

Data enia

Revista Jurídica Digital

ISSN 2182-6242

Ano 2 • N.º 03 • Fevereiro 2015



Publicação gratuita em formato digital
Periodicidade semestral
ISSN 2182-8242

Ano 2 • N.º 03
Publicado em Fevereiro de 2015

Propriedade e Edição:
© DataVenia
Marca Registada n.º 486523 – INPI.

Internet: www.datavenia.pt
Contacto: correio@datavenia.pt

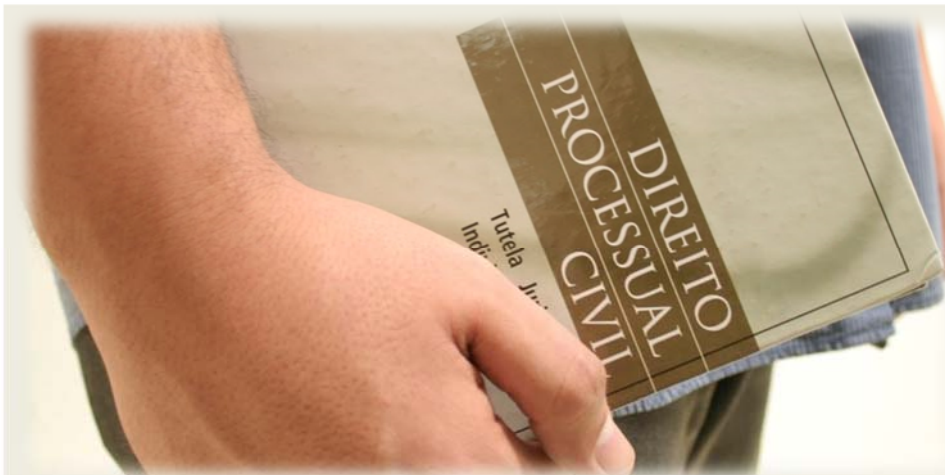
A Data Venia é uma revista digital de carácter essencialmente jurídico, destinada à publicação de doutrina, artigos, estudos, ensaios, teses, pareceres, crítica legislativa e jurisprudencial, apoiando igualmente os trabalhos de legal research e de legal writing, visando o aprofundamento do conhecimento técnico, a livre e fundamentada discussão de temas inéditos, a partilha de experiências, reflexões e/ou investigação.

As opiniões expressas são da exclusiva responsabilidade dos respectivos autores e não traduzem necessariamente a opinião dos demais autores da Data Venia nem do seu proprietário e administrador.

A citação, transcrição ou reprodução dos conteúdos desta revista estão sujeitas ao Código de Direito de Autor e Direitos Conexos.

É proibida a reprodução ou compilação de conteúdos para fins comerciais ou publicitários, sem a expressa e prévia autorização da Administração da Data Venia e dos respectivos Autores.

A Data Venia faz parte integrante do projecto do Portal Verbo Jurídico. O Verbo Jurídico (www.verbojuridico.pt) é um sítio jurídico português de natureza privada, sem fins lucrativos, de acesso gratuito, livre e sem restrições a qualquer utilizador, visando a disponibilização de conteúdos jurídicos e de reflexão social para uma cidadania responsável.



O novo processo especial

DE TUTELA DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE

PEDRO REBELO TAVARES
Advogado Estagiário

SUMÁRIO:

O novo processo especial de tutela dos direitos de personalidade que se encontra previsto nos artigos 878.º a 880.º do novo Código de Processo Civil era anteriormente à reforma da lei processual civil um processo com natureza de jurisdição voluntária previsto nos artigos 1474.º e 1475.º do antigo Código.

Este novo processo é caracterizado por ser um processo de índole marcadamente simplificada, que vem apresentar soluções inovadoras para fazer face aos problemas de que padecia a tutela da personalidade nos termos em que se apresentava no CPC anterior. Analisamos aqui, sem pretensões exaustivas, esses problemas, e a forma como a Comissão constituída para a reforma do CPC visou solucioná-los, e tratamos alguns pontos de incerteza que o novo processo nos possa ter deixado.

O novo processo especial

DE TUTELA DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE

PEDRO REBELO TAVARES
Advogado Estagiário

I. Introdução e razão de ordem

Os direitos de personalidade são um feixe de *direitos subjectivos* incidentes sobre a pessoa humana ou os seus modos de ser fundamentais, físicos ou morais, que tutelam bens e interesses imprescindíveis da sua personalidade¹. Por esta razão são direitos *irrenunciáveis*, ainda que possam ser *restringidos* em certa medida, de forma proporcionada e adequada à necessidade de cada situação.

O novo processo especial de tutela dos direitos de personalidade que se encontra previsto nos artigos 878.º a 880.º do novo Código de Processo Civil, doravante “CPC”², era anteriormente à reforma da lei processual civil um processo com natureza de jurisdição voluntária e encontrava-se previsto nos artigos 1474.º e 1475.º do antigo CPC.

Já não se trata, nos moldes em que se encontra previsto no CPC, de um processo de jurisdição voluntária. Já não segue pois as regras dos incidentes previstas nos artigos 302.º a 304.º do antigo CPC, mas sim as de um processo especial, com normas próprias, ao qual são também aplicáveis as regras do processo comum quando diferente não esteja preceituado (artigo 549.º do CPC).

¹ Cfr. REMÉDIO MARQUES, *Alguns aspectos processuais da tutela da personalidade humana no novo código de processo civil de 2013*, Revista da Ordem dos Advogados, Ano 72, Vol. II, 2012, p. 653.

² Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho.

Este novo processo é caracterizado por ser um processo de índole marcadamente simplificada, que vem apresentar soluções inovadoras para fazer face aos problemas de que padecia a tutela da personalidade nos termos em que se apresentava no CPC anterior. Analisamos aqui, sem pretensões exaustivas, esses problemas, e a forma como a Comissão constituída para a reforma do CPC visou solucioná-los, e tratamos alguns pontos de incerteza que o novo processo possa ter deixado.

II. A tutela da personalidade anterior à reforma

O antigo processo de jurisdição voluntária iniciava-se com a entrada de um requerimento onde o requerente expunha a sua *causa petendi*, i.e., os factos e fundamentos basilares ao pedido de decretamento da providência. O requerido seria posteriormente citado a contestar no prazo de 10 dias (artigo 303.º *ex vi* artigos 1409.º n.º 1 e 1475.º do antigo CPC). Independentemente de o fazer era produzida prova e, uma vez concluída a produção de prova, seria proferida sentença no prazo de 15 dias por se tratar de um processo de jurisdição voluntária, ao abrigo do artigo 1409.º n.º 3 do antigo CPC.

Este processo padecia de vários problemas que vamos referir para podermos perceber o porquê das alterações propostas.

Prevê o n.º 2 do artigo 70.º do CC ser possível solicitar as providências necessárias a impedir a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos de uma lesão já efectivada. Esta previsão abriu desde logo as portas para, paralelamente ao apuramento de responsabilidade civil, existir tutela pela via do procedimento cautelar comum inominado.

À revelia desse expediente, que à primeira vista nos parece ser o mais óbvio, o antigo CPC também previa, nos artigos 1474.º e 1475.º, o processo de jurisdição voluntária que temos vindo a referir. Este processo vinha permitir, para além da intimação de cessação da conduta ofensiva de direitos subjectivos do lesado ou abstenção de início da mesma, requerer uma panóplia de providências destinadas a impor uma determinada conduta, de carácter positivo ou negativo, ao autor da ameaça ou lesão.

Sucedem que existiam diversos problemas de articulação deste processo de jurisdição voluntária previsto nos artigos 1474.º e 1475.º do CPC com o disposto no artigo 70.º do CC.

Um primeiro problema prendia-se com ser necessário saber se as providências previstas no artigo 1474.º do CPC tutelavam somente a personalidade física, moral, o nome e a correspondência confidencial, ou também as restantes situações previstas no artigo 70.º do CC — *todas as necessárias* a impedir a consumação da ameaça ou atenuar a lesão. Isto porque, embora o artigo 70.º do CC contemplasse uma tutela geral dos direitos de personalidade, e o artigo 1474.º do CPC tivesse na sua *ratio* a *concretização* de tal tutela, a previsão deste último parecia dotada de carácter taxativo, excluindo outros direitos de personalidade igualmente previstos no CC, designadamente o bom nome e reputação, a privacidade e a inviolabilidade moral. Existia um conflito patente entre uma *norma dispositiva*, de *direito substantivo*, e uma *norma processual*, de *direito adjectivo*.

Outro problema prendia-se com a legitimidade passiva. O artigo 70.º do CC nada nos diz quanto à legitimidade passiva na tutela da personalidade física e moral, da defesa do nome e das missivas confidenciais. Já o artigo 1474.º do CPC estabelecia uma pessoa contra quem podia ser requerida a providência diferente para cada uma das situações contempladas nos seus três números, vindo assim restringir mais uma vez a tutela conferida pelo artigo 70.º do CC. Este preceito vedava, inclusivamente, no parecer de alguns, o pedido de providências contra alguém que não o autor da ofensa, mesmo que tal se afigurasse necessário para evitar a consumação de uma ameaça ou para atenuar os efeitos da ofensa já cometida. E ainda que outros assim não entendessem, por nos processos de jurisdição voluntária não ser suposto procurar-se um culpado ou responsável contra quem possa ser requerida a providência, dado que apenas se procura efectivar um direito³,

³ Cfr. TIAGO FONSECA, *Da tutela judicial civil dos direitos de personalidade: um olhar sobre a jurisprudência*, Revista Ordem dos Advogados, Ano 66, Vol. I., 2006.

seria sempre necessário uma interpretação *latu sensu* à parte final dos n.ºs 1, 2 e 3 do artigo 1474.º para extrapolar a possibilidade de o fazer⁴.

Destarte, o único contributo do artigo 1474.º era a *inserção das providências preventivas e atenuantes no processo especial e, dentro deste, no de jurisdição voluntária*⁵.

O artigo 1475.º dizia-nos apenas que o requerido era citado para contestar e, quer o fizesse quer não, decidir-se-ia após produção de prova. Ora, tratava-se de uma disposição à primeira vista um pouco desprovida de sentido útil. Visava apenas clarificar e porventura frisar as características de celeridade e simplicidade desejadas naquele processo.

A Comissão constituída para proceder à reforma do CPC veio propor alterações a este processo por a tutela prevista no artigo 70.º do CC e nos artigos 1474.º e 1475.º do antigo CPC padecer de uma grande exiguidade applicativa. Esta tutela abrangia somente um pequeno sector da realidade, não abarcando todas as necessidades dos lesados ou ameaçados, desde logo situações onde estes se viam forçados, pelo *periculum in mora*, a recorrer a providências cautelares inominadas para acautelar a violação dos seus direitos de personalidade.

O processo de jurisdição voluntária nesta matéria padecia também de algumas fragilidades por serem frequentes situações de colisão de direitos de personalidade ou de direitos fundamentais no exercício desta tutela; pois ainda que cível e cautelar, afigurava-se frequentemente necessário *restringir* os direitos do autor da ameaça ou lesão, por o exercício destes consubstanciar primariamente a ilicitude da lesão⁶. Recordemo-nos que não há, nos processos de jurisdição voluntária, *em princípio, um conflito de interesses a compor, mas um só interesse a regular, embora podendo haver um conflito de opiniões ou representações acerca do mesmo interesse*⁷. Não se vislumbra por isso

⁴ Ou porventura uma interpretação restritiva, por a situação ser passível de ser vista por dois prismas, pois o legislador, aqui, peca por defeito ou por excesso, dado que independentemente de ter vindo dizer menos ou mais do que queria o resultado é idêntico.

⁵ Cfr. TIAGO FONSECA, *op. cit.*

⁶ Cfr. REMÉDIO MARQUES, *op. cit.*, p. 656.

⁷ Cfr. MANUEL DE ANDRADE, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra Editora, Coimbra, 1993, p. 71.

lógica processual na inclusão desta protecção no âmbito da jurisdição voluntária apresentando ela contornos controvertidos de *cariz contencioso*.

Entendeu também quanto à revogação da tutela específica do direito ao nome e à correspondência confidencial que se encontrava preceituada nos n.ºs 2 e 3 do artigo 1474.º do antigo CPC, por achar injustificada qualquer especificação processual a este respeito. Esta mudança detecta-se, em primeiro lugar, na epígrafe do próprio artigo, que se passou a designar tão somente *Tutela da personalidade*, numa formulação mais geral e, por essa mesma razão, mais adequada, e veio alargar a aplicação deste processo especial a todos os direitos previstos no artigo 70.º do CC⁸.

A Comissão constituída também propôs eliminar a especificidade da legitimidade passiva nestas acções, que já referimos, por ser restritiva da tutela da personalidade, especificamente quando sucedia ser necessário instaurar acção contra terceiros e não contra o autor único da ameaça para evitar lesões do direito.

Esta reforma veio criar, assim, um *procedimento urgente autónomo e auto-suficiente, destinado a possibilitar a obtenção de uma decisão particularmente célere que, em tempo útil, assegure a tutela efectiva do direito fundamental de personalidade dos entes singulares*⁹. Parece-nos que a Comissão pretendeu, no fundo, materializar o preceito constitucional do n.º 5 do artigo 20.º da CRP, que obriga a que a tutela dos direitos, liberdades e garantias seja caracterizada por um procedimento célere e prioritário¹⁰.

Também terá pretendido evidenciar, por um lado, que este processo especial se aplica a toda e qualquer ofensa ou ameaça de ofensa a direitos de personalidade, mas também por outro que é uma ferramenta expressamente limitada às pessoas singulares ofendidas. Com tutela da personalidade alude-se à personalidade do ser humano e não a um conceito de personalidade

⁸ Ainda que a susceptibilidade de aplicação deste novo processo especial dependa *a priori* da qualificação de um direito como direito de personalidade.

⁹ Conforme pode ser lido na Exposição de Motivos do actual CPC.

¹⁰ Neste sentido *vide* INÊS SOARES, *O processo especial da tutela da personalidade*, Centro de Estudos Judiciários, Trabalhos elaborados pelos auditores de justiça do 30.º Curso de Formação de Magistrados, Caderno III, 2013, p. 24 e ELIZABETH FERNANDEZ, *Um novo código de processo civil?*, Vida Económica, Porto, 2014, p. 124.

jurídica ou judiciária, não podendo assim, evidentemente, ser um expediente usado pelas pessoas colectivas.

III. A tutela da personalidade resultante do novo Código

Aplicam-se em particular a este novo processo os princípios fundamentais do inquisitório e da equidade. O tribunal pode, conforme o preceituado no artigo 411.º do CPC, *realizar ou ordenar, mesmo oficiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio*, deixando-se também à sua iniciativa orquestrar as soluções mais convenientes e oportunas a cada situação (artigos 878.º e 879.º do CPC), desde que não contrárias à lei, como já antes resultava inclusive do artigo 1410.º do antigo CPC.

O requerimento inicial do processo é apresentado na forma articulada (artigo 147.º do CPC) contra, em regra, o autor da ofensa ou ameaça. Aqui são apresentados todos os factos, acompanhados de fundamentação, essenciais ao pedido da providência. Ou seja, o conjunto de factos constitutivos da causa de pedir, que neste processo corresponderão a factos integrantes da ameaça de ofensa ou ofensa consubstanciada aos direitos de personalidade do requerente. Independentemente da iniciativa do juiz, afigura-se necessário o requerente pugnar pela providência que considere adequada a impedir a ameaça ou atenuar os efeitos de uma ofensa já verificada (artigo 70.º n.º 2 do CC). Recai igualmente sobre este o ónus de apresentar todos os meios de prova de que dispõe logo no requerimento, pois está em causa uma tutela tendencialmente urgente, e poderá também nessa altura requerer ao tribunal a promoção de quaisquer outros que se afigurem necessários (artigo 879.º n.ºs 1 a 4 do CPC).

Segue-se a este requerimento um despacho do juiz que pode indeferir ou deferir liminarmente a pretensão. Deferindo liminarmente, o juiz marca imediatamente audiência, *a realizar num dos 20 dias subsequentes* (artigo 879.º n.º 1 do CPC). Note-se, contudo, que sempre que não se tratar de situação justificativa de decisão provisória (artigo 879.º n.º 5 do CPC), i.e., o perigo

de lesão seja grande e esta seja irreversível¹¹, o juiz deverá tomar o cuidado de não marcar audiência para uma data muito próxima à da apresentação do requerimento, para que o requerido possa exercer o contraditório de forma plena. Entendemos que nestas situações mais *amenas* o juiz deve marcar a audiência para o último dia dos 20 dias previstos (artigo 879.º n.º 1 *in fine* do CPC), não destituindo assim totalmente o processo da celeridade pretendida pelo legislador sem colocar em causa o contraditório do requerido¹². Este contraditório será apresentado, sob a forma de contestação, na própria audiência, na forma articulada, expondo as razões de facto e direito pelas quais se opõe à pretensão do requerente. Deve o requerido igualmente oferecer, caso necessário ou proveitoso, rol de testemunhas e quaisquer outros meios de prova pertinentes. É também nesta audiência que o juiz procurará a conciliação das partes.

O artigo 879.º do CPC não prevê mais articulados para além dos já mencionados, o que justifica dizer-se tratar-se *um processo revestido de sumariedade*¹³. Na falta de alguma das partes à audiência, ou em impossibilidade de conciliação, o juiz ordena a produção de prova, de acordo com o n.º 3 do artigo 879.º do CPC.

Se, apesar disso, for evidente para o juiz a existência de *periculum in mora*, este poderá sempre proferir uma decisão provisória, permitindo ao requerido vir contestar depois, no prazo de 20 dias a contar da notificação da decisão (artigo 879.º n.ºs 5 e 6 do CPC). Pelo princípio da economia processual nunca faria sentido permitir a impugnação destas decisões provisórias num processo que se quer o mais célere possível. Assim, por serem provisórias e desse modo susceptível de alteração no decorrer do processo, estas decisões são irrecorríveis, sem prejuízo de que a decisão final que a virá confirmar, alterar ou revogar possa sempre ser objecto de recurso.

¹¹ Cfr. REMÉDIO MARQUES, *op. cit.*, p. 669-670.

¹² Parcialmente neste sentido, perspectivando o prazo de 20 dias como um limite mínimo mas contemplando uma marcação posterior, vide RITA CRUZ, *Algumas notas à proposta de alteração do processo especial de tutela urgente da personalidade*, Revista do Ministério Público, Cadernos II, 2012, p. 65 e ss.

¹³ Cfr. ELIZABETH FERNANDEZ, *op. cit.*, p. 124.

Quanto à legitimidade neste processo existem duas situações em particular meritórias de referência.

A primeira corresponde a certas situações de legitimidade activa em que o ofendido é já falecido. Isto porque no mesmíssimo momento em que a personalidade jurídica cessa — o momento da morte (artigo 68.º n.º 1 do CC) —, nasce a tutela da personalidade do defunto, que vem dar legitimidade àquelas pessoas que se entende socialmente serem, por um lado, as mais fustigadas por uma eventual ofensa, dada a proximidade outrora estabelecida com este, e por outro aquelas mais interessadas e capazes de acautelar os direitos que remanescem. São elas o cônjuge sobrevivente ou qualquer descendente, ascendente, irmão, sobrinho ou herdeiro do falecido, conforme o artigo 71.º n.º 2 do CC.

Assim, também em caso de ofensa ao bom nome e à correspondência confidencial do falecido é legítimo a estas pessoas requerer providências (artigos 73.º e 75.º n.º 2 do CC)¹⁴. E até numa situação de ofensa a pseudónimo do falecido a solução será no nosso entendimento a mesma se este preencher as condições previstas no artigo 74.º do CC para gozar da mesma protecção que o direito ao nome.

Outra situação é a de uma alteração clarificativa à legitimidade passiva neste processo.

À luz do processo de jurisdição voluntária previsto no antigo CPC no seu artigo 1474.º o requerimento deveria ser formulado, como já referimos, contra o autor da ameaça ou ofensa. Esta limitação da legitimidade passiva levantava algumas dificuldades práticas à utilidade deste expediente nas chamadas *situações jurídicas poligonais*¹⁵, e.g., em qualquer situação onde a atenuação da ofensa não esteja dependente do seu autor mas sim de terceiros. Imaginemos, a título de exemplo, alguém ter colocado uma imagem ou insinuação ofensiva *online*, que só poderia ser retirada com a colaboração do titular do servidor informático; ou alguém ter colocado um cartaz de grandes

¹⁴ Neste sentido, vide PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Almedina, Coimbra, 2006, p. 104 e ss. e PAULO RAMOS DE FARIA & ANA LUÍSA LOUREIRO, *Primeiras Notas ao Novo Código de Processo Civil*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2014, p. 415.

¹⁵ Cfr. REMÉDIO MARQUES, *op. cit.*, p. 657.

proporções na fachada de um imóvel dizendo que o ofendido lhe deve dinheiro e é, por isso, um ladrão. Referindo em concreto esta última situação, cientes do paralelismo com a primeira ou qualquer outra de contornos semelhantes, só será possível aceder ao cartaz para efeitos da sua remoção e consequente atenuação com a permissão do proprietário do imóvel. Ou seja, uma providência intentada nesta situação à luz do antigo processo só seria eficaz se o proprietário do imóvel fosse, simultaneamente, o autor da ofensa, pois caso não fosse poderia vir arguir a sua ilegitimidade passiva.

Poderia ocorrer, em hipótese, o lesado pedir acesso ao proprietário do imóvel para remoção do cartaz e este não lho ceder. Nesta situação seria possível arguir que o proprietário do imóvel se tornava, a partir dessa recusa, um genuíno autor da lesão, por impossibilitar a não perpetuação da ofensa. Aí já se tornaria possível intentar a providência contra o proprietário, não como terceiro mas como autor da ofensa. Mas este caminho, para além de mais sinuoso, não vinha solucionar os casos em que o proprietário fosse um perfeito desconhecido, sendo que intentar uma providência contra desconhecidos não culminaria em qualquer resultado útil.

Presentemente, articulando o preceituado no artigo 878.º do CPC com o n.º 2 do artigo 70.º do CC, é inequívoca a legitimidade passiva de terceiros sempre que tal seja necessário para assegurar a adequação e eficácia da providência¹⁶. Todavia, nestes casos, o tribunal deverá ter o especial cuidado de isentar na sua decisão o terceiro dos custos envolvidos e fazê-los recair sobre o requerente, salvo quando este primeiro apresente manifesta má fé ou haja contribuído de alguma forma na lesão ou ameaça¹⁷.

Para efeito de cumulação de pedidos o processo especial de tutela de direitos de personalidade aqui analisado distingue-se da obrigação de indemnizar no âmbito da responsabilidade civil. Apesar da lei permitir a cumulação substantiva do pedido da providência e a indemnização pelas regras da responsabilidade civil a diferença nas formas de processo irá, em

¹⁶ Cfr. PAULO RAMOS DE FARIA & ANA LUÍSA LOUREIRO, *op. cit.*, p. 409.

¹⁷ O que, para PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *op. cit.*, p. 134-135, resulta numa manifestação evidente da desvinculação do juiz dos critérios de legalidade estrita com base no princípio da equidade supra-referido.

regra, impossibilitar uma cumulação processual¹⁸. Isto porque para a primeira cabe uma forma de processo especial e para as acções para declaração e efectivação de responsabilidade civil por violação de direitos de personalidade cabe a forma de processo comum (artigo 546.º n.º 2 do CPC). Sendo o processo especial mais rápido e simplificado haverá, em regra, inadequação formal face à acção declarativa de condenação, sem prejuízo de que, pelo princípio da adequação formal, se apresente indispensável tal cumulação para a justa composição do litígio (artigo 36.º n.º 2 e 3 *ex vi* artigo 555.º do CPC). Caso assim não suceda, como será a regra, o lesado deverá deduzir a sua pretensão indemnizatória em acção declarativa comum fundada em *responsabilidade civil aquiliana* nos termos do artigo 483.º do CC. Uma possível natureza criminal da ameaça ou lesão aos direitos de personalidade também não preclui a tutela pela via civil, v.g., através deste processo especial. Entende-se, aliás, ser um dos requisitos desta tutela que o receio da lesão seja significativo, assim como a lesão em si, pelo que facilmente poderão surgir situações de tutela *participada*. Por vezes a ameaça em si é suficiente para gerar mau estar, receio, humilhação ou perturbação no receptor. Daí que não se verifique *a consumpção da tutela cível nos direitos de personalidade pela tutela penal*¹⁹. O que em *ultima ratio* determinará a adequação ou não do requerimento de providência são os moldes concretos do caso.

No que toca à prova, depois de ser apresentado o rol de testemunhas as regras do processo especial nada dizem quanto à possibilidade de este poder ser alterado ou aditado posteriormente. Tratando-se de um processo especial cabe-nos observar, para além das suas regras próprias, as *disposições gerais e comuns*, nos termos do artigo 549.º do CPC. Conforme o *princípio do inquisitório*, o juiz não terá que estar limitado apenas às provas indicadas pelas partes, podendo ouvir outras testemunhas e realizar officiosamente as diligências probatórias que entender necessárias ao apuramento da verdade por forma a melhor decidir em concreto.

¹⁸ Cfr. INÊS SOARES, *op. cit.*, p. 27-28.

¹⁹ Cfr. REMÉDIO MARQUES, *op. cit.*, p. 664.

Pelo mesmo princípio, ainda que não expressamente previsto, deve poder o juiz aceitar a junção de quaisquer documentos probatórios durante a audiência, desde que os considere necessários (artigo 423.º do CPC). Também deve ser possível o juiz admitir o *depoimento de parte* (artigos 452.º e ss. do CPC) como prova neste processo quando requerido, ou mesmo promovê-lo por sua própria iniciativa ao abrigo do *princípio da cooperação* (artigo 7.º n.º 2 do CPC).

Após a fase da produção de prova chegamos ao momento da sentença, que terá que ser *sucintamente fundamentada* (artigo 879.º n.º 3 *in fine* do CPC). Mas quão imperativo é este requisito de sintetização da sentença? A fundamentação, como elemento imperativo e essencial desta, nunca poderá ser prescindida, sob pena de nulidade (artigo 615.º n.º 1 al. b) do CPC). E só poderá ser sintetizada até um limite. Os argumentos nela plasmados terão sempre que ser suficientes para tornar compreensível o sentido da tomada de decisão do juiz — o que, dependendo da complexidade de cada situação, poderá resultar num maior ou menor potencial de síntese²⁰.

IV. Dos recursos e execuções no regime actual

Versando esta acção sobre *interesses imateriais* o valor da causa considera-se ser superior em €0,01 à alçada da Relação (artigo 303.º do CPC), pelo que será possível recorrer das decisões proferidas em primeira instância. Mas a novidade face ao regime anterior prende-se com a *natureza urgente* dada aos recursos interpostos em sede deste processo (artigo 880.º do CPC).

Não é expreso, porém, o carácter urgente deste processo em primeira instância, não obstante várias normas assim parecerem indicar, quer através da omissão de certos trâmites como através da diminuição de prazos. Destarte, o prazo para interpor recurso poderá ser o prazo geral de trinta dias ou o prazo urgente de 15 dias (artigo 638.º n.º 1 do CPC). Se o processo fosse considerado um processo urgente desde a primeira instância não restaria qualquer dúvida quanto ao prazo ser de 15 dias. Contudo, assim não

²⁰ Cfr. ANA CATARINA FIALHO, *Do Processo Especial de Tutela da Personalidade no Projecto de Reforma do Código de Processo Civil*, Verbo Jurídico, 2012, p. 12-16.

sendo previsto, torna-se possível arguir que somente depois do momento em que se manifesta a intenção de recorrer, i.e., do momento da interposição do requerimento que vem impugnar a decisão da primeira instância (artigo 637.º do CPC), é que o carácter urgente toma lugar — devendo, assim, haver direito aos 30 dias para interpor o recurso.

Aderimos a esta última posição, uma vez que, a nosso ver, o legislador não visou estabelecer o carácter urgente ao processo, mas sim garantir a continuidade de uma celeridade já garantida num processo com prazos mais curtos e trâmites sumários, pelo que não se deve considerar a tramitação mais célere na primeira instância mesmo para efeitos de contagem de prazos, e.g., de interposição do recurso. Parece-nos que o legislador procurou acautelar situações onde, havendo muitos processos de índole variada com carácter urgente, nenhum acabaria por sê-lo verdadeiramente²¹, e veio contornar este problema garantindo a celeridade que se quer obter quando se rotula um processo de urgente através dos prazos mais curtos, da exclusão de alguns trâmites e da decisão provisória, sem arriscar a massificação desta *natureza processual*²².

Quanto à execução das providências, devem aplicar-se as normas análogas dos processos especiais ou dos procedimentos cautelares, orientadas pelos princípios da celeridade processual e simplicidade formal. Caso estejamos perante prestações de facto positivo ou negativo (*facere* ou *non facere*) estas são executadas oficiosamente²³ e a título imediato, nos próprios autos, não sendo necessário instaurar qualquer acção executiva autónoma, sempre que de tal dependa a realização da providência. Porém, nos casos em que se configure necessário a execução coerciva de um *dever de prestar* a que o

²¹ Na esteira de REMÉDIO MARQUES, *op. cit.*, p. 671.

²² Numa opinião contrária à nossa, no sentido do processo ter uma natureza urgente não só nos recursos mas desde o seu começo, por tal estar alegadamente implícito nas normas e presente na Exposição de Motivos do CPC, vide ISABEL ALEXANDRE, *Tutela da personalidade: algumas notas e questões a propósito de um novo processo urgente*, intervenção ainda não publicada à data deste trabalho levada a cabo na escola de Direito da Universidade do Minho, alusiva à reforma do Código de Processo Civil, 2012, e ELIZABETH FERNANDEZ, *op. cit.*, p. 123-123.

²³ Ressalvamos que, em acordo com o princípio do dispositivo, esta oficiosidade nunca poderá consubstanciar impedimento a que o requerente desista da execução, uma vez que se tratam de direitos disponíveis e, por conseguinte, renunciáveis.

requerido tenha sido condenado, ter-se-á que recorrer a uma instância executiva autónoma. Também se incluem neste último caso as sanções pecuniárias compulsórias estabelecidas pelo juiz por forma a acautelar uma eventual violação das providências decretadas, cuja obrigação de pagamento terá que ser necessariamente concretizada em sede de *execução para pagamento de quantia certa*. A liquidação desta quantia é, no entanto, processada nos próprios autos do processo especial, antes da propositura da *ação executiva autónoma* (artigos 378.º n.º 2 e 380.º n.º 3 do CPC). Procurou-se assim uma aproximação ao regime das providências cautelares (artigo 391.º *in fine* do CPC), tornando desnecessário, nas situações em que *a medida executiva de reintegração da tutela da personalidade já concedida integra a realização da providência decretada*, a apresentação de requerimento executivo e designação de agente de execução, passando o oficial de justiça a desempenhar o papel deste²⁴.

Nos restantes casos corresponderão à execução os trâmites do processo executivo comum, sempre sob a forma sumária por se fundar em *decisão judicial*.

V. Conclusões

Foram várias as alterações ao processo de tutela de direitos de personalidade. Entre as mais marcantes, destacamos que os pressupostos do pedido foram condensados numa singular previsão normativa (artigo 878.º do CPC) e que o processo foi enquadrado como processo especial, cuja tramitação é célere e simplificada.

O tribunal deve agora, obrigatoriamente, determinar o comportamento concreto por forma a evitar, atenuar ou fazer cessar a ameaça ou a lesão ao direito de personalidade, e deve também determinar o prazo para o cumprimento de tal comportamento, cominado com sanção pecuniária compulsória.

²⁴ Cfr. REMÉDIO MARQUES, *op. cit.*, p. 672-673.

A *legitimidade activa* foi restringida às pessoas singulares, não sendo permitido o recurso a este processo por parte de pessoas colectivas. Foram também clarificadas algumas dúvidas que persistiam relativamente à *legitimidade passiva em situações jurídicas poligonais*.

Foi criada a possibilidade do juiz proferir uma decisão provisória, irrecurável, posteriormente sujeita a alteração ou confirmação, prévia ao contraditório da parte contrária.

Finalmente, foi estabelecida a *natureza urgente* dos recursos destes processos, em prole da manutenção da celeridade imposta pela tutela dos direitos de personalidade já protegida pela especificidade sumária do processo na primeira instância, e foi estabelecido um procedimento simplificado de execução que inclui a liquidação das sanções pecuniárias compulsórias.

Trata-se de um processo que, ainda que sumário, oferece uma tutela bastante completa, não dependendo da propositura de qualquer outro processo principal, sem prejuízo da questão do apuramento de uma eventual responsabilidade civil. Como característica mais peculiar e interessante apresenta a possibilidade de emanação de uma decisão provisória sem audição da parte contrária, justificada pela necessidade de garantir, em certas situações em que é conveniente o não conhecimento por parte do requerido do processo, o efeito útil do mesmo.

É claro nesta alteração concreta existir a mesma *ratio* reformadora que perspira por todo o novo diploma, de combate ao congestionamento processual através de uma cada vez maior economia processual, celeridade e maleabilidade do próprio processo para superar obstáculos potencialmente dilatatórios. Inúmeras vozes críticas, de desnecessária indicação, não hesitam em apelar esta celeridade de desmedida e inconsequente, uma blasfema arma contra o exercício do contraditório e os direitos dos cidadãos no geral. Distanciamo-nos dessas críticas, algumas servis a interesses corporativos, outras sindicalistas, para afirmar que uma justiça mais célere se reflecte, de imediato, no acesso à justiça, numa melhor justiça, e na confiança colocada

no recurso a ela pelos mesmos cidadãos cujos direitos estariam alegadamente a ser violados.

Não será difícil através da celeridade inquinar os pratos da balança e dificultar o contraditório, como é temido. Mais difícil será alcançá-la numa forma elegante e dinâmica, na qual pequenas restrições se apresentam mais do que justificadas perante as melhorias alcançadas, sem se sacrificar sobrejamente as garantias dos particulares. No que toca a este novo processo a nossa opinião pende muito favoravelmente para a segunda hipótese, com aplauso.

Não padecemos de insensatez ao ponto de julgarmos que a maioria das dúvidas atinentes a este novo processo especial se encontram colmatadas, podendo perfeitamente, na prática judicial, surgir novos problemas aqui não contemplados. Presentemente só nos resta aguardar que a generalidade dos aplicadores do direito incorporem a célebre expressão de Fernando Pessoa — *primeiro estranha-se, depois entranha-se* —, para, uma vez conscientes deste novo expediente, todos podermos, em momento ulterior, apreciar os desenvolvimentos da jurisprudência relativos a esta alteração ainda tão recente. ■

O AUTOR

Pedro Rebelo Tavares, nascido a 28 de Outubro de 1988, natural de Albergaria-a-Velha, é Advogado Estagiário e encontra-se a terminar o Mestrado em Ciências Jurídico-Empresariais na Universidade Lusíada do Porto, onde obteve a Licenciatura. Após concluir a parte lectiva com média final de 15 valores prepara agora Tese de Mestrado na área da Propriedade Industrial. Actualmente frequenta também duas Pós-Graduações na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Direito da Medicina e Direito da Farmácia e do Medicamento, promovidas pelo Centro de Direito Biomédico, e está prestes a concluir um Curso de Direito do Urbanismo da Ordem dos Advogados. Durante o seu percurso académico exerceu diversas funções de cariz associativo, tendo sido, nomeadamente, Vice-Presidente do Núcleo de Estudantes de Direito e Solicitadoria da Universidade Lusíada do Porto, Delegado junto do Conselho Nacional de Estudantes de Direito e Membro do Departamento Jurídico da Associação de Jovens Empreendedores da sua terra natal.



Data  **enia**
Revista Jurídica Digital

ISSN 2182-6242

Ano 2 • N.º 03 • Fevereiro 2015

