relevância para o processo civil, não é exigido nada mais do que uma descrição dos factos – essenciais, complementares e concretizadores e instrumentais se forem alegados –, de realidades do mundo exterior, isentas de conceitos de direito, conclusões e factos irrelevantes. Pretende-se, assim, um articulado coerente, correto e factualmente completo. É muito comum, no entanto, analisarmos articulados em que, embora extensíssimos, repletos de factos conclusivos e factos irrelevantes para a discussão da causa, escasseiam factos essenciais que não foram devidamente alegados. Assim, o que se pretende com o ónus de alegação de factos é que as partes façam uma descrição dos acontecimentos da vida que leva o autor a formular uma pretensão e os motivos fácticos justificados do merecimento de tutela e, no caso

⁴⁵ARAÚJO, Henrique. **A matéria de facto no processo civil – da petição ao julgamento**. [em linha] [consult. 10 fev. 2019], pp. 1, disponível em http://docs.wixstatic.com/ugd/489f11_9e3a0d8ce8fc44f3bcd81d1e91715ef2.pdf.

⁴⁶ CABRITA, Helena. A fundamentação de facto e de direito da sentença cível. **Balanco do novo processo civil**. [em linha]. 1.^a edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2017, pp. 168, [consultado a 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf

⁴⁷ Continua a autora, invocando alguns exemplos do que é matéria de facto, nomeadamente “a) A averiguação dos factos, as ocorrências concretas da vida real, o estado e a situação real das pessoas e das coisas (como o sexo, a área de certo prédio ou se o mesmo confina com outro prédio); b) Os acontecimentos do foro interno da vida das pessoas (como a dor física, o sofrimento moral, o conhecimento pela testemunha de determinado evento concreto ou a vontade psicológica do testador); c) As ocorrências hipotéticas (como saber se o condutor do veículo teria ou não teria podido travar num espaço livre e visível à sua frente se os travões tivessem sido correctamente verificados e inspeccionados); d) Os juízos periciais de facto (como saber qual a percentagem da diminuição da capacidade de trabalho)”.

do réu, os factos que compõem as exceções perentórias e a causa de pedir reconvençional se existir.

Considera HELENA CABRITA, relativamente à matéria de facto, que esta “tem, necessariamente, de se traduzir em afirmações susceptíveis de serem consideradas verdadeiras ou falsas”⁴⁸, dando alguns exemplos do que tem sido considerado como alegação de facto, embora dependa do caso, como mais adiante se verá:

“-Dono de prédio rústico, terreno baldio, correntes de água não navegável nem fluviável;

- Viver como marido e mulher, como se de marido e mulher se tratasse;
- Subscrição do aumento do capital social;
- Ataque jornalístico;
- Interposta pessoa;
- Sociedade, actividade mercantil;
- Mulher séria, bem-comportada ou de comportamento exemplar;
- Arrendamento, renda e inquilino;
- Parapeito;
- Estar separado de facto;
- Empréstimo;
- Encerrado (em acção de despejo);
- Transporte a título gratuito;
- Gerente ou gerência;
- Contrato;
- Proprietário;
- Residência permanente.”⁴⁹

A autora continua explicando que estes exemplos são, contudo, problemáticos na sua qualificação uma vez que, conforme os casos, poderão ser matéria de facto

⁴⁸CABRITA, Helena. A fundamentação de facto e de direito da sentença cível. **Balanço do novo processo civil**. [em linha]. 1.ª edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2017, pp. 168, [consultado a 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf

⁴⁹CABRITA, Helena. A fundamentação de facto e de direito da sentença cível. **Balanço do novo processo civil**. [em linha]. 1.ª edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2017, pp. 168, [consultado a 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf

e noutros já se poderá tratar de matéria de direito. É o que acontece com “contrato” por exemplo. Se estivermos perante um caso em que não se esteja em causa a existência ou validade de um contrato, poderá ser considerada como matéria de facto, sendo que num caso em que se discuta se um determinado contrato é válido ou não, estaremos, então, a discutir a qualificação jurídica de um determinado ato, não devendo, nesse caso, ser entendido como conceito de facto, mas sim matéria de direito. Podem assim, ser considerados conceitos de facto, aqueles conceitos que podem, em abstrato, ser conceito de facto e de direito, devendo ter em atenção o objeto da ação. Assim é certo que o que será entendido como matéria de facto numa determinada ação, poderá ser matéria de direito noutra. O conceito de “proprietário” será matéria de facto, a não ser numa ação em que precisamente se discute a propriedade de um determinado imóvel, assim como os conceitos de “arrendamento” ou “mútuo” que serão, à partida, conceitos fáticos, a não ser, novamente, que a ação seja precisamente para determinar a qualificação e validade dos contratos enquanto contrato de arrendamento ou contrato de mútuo.

2. Matéria de facto conclusiva e irrelevante

Conforme percecionado no estágio, vários dos articulados que analisei apresentavam, nas alegações de facto, conclusões e factos irrelevantes, embora uns com maior extensão do que outros. Pude concluir que, frequentemente, a introdução de conclusões e factos irrelevantes é feita por forma a enquadrar melhor os factos já expostos com os que se pretende expor, servindo como elo de ligação ou como facilitadores de comunicação. Os factos conclusivos e irrelevantes não surgem isolados, no princípio ou fim da alegação de facto, mas ao longo da exposição fática, servindo de encaminhamento lógico, a nível linguístico, de um facto para o outro dentro da história que se pretende narrar. Embora sejam facilitadores da exposição da posição adotada, não assumem relevância para o processo.

Os factos conclusivos são ilações, juízos de valor sobre o objeto da própria ação, contendo a resolução do próprio litígio. “Os factos conclusivos são aqueles

que encerram um juízo ou conclusão, contendo desde logo em si mesmos a decisão da própria causa ou, visto de outro modo, se tais factos fossem considerados provados ou não provados, toda a acção seria resolvida (em termos de procedência ou improcedência) com base nessa única resposta. É, por exemplo, o caso de expressões como “o réu deve ao autor X euros”, “o réu abandonou o lar conjugal/deixou de fazer vida em comum com a autora há mais de um ano” ou “o réu foi o único responsável pelo acidente de viação”⁵⁰.

Por sua vez, os factos irrelevantes são factos que não influenciam de forma alguma a relação material controvertida, “sendo a respectiva alegação, em regra, desnecessária, na medida em que não produz quaisquer efeitos”⁵¹.

3. Matéria de Direito

A matéria de direito engloba todos os conceitos de direito, todo o enquadramento que se faz do caso apresentado a uma determinada norma invocada pelo autor ou pelo réu. Ou seja, partindo de determinados factos da vida, trabalhamo-los e transformamo-los em matéria de direito, de acordo com silogismos judiciais, regras de subsunção, interpretação e integração de normas jurídicas, integrando esses factos nas previsões normativas e aplicando a respectiva norma. Cabe às partes invocar as razões de facto, mas também “as razões de direito que servem de fundamento à ação” no caso do autor e, no caso do réu, as razões “de direito por que se opõe à pretensão do autor”, conforme dispõem os artigos 552.º, n.º 1, al. d) e 572.º, al. b), respetivamente.

Ensina ALBERTO DOS REIS, que se trata de “questão de direito tudo o que respeita à interpretação e aplicação da lei”, isto é, tudo o que permita “determinar o que *quer* a lei, ou seja, a lei substantiva, ou seja a lei de processo”⁵².

⁵⁰ CABRITA, Helena. A fundamentação de facto e de direito da sentença cível. **Balanço do novo processo civil**. [em linha]. 1.ª edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2017, pp. 168, [consultado a 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf.

⁵¹ IDEM.

⁵² REIS, José Alberto dos. **Código de Processo Civil Anotado**, 4.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1950, Vol. III, pp. 207.

Conforme explica HELENA CABRITA, “[q]uando se fala em matéria de direito, estamos a referir-nos aos conceitos estritamente jurídicos, que não têm qualquer sentido corrente. Quer isto dizer que a matéria de direito reporta-se à aplicação das normas jurídicas aos factos e à valoração feita pelo tribunal, de acordo com a interpretação ou a aplicação da lei e a qualquer juízo, indução ou conclusão jurídica”⁵³.

A verdade é que a linha que separa a matéria de facto da matéria de direito é ténue e, por isso, não é fácil de traçar. Considera ALBERTO DOS REIS que “a separação ou distinção entre o direito e o facto é um dos problemas mais embaraçosos do direito processual. Todas as questões de limites, de fronteiras, são ericadas de dificuldade”⁵⁴. Por sua vez, CASTANHEIRA NEVES, considera não existir uma fronteira entre os factos e o direito, mas antes um “continuum” entre os dois, referindo que “a «questão-de-facto» e a «questão-de-direito» não são duas entidades em si, de todo autónomas e independentes, antes mutuamente se condicionam, além de que também mutuamente se pressupõem e remetem uma à outra”. Entende o autor que a decisão jurídica “não pode considerar assim «o direito» e «os factos», separados e independentes entre si, já que o seu ponto de partida e o seu objecto decisório são antes dados pelo *caso jurídico*, a situação e o acontecimento histórico-sociais juridicamente relevantes”⁵⁵. Assim, enquanto que a matéria de direito “é o desenvolvimento explicitante e judicativo do problema jurídico do caso jurídico *decidendo*, e, como tal, não pode pensar-se nem resolver-se senão como solução desse problema, em unitária referência a ele”, a matéria de facto “ocupa-se da objectivação e da comprovação da relevância objectiva de um concreto problema jurídico, e, como tal, não pode pensar-se nem resolver-se senão na perspetiva da problemática juridicidade concreta que exige aquela objectivação e comprovação” na qual concorrem “todos os elementos que para o problema

⁵³CABRITA, Helena. A fundamentação de facto e de direito da sentença cível. **Balanco do novo processo civil**. [em linha]. 1.ª edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2017, pp. 168, [consultado a 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf

⁵⁴ REIS, José Alberto dos. **Código de Processo Civil Anotado**, Vol. III, 4.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1950, pp. 206.

⁵⁵ NEVES, António Castanheira. Matéria de Facto-Matéria de Direito. **Revista de Legislação e Jurisprudência**. Coimbra, Coimbra Editora, 129.º ano, n.ºs 3862-3873 (1996-97), pp.162.

jurídico concreto e na situação histórico-social que lhe corresponde se hajam de considerar”⁵⁶.

Também neste sentido entende o Conselheiro SOUSA INÊS, que “[a] linha divisória entre matéria de facto e matéria de direito não é fixa, dependendo em larga medida dos termos em que a lide se apresenta. A nível do julgamento da matéria de facto só são proibidos os juízos conclusivos que impliquem a apreciação e valorização de determinados acontecimentos à luz de uma norma jurídica”⁵⁷.

4. Classificação dos factos no âmbito do processo civil

O atual Código de Processo Civil procede à distinção entre factos essenciais, factos complementares / concretizadores e factos instrumentais. Cumpre-nos debruçar sobre esta classificação e atender, especialmente, às consequências práticas que esta classificação impõe. Adianto, desde já, que partilho da opinião de MARIANA FRANÇA GOUVEIA, relativamente à utilidade desta distinção, entendendo a mesma que “apenas é possível distinguir entre factos principais e não principais. Os primeiros são aqueles que constam da previsão normativa a aplicar, ou sejam, reconduzem-se aos factos constitutivos, impeditivos, extintivos e modificativos. Os segundos são todos os outros. Distinguir de entre estas categorias, nunca me pareceu de qualquer utilidade.”⁵⁸

4.1. Factos essenciais

Analisando o artigo 5.º, n.º 1, que dispõe que “cabe às partes alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir e aqueles em que se baseiam as

⁵⁶ NEVES, António Castanheira. Matéria de Facto-Matéria de Direito. **Revista de Legislação e Jurisprudência**. Coimbra, Coimbra Editora, 129.º ano, n.ºs 3862-3873 (1996-97), pp.166-167.

⁵⁷ Cfr. ac. STJ de 23-09-1997, processo n.º 151/97, relatado por SOUSA INÊS, disponível em www.stj.pt.

⁵⁸ GOUVEIA, Mariana França, O princípio dispositivo e a alegação de factos em processo civil: a incessante procura da flexibilidade processual. **Revista da Ordem dos Advogados** [em linha], Vol. II/III, n.º 73, abril/setembro 2013, pp. 613, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Bede93150-b3ab-4e3d-baa3-34dd7e85a6ef%7D.pdf>.

exceções invocadas”, importa desde já fazer uma chamada de atenção relativamente ao conceito de causa de pedir.

A causa de pedir, num sentido restrito, tem como função individualizar a norma que serve de base à pretensão do autor. Esta individualização da ação que se pretende obter com a causa de pedir irá permitir verificar se a petição inicial apresentada pelo autor está ou não atingida pelo vício da ineptidão, segundo o artigo 186.º, n.º 2, al. a), mas permitirá também fazer um controlo a nível da repetição da causa para efeitos de caso julgado e litispendência, como dispõe o artigo 580.º, conforme a ação já tenha terminado ou ainda esteja em curso. Assim, os factos essenciais a que se refere o artigo 5.º, n.º 1, são todos os factos que permitem individualizar a ação, ou seja, todos os factos necessários para o preenchimento da previsão normativa do direito material invocado pelo autor, sob pena de ineptidão da petição inicial.

Por outro lado, entendendo a causa de pedir num sentido amplo, integram a causa de pedir não só todos os factos necessários para a individualização da ação e do preenchimento da previsão normativa que permite obter o efeito pretendido pelo autor, mas também todos os factos que servem de base ao pedido, conduzindo, dessa forma, à procedência da ação. Entendendo a causa de pedir neste sentido, ou seja, como englobando todos os factos da previsão normativa pretendida pelo autor que permitem a procedência da ação, então, podemos concluir que fazem parte da causa de pedir também os factos complementares e concretizadores previstos no artigo 5.º, n.º 2, al. b) que estatui que além dos factos articulados pelas partes, são ainda considerados pelo juiz “os factos que sejam complemento ou concretização dos que as partes hajam alegado”.

Como explica JOSÉ CAPACETE⁵⁹ quando o artigo 5.º, n.º 1, se refere a “factos essenciais” pretende significar que são todos os factos que integram a causa de pedir, todos os factos que preenchem a previsão da norma de direito invocada pelo autor, factos esses sujeitos ao ónus de alegação e ónus de prova e, sem os quais, a pretensão da parte está destinada ao insucesso. Continua o autor referindo que os

⁵⁹ CAPACETE, José António – **Balanço do Novo Processo Civil** [registo vídeo], Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2016, (29min21) disponível em <https://educast.fcn.pt/vod/clips/nimv8j pah/flash.html>

factos complementares e concretizadores do artigo 5.º, n.º 2, al. b) reportam-se a factos essenciais que as partes efetivamente alegaram, porém, podem esses factos ser insuficientes para a sua pretensão ser procedente. A sua não alegação não torna inepta a petição inicial, sendo apenas um articulado insuficiente ou impreciso, tendo como consequência a improcedência da ação. Assim, os factos essenciais referidos no n.º 1 do artigo 5.º, que têm como função individualizar a ação e identificar a pretensão do autor assim como os factos complementares e concretizadores da al. b) do n.º 2 do artigo 5.º são factos essenciais à pretensão do autor, integram a causa de pedir e sem eles a pretensão do autor improcede.

LEBRE DE FREITAS expõe que “[o] código acentua que às partes cabe, na ação declarativa, alegar os factos essenciais da causa e só estes (arts. 5.º-1, 552.º-1-d, 572.º-c, 574-1), embora a prova incida também sobre factos instrumentais (arts. 5.º-2-a e 410.º). A doutrina não utiliza o conceito de facto essencial sempre no mesmo sentido. Facto essencial, ou principal, é, para alguns (entre os quais eu próprio, todo o facto que, integrando a *fatispécie* normativa produtora do efeito pretendido (pelo autor, ao deduzir o pedido; pelo réu, ao deduzir uma exceção), é indispensável à produção desse efeito; mas, para outros (entre os quais Teixeira de Sousa), é apenas, entre os factos integradores duma *fatispécie*, aquele que permite a sua individualização.” Continua o autor explicando que “na primeira aceção (...) qualquer facto essencial não inicialmente alegado pode sê-lo posteriormente, (...) mediante alegação que completa uma *fatispécie* só parcialmente integrada, sem prejuízo de a primitiva alegação dever permitir a identificação desta, sob pena de ser inepta a petição inicial (...). Na segunda aceção, o facto essencial é apenas aquele que, entre esses factos integradores da *fatispécie*, a identificam, opondo-se então ao facto meramente complementar. Assim, por exemplo, o senhorio que pretenda resolver o arrendamento para habitação própria tem de alegar e provar a necessidade da habitação (art. 1101.º-a CC), a sua qualidade de proprietário, comproprietário ou usufrutuário há mais de 5 anos (art. 1102.º-1-a CC) e a falta de casa própria ou arrendada há mais de um ano (art. 1102.º-2 CC): na primeira

aceção, todos estes factos são essenciais, mas na segunda aceção só é essencial o primeiro.”⁶⁰

Para MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA a divisão faz-se entre factos essenciais, factos instrumentais e factos complementares / concretizadores⁶¹. Entende o autor que os factos essenciais, desempenhando uma função constitutiva do direito material invocado pelo autor, são todos aqueles que integram a causa de pedir. Porém, a causa de pedir não é integrada por todos os factos dos quais as normas aplicáveis fazem depender a procedência da ação, mas apenas pelos factos que permitem “individualizar a situação jurídica descrita na ação e na exceção”⁶², ou seja, sem os quais não é possível a aplicação de nenhuma norma de direito material. São, assim, factos essenciais “aqueles que integram a causa de pedir ou o fundamento da exceção e cuja falta determina a inviabilidade da acção ou da acepção (...)”⁶³ e que “realizam uma função constitutiva do direito invocado pelo autor ou da exceção deduzida pelo réu: sem eles não se encontra individualizado esse direito ou exceção, pelo que a sua falta de alegação pelo autor determina a ineptidão da petição inicial por inexistência da causa de pedir”.

Na perspetiva deste autor, não fazem parte da causa de pedir os factos complementares e concretizadores, porquanto a sua não alegação não é motivo de ineptidão da petição inicial. Os factos complementares e concretizadores desempenham uma função de complemento ou concretização da petição inicial. Não fazendo parte da causa de pedir, não são factos que estejam sujeitos ao ónus de alegação sob pena de preclusão da possibilidade de os inserir no processo como se verifica com os factos essenciais.

Para PAULO PIMENTA, a divisão faz-se entre factos essenciais e factos instrumentais, sendo que os primeiros têm no seu conteúdo três divisões: nucleares, complementares e concretizadores (tanto dos factos nucleares como dos

⁶⁰ FREITAS, José Lebre de. Sobre o novo Código de Processo Civil (uma visão de fora). **Revista da Ordem dos Advogados**, [em linha], Vol. I, n.º 73, janeiro/março 2013, pp. 35-36, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Ba3edae75-10cb-46bc-a975-aa5effbc446d%7D.pdf>.

⁶¹ Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira de. Algumas questões sobre o ónus de alegação e de impugnação em processo civil. **Scientia Iuridica. Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro**. Tomo LXII, n.º 332, maio/agosto de 2013, pp. 395-397.

⁶² SOUSA, Miguel Teixeira de. **Estudos sobre o Novo Processo Civil**. 2.ª edição, Lisboa, Lex, 1997, pp.70.

⁶³ SOUSA, Miguel Teixeira de. **Estudos sobre o Novo Processo Civil**. 2.ª edição, Lisboa, Lex, 1997, pp.70.

factos complementares). Assim, os factos essenciais nucleares correspondem ao “núcleo primordial da causa de pedir ou da excepção, desempenhando uma função individualizadora ou identificadora, a ponto de a respectiva omissão implicar a ineptidão da petição inicial ou a nulidade da excepção”⁶⁴. Por sua vez, os factos essenciais complementares/concretizadores, são aqueles factos que “integrem a causa de pedir ou a excepção, não têm já uma função individualizadora”⁶⁵. São, assim, para PAULO PIMENTA, factos essenciais aqueles de “cuja verificação depende a procedência das pretensões deduzidas”⁶⁶.

Para o Conselheiro LOPES REGO, os factos essenciais são todos “os que concretizando, especificando e densificando os elementos da previsão normativa em que se funda a pretensão do autor ou do reconvinte, ou a excepção deduzida pelo réu como fundamento da sua defesa, se revelam decisivos para a viabilidade ou procedência da acção, da reconvenção ou da defesa por excepção, sendo absolutamente indispensáveis identificação, preenchimento e substanciação das situações jurídicas afirmadas e feitas valer em juízo pelas partes”⁶⁷.

4.1.1. Noção de causa de pedir

Partindo da necessidade de alegação dos factos essenciais, enquanto factos que individualizam a causa de pedir, cumpre refletir brevemente sobre a noção de causa de pedir, conceito esse que não reúne unanimidade na sua qualificação, sendo, na opinião de MARIANA FRANÇA GOUVEIA, um conceito “polissémico, assumindo diversas modalidades consoante os institutos a que se aplica, o que é o mesmo que dizer às funções que estão subjacentes a cada um destes institutos”⁶⁸.

⁶⁴PIMENTA, Paulo. Os Temas da Prova. **O Novo Processo Civil: Contributos da Doutrina para a compreensão do Novo Código de Processo Civil** [em linha], Caderno I, 2.ª edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, dezembro de 2013 [consult. 10 fev. 2019], pp. 245, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/Caderno_I_Novo%20Processo_Civil.pdf.

⁶⁵ IDEM.

⁶⁶ IDEM.

⁶⁷ REGO, Carlos Lopes do. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2004, Vol. I, pp.252.

⁶⁸ GOUVEIA, Mariana França, O princípio dispositivo e a alegação de factos em processo civil: a incessante procura da flexibilidade processual. **Revista da Ordem dos Advogados** [em linha], Vol. II/III, n.º 73, abril/setembro 2013, pp. 613, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://portal.oa.pt/upl/0%7Bede93150-b3ab-4e3d-baa3-34dd7e85a6ef%7D.pdf>

Entende LEBRE DE FREITAS que a causa de pedir “corresponde ao núcleo fático essencial tipicamente previsto por uma ou mais normas como causa do efeito de direito material pretendido”⁶⁹. A causa de pedir tem, segundo este autor, uma “função individualizadora do pedido para o efeito de conformação do objeto do processo”⁷⁰, devendo então o tribunal apreciar a causa de pedir invocada pelo autor quando aprecia o pedido, não podendo fundamentar a sentença em causa de pedir não invocada, sob pena de nulidade da sentença.

Para explicar a causa de pedir, surgem várias teorias. Temos, assim, em primeiro lugar, a teoria da individualização da causa de pedir: para este entendimento, a causa de pedir é vista enquanto qualificação jurídica dos factos. Como ensina LEBRE DE FREITAS, “[p]ara a teoria da individualização, bastava ao autor indicar o pedido, com o que todas as possíveis causas de pedir podiam ser consideradas no processo, de tal modo que, ao responder afirmativa ou negativamente à pretensão, a sentença decidia em absoluto sobre a existência ou inexistência da situação jurídica afirmada pelo autor”⁷¹. Assim, para esta teoria basta ao autor indicar na petição inicial a relação jurídica com o réu que fundamente o pedido, ou seja, para que todas as causas de pedir possíveis pudessem ser consideradas no processo. Entende também ANSELMO DE CASTRO que na teoria da individualização “a alegação dos factos é apenas condição do êxito da acção, não elemento individualizador” e que independentemente de qual “for a causa de pedir concreta da relação jurídica invocada, tais direitos são sempre os mesmos, individualizando-se pelo objecto e não pela causa”⁷².

Por outro lado, há quem entenda a causa de pedir enquanto conjunto de factos naturais, ou seja, “a *causa petendi* tem equivalência com o facto ou acervo de factos naturais, brutos, nus ou crus, adquiridos no processo, dispensando, portanto,

⁶⁹ FREITAS, José Lebre de. **A ação Declarativa Comum à luz do Código Revisto**. 2ª edição. Coimbra, Coimbra Editora, 2011, pp. 41.

⁷⁰ IDEM, pp. 43.

⁷¹ FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao Processo Civil: Conceito e Princípios Gerais à Luz do Novo Código**, 3.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 66.

⁷² CASTRO, Artur Anselmo de, **Direito Processual Civil Declaratório**, Coimbra, Almedina, 1981, Vol. I, pp. 205.

qualquer referência ao direito material”⁷³, entendendo-se facto como acontecimento histórico por si só sem qualquer ligação com a previsão normativa.

Finalmente, a teoria da substanciação da causa de pedir considera a causa de pedir enquanto “acervo dos factos constitutivos do direito ou dos elementos das várias previsões normativas”⁷⁴, ou seja, o pedido deduzido pelo autor tem de ser fundamentado, tem de se basear numa causa de pedir delimitada por critérios jurídicos. A causa de pedir é integrada por factos concretos e específicos que preenchem a previsão da norma. Entende LEBRE DE FREITAS que “a afirmação da situação jurídica tem de ser fundada em factos que, ao mesmo tempo que integram, tal como os outros factos alegados pelas partes, a matéria fáctica da causa, exercem a função de individualizar a pretensão para o efeito da conformação do objecto do processo.”⁷⁵

Entende ainda RUI PINTO que a função da causa de pedir “exprime-se no duplo ónus processual de alegação (substanciação) e de prova que o autor e réu têm de cumprir. Assim, às partes cabe alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir e aqueles em que baseiam as exceções invocadas”⁷⁶.

Já para MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA “os factos que constituem a causa de pedir devem preencher uma determinada previsão legal, isto é, devem ser subsumíveis a uma regra jurídica: eles não são factos “brutos”, mas factos “institucionais”, isto é, factos construídos como tal por uma regra jurídica”, o que “demonstra que o recorte da causa de pedir é realizado pelo direito material”, pelo que “são as previsões das regras materiais que delimitam a causa de pedir, pelo que, em abstracto, há tantas causas de pedir quantas as previsões legais.”⁷⁷ Defende este autor que a “orientação actualmente consagrada no direito português corresponde

⁷³ CAPACETE, José António. O Princípio do Dispositivo e a Aquisição de Factos no Processo Civil. **Balanço do Novo Processo Civil**. [em linha]. 1.ª edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2017, pp. 67, [consult. A 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf

⁷⁴ IDEM.

⁷⁵ FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao Processo Civil, Conceito e Princípios Gerais**, Coimbra, Coimbra Editora, 1996, pp. 54.

⁷⁶ PINTO, Rui. **Notas ao Código de Processo Civil**, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, Vol. I, pp. 25.

⁷⁷ SOUSA, Miguel Teixeira de. Algumas questões sobre o ónus de alegação e de impugnação em processo civil. **Scientia Iuridica. Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro**, Tomo LXII, n.º 332, maio/agosto de 2013, pp. 401- 402.

à chamada teoria da individualização aperfeiçoada, segundo a qual a causa de pedir é constituída apenas pelos factos necessários à individualização do pedido do autor”⁷⁸ e não por todos os factos necessários à procedência da ação. No seu blog acresce ainda que “a orientação decorrente do actual processo civil português sobre a causa de pedir como a que corresponde à chamada teoria da substanciação, esta substanciação tem de se restringir aos factos necessários para individualizar a situação subjectiva invocada pelo autor. Dito de outro modo: a substanciação exigida cumpre apenas a função de individualizar a situação subjectiva alegada pela parte, não a de assegurar a procedência da causa. Esta dicotomia corresponde à distinção entre os factos essenciais (cf. art. 5.º, n.º 1, CPC) e os factos complementares (art. 5.º, n.º 2, al. b), CPC)”⁷⁹.

Refere ABRANTES GERALDES que enquanto na teoria da individualização “bastaria a indicação do pedido, devendo a sentença esgotar todas as possíveis causas de pedir da situação jurídica enunciada pelo autor, impedindo-se que após a sentença houvesse alegação de factos anteriores e que, porventura, não tivessem sido alegados ou apreciados”⁸⁰, na teoria da substanciação deve-se “articular os factos de onde deriva a sua pretensão, formando-se o objecto do processo e, por arrastamento, o caso julgado, apenas relativamente aos factos integradores da causa de pedir invocada”.

4.2. Factos complementares ou concretizadores

Como vimos, os factos complementares e concretizadores fazem parte na causa de pedir em sentido amplo, ou seja, no sentido de que são factos necessários para o preenchimento da previsão normativa e para a procedência da ação ou da exceção. Os factos complementares ou concretizadores são aqueles que completam

⁷⁸ IDEM, pp. 398-399.

⁷⁹ SOUSA, Miguel Teixeira de. **Jurisprudência (724)**, [em linha], publicado a 09/11/2017, blog IPPC - Instituto Português de Processo Civil, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://blogippc.blogspot.com/2017/11/jurisprudencia-724.html#links>.

⁸⁰ GERALDES, António Abrantes. **Temas da Reforma de Processo Civil**, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 1998, Vol. I, pp. 192-193.

ou concretizam / especificam os factos essenciais. Desempenham uma função de complemento ou concretização, sendo fundamentais para se concluir pela procedência ou improcedência da ação ou da exceção.

Explica PAULO FARIA e ANA LOUREIRO que “[no] novo código, desaparece o qualificativo *essencial*, referido aos factos complementares e concretizadores daqueles que as partes hajam alegado. Do confronto entre o n.º 1 e al. a) do n.º 2, bem como da consideração da própria razão da existência da norma contida nesta al. b), resulta que estes factos continuam a ser de qualificar como *essenciais* (...), do que se trata aqui é apenas de reconhecer a insuficiência da factualidade alegada para a procedência da ação ou da defesa. Neste sentido, os novos factos, independentemente do modo como suprem essa carência, *complementam* os já alegados (...) alguns destes factos são eventos *autónomos* que, num dado contexto factual, emprestam um certo sentido (essencial) aos factos já alegados, conferindo unidade e concludência jurídica a tal contexto. Na estrutura do relato, são *coordenados* com os factos essenciais alegados, assumindo na al. b) do n.º 1 do art. 5.º a designação de *complementares*. Para além destes, podemos reconhecer a existência de circunstâncias de facto *subordinadas*, sem sentido autónomo, que permitem densificar o facto alegado, até um nível de caracterização exigido pela norma substantiva para que o direito invocado, com o âmbito do pedido, possa ser reconhecido. São os factos *concretizadores*. Uns e outros, no entanto, são complemento dos factos essenciais alegados.”⁸¹

Para MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA os factos complementares e concretizadores são “aqueles que concretizam ou complementam os factos que integram a causa de pedir e que asseguram a concludência da alegação da parte; os factos complementares não esgotam uma previsão legal, mas, como complemento dos factos que integram a causa de pedir, são necessários para a procedência da pretensão da parte.”⁸² Para este autor os factos complementares e concretizadores não fazem parte da causa de pedir mas são necessários para que a petição inicial

⁸¹ FARIA, Paulo Ramos de; LOUREIRO, Ana Luísa. **Primeiras Notas ao Novo Código de Processo Civil. Os Artigos da Reforma**, Coimbra, Almedina, 2014, Vol. I, pp. 44-45.

⁸² SOUSA, Miguel Teixeira de. **Scientia Iuridica. Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro**. Tomo LXII, n.º 332, maio/agosto de 2013, pp. 396.

seja concludente, isto é para que contenha todos os factos necessários à procedência da ação.⁸³

RUI PINTO considera que “[d]entro dos factos integradores de normas de procedência há, no plano do tratamento processual, que distinguir entre o núcleo essencial e os factos acessórios ou complementares.” Relativamente aos factos essenciais, entende-os como “factos principais que identificam a causa de tal como que permitem aferir de eventuais exceções de litispendência ou de caso julgado. Além dos mais, a sua ausência no objeto do processo determina a ineptidão”. Já os factos acessórios ou complementares são, no seu entender, aqueles que “concretizam ou qualificam os primeiros, conforme previsto nas normas de procedência (...). No plano processual, são todos os demais factos que integram a causa de pedir mas que, apesar disso, não individualizam a causa, nem a sua omissão dita ineptidão”⁸⁴.

Ensina PAULO PIMENTA que se trata de factos que “embora necessários para a procedência das pretensões, não têm uma função individualizadora do tipo”⁸⁵, não sendo, dessa forma, a sua falta de alegação motivo de inadmissibilidade da ação ou da exceção. No seu entendimento, os factos complementares são aqueles que, como o próprio nome indica, complementam uma causa de pedir complexa ou uma exceção complexa, isto é, aquelas causas de pedir ou exceções que contém diversos elementos, uns desempenhando um papel mais nuclear e outros servindo de complemento aos primeiros. “Os factos complementares acrescem aos factos nucleares, preenchendo em conjunto a *fatispécie* normativa geradora do efeito pretendido com a ação ou com a exceção.”⁸⁶ Continua o autor dizendo que é da

⁸³ Cfr. neste sentido o ac. TRC de 28-11-2018, processo n.º 38/16.6T8NZR.C1, relatado por MARIA JOÃO AREIAS, disponível em www.dgsi.pt que entende que “Os factos complementares e concretizadores, embora possam ser necessários à procedência da ação, não integram a causa de pedir, pelo que a sua omissão não implicará a ineptidão da petição inicial por falta de *causa petendi*”.

⁸⁴ PINTO, Rui. **Notas ao Código de Processo Civil**, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, Vol. I, pp. 26.

⁸⁵ PIMENTA, Paulo. Os Temas da Prova. **O Novo Processo Civil: Contributos da Doutrina para a compreensão do Novo Código de Processo Civil** [em linha], Caderno I, 2.ª edição, Centro de Estudos Judiciários, dezembro de 2013 [consult. 10 fev. 2019], pp. 245, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/Caderno_I_Novo%20Processo_Civil.pdf.

⁸⁶ PIMENTA, Paulo. Ónus de alegação e de impugnação das partes e poderes de cognição do tribunal, 24-09-2015, disponível em <https://www.oa.pt/upl/%7Bc90909c7-5821-4334-a3cc-15196c99770b%7D.ppsx>.

“natureza do que é complementar acrescentar algo ao que pré-existe”, que no caso será o facto essencial nuclear.

Por sua vez, os factos concretizadores desempenham a função de “pormenorizar a questão fáctica exposta sendo, exactamente, essa pormenorização dos factos anteriormente alegados que se torna fundamental para a procedência da acção (ou da excepção)”⁸⁷. Ou seja, na visão de PAULO PIMENTA os factos concretizadores são aqueles que “pormenorizam, minuciam, explicitam ou particularizam” os factos essenciais nucleares ou os factos essenciais complementares.

Explica LOPES DO REGO que “os *factos complementares* serão aqueles que, na economia de uma *fattispecie* normativa complexa, desempenham claramente uma função secundária ou acessória relativamente ao *núcleo essencial* da causa de pedir ou da defesa” e que por seu turno “os *factos concretizadores* connexionam-se antes com a ideia-base de que a matéria de facto alegada não ficou suficientemente preenchida através da alegação pela parte onerada de *meros conceitos ou conclusões*”⁸⁸.

No mesmo sentido são entendidos pela nossa jurisprudência os factos complementares ou concretizadores como “aqueles que especificam e densificam os elementos da previsão normativa em que se funda a pretensão do autor - a causa de pedir - ou do reconvinte ou a excepção deduzida pelo réu como fundamento da sua defesa, e, nessa qualidade, são decisivos para a viabilidade ou procedência da acção/reconvenção/defesa por excepção. Se não forem oportunamente alegados e se nem as partes nem o tribunal, ao longo da instrução da causa, os introduzirem nos autos, garantindo o contraditório, a decisão final de mérito será desfavorável àquele a quem tais factos (omitidos) beneficiavam.”⁸⁹

⁸⁷PIMENTA, Paulo. Os Temas da Prova. **O Novo Processo Civil: Contributos da Doutrina para a compreensão do Novo Código de Processo Civil** [em linha], Caderno I, 2.ª edição, Centro de Estudos Judiciários, dezembro de 2013 [consult. 10 fev. 2019], pp. 245, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/Caderno_I_Novo%20Processo_Civil.pdf.

⁸⁸ REGO, Carlos Lopes do, O Princípio Dispositivo e os Poderes de Convolação do Juiz no Momento da Sentença, **Estudos em Homenagem ao Professor Doutor José Lebre de Freitas**, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, Vol. I, pp. 786-787.

⁸⁹ Cfr. Ac. TRC de 23-02-2016, processo n.º 2316/12.4TBPBL.C1, relatado por ANTÓNIO CARVALHO MARTINS, disponível em www.dgsi.pt.

Concluindo, entendemos os factos complementares enquanto factos essenciais completadores de uma causa de pedir complexa, causa de pedir essa contém elementos constitutivos do núcleo essencial e outros constitutivos do núcleo complementar. São, como explica JOSÉ CAPACETE⁹⁰, também factos essenciais porque acrescentam algo de essencial àquilo que o autor já alegou na petição inicial. Uma petição inicial que não tenha os factos complementares é um articulado faticamente insuficiente. Também os factos concretizadores são factos essenciais porquanto, fazendo parte da causa de pedir e não constando do processo, levam à improcedência da ação ou do fundamento da exceção, conforme seja o caso. A diferença entre os factos complementares e os factos concretizadores, continuando a seguir o ensinamento de JOSÉ CAPACETE, relaciona-se com a circunstância de os factos complementares se reportarem a uma situação de insuficiência de factos, isto é, na petição inicial encontra-se alegado o núcleo essencial da causa de pedir, que permitem individualizar a ação, porém, faltam factos relativos à previsão da norma. Ou seja, os factos complementares têm como principal função colmatar a falta de factos que permitam o preenchimento da previsão normativo e, uma vez provados todos os factos, a consequente procedência da ação. Por seu turno, os factos concretizadores são mais específicos, isto é, há factos alegados no processo que permitem o preenchimento da previsão normativa invocada, porém, os factos alegados carecem de uma concretização, uma descrição, especificação ou pormenorização do facto alegado. Ou seja, não se trata de levar factos para o processo, completando os factos já alegados como se verifica nos factos complementares, mas antes a descrição mais exata e precisa de um facto alegado.

Exemplificando, numa ação de reivindicação de um imóvel, são factos essenciais e, por isso, devem ser alegados, os factos relativos à propriedade, afirmando ser proprietário, seja por contrato, seja por sucessão ou outra forma de aquisição, devendo ainda alegar que o seu imóvel está a ser ocupado por uma pessoa que não tem título legítimo de ocupação, sendo que, por esse motivo,

⁹⁰ CAPACETE, José António – **Balanço do Novo Processo Civil** [registo vídeo], Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2016, (29min21) disponível em <https://educast.fcn.pt/vod/clips/nimv8j pah/flash.html>.

pretende que a propriedade lhe seja restituída. Não pode o autor simplesmente afirmar-se como proprietário e requerer a restituição da propriedade, alegando não saber se existe ou não um contrato de arrendamento ou outro título para a ocupação. As partes têm de tomar posição definida sobre os factos e têm de invocar factos em concreto, que possam ser tidos como verdadeiros ou falsos, não bastando invocar um direito com base num desconhecimento do estado das coisas.

Numa ação relativa à responsabilidade civil extracontratual, por acidente de viação, não basta ao autor alegar que o réu o atropelou (facto ilícito), devendo alegar expressamente todos os fundamentos da responsabilidade civil do artigo 483.º, nomeadamente os factos relativos aos elementos subjetivos da ilicitude (dolo ou negligência), a culpa, os danos e o nexo de causalidade – tratam-se de factos essenciais nucleares, sujeitos ao ónus de alegação do artigo 5.º, n.º 1, que preenchem a causa de pedir. Os factos complementares e concretizadores, sem os quais a petição, apesar de ser aceite, é improcedente, são os factos que irão complementar ou concretizar os factos essenciais que já se encontram alegados, porém, de forma imperfeita ou insuficiente. Por exemplo, o autor alega, relativamente ao requisito da responsabilidade civil *danos*, que sofreu várias lesões, assim, a especificação dessas lesões – a saber, as lesões que sofreu na perna, no braço, etc., - são factos complementares essenciais. Deve expressamente relatar que no dia x o condutor do veículo com a matrícula e, porque ia distraído ao telefone e não conseguiu imobilizar o automóvel a que seguia a tempo, resultando num atropelamento. Como resultado desse atropelamento, o autor teve os danos tais. Ou se o autor invocar que o réu ia em excesso de velocidade – estamos a cair num âmbito da matéria de direito – devendo alegar factos concretizadores que permitam ao tribunal concluir que existia efetivamente excesso de velocidade.

Numa ação em que se pede o pagamento do preço, relativo à celebração de uma compra e venda de um bem, encontrando-se o réu em incumprimento contratual, se o autor invocar apenas a celebração do contrato de compra e venda e o incumprimento do réu, não temos uma petição inepta, porém, para satisfação do ónus de alegação do artigo 5.º, n.º 1, que impende sobre o autor, é necessário que se invoquem todos os factos concretos relativos à celebração desse contrato,

nomeadamente, a data estipulada para o cumprimento, a interpelação para o cumprimento e o não pagamento do preço devido mesmo após a interpelação, tornando a mora em incumprimento definitivo. Serão factos complementares essenciais, saber a data de celebração do contrato, saber qual era o bem e demais circunstâncias que sejam relevantes no caso.

Numa ação de impugnação pauliana, são factos essenciais todos aqueles que preenchem a previsão normativa do artigo 610.º CC, a saber: a alegação do ato praticado pelo réu em concreto que implica a diminuição da garantia, isto é, o réu vendeu ou doou o bem x e com esse ato a garantia patrimonial do autor diminuiu, os factos que respeitam à natureza não pessoal do ato de alienação, alegando por exemplo, que o comprador do imóvel é a empresa x, não se tratando de um ato pessoal, factos que respeitem anterioridade ou posterioridade do crédito – porém, a especificação data da constituição do crédito é um facto concretizador, uma vez que permite concretizar se o crédito é anterior ou posterior à data do negócio que foi celebrado, os factos que respeitam a diminuição da garantia, a má fé dos intervenientes e, ainda, os factos relativos à impossibilidade ou agravamento da obtenção da satisfação integral do seu crédito, alegando, por exemplo, que o réu não tem outro património. Sendo o crédito do autor posterior ao ato de diminuição da garantia patrimonial, deve ainda o autor alegar que o réu agiu com dolosamente, com intenção de impedir a satisfação do seu crédito - serão factos concretizadores todos aqueles que permitam concluir essa intenção.

4.3. Factos instrumentais

Os factos instrumentais são previstos no artigo 5.º, n.º 2, al. a), que dispõe que, além dos factos articulados pelas partes, são ainda considerados pelo juiz, “os factos instrumentais que resultem da instrução da causa”.

Os factos instrumentais são aqueles que indiciam factos essenciais, ou seja, permitem a prova indiciária dos factos essenciais e também dos factos complementares ou concretizadores. Desempenham, deste modo, uma função meramente probatória dos factos essenciais e complementares.

Ensina JORGE AUGUSTO PAIS DE AMARAL que os factos instrumentais “destinam-se a realizar a prova indiciária dos factos essenciais, já que através deles se poderá chegar, mediante presunção judicial, à demonstração dos factos essenciais correspondentes – assumindo (...) uma função probatória e não uma função de preenchimento e substanciação jurídico-material das pretensões e da defesa”⁹¹.

NUNO PISSARRA considera que “[o]s factos instrumentais são, por seu turno, aqueles cuja ocorrência conduz à demonstração, por dedução, dos factos essenciais. Não são factos de cuja prova dependa a procedência da acção (não integram a causa de pedir ou da excepção — por isso que a sua falta não dá lugar a ineptidão ou a condenação de preceito —, mas antes factos de cuja demonstração pode inferir-se terem-se verificado os factos essenciais. A sua função é probatória, porquanto servem fundamentalmente para formar a convicção do julgador sobre a ocorrência ou não dos factos essenciais.”⁹²

CASTRO MENDES entende os factos instrumentais como “os que interessam indirectamente à solução do pleito, por servirem para demonstrar a verdade ou falsidade dos factos pertinentes”⁹³ e, no mesmo sentido, são, para ANSELMO DE CASTRO “factos que não pertencem à norma fundamentadora do direito e em si lhe são indiferentes e que apenas servem para, da sua existência, se concluir pela dos próprios factos fundamentadores do direito ou da excepção (constitutivos). Por outras palavras: têm apenas a função possível de factos-base de presunção, e, como tais, dada a sua função instrumental e auxiliar da prova, estão subtraídos ao princípio dispositivo”⁹⁴.

TEIXEIRA DE SOUSA classifica os factos instrumentais como sendo “os que indiciam aqueles factos essenciais”⁹⁵. Importante é também a chamada de atenção

⁹¹ AMARAL, Jorge Augusto Pais de. **Direito Processual Civil**. 8.ª edição, Coimbra, Almedina, 2009, pp. 290.

⁹² PISSARRA, Nuno Andrade. O Conhecimento de Factos Supervenientes Relativos ao Mérito da Causa pelo Tribunal de Recurso em Processo Civil. **Revista da Ordem dos Advogados**, [em linha], Vol. II/III, n.º 72, janeiro/março, 2012, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://www.oa.pt/upl/%7B351b450a-50b9-4b7d-9f5e-94e815424f9f%7D.pdf>.

⁹³ MENDES, João de Castro. **Direito Processual Civil**, Lisboa, AAFDL, 1969, Vol. II, pp. 214.

⁹⁴ CASTRO, Artur Anselmo de. **Direito Processual Civil Declaratório**, Coimbra, Almedina, 1982, Vol. III, pp. 275-276.

⁹⁵ SOUSA, Miguel Teixeira de. **Introdução ao Processo Civil**, Lisboa, Lex, 1993, pp. 52.

que este autor faz relativamente à importância dos factos instrumentais, concluindo que estes “são sempre factos indiciários de outros factos; acontece, todavia, que certos factos só podem ser conhecidos através de indícios. É o que acontece, por exemplo, com um estado anímico ou psíquico (como o dolo, o medo ou conhecimento), assim como a procriação de um filho por um pretense progenitor. Nesta hipótese, a parte tem o ónus de alegar o facto instrumental que constitui a base da presunção do facto que integra a causa de pedir, tendo o ónus de invocar, por exemplo, o facto que indicia o dolo, o medo ou o conhecimento, bem como a presunção que indicia a paternidade”⁹⁶. É importante denotar que esta necessidade de alegação destes factos instrumentais não os transformam em factos essenciais, apenas como é muito difícil alegar factos que demonstrem o dolo ou medo e, não sendo suficiente a mera invocação de dolo ou medo ou conhecimento/desconhecimento, sendo necessário algo mais, será preciso um conjunto de factos que, embora não sejam fundamentais para a individualização da causa de pedir ou da exceção nem concretizadores da mesma, vão refletir a existência (ou não) da intenção, do conhecimento ou outro estado anímico-psíquico. Ou seja, a alegação desses factos instrumentais, segundo TEIXEIRA DE SOUSA é “o único meio de revelar o facto que integra a causa de pedir, pois que este não pode ser representado a não ser por um facto instrumental que o indicia”⁹⁷

Para LEBRE DE FREITAS, os factos instrumentais encontram-se na “cadeia dos factos probatórios que permite chegar aos factos principais que as partes tenham alegado”⁹⁸.

Também no entendimento de RUI PINTO, “os factos instrumentais não integram a causa de pedir: são factos indiciários ou presuntivos dos factos integrantes da causa de pedir. “Esta categoria está (...) fora do ónus e alegação”⁹⁹.

⁹⁶ SOUSA, Miguel Teixeira de. Algumas questões sobre o ónus de alegação e de impugnação em processo civil. *Scientia Iuridica. Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*. Tomo LXII, n.º 332, maio/agosto de 2013, pp. 401-402.

⁹⁷ IDEM.

⁹⁸ FREITAS, José Lebre de. *A ação Declarativa Comum à luz do Código Revisto*, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, pp. 194.

⁹⁹ PINTO, Rui. *Notas ao Código de Processo Civil*, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, Vol. I, pp. 28.

Os factos instrumentais são entendidos pela nossa jurisprudência como aqueles factos que servem “para demonstrar a verdade ou falsidade dos factos pertinentes; não pertencem à norma fundamentadora do direito e são-lhe, em si, indiferentes, servindo apenas para, da sua existência, se concluir pela existência dos próprios factos fundadores do direito ou da excepção”¹⁰⁰, ou seja, “[s]ão factos instrumentais aqueles que, sem fazerem directamente a prova dos factos principais, servem indirectamente para prová-los, pela convicção que criam da sua ocorrência”¹⁰¹.

4.4. Factos notórios

Os factos notórios surgem no artigo 5.º, n.º 2, al. c), com a previsão de que podem ser conhecidos pelo juiz, além dos factos alegados pelas partes “os factos notórios e aqueles de que o tribunal tem conhecimento por virtude do exercício das suas funções”. É importante referir que estes factos, contrariamente aos factos essenciais, factos complementares e concretizadores e factos instrumentais, não estão sujeitos ao ónus de alegação e não necessitam de ser provados, uma vez que são factos cognoscíveis pela generalidade das pessoas de uma determinada esfera social, abrangendo o juiz e as partes. Entende TEIXEIRA DE SOUSA que são factos “que não estão submetidos ao ónus de alegação não carecem de ser provados pela parte: é o caso dos factos notórios (...) e ainda dos factos de conhecimento officioso”¹⁰². No mesmo sentido CASTRO MENDES, entendendo os factos notórios como “[aqueles] que são do conhecimento geral (...) – que Lisboa é capital de Portugal”¹⁰³.

¹⁰⁰ Ac. STJ de 04-02-2003, processo n.º 03B1987, relatado por SANTOS BERNARDINO, disponível em www.dgsi.pt.

¹⁰¹ Cfr. ac. STJ de 18-05-2004, processo n.º 1570/04, relatado por AFONSO CORREIA, disponível em www.stj.pt.

¹⁰² SOUSA, Miguel Teixeira de. **As partes, o objeto e a prova na acção declarativa**. Lisboa, Lex, 1995, pp. 207.

¹⁰³ MENDES, João de Castro. **Direito Processual Civil**, Lisboa, AAFDL, 1969, Vol. II, pp. 215.

É notório um facto “quando o juiz o conhece como tal, colocado na posição do cidadão comum, regularmente informado, sem necessitar de recorrer a operações lógicas e cognitivas, nem a juízos presuntivos.”¹⁰⁴.

Para TEIXEIRA DE SOUSA, são “notórios os factos de conhecimento de uma opinião pública medianamente informada no tempo e lugar da ação, presumindo-se, por isso, que o tribunal tem igualmente conhecimento deles. São exemplos de factos notórios os acontecimentos históricos, económicos ou naturais, mesmo que apenas conhecidos numa certa região ou localidade”¹⁰⁵

¹⁰⁴ Cfr. Ac. TRC de 23-02-2016, processo n.º 2316/12.4TBPBL.C1, relatado por ANTÓNIO CARVALHO MARTINS, disponível em www.dgsi.pt.

¹⁰⁵ SOUSA, Miguel Teixeira de. **As partes, o objeto e a prova na acção declarativa**. Lisboa, Lex, 1995, pp. 207.

VII. TEMPO DE ALEGAÇÃO DE FACTOS

1. Factos existentes no momento da ação

Os factos ocorridos ou conhecidos em momento anterior à propositura da ação devem ser alegados na petição inicial, segundo artigo 552.º. Conforme expõe MARIANA FRANÇA GOUVEIA, “[s]e se identificar os factos principais com a causa de pedir, este é um ónus, já que de acordo com o art. 186.º, a não alegação da causa de pedir implica a ineptidão da petição inicial”.¹⁰⁶

No referente aos factos que compõem a defesa, deve o réu, na contestação, expor todas as razões de facto e de direito por que se opõe à pretensão do autor, como indica o artigo 572.º, n.º 2, al. b). Continua a referir a autora supracitada que “mantém-se na contestação o princípio da concentração da defesa, agora no art. 573.º, que determina que toda a defesa tem de ser alegada na contestação sob pena de não poder ser mais tarde considerada.”¹⁰⁷

Relativamente aos factos essenciais complementares e concretizadores e os factos instrumentais, podem e devem ser alegados nos articulados, porém, não o sendo, poderão ainda ser adquiridos no processo em resposta ao convite de aperfeiçoamento ou conforme resultem da instrução da causa.

2. Factos supervenientes

O nosso processo civil, tendo sempre em vista a descoberta da verdade material e a justa composição do litígio, permite à partes, se forem verificados determinados requisitos, “trazer ao processo factos relevantes que ocorreram até ao encerramento da discussão, que elas não puderam trazer por desconhecimento ou por terem ocorrido após o decurso do prazo para a apresentação dos articulados

¹⁰⁶ GOUVEIA, Mariana França, O princípio dispositivo e a alegação de factos em processo civil: a incessante procura da flexibilidade processual. *Revista da Ordem dos Advogados* [em linha], Vol. II/III, n.º 73, abril/setembro 2013, pp. 605-606, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Bede93150-b3ab-4e3d-baa3-34dd7e85a6ef%7D.pdf>.

¹⁰⁷ IDEM, pp. 606.

onde tais factos deveriam ser alegados”¹⁰⁸. Os factos supervenientes que sejam constitutivos do direito do autor ou aqueles que sejam modificativos ou extintivos do direito invocado estão, desta forma, também sujeitos ao ónus de alegação. Conforme nos indica o artigo 588.º, são supervenientes todos os factos que ocorrem posteriormente ao termo dos prazos de que a parte dispunha para os alegar e também os factos de que a parte só tenha tido conhecimento depois de terminarem os referidos prazos. Ensina LEBRE DE FREITAS que “podem, depois de terminado o prazo para o último articulado da parte, ocorrer novos factos – ou elementos de facto – constitutivos da situação jurídica do autor (ou do facto objecto da acção de simples apreciação) ou factos modificativos ou extintivos dessa situação (superveniência objectiva)”¹⁰⁹.

Assim, este novo articulado pode surgir em vários momentos processuais, segundo o disposto no artigo 588.º, n.º 2:

- a) Na audiência prévia, quando os factos hajam ocorrido ou sido conhecidos até ao respetivo encerramento;
- b) Nos 10 dias posteriores à notificação da data designada para a realização da audiência final, quando não se tenha realizado a audiência prévia;
- c) Na audiência final, se os factos ocorreram ou a parte deles teve conhecimento em data posterior às referidas nas alíneas anteriores.

Não basta, contudo, para que os articulados supervenientes sejam admitidos o seu requerimento nos momentos processuais referidos. A sua admissibilidade depende também da relevância ou irrelevância do facto superveniente relativamente à pretensão deduzida. Incube ao juiz a tarefa verificação da tempestividade do articulado e também da relevância e/ou utilidade dos factos supervenientes para a justa composição do litígio, conforme se pode retirar do artigo 588.º, n.º 4, que refere que deve o juiz rejeitar o articulado quando for apresentado fora de tempo, ou quando for manifesto que os factos não interessam à boa decisão da causa. Importa reter, contudo, que os factos supervenientes

¹⁰⁸ Cfr. Ac. TRE de 23-03-2017, processo n.º 108/16.0T8FAR-A.E1, relatado por TOMÉ DE CARVALHO, disponível em www.dgsi.pt.

¹⁰⁹ FREITAS, José Lebre de; MACHADO, A. Montalvão; PINTO, Rui. **Código de Processo Civil Anotado**. Coimbra, Coimbra Editora, 2001, Vol. II, pp.340.

alegados “não podem corresponder a uma situação de alteração da causa de pedir fora dos condicionalismos dos artigos 264º e 265º do Código de Processo Civil nem o articulado superveniente pode surgir associado ao aditamento de factos que sejam mero complemento ou concretização dos que hajam anteriormente alegado ou que se apresentem como simplesmente instrumentais da pretensão deduzida, dado que, nesta última hipótese, por força dos poderes de cognição do Tribunal presentes no artigo 5º do Código de Processo Civil, o julgador está vinculado a tomar posição sobre os mesmos”¹¹⁰.

Recorre-se ao articulado superveniente, contudo, de forma, muitas vezes, errada, isto é, as partes pretendem introduzir factos que não cumprem os requisitos do artigo 588.º. Assim, os articulados supervenientes são rejeitados porque os factos que se alegam como supervenientes não são constitutivos, modificativos ou extintivos do direito, porque está em falta a natureza superveniente dos factos ou porque o que se pretende introduzir no processo não são, de todo, factos, isto é, as partes deduzem articulado superveniente como forma de introdução de meios de prova documental no processo. A relevância e utilidade do articulado superveniente devem ser avaliadas “casuisticamente, à luz do pedido, causa de pedir e das excepções invocadas pelas partes, não podendo este meio processual ser instrumentalizado para carrear meios de prova para os autos que não foram directamente propostos ao Tribunal, quando o poderiam ser através de outros mecanismos adjectivos”¹¹¹.

¹¹⁰ Cfr. Ac. TRE de 23-03-2017, processo n.º 108/16.0T8FAR-A.E1, relatado por TOMÉ DE CARVALHO, disponível em www.dgsi.pt.

¹¹¹ IDEM.

VIII. CONSEQUÊNCIAS DA NÃO ALEGAÇÃO DE FACTOS

Se a parte não alegar um determinado facto, esse facto, em princípio, não fará parte do processo. Os temas de prova (artigo 596.º) são enunciados tendo em consideração a alegação fática das partes nos articulados, assim, se as partes não alegaram determinados factos essenciais, não pode o tribunal enunciar temas de prova contemplando realidades fáticas não invocadas pelas partes. Desta forma, tendo em conta que a fase da instrução se encontra balizada pelos temas de prova, a não alegação de factos essenciais levará à consequente não integração desses factos no processo, não produção de prova relativamente aos mesmos e a não consideração dos mesmos ao nível da fundamentação e da decisão. Embora seja possível a aquisição de factos durante a instrução, como desde já se adianta, a verdade é que esses factos complementares e concretizadores têm de se reportar a factos essenciais já alegados pelas partes. Entende FERNANDO PEREIRA RODRIGUES que “este ónus não é de parco ou irrelevante resultado, porque a falta de alegação pode comportar consequências irreparáveis para a parte, na medida em que o juiz, por princípio, não pode tomar em consideração factos que a parte não alegou”¹¹².

Porém, uma vez que o regime varia conforme cada categoria de factos, vamos analisar o regime para cada uma das mesmas.

1. *Factos essenciais*

Os factos essenciais, como vimos, constituem a causa de pedir da ação. Da análise conjugada dos artigos 5.º, n.º 1, artigo 552.º, n.º 1, al. d), artigo 572.º, al. c), e artigo 574.º, n.º 1, verifica-se a existência de um verdadeiro ónus de alegação relativamente aos factos essenciais. Conforme o artigo 574.º, n.ºs 1 e 2, os factos essenciais e os factos complementares e concretizadores que o réu não impugnar,

¹¹² RODRIGUES, Fernando Pereira. *O Novo Processo Civil. Os Princípios Estruturantes*, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 75.

consideraram-se admitidos por acordo. Deve o réu tomar uma posição definida relativamente aos factos essenciais alegados pelo autor.

Assim, não estando alegados os factos essenciais relativos à causa de pedir, preclui-se a possibilidade de os alegar posteriormente. Não havendo factos que substanciem a causa de pedir, estamos perante uma ineptidão da petição inicial, conforme o disposto no artigo 186.º, n.º 2, al. a), levando à absolvição da instância, segundo o artigo 590.º, n.º 1, em conjugação com o artigo 278.º, n.º 1, al. b), e artigo 577.º, al. b). “A ineptidão da petição inicial é uma excepção dilatória que conduz à abstenção do conhecimento do mérito da causa e à absolvição dos Réus da instância e que tal excepção é de conhecimento oficioso pelo tribunal, conforme os artigos 186.º, n.ºs 1 e 2, alínea a), e 278.º, n.º 1, alínea b), ambos do Código de Processo Civil”¹¹³.

Verificando-se a existência de uma petição inicial inepta, devem as partes ser notificadas para se pronunciarem, porém, este convite deve ser entendido no âmbito do princípio do contraditório e não como um convite ao aperfeiçoamento. Entende o desembargador MANUEL CAPELO que “não é de convidar à correcção da petição inicial (...) quando a petição seja inepta nos termos do art. 186º do mesmo diploma, uma vez que só um articulado que não padeça dos vícios mencionados neste último preceito pode ser objecto desse convite à correcção e isto porque se a parte declinar tal convite tal comportamento de inércia não obsta a que a acção prossiga os seus termos, contrariamente à consequência para a ineptidão que é a de determinar a nulidade de todo o processo.”¹¹⁴ Resulta então que não se pode suprir as deficiências de uma petição inicial que seja inepta, ou seja, uma petição inicial que falte a causa de pedir.

O convite ao aperfeiçoamento da petição inicial tem sido admitido pela nossa jurisprudência, nos casos em que existam factos suficientes para a determinação da causa de pedir, mas em que os factos não são suficientes ou precisos. Neste sentido, o convite ao aperfeiçoamento da petição inicial tem como objetivo suprir

¹¹³ Cfr. Ac. TRC de 18-10-2016, processo n.º 203848/14.2YIPRT.C1, relatado por MANUEL CAPELO, disponível em www.dgsi.pt.

¹¹⁴ Cfr. Ac. TRC de 18-10-2016, processo n.º 203848/14.2YIPRT.C1, relatado por MANUEL CAPELO, disponível em www.dgsi.pt.

deficiências e incorreções relativas a factos essenciais que conformam a causa de pedir, mas em que a causa de pedir existe e é individualizada.

“A figura da ineptidão da petição inicial (que implica que, por ausência absoluta de alegação dos factos que integram o núcleo essencial da causa de pedir, o processo careça, em bom rigor, de um objecto inteligível) distingue-se e contrapõe-se à mera insuficiência na densificação ou concretização adequada de algum aspecto ou vertente dos factos essenciais em que se estriba a pretensão deduzida” sendo que somente “nesta segunda situação a parte poderá/deverá ser convidada a completar o articulado, podendo ainda tal insuficiência ou incompletude vir a ser suprida em consequência da aquisição processual de tais factos concretizadores, se revelados no decurso da instrução”¹¹⁵.

Assim, o aperfeiçoamento da petição inicial relaciona-se apenas com a matéria de facto articulada relativa, mas não pode implicar uma alteração da causa de pedir, devendo a parte, caso pretenda aceitar o convite, acrescentar os factos necessários para afastar lacunas existentes, esclarecer e concretizar os factos já trazidos e acrescentar quaisquer outros factos, desde que no mesmo sentido argumentativo que na petição inicial originalmente apresentada, para obter a procedência da ação.

2. *Factos complementares e concretizadores*

Relativamente aos factos complementares e concretizadores não se verifica o efeito preclusivo, conforme se observa pelo artigo 5.º, n.º 2, al. b), que abre a possibilidade para que esses factos sejam conhecidos pelo tribunal. Ou seja, havendo falta de factos que tenham como função complementar factos já existentes no processo ou concretizá-los, estes factos podem ainda ser adquiridos por duas formas: através do convite ao aperfeiçoamento (artigos 590.º, n.º 2, al. b), n.ºs 3 e 4, e 591.º, n.º 1, al. c)) ou podem resultar da instrução da causa, devendo, nesse caso, serem adquiridos pelo juiz oficiosamente conforme resulta do artigo 5.º, n.º 2, al. b). É, no entanto, importante reforçar a ideia de que, em ambas os casos, é

¹¹⁵ Cfr. Ac. TRC de 14-11-2017, processo n.º 7034/15.9T8VIS.C1, relatado por FONTE RAMOS, disponível em www.dgsi.pt.

necessário que os factos complementares ou concretizadores se reportem a factos que já estejam alegados no processo. Neste sentido entende SALAZAR CASANOVA que “[r]esulta expressamente do texto do artigo 5.º/2, alínea b), no que respeita aos factos concretizadores e complementares, que estes se referenciam a factos alegados. Por isso, é sempre com referência aos factos alegados que importa atender para se considerar se o novo facto revelado na instrução da causa deve ser admissível enquanto facto concretizador ou complementar.”¹¹⁶

Perante uma alegação insuficiente ou imprecisa, existem vários cenários possíveis. Retomando a ideia de que os factos complementares implicam uma falta de factos no processo e de que os factos concretizadores estão relacionados com a falta de pormenorização dos factos já alegados, perante um articulado em que estejam em falta factos complementares, deve o juiz proferir despacho pré-saneador com vista o suprimento das insuficiências, segundo o disposto no artigo 590.º, n.º 2, al. b) em conjugação com o n.º 4, que nos indica que o despacho pré-saneador a ser proferido pelo juiz tem como finalidade “[p]rovidenciar pelo aperfeiçoamento dos articulados, nos termos dos números seguintes”, [incumbindo] ainda ao juiz convidar as partes ao suprimento das insuficiências (ou imprecisões) na exposição (ou concretização) da matéria de facto alegada, (sublinhado nosso). Tratando-se, porventura, da falta de factos concretizadores, o juiz profere o mesmo despacho pré-saneador, porém, tendo já em vista o “suprimento das (insuficiências) ou imprecisões na exposição ou concretização da matéria de facto alegada (sublinhado nosso).

Se, por algum motivo, o juiz não proferir despacho pré-saneador ou, tendo proferido, a parte não tiver acedido ao convite, podem ainda estes factos ser introduzidos na audiência prévia, que, conforme nos indica o artigo 591.º, n.º 1, al. c), tem como uma das finalidades “suprir as insuficiências ou imprecisões na exposição da matéria de facto que ainda subsistam ou se tornem patentes na sequência do debate”.

¹¹⁶ CASANOVA, Salazar. Poderes de cognição do juiz em matéria de facto. **Caderno V - O Novo Processo Civil - Textos e Jurisprudência (Jornadas de Processo Civil – Janeiro 2014 e Jurisprudência Dos Tribunais Superiores Sobre O Novo CPC)**, [em linha], Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2015, pp. 239, [consult. 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/CadernoV_NCPC_Textos_Jurisprudencia.pdf.

Não se esgotaram, contudo, as possibilidades de o tribunal conhecer os factos complementares e concretizadores se estes não foram introduzidos no processo nem na audiência prévia. Há ainda a possibilidade de serem conhecidos durante a instrução da causa, conforme indica o artigo 5.º, n.º 2, al. b).

Vamos analisar em mais detalhe o convite ao aperfeiçoamento e a aquisição de factos durante a instrução.

2.1. Convite ao aperfeiçoamento

Nos termos do disposto nos artigos 6.º e 411.º são tarefas do juiz “dirigir ativamente o processo e providenciar pelo seu andamento célere, promovendo officiosamente as diligências necessárias ao normal prosseguimento da ação, (...) adotando mecanismos de simplificação e agilização processual que garantam a justa composição do litígio em prazo razoável”, “quando a sanação dependa de ato que deva ser praticado pelas partes, convidando estas a praticá-lo” e ainda “realizar ou ordenar, mesmo officiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio, quanto aos factos de que lhe é lícito conhecer”.

Uma vez terminada a fase dos articulados, o juiz analisa os articulados e providencia pelo aperfeiçoamento dos mesmos (artigo 590.º, n.º 2, al. b)) ao abrigo da gestão inicial do processo. Verificados os articulados e encontrando deficiências na exposição da matéria de facto, dispõe o artigo 590.º, n.º 4, que deve o juiz “convidar as partes ao suprimento das insuficiências ou imprecisões na exposição ou concretização da matéria de facto alegada fixando prazo para a apresentação de articulado em que se complete ou corrija o inicialmente produzido”.

O convite ao aperfeiçoamento é uma manifestação do princípio do inquisitório e surge na nossa lei processual civil como um dever do juiz, inserido no âmbito da gestão inicial do processo. “A revisão da nossa lei processual civil foi claramente enformada pela preocupação de fazer prevalecer a providência de mérito em preterição de uma decisão proferida em aplicação de normas adjectivas. Tal

princípio surge claramente evidenciado no reforço do princípio do inquisitório, dos poderes de direcção do processo pelo juiz e consagração lata do princípio da cooperação, com atenuação clara do princípio da preclusão, neste âmbito se inscrevendo claramente a prolação do despacho de aperfeiçoamento”.¹¹⁸

O convite ao aperfeiçoamento tem, desta forma, a função de completar ou corrigir a matéria de facto que já se encontre alegada, função estritamente ligada com a justa composição do litígio¹¹⁹.

O convite ao aperfeiçoamento constitui um dever do juiz¹²⁰, não estando à discricionariedade do mesmo, pelo que, a sua omissão constitui nulidade de todos os atos praticados posteriores à omissão do convite, segundo o artigo 195.º, n.º 1.

Entende ABRANTES GERALDES que se trata de um “poder-dever ou de um poder funcional a desencadear pelo juiz sempre que seja confrontado com uma situação que, não sendo remediada, conduza a uma decisão prejudicial à parte causadora das insuficiências ou imprecisões em qualquer dos articulados” pelo que não pode o juiz, “perante evidentes falhas nos articulados que incidam sobre o modo como as partes cumpriram o ónus de alegação da matéria de facto integradora da pretensão ou da defesa (...), o juiz [remeter-se] a uma posição de inércia para, num momento posterior, retirar de tais falhas a argumentação necessária e, acto seguido, proferir uma decisão em prejuízo da parte responsável pelas mesmas”.¹²¹

Partilha o mesmo entendimento PAULA COSTA E SILVA¹²² quando defende que é dever do juiz o convite à parte para apresentar articulado que complete ou corrija o articulado anteriormente apresentado, suprimindo e eliminando erros do articulado e também TEIXEIRA DE SOUSA¹²³ afirmando que o tribunal deve diligenciar no

¹¹⁸ Cfr. Ac. TRC de 14-05-2013, processo n.º 2665/10.6TJCBR.C1, relatado por MARIA DOMINGAS SIMÕES, disponível em www.dgsi.pt.

¹¹⁹ Cfr. REGO, Carlos Lopes do. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2004, Vol. I, pp. 433.

¹²⁰ Neste sentido, cfr. ac. TRL de 15-05-2014, processo n.º 26903/13.4T2SNT.L1-2, relatado por EZAGUY MARTINS, disponível em www.dgsi.pt.

¹²¹ GERALDES, Abrantes. **Temas da Reforma do Processo Civil**. 4.ª edição Almedina, 2004, Vol. II, pp.73.

¹²² SILVA, Paula Costa e. **Saneamento e Condensação No Novo Processo Civil: A Fase da Audiência Preliminar "Aspectos do Novo Código de Processo Civil**, Lisboa, Lex, 1997, pp.228 e 229.

¹²³ SOUSA, Miguel Teixeira de. **Estudos sobre o Novo Processo Civil**. 2.ª edição, Lisboa, Lex, 1997, pp. 68.

sentido de promover o suprimento de insuficiências e imprecisões da matéria de facto alegada.

2.2. Aquisição de factos na instrução

O juiz pode ter em consideração os factos instrumentais e os factos que sejam complemento ou concretização dos factos que as partes hajam alegado, que resultem da instrução da causa. Não se trata de quaisquer factos que o juiz entenda como relevantes, sendo necessário que se trate de factos que resultem da instrução, ou seja, que sejam “factos que tenham aflorado no processo através dos meios de prova produzidos e, portanto, possuam já alguma consistência prática, não sejam meras conjecturas ou possibilidades abstractas”¹²⁴. Como se retira do ac. STJ há factos que, embora “não alegados pelas partes podem, no entanto, ser considerados pelo juiz. Esses factos, são os *factos instrumentais* que resultarem da instrução da causa (nº2 a) do art.5º); e os que sejam *complementares* ou *concretizadores* dos que as partes alegaram, quando resultarem da instrução causa, desde que sobre eles tenham tido a possibilidade de se pronunciar - (al. b) do citado normativo”¹²⁵. Os factos essenciais que podem ser adquiridos durante a instrução “têm necessariamente de ser complementares ou concretizantes de outros factos essenciais oportunamente alegados em fundamento do pedido ou da excepção”¹²⁶, sendo que a “complementaridade ou concretização tem de ser aferida pela factualidade alegada na petição inicial, isto é, pela causa de pedir invocada pelo autor, ou pela factualidade que fundamenta a excepção invocada na contestação.”¹²⁷

A consideração destes factos pelo juiz ocorre, conforme o CPC de 2013, officiosamente, não sendo necessário requerimento de nenhuma parte, desde que a parte tenha a possibilidade de se pronunciar sobre tais factos. Esta aquisição

¹²⁴ Cfr. Ac. TRP de 30-04-2015, processo n.º 5800/13.9TBMTS.P1, relatado por ARISTIDES RODRIGUES DE ALMEIDA, disponível em www.dgsi.pt.

¹²⁵ Cfr. Ac. STJ de 13-07-2017, processo n.º 442/15.7T8PVZ.P1.S1, relatado por FONSECA RAMOS, disponível em www.dgsi.pt.

¹²⁶ Cfr. Ac. TRC de 23-02-2016, processo n.º 2316/12.4TBPBL.C1, relatado por ANTÓNIO CARVALHO MARTINS, disponível em www.dgsi.pt.

¹²⁷ IDEM.

oficiosa de factos tem sido unânime na jurisprudência¹²⁸, não se verificando, contudo, a mesma unanimidade na doutrina.

No entender de LEBRE DE FREITAS, “Os factos que completem ou concretizem a causa de pedir ou as excepções deficientemente alegadas podem também ser introduzidos no processo quando resultem da instrução da causa; mas, neste caso, basta à parte a quem são favoráveis declarar que quer deles aproveitar-se, assim observando o ónus da alegação. A necessidade desta declaração, decorrente do princípio do dispositivo estava expressa no anterior art. 264-3 (...) e está implícita na formulação do actual art. 5-2-b (“desde que sobre eles [as partes] tenham tido a possibilidade de se pronunciar”): a pronúncia das partes, ou de uma delas (normalmente a que é onerada com a alegação do facto: “a parte interessada”), terá de ser positiva (no sentido da introdução do facto no processo), pois de outro modo seria violado o princípio do dispositivo, em desarmonia com a norma paralela do art. 590-4”¹²⁹. Com o devido respeito pela opinião do professor, somos da opinião de que pode o tribunal ter em conta os factos que decorram da instrução de forma oficiosa, mediante a comunicação de que pretende tomar em consideração os factos, dando a possibilidade às partes de exercerem o contraditório e arrolar novos meios de prova.

Também neste sentido entendeu o TRP que “se assim não for, [oficiosamente] não vemos porque é que o legislador não manteve, sobre este aspecto, a redacção do artigo 264.º, nº 3 do anterior CPCivil, isto é, fazendo depender a tomada de consideração desses factos de requerimento da parte interessada, sendo que, mesmo nesse normativo a distinção entre o conhecimento oficioso e não oficioso era feita entre factos instrumentais e factos complementares ou concretizadores, ou seja, no artigo 5º do novo CPCivil o legislador considerou o conhecimento

¹²⁸ Cfr., a título de exemplo, ac. TRG de 19-10-17, processo n.º 273/15.4T8MAC-A.G1, relatado por HELENA MELO; ac. TRE de 03-11-2016, processo n.º 232/10.3T2GDL.E1, relatado por JOSÉ MANUEL GALO TOMÉ DE CARVALHO; ac. TRP de 08-03-2016, processo n.º 180240/13.2YIPRT.P1, relatado por RODRIGUES PIRES; ac. TRL de 06-07-2017, processo n.º 978/17.5T8CS.L1-2, relatado por MARIA TERESA ALBUQUERQUE, disponíveis em www.dgsi.pt.

¹²⁹ FREITAS, José Lebre de. **A Ação Declarativa Comum - À Luz do Código do Processo Civil**, 3.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 141-142, nota 2.

oficioso em relação a ambos, introduzindo apenas a nuance, quantos a estes últimos, da possibilidade de as partes sobre eles se pronunciarem.”¹³⁰

Ainda sobre esta questão se pronunciou TEIXEIRA DE SOUSA afirmando que a “solução é orientada pela busca da verdade em processo, entendendo-se que nada pode justificar que a parte possa impedir o tribunal de utilizar na sua actividade decisória um facto de que o tribunal tem conhecimento. (...) Uma coisa é a parte ter disponibilidade quanto aos factos que quer alegar; outra bem diferente é a parte ter disponibilidade sobre um facto que o tribunal apurou e poder impedir o tribunal de o considerar na apreciação da acção. O princípio dispositivo só respeita àquele primeiro aspecto, pelo que a consideração pelo tribunal de um facto apurado em juízo, mas não alegado pelas partes, nunca pode ser vista como uma violação daquele princípio.”¹³¹

De forma mais sintetizada, indica o ac. TRP os requisitos que se devem preencher “para poder levar em consideração factos que resultem da instrução da causa e sejam instrumentais, complementares ou concretizadores dos que as partes alegaram, o tribunal tem de dar *previamente* às partes a *possibilidade* de se pronunciarem sobre a atendibilidade desses factos”¹³², o que pressupõe cumulativamente que:

“i) o tribunal anuncie, antes do encerramento da audiência, que está a equacionar usar esse mecanismo de ampliação da matéria de facto;

ii) a parte que beneficiará desses factos manifeste a concordância ou a vontade de que esses factos sejam considerados pelo tribunal;

iii) se permita à parte contrária requerer novos meios de prova para, consoante o caso, prova ou contraprova desses factos.”¹³³

É manifesta a relevância do exercício do contraditório e da possibilidade de requerer novos meios de prova em relação aos factos novos que o tribunal

¹³⁰ Cfr. Ac. TRP de 15-09-2014, processo n.º 3596/12.0TJVNF.P1, relatado por MANUEL DOMINGOS FERNANDES, disponível em www.dgsi.pt.

¹³¹ SOUSA, Miguel Teixeira de. **Jurisprudência (551)**, [em linha], publicado a 09/02/2017, blog IPPC - Instituto Português de Processo Civil [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://blogippc.blogspot.com/2017/02/jurisprudencia-551.html>

¹³² Cfr. Ac. TRP de 30-04-2015, processo n.º 5800/13.9TBMTS.P1, relatado por ARISTIDES RODRIGUES DE ALMEIDA, disponível em www.dgsi.pt.

¹³³ IDEM.

equaciona ponderar, uma vez que só assim se permite à parte contrária condições para levar ao tribunal prova para que este julgue os factos provados ou contraprova para que os julgue não provados, respeitando, só assim, o direito à prova, o princípio da igualdade de armas e da equidade do processo.

Considera o desembargador ARISTIDES RODRIGUES DE ALMEIDA que a aquisição de factos para o processo resultantes da instrução representa “outra possibilidade de suprimento das insuficiências ou imprecisões na exposição ou concretização da matéria de facto sobre a qual irá recair a decisão de mérito, porquanto, ainda que o convite ao aperfeiçoamento (...) não tenha sido formulado (ou não tenha sido correspondido pela parte convidada) e, portanto, a alegação se tenha mantido insuficiente, se os factos emergirem da prova produzida durante a instrução da causa, forem complementares ou concretizadores dos factos alegados e as partes tenham tido a oportunidade de se pronunciarem sobre eles, tais factos podem ser atendidos pelo tribunal na decisão, tudo se passando pois como se eles tivessem sido validamente alegados.”

Contudo, apesar desta flexibilização do regime onde se pretende fazer prevalecer a busca pela verdade material em detrimento de um excessivo formalismo, há que ter em conta o que se verifica na prática judiciária efetivamente. É, neste sentido, reveladora, a chamada de atenção feita no ac. TRC afirmando que a “redução ao mínimo do ónus da alegação nos articulados (...) podendo os demais [factos], sejam eles complementares ou concretizadores, sejam instrumentais, resultar da instrução da causa, sem preclusões, é óbvio que fica aberta a porta à introdução em juízo de autênticos factos-surpresa numa altura em que a parte (prejudicada) já não pode suprir ou adequar a prova, face às limitações temporais dos requerimentos probatórios.”¹³⁴. Na verdade, a tentativa de introdução de factos que nunca foram alegados nos articulados em audiência de julgamento é algo bastante comum, ainda mais com a extensão que os atuais temas de prova revelam. Assim, verificam-se casos em que, durante a instrução, partindo de um tema de prova bastante amplo (por exemplo, a dinâmica do acidente ou dos

¹³⁴ Cfr. Ac. TRC de 23-02-2016, processo n.º 2316/12.4TBPBL.C1, relatado por ANTÓNIO CARVALHO MARTINS, disponível em www.dgsi.pt

danos da vítima) e após o autor ter produzido toda a sua prova, vem o réu no âmbito da produção de prova que lhe assiste, introduzir factos novos, ainda que sejam complementares ou concretizadores dos factos já alegados. Por exemplo, um caso em que o autor pede o pagamento de faturas relativas a uma empreitada por ele realizada e o réu, na sua defesa, alega que não pagou porque houve atrasos na conclusão da empreitada e, em reconvenção pede o valor correspondente aos danos que teve pelo atraso. O ora autor defende-se da matéria exposta na reconvenção, aceitando os atrasos, mas justificando que se deverem a “trabalhos a mais” que efetuou na obra. Neste sentido, o que se discutia na instrução, enquanto um tema de prova possível, eram os danos que o réu teve provenientes dos “atrasos”. Não pode o autor, através da prova testemunhal ou da prova por declarações de parte, tentar introduzir na discussão a concretização dos “trabalhos a mais” e do valor correspondente aos mesmos de forma a “compensar” o valor (alegadamente) devido pelos atrasos, porque é uma matéria que não está no processo. O que consta do processo é a existência de um atraso na conclusão dos trabalhos porque existiram trabalhos a mais, podendo discutir-se a extensão do atraso e, conseqüentemente, a extensão dos danos para o dono da obra, mas não o valor dos trabalhos a mais.

Mesmo tendo a contraparte a possibilidade de produzir novos meios de prova, a verdade é que “a lei não exige que a parte contrária se pronuncie efectivamente sobre eles, bastando que tenha tido a possibilidade de o fazer (art. 5.º-2-b, in fine), conceito algo indeterminado e nefasto nas suas conseqüências, a reclamar a parte do mandatário um grau máximo de atenção”¹³⁵, além de que, muitas vezes, a contraprova que se poderia oferecer partiria de uma testemunha que já pode ter sido ouvida, causando-lhe, dessa forma, todos os inconvenientes associados à prestação de um novo depoimento. Embora o processo civil seja uma “sucessão de atos destinados à justa composição de um litígio de interesses privados”¹³⁶, a verdade é que são as partes as primeiras interessadas em compor o litígio da forma que melhor permita alcançar a verdade material, trazendo todos os factos com

¹³⁵ IDEM.

¹³⁶ RODRIGUES, FERNANDO PEREIRA. **O Novo Processo Civil. Os Princípios Estruturantes**, Coimbra, Almedina, 2013, pp. 89.

interesse para a causa para a discussão, desde logo nos articulados, sob pena de cair na “infinidade” de audiências de julgamento se cada uma das partes decidir introduzir factos “novos”, isto é, factos complementares ou concretizadores dos já alegados, na última sessão de produção de prova, uma vez que a lei também não estabelece limites ao número de sessões de julgamento e as partes terão sempre, como não poderia deixar de ser, o direito ao contraditório e à produção de prova relativamente aos novos factos introduzidos.

Em suma, só são atendíveis os factos complementares / concretizadores dos factos essenciais que tenham sido alegados nos articulados e desde que tenham sido sujeitos ao regime do contraditório e de prova durante a instrução.

3. Factos instrumentais

No que diz respeito aos factos instrumentais, não existe o ónus de alegação nem existe nenhuma preclusão quanto a estes factos, conforme se retira do artigo 5.º, n.º 2, al. a). Os factos instrumentais, uma vez alegados, podem ser impugnados ou aceites, expressa ou tacitamente, na contestação. Porém, conforme indica o artigo 574.º, n.º 2, 2.ª parte, a admissão dos factos instrumentais pode ser afastada por prova posterior.

No entendimento de MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA também é possível a aquisição de factos instrumentais contrários a factos essenciais alegados. Ou seja, na instrução da causa podem ser adquiridos factos que confirmem os factos essenciais e factos que os contradigam. Conclui o autor que os factos instrumentais que sejam adquiridos durante a instrução podem ser “tanto uma prova positiva ou confirmatória de um facto essencial alegado, como uma prova negativa ou infirmatória de um facto essencial invocado e não impugnado (e, portanto, admitido por acordo)”. Entende que é possível considerar-se como “não provado um facto essencial não impugnado e, portanto, admitido por acordo: isso é o que sucede quando, apesar de o facto essencial não ter sido impugnado, for dado como provado um facto instrumental incompatível com aquele facto essencial.”

IX. CONCLUSÃO

O ónus de alegação de factos revela-se como estruturante para o início do processo, mas também para o seu desenvolvimento e conclusão. É através do satisfação deste ónus de alegação, nos articulados apresentados pelas partes, que se inicia o processo civil declarativo. O ónus, como vimos, é um comportamento necessário, mas não obrigatório, para a obtenção de uma vantagem ou afastamento de uma desvantagem, pelo que, o ónus de alegação se traduz na introdução de factos no processo necessários ao preenchimento de uma determinada norma invocada para sustentar o pedido do autor ou a exceção invocada pelo réu. É deveras importante que as partes levem os factos para o processo uma vez que, conforme o princípio do dispositivo e da autonomia privada, o processo é das partes, está na disponibilidade das partes e o juiz encontra-se limitado aos factos com os quais as partes conformam o objeto do processo.

É importante refletir também sobre o papel que o ónus de alegação tem no desenvolvimento do processo. Ora, se as partes não alegam factos essenciais, estaremos perante uma ineptidão da petição inicial, terminando a causa com uma decisão formal. Por outro lado, havendo factos suficientes, a causa prossegue. Porém, faltando factos, a causa está votada ao insucesso. Assim, conforme se trate de factos complementares, concretizadores ou instrumentais podem ainda ser conhecidos pelo tribunal quer pela resposta ao convite de aperfeiçoamento dirigida à parte, quer pelos factos obtidos durante a instrução.

Relativamente à instrução, é importante notar que as partes muitas vezes têm tendência a tentar produzir prova sobre os factos que, não tendo sido alegados, não se encontram nos temas de prova, ainda que estes sejam muito abrangentes. Torna-se, desta forma, bastante relevante o princípio da preclusão e da autorresponsabilidade das partes: as partes são responsáveis pela estratégia que adotam, pela seleção de factos que fazem e que decidem levar ou não para o processo. As partes são processualmente iguais e devem ter a mesma influência no processo, respeitando o princípio da igualdade e do contraditório.

X. BIBLIOGRAFIA E JURISPRUDÊNCIA

Bibliografia:

- AMARAL, Jorge Augusto Pais de. **Direito Processual Civil**, 8.^a edição, Coimbra, Almedina, 2009.
- ARAÚJO, Henrique. **A matéria de facto no processo civil – da petição ao julgamento**. [em linha] [consultado a 10 fev. 2019], disponível em http://docs.wixstatic.com/ugd/489f11_9e3a0d8ce8fc44f3bcd81d1e91715ef2.pdf.
- CABRITA, Helena. A fundamentação de facto e de direito da sentença cível. **Balanco do novo processo civil**. [em linha]. 1.^a edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2017, [consultado a 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf
- CAPACETE, José António. O Princípio do Dispositivo e a Aquisição de Factos no Processo Civil. **Balanco do Novo Processo Civil**. [em linha]. 1.^a edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2017, [consult. a 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf.
- —. **Balanco do Novo Processo Civil** [registo vídeo], Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2016, (29min21), [consult. a 10 fev. 2019], disponível em <https://educast.fccn.pt/vod/clips/nimv8jpah/flash.html>
- CASANOVA, Salazar. Poderes de cognição do juiz em matéria de facto. **Caderno V - O Novo Processo Civil - Textos e Jurisprudência (Jornadas de Processo Civil – janeiro 2014 e Jurisprudência Dos Tribunais Superiores Sobre O Novo CPC)**, [em linha], Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2015, pp. 239, [consult. 10 fev. 2019], disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/CadernoV_NCPC_Textos_Jurisprudencia.pdf
- CASTRO, Artur Anselmo de, **Direito Processual Civil Declaratório**, Coimbra, Almedina, 1981, Vol. I.
- —. **Direito Processual Civil Declaratório**, Coimbra, Almedina, 1982, Vol. III.

- CORDEIRO, António Menezes. **Teoria Geral do Direito Civil**, 2.^a edição, Lisboa, AAFDL, 1987, Vol. I.
- FARIA, Jorge Leite Areias Ribeiro. **Direito das Obrigações**, Coimbra, Almedina, 2003, Vol. I.
- FARIA, Paulo Ramos de; LOUREIRO, Ana Luísa. **Primeiras Notas ao Novo Código de Processo Civil. Os Artigos da Reforma**, Coimbra, Almedina, 2014, Vol. I.
- FREITAS, José Lebre de. **Introdução ao Processo Civil - Conceito e Princípios Gerais à Luz do Novo Código**, 3.^a Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2013.
- —. **A ação Declarativa Comum à luz do Código Revisto**. 2.^a edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011.
- —. ALEXANDRE, Isabel. **Código de Processo Civil Anotado**, 3.^a edição, Coimbra, Almedina, 2004, Vol. I.
- —. MACHADO, A. Montalvão; PINTO, Rui. **Código de Processo Civil Anotado**. Coimbra, Coimbra Editora, 2001. Vol. II.
- —. **Introdução ao Processo Civil: Conceito e Princípios Gerais à luz do Código Revisto**. Coimbra, Coimbra Editora, 1996.
- —. Sobre o novo Código de Processo Civil (uma visão de fora). **Revista da Ordem dos Advogados**, [em linha], Vol. I, n.º 73, janeiro/março 2013, pp. 35-36, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Ba3edae75-10cb-46bc-a975-aa5effbc446d%7D.pdf>.
- GERALDES, António Abrantes. **Temas da Reforma do Processo Civil**. 4.^a edição, Coimbra, Almedina, 2004, Vol. II.
- —. **Temas da Reforma de Processo Civil**, 2.^a Edição, Coimbra, Almedina, 1998, Vol. I.
- GOUVEIA, Mariana França. **Curso de Resolução Alternativa de Litígios**, 3.^a edição, Coimbra, Almedina, 2014.
- —. O princípio dispositivo e a alegação de factos em processo civil: a incessante procura da flexibilidade processual. **Revista da Ordem dos**

Advogados [em linha], Vol. II/III, n.º 73, abril/setembro 2013, pp. 595-617, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Bede93150-b3ab-4e3d-baa3-34dd7e85a6ef%7D.pdf>.

- —. **A Causa de Pedir na Ação Declarativa**. Coimbra, Almedina, 2004.
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, Notas Breves Sobre o Código de Processo Civil de 2013, **Revista da Ordem dos Advogados**, [em linha], Vol. II/III, n.º 73, abril/setembro, 2013, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Ba85a2e53-de11-4548-9514-09e6ac5e1a2e%7D.pdf>.
- MACHADO, António Montalvão; PIMENTA, Paulo. **O Novo Processo Civil**, 12.^a edição, Coimbra, Almedina, 2010.
- MENDES, João de Castro. **Direito Processual Civil**, Lisboa, AAFDL, 1969, Vol. II.
- NEVES, António Castanheira. Matéria de Facto-Matéria de Direito. **Revista de Legislação e Jurisprudência**. Coimbra, Coimbra Editora, 129.º ano, n.ºs 3862-3873 (1996-97), pp. 162-167.
- PIMENTA, Paulo. Os Temas da Prova. **O Novo Processo Civil: Contributos da Doutrina para a compreensão do Novo Código de Processo Civil** [em linha], Caderno I, 2.^a edição, Centro de Estudos Judiciários, dezembro de 2013 [consult. 10 fev. 2019], pp. 226 – 252, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/Caderno_I_Novo%20Processo_Civil.pdf.
- —. Ónus de alegação e de impugnação das partes e poderes de cognição do tribunal, 24-09-2015, [em linha] [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://www.oa.pt/upl/%7Bc90909c7-5821-4334-a3cc15196c99770b%7D.ppsx>.
- PINTO, Carlos Alberto da Mota. **Teoria Geral do Direito Civil**. 3.^a edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1996.
- PINTO, Rui. **Notas ao Código de Processo Civil**, 2.^a edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, Vol. I.

- PISSARRA, Nuno Andrade. O Conhecimento de Factos Supervenientes Relativos ao Mérito da Causa pelo Tribunal de Recurso em Processo Civil. **Revista da Ordem dos Advogados**, [em linha], Vol. II/III, n.º 72, janeiro/março, 2012, [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://www.oa.pt/upl/%7B351b450a-50b9-4b7d-9f5e-94e815424f9f%7D.pdf>
- RANGEL, Rui Manuel de Freitas. **O Ónus de Prova no Processo Civil**, 3.^a edição, Coimbra, Almedina, 2006.
- REGO, Carlos Lopes do. O Princípio Dispositivo e os Poderes de Convolação do Juiz no Momento da Sentença, **Estudos em Homenagem ao Professor Doutor José Lebre de Freitas**, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, Vol. I, pp. 781-810.
- —. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2.^a edição, Coimbra, Almedina, 2004, Vol. I.
- REIS, José Alberto dos. **Código de Processo Civil Anotado**, Vol. III, 3.^a edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1950.
- RODRIGUES, Fernando Pereira. **O Novo Processo Civil. Os Princípios Estruturantes**, Coimbra, Almedina, 2013.
- SILVA, Paula Costa e. **Saneamento e Condensação No Novo Processo Civil: A Fase da Audiência Preliminar "Aspectos do Novo Código de Processo Civil"**. Lisboa, Lex, 1997.
- SOUSA, Miguel Teixeira de. Algumas questões sobre o ónus de alegação e de impugnação em processo civil. **Scientia Iuridica. Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro**. Tomo LXII, n.º 332, maio/agosto de 2013, pp. 395-412.
- —. **Estudos sobre o Novo Processo Civil**. 2.^a edição, Lisboa, Lex, 1997.
- —. **As Partes, O Objecto e a Prova na Acção Declarativa**. Lisboa, Lex, 1995.
- —. **Introdução ao Processo Civil**, Lisboa, Lex, Lisboa, 1993.
- —. **Preclusão e Caso Julgado (02.2016)** [em linha], [consult. 10 fev. 2019], disponível em https://www.academia.edu/22453901/TEIXEIRA_DE_SOUSA_M._Preclus%C3%A3o_e_caso_julgado_02.2016.

- —. **“A função dos factos instrumentais e a possibilidade de considerar não provado um facto essencial admitido por acordo”** [em linha], publicado a 21/01/2015, blog IPPC - Instituto Português de Processo Civil,[consult. 10 fev. 2019), disponível em <https://blogippc.blogspot.com/2015/01/a-funcao-dos-factos-instrumentais-e.html>.
- —. **“Jurisprudência (724)”** [em linha], publicado a 09/11/2017, blog IPPC - Instituto Português de Processo Civil,[consult. 10 fev. 2019), disponível em <https://blogippc.blogspot.com/2017/11/jurisprudencia-724.html#links>
- —. **Jurisprudência (551)**, [em linha], publicado a 09/02/2017, blog IPPC - Instituto Português de Processo Civil [consult. 10 fev. 2019], disponível em <https://blogippc.blogspot.com/2017/02/jurisprudencia-551.html>.
- VARELA, Antunes; BEZERRA, J. Miguel; NORA, Sampaio e. **Manual de Processo Civil**, 2.^a edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1985.

Jurisprudência:

- Ac. STJ de 19-10-2000, processo n.º 01A1123, relatado por FERNANDES MAGALHÃES, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. STJ de 13-07-2017, processo n.º 442/15.7T8PVZ.P1.S1, relatado por FONSECA RAMOS, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. STJ de 18-05-2004, processo n.º 04A1417, relatado por AZEVEDO RAMOS disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. STJ de 11-02-2015, processo n.º 607/06.2TBCNT.C1.S1, relatado por ABRANTES GERALDES, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. STJ de 19-01-2017, processo n.º 873/10.9T2AVR.P1.S1, relatado por TOMÉ GOMES, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. STJ de 07-05-2015, processo n.º 4572/09.6YYPR-T-A.P2.S1, relatado por ORLANDO AFONSO, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. STJ de 23-09-1997, processo n.º151/97, relatado por SOUSA INÊS disponível em www.stj.pt
- Ac. STJ de 04-02-2003, com o processo n.º 03B1987, relatado por SANTOS BERNARDINO, disponível em www.dgsi.pt.

- Ac. STJ de 18-05-2004, processo n.º 1570/04, relatado por AFONSO CORREIA, disponível em www.stj.pt.
- Ac. TRC de 23-02-2016, processo n.º 2316/12.4TBPBL.C1, relatado por ANTÓNIO CARVALHO MARTINS, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRC de 20-09-2016, processo n.º 1215/14.0TBPBL-B.C1, relatado por JORGE MANUEL LOUREIRO, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRC de 28-11-2018, processo n.º 38/16.6T8NZR.C1, relatado por MARIA JOÃO AREIAS disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRC de 18-10-2016, processo n.º 203848/14.2YIPRT.C1, relatado por MANUEL CAPELO, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRC de 14-11-2017, processo n.º 7034/15.9T8VIS.C1, relatado por FONTE RAMOS, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRC de 14-05-2013, processo n.º 2665/10.6TJCBR.C1, relatado por MARIA DOMINGAS SIMÕES, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRE de 03-11-2016, processo n.º 232/10.3T2GDL.E1, relatado por JOSÉ MANUEL GALO TOMÉ DE CARVALHO, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRE de 23-03-2017, processo n.º 108/16.0T8FAR-A.E1, relatado por TOMÉ DE CARVALHO, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRG de 19-10-17, processo n.º 273/15.4T8MAC-A.G1, relatado por HELENA MELO, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRG de 19-04-2018, processo n.º 533/04.0TMBRG-K.G1, relatado por EUGÉNIA CUNHA, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRL de 06-07-2017, processo n.º 978/17.5T8CS.L1-2, relatado por MARIA TERESA ALBUQUERQUE, disponíveis em www.dgsi.pt.
- Ac. TRL de 15-05-2014, processo n.º 26903/13.4T2SNT.L1-2, relatado por EZAGUY MARTINS, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRL de 02-03-2010, processo n.º 99846/08.1YIPRT.L1-7, relatado por PIRES ROBALO, disponível em www.dgsi.pt
- Ac. TRP de 30-04-2015, processo n.º 5800/13.9TBMTS.P1, relatado por ARISTIDES RODRIGUES DE ALMEIDA, disponível em www.dgsi.pt.

- Ac. TRP de 15-09-2014, processo n.º 3596/12.0TJVNF.P1, relatado por MANUEL DOMINGOS FERNANDES, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRP de 08-03-2016, processo n.º 180240/13.2YIPRT.P1, relatado por RODRIGUES PIRES, disponível em www.dgsi.pt.
- Ac. TRP de 10-01-2008, processo n.º 0734846, relatado por JOANA SALINAS, disponível em www.dgsi.pt.