

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 95529/20.2YIPRT-A.P1

Relator: CARLOS GIL

Sessão: 26 Junho 2023

Número: RP2023062695529/20.2YIPRT-A.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: RECURSO IMPROCEDENTE; DECISÃO CONFIRMADA

DECLARAÇÕES DE PARTE

PESSOA COLECTIVA

PODERES DE REPRESENTAÇÃO

INSPECÇÃO JUDICIAL

Sumário

I - Porque das declarações de parte por banda de um representante de uma pessoa coletiva pode resultar uma confissão, exige-se que tenha poderes para desse modo vincular a entidade representada, o que liminarmente exclui a possibilidade de serem tomadas declarações de parte a um simples gerente de facto de uma sociedade.

II - O tribunal ad quem só poderá censurar o tribunal a quo por não ter lançado mão do disposto no nº 1 do artigo 526º do Código de Processo Civil, se puder autonomamente concluir que a pessoa cujo depoimento é pretendido tem conhecimento de factos importantes para a boa decisão da causa.

III - A inspeção judicial só se justifica se puder esclarecer o julgador sobre qualquer facto que interesse à decisão da causa e que por ele seja perceptível.

IV - A inspeção judicial só tem justificação legal se puder contribuir para o esclarecimento de factualidade que interessa à boa decisão da causa, não bastando para que deva ser deferida que não resulte de todo desnecessária ou inútil para a descoberta da verdade.

Texto Integral

Processo nº 95529/20.2YIPRT-A.P1

Sumário do acórdão proferido no processo nº 95529/20.2YIPRT-A.P1 elaborado pelo seu relator nos termos do disposto no artigo 663º, nº 7, do Código de Processo Civil:

.....
.....
.....

*

Acordam os juízes subscritores deste acórdão, da quinta secção, cível, do Tribunal da Relação do Porto:

1. Relatório

Em 02 de novembro de 2020, no Balcão Nacional de Injunções, **A...**, **Unipessoal, Lda.** intentou procedimento de injunção contra **B...**, **Unipessoal, Lda.** pedindo que a requerida seja notificada para lhe pagar a quantia de € 10.463,75, sendo € 9.023,57 de capital, € 1.298,18 de juros de mora, € 40,00 a título de outras quantias e € 102,00 a título de taxa de justiça por si paga.

Para fundamentar as suas pretensões a requerente alegou o seguinte:

“1.º

A requerente, A..., Unipessoal, Lda. é uma sociedade unipessoal por quotas, que se dedica Construção de edifícios residenciais e não residenciais, executados por conta própria ou em regime de empreitada ou sub empreitada, de parte ou de todo o processo de construção; dedica-se ainda à ampliação, reparação, transformação e restauro de edifícios, assim como a montagem de edifícios pré-fabricados; ao fabrico de estruturas e partes metálicas para pontes, torres, mastros, comportas, cofragens (armações), pilares e para outros fins; ao fabrico de construções metálicas pré-fabricadas; e ainda, à prestação de serviços de engenharia civil.

2.º

A requerida, B..., Unipessoal Lda é uma sociedade unipessoal por quotas que se dedica à reparação automóvel, mecânica e pintura, comércio de veículos automóveis e comércio de máquinas e ferramentas.

3.º

No exercício da actividade comercial de ambas, e a pedido da Requerida, a Requerente prestou serviços à requerida, melhor especificados e quantificados nas seguintes facturas:

- *FT 2018/49, datada de 21/12/2018 e vencida a 29/12/2018, no valor de € 2.666,25;*
- *FT 2019/5, datada de 18/01/2019 e vencida a 23/01/2019, no valor de €*

6.557,32, para pagamento da qual apenas foi entregue, pela requerida, o montante de €200,00;

4.º

Assim, a requerente prestou serviços à requerida no valor total de € 9.023,57 (nove mil e vinte e três euros e cinquenta e sete cêntimos);

5.º

A prestação de serviços foi integralmente realizada, não tendo sido objecto de qualquer reclamação por parte da Requerida.

6.º

Contudo, permanece por liquidar o montante total de € 9.023,57 (nove mil e vinte e três euros e cinquenta e sete cêntimos), referente às supra mencionadas facturas.

7.º

A este valor acrescem juros de mora vencidos e que se liquidam no valor de €1.298,18 (mil duzentos e noventa e oito euros e dezoito cêntimos), calculados à taxa legal em vigor, desde a data de vencimento de cada urna daquelas facturas até presente data.

8.º

Acresce ainda, nos termos do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 62/2013, de 10 de Maio, o montante de € 40,00 a título de indemnização pelos custos de cobrança da dívida.

9.º

E ainda o valor de € 102,00, pagos pela Requerente a título de taxa de justiça para a apresentação da presente Injunção.

10.º

O que totaliza a quantia global de € 10.463,75 (dez mil quatrocentos e sessenta e três euros e setenta e cinco cêntimos).

11.º

A essa quantia crescem os juros de mora vincendos até efectivo e integral pagamento.”

Notificada do requerimento de injunção, **B..., Unipessoal, Lda.** deduziu oposição[1] suscitando a insuficiência da causa de pedir e, subsidiariamente, a ineptidão da injunção, erro na forma do processo em virtude de as questões a apreciar se revestirem de complexidade, não sendo em tal circunstância aplicável o procedimento de injunção; além disso, impugnou a generalidade da matéria alegada pela requerente, alegando que a requerente executou apenas parte da obra contratada, fora do prazo acordado e que as coberturas aplicadas na cobertura e na lateral do pavilhão da requerida deixavam entrar água, não tendo sido substituídas, apesar de a requerida ter dado o seu acordo a essa operação, verificando a requerida posteriormente que se encontravam

por executar diversos trabalhos previstos no contrato de empreitada, tendo a requerida recorrido a terceiras entidades para realização dos trabalhos em falta e desconhecendo as faturas agora apresentadas pela requerente; finalmente, deduziu reconvenção pedindo a condenação da requerente ao pagamento da quantia de € 12.500,00, a título de indemnização por danos patrimoniais.

Os autos foram remetidos à distribuição no Juízo Local Cível de Matosinhos. Distribuídos os autos, a autora foi notificada para, querendo, responder à matéria de exceção invocada na oposição, tendo oferecido resposta pugnando pela inverificação da ineptidão da petição inicial e de erro na forma do processo, alegando que o atraso na execução dos trabalhos se deveu à própria requerida, não tendo esta procedido ao pagamento dos valores necessários à execução do restante da obra, opondo-se a requerida à conclusão da obra com os materiais orçamentados e tendo a requerente executado posteriormente outros trabalhos para a requerida, que também se acham por pagar, nunca esta lhe falou nos alegados defeitos nos trabalhos realizados em 2018 pela requerente e por conta da requerida, arguindo ainda a caducidade do direito da requerida a exigir a eliminação dos alegados defeitos da obra e pugnando pela inadmissibilidade legal da reconvenção deduzida pela requerida, concluindo pela total improcedência das exceções deduzidas pela requerida e pelo indeferimento liminar da reconvenção deduzida pela mesma.

Em 20 de junho de 2021, admitiu-se liminarmente a reconvenção, fixou-se o valor da causa no montante de € 22.861,75, determinando-se que os autos passassem a seguir a forma de processo comum.

A autora foi convidada a aperfeiçoar a petição inicial, convite que acatou oferecendo articulado de aperfeiçoamento do requerimento de injunção, oferecendo a ré oposição a este novo articulado, impugnando a maior parte do que aí foi alegado.

As partes foram notificadas para, querendo, se pronunciarem sobre a eventual dispensa de realização da audiência prévia, tendo ambas declarado nada ter a opor à dispensa.

Em 16 de fevereiro de 2022 dispensou-se a realização de audiência prévia, proferiu-se despacho saneador, julgando-se improcedentes as exceções de ineptidão da petição inicial e de erro na forma do processo, dispensou-se a fixação do objeto do litígio e bem assim a enunciação dos temas da prova, admitindo-se as provas oferecidas pelas partes, designando-se dia para realização da audiência final.

Realizaram-se duas sessões da audiência final, tendo a ré na segunda sessão requerido a tomada de declarações ao legal representante da ré e a efetivação de inspeção judicial ao local[2], pretensão que mereceu a oposição da parte

contrária, decidindo a Sra. Juíza que presidia à audiência final, além do mais, relegar para o termo da produção de prova a tomada de posição quanto à requerida inspeção judicial.

Realizada nova sessão da audiência final no dia 25 de outubro de 2022, estando presentes as Ilustres Mandatárias das partes, foi exarado em ata, além do mais, o seguinte:

“De seguida, a Mma Juiz proferiu Despacho, verifica-se agora que o senhor AA que se encontra presente neste tribunal, com vista a prestar declarações de parte em representação da Ré, não é o legal representante desta. Assim sendo não poderá o mesmo prestar declarações nessa qualidade.-----

Ficou o tribunal de decidir quanto à requerida inspeção ao local, terminada que fosse a produção da demais prova. Face à abundância da prova produzida e à questão em litígio não se afigura necessária a realização da inspeção ao local, pelo que vai a mesma indeferida.”

Em 08 de novembro de 2022, inconformada com as decisões que precedem, **B..., Unipessoal, Lda.** interpôs recurso de apelação, terminando as suas alegações com as seguintes conclusões:

“I

Na sessão de audiência de discussão e julgamento ocorrida no dia 25-10-2022, a Meritíssima Juiz proferiu o seguinte despacho:

“De seguida, a Mma Juiz proferiu Despacho, verifica-se agora que o senhor AA que se encontra presente neste tribunal, com vista a prestar declarações de parte em representação da Ré, não é o legal representante desta. Assim sendo não poderá o mesmo prestar declarações nessa qualidade.

Ficou o tribunal de decidir quanto à requerida inspeção ao local, terminada que fosse a produção da demais prova. Face à abundância da prova produzida e à questão em litígio não se afigura necessária a realização da inspeção ao local, pelo que vai a mesma indeferida.

O despacho ora proferido, ficou gravado no sistema informático Habilus Media Studio com início às 15:09:50 e 15:10:55 h.”

II

Ora, salvo o devido respeito por melhor opinião, não pode a Ré, aqui Recorrente, conformar-se com tal decisão.

A) QUANTO ÀS DECLARAÇÕES DE PARTE / INQUIRIÇÃO COMO TESTEMUNHA:

III

Na sessão de audiência de discussão e julgamento ocorrida no dia 20-09-2022, foram requeridas as declarações de parte do legal representante da Ré, na pessoa do senhor AA, à matéria constante dos artigos 37.º, 39.º, 41.º a 70.º da

oposição e artigos 6.º a 11.º do requerimento de 21-10-2021, sendo as mesmas deferidas.

IV

Atento o adiantado da hora, as declarações não foram prestadas naquela sessão e ficaram agendadas para a sessão do dia 25-10-2022, como melhor resulta das atas dos dias 20-09-2022 e 25-10-2022.

V

Em face de tais circunstâncias, e antes de se iniciarem as declarações de parte pelo Senhor AA, foi verificado pela Meritíssima Juiz que aquele não era o gerente da Ré, mas sócio.

VI

Pela Ilustre Mandatária da Ré foi explicado que se trata de uma sociedade unipessoal, cuja quota pertence a uma herança indivisa em que são herdeiros, a Sra. D. BB, o Senhor AA e o Senhor CC, sendo respetivamente, mãe e filhos e que, não obstante a gerência de direito pertencer à Sra. D. BB, pois é ela a cabeça-de-casal da herança, a gerência de facto é exercida pelo Senhor AA.

VII

O que, aliás, resulta de toda a prova produzida, pois todas as testemunhas e mesmo o representante legal da Autora referiram-se sempre ao Senhor AA como sendo ele o representante da Ré, mais evidenciando que foi ele que teve intervenção única e direta em toda a relação contratual estabelecida entre a Autora e a Ré.

VIII

Assim equacionou-se a possibilidade de ouvir o Senhor AA na qualidade de legal representante da Ré, o que foi rejeitado, pelo simples facto de não existir nenhum documento que o legitimasse, pese embora, a Ilustre Mandatária tenha protestado juntar procuração pela gerente de direito da sociedade e, ainda, foi equacionada a possibilidade de o Senhor AA ser ouvido na qualidade de testemunha - o que era possível, face ao disposto nos arts.º 411.º e 526.º do Cód. de Proc. Civil - porém, tal possibilidade foi também negada.

Ora.

IX

Dispõe o artigo 252.º, n.º 1 do Código das Sociedades Comerciais que: “A sociedade é administrada e representada por um ou mais gerentes, que podem ser escolhidos de entre estranhos à sociedade e devem ser pessoas singulares com capacidade jurídica plena.”, porém dispõe o n.º 7 do mesmo normativo legal: “O disposto nos números anteriores não exclui a faculdade de a gerência nomear mandatários ou procuradores da sociedade para a prática de determinados actos ou categorias de actos, sem necessidade de cláusula contratual expressa.” (sublinhado nosso)

X

Ou seja, resulta deste normativo legal que a representação da sociedade compete à gerência, admitindo que a mesma possa nomear mandatários ou representantes, sem necessidade de que tal nomeação conste de cláusula contratual expressa, o que significa que, no caso em apreço, a gerente D. BB poderia incumbir, como o fez, a representação da Ré ao Senhor AA que, conforme resulta de todas as atas (14-09-2022, 20-09-2022 e 25-10-2022) esteve sempre presente, sem necessidade de outorga de procuração para o efeito e, sem prejuízo de, posteriormente, protestar juntar como foi requerido pela Ilustre Mandatária da Ré e indeferido pela Meritíssima Juiz.

XI

Acresce o facto de que quando o Senhor AA, após ter sido questionado sobre se era o gerente da sociedade e ter respondido que não, pediu a palavra à Meritíssima Juiz para expor a situação, a mesma foi veemente e incompreensivelmente negada, sem mais.

XII

A doutrina e a jurisprudência têm sido unânimes no que tange à responsabilização da gerência de facto e absolvição da gerência de direito no que tange a crimes fiscais e dívidas tributárias, inferindo-se que para responsabilizar subsidiariamente o gerente pelas dívidas tributárias da sociedade, não basta a outorga de poderes nominais de gerência, exige-se precisamente o exercício dessas funções, o exercício efetivo dos poderes que recebe, e não apenas a aparência do seu exercício.

XIII

A distinção entre o mero gerente nominal do gerente efetivo reside no poder subjacente à realização dos atos, sendo que o gerente nominal ou de direito, pode praticar atos aparentes de gerência, mas fá-lo desacompanhado dos inerentes poderes, normalmente a “mando” de alguém que na organização societária se resguarda de “assinar” e comprometer-se, mas que ainda assim detém o poder efetivo de controlar os destinos da sociedade, como gerente, alguém que, de facto, o não é.

XIV

No caso em apreço, a direção efetiva da Ré compete ao Senhor AA, porém por tratar-se de uma sociedade por quotas unipessoal, com uma quota única agora pertencente a uma herança indivisa em que é cabeça-de-casal a Sra. D. BB e, por isso e por via disso, automaticamente, foi-lhe “atribuída” a gerência de direito.

XV

Neste sentido e por tudo o quanto foi exposto até agora e em face da prova produzida em sede de audiência de discussão e julgamento, é manifesto que o

Senhor AA, presente no Tribunal, podia e devia ter sido ouvido em declarações de parte como representante legal da Ré e ao ter sido negada tal possibilidade, o douto tribunal violou não só o disposto no art.º 466.º do Código de Processo Civil, bem como o princípio da igualdade de armas contido no art.º 4.º do Código de Processo Civil, pois não foram assegurados (como deveriam ser) os mesmos meios de defesa e oportunidade à Autora e Ré, no que tange a esta questão,

XVI

Pois quando a Meritíssima Juiz foi confrontada com a informação de que o Senhor AA não era o gerente da Ré, haveria de ter permitido, no mínimo e como lhe foi requerido, uma explicação quanto à razão pela qual era ele e não a mãe a apresentar-se em tribunal, mas não o fez e no sentido literal, impediu-o de falar, o que evidencia ainda mais a violação do princípio de igualdade de armas contido no art.º 4.º do Cód. de Proc. Civil.

XVII

De todo o modo e ainda que se entendesse, o que não se concede, que o Senhor AA não seria o representante legal da Ré e, na falta dessa qualidade, não podia prestar declarações ao abrigo do art.º 466.º do Código de Processo Civil, sempre se dirá que poderia o douto tribunal usar da faculdade contida no art.º 526.º do Cód. de Processo Civil em conjugação com o disposto no art.º 411.º do mesmo diploma legal.

XVIII

Dispõe o art.º 526.º, n.º 1 do Cód. de Proc. Civil: “1 - Quando, no decurso da ação, haja razões para presumir que determinada pessoa, não oferecida como testemunha, tem conhecimento de factos importantes para a boa decisão da causa, deve o juiz ordenar que seja notificada para depor.” e o art.º 411.º: “Incumbe ao juiz realizar ou ordenar, mesmo officiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio, quanto aos factos que lhe é lícito conhecer”.

Ora.

XIX

Sem exceção, ao longo das três sessões de audiência de discussão e julgamento, não houve uma testemunha que não mencionasse o Senhor AA como sendo o representante da Ré, atribuindo-lhe todas as decisões, aliás, todas o mencionaram e frisaram, expressamente, que era ele o representante da Ré.

XX

O próprio representante legal da Autora mencionou que todo o processo foi tratado com ele, desde a apresentação de orçamento e condições contratuais, contratação, desenvolvimento do contrato e termo do mesmo (ainda que em

circunstâncias anómalas), o que foi reiterado pela própria Ilustre Mandatária da Autora nas suas alegações orais.

XXI

E, ainda assim, a Meritíssima Juiz optou por não o chamar, oficiosamente, como testemunha, mais ainda quando ele estava presente no tribunal, inclusivamente, entrou na sala de audiências quando chamado para as declarações de parte, justificando que a Ilustre Mandatária da Ré poderia tê-lo indicado como testemunha nas suas peças processuais.

XXII

É verdade que a Ilustre Mandatária não o fez por estar convencida que ele era um dos representantes legais da Ré, mas o facto de não o ter arrolado como testemunha, tal não obstava à sua posterior audição por iniciativa do tribunal, sendo que o que interessa é que se verifique o referido circunstancialismo, sendo indiferente que tal tenha sido decidido face a requerimento de uma das partes e que esta tenha ou não requerido atempadamente produção de prova

XXIII

A lei não estabelece qualquer restrição ao poder-dever que é conferido ao juiz nessa matéria através do art.º 526.º do Cód. de Proc. Civil, atenta a finalidade do normativo que é a descoberta da verdade material, apenas exige que haja razões para presumir que determinada pessoa tem conhecimento de factos importantes para a boa decisão da causa, pois que em boa verdade não se pode adivinhar o depoimento concreto.

XXIV

É certo que a atividade oficiosa do tribunal não pode suprir a falta de diligência das partes - atenta a situação do Senhor AA não ter sido arrolado como testemunha pela convicção de que era (é) o representante legal da Ré - mas também não nos parece de sustentar que esta "negligência" possa ser erigida em circunstância com base na qual se possa coartar a possibilidade de o tribunal ordenar oficiosamente a inquirição de determinada pessoa, mesmo que tal se afigure importante para a boa decisão.

XXV

Na verdade, esta manifestação do princípio da oficiosidade na recolha da prova destina-se a proporcionar e incentivar a procura da verdade material, não cabendo no espírito da norma o sancionamento da parte a quem aquela inquirição mais possa interessar, por o não ter no devido tempo requerido e atento o princípio de preclusão conexo com o dispositivo.

XXVI

Até porque - sublinhe-se - essa iniciativa não é um ato discricionário, antes consubstanciando o exercício de um poder-dever.

XXVII

Atente-se que no processo civil as regras preclusivas da produção de prova cedem em face da ponderação de uma efetiva necessidade de ampliação dos meios de prova, por modo a se alcançar um resultado materialmente mais esclarecido quanto à verdade material, a qual, se pode atingir mediante o recurso aos poderes de averiguação conferidos ao tribunal pelo art.º 411.º do Cód. de Proc. Civil.

XXVIII

Assim, por tudo quanto foi exposto, foram violadas as normas dos arts.º 411.º e 526.º, ambos do Cód. de Proc. Civil.

B)QUANTO À INSPEÇÃO AO LOCAL:

XXIX

Como supra se mencionou, o despacho recorrido entendeu que: “Face à abundância da prova produzida e à questão em litígio não se afigura necessária a realização da inspeção ao local, pelo que vai a mesma indeferida.”

XXX

O pedido de inspeção ao local foi requerido ao abrigo do art.º 490.º do Cód. de Proc. Civil que utiliza a expressão “sempre que o julgue conveniente” , porém esta expressão não concretiza um poder discricionário, mas antes um dever, que só poderá deixar de ser exercido no caso da inspeção requerida se mostrar de todo desnecessária ou inútil para a descoberta da verdade (esta desnecessidade está sujeita a critérios de legalidade e de interesse, pelo que a sua rejeição tem de ser devidamente fundamentada).

De facto.

XXXI

A prova por inspeção tem por fim a percepção direta de factos pelo tribunal, sendo o seu resultado livremente apreciado pelo julgador conforme resulta dos arts. 390.º e 391.º do Cód. Civil.

XXXII

Trata-se da prova direta por excelência, isto é, enquanto nos outros meios probatórios o juiz se serve de intermediários - o documento, a testemunha, o perito, a parte -, na inspeção judicial não há intermediário algum: o magistrado é posto em contacto direto e imediato com o próprio facto a provar.

XXXIII

A prova por inspeção caracteriza-se ainda pela sua oficiosidade, uma vez que, conforme resulta do art.º 490.º do Cód. do Proc. Civil, só tem lugar quando o tribunal a julgue conveniente, por isso, se tem discutido se o poder judicial de a indeferir é discricionário, o que conduziria à irrecorribilidade da decisão de não efectuar a inspeção -- Cfr-. art.º 630.º, nº 1 do Cód. do Proc. Civil.

XXXIV

Contudo, não é essa a posição perfilhada na jurisprudência e doutrina.

XXXV

Com efeito, pese embora se utilize a expressão “sempre que o julgue conveniente”, o poder de efetuar a inspeção não é, a nosso ver, um poder discricionário ou arbitrário; é antes um poder-dever, que só poderá deixar de ser exercido no caso da diligência requerida se mostrar de todo desnecessária ou inútil para a descoberta da verdade, o que deverá constar de despacho fundamentado e suscetível de recurso, sob pena de o direito à prova por inspeção, reconhecido no art.º 390.º do Cód. Civil, ficar na dependência da livre vontade do juiz.

XXXVI

Acresce ainda que, no nosso direito processual civil é determinante a questão do ónus da prova para quem pretende ver reconhecido um direito em juízo, já que a sua pretensão fica dependente da prova que fizer sobre os elementos constitutivos do direito que quer fazer valer (cfr. art.º 342.º do Cód. Civil) e, sendo este ónus tão essencial, impõe-se que seja sindicada a decisão que rejeita as provas requeridas, como sucedeu, neste caso, com a inspeção judicial.~

XXXVII

A Ré havia requerido a inspeção ao local para prova de parte substancial da factualidade que alegou na sua oposição e reconvenção e na qual fundou o seu pedido reconvenicional e, quanto a este, era à Ré que incumbia a prova, nos termos do art.º 342º, nº 1 do Cód. Civil.

XXXVIII

Ora, a Meritíssima Juiz que presidiu à audiência de julgamento, concluiu não haver necessidade do Tribunal se deslocar ao local, porém com tal decisão negou à Ré a produção de um meio de prova que esta requereu e que seria essencial.

XXXIX

Assim, a inspeção judicial só não deveria ter sido efetuada se a mesma se mostrasse de todo desnecessária e inútil para a descoberta da verdade e, no caso sub judice, não era possível fazer semelhante juízo.

XL

Admite-se que a Meritíssima Juiz, após a produção da prova testemunhal e declarações de parte da Autora se considerasse devidamente esclarecida até porque logo a seguir, ordenou que fossem produzidas as alegações orais, contudo com a realização da inspeção, a Senhora Juiz talvez pudesse reforçar a convicção que formou, mas, deslocando-se ao local do litígio, também poderia infletir-la.

XLI

Ao não a efetuar, a Meritíssima Juiz retirou, desde logo, à Ré a produção de um meio de prova que não pode, nem deve ser negado. – vide o que supra se disse quanto á igualdade de armas, princípio basilar contido no art.º 4.º do Cód. de Proc. Civil.

XLII

Antes se impunha que, ao não se mostrar de todo desnecessária nem inútil para a descoberta da verdade a realização daquela inspeção ao local, a deferisse.

Posto isto.

XLIII

O douto despacho recorrido violou as seguintes normas: arts.º 466.º, 526.º, 411.º, 4.º e 490.º do Cód. de Proc. Civil, bem como os arts.º 390.º, 391.º e 342.º do Cód. Civil.”

A..., Unipessoal, Lda. respondeu ao recurso suscitando a prolixidade das conclusões a determinar a necessidade de convite ao aperfeiçoamento das conclusões e, em todo o caso, pugnou pela total improcedência do recurso. O recurso foi admitido como de apelação, com subida imediata[3], em separado e no efeito meramente devolutivo.

Atenta a natureza estritamente jurídica do objeto do recurso e a sua relativa simplicidade, com o acordo dos restantes membros do coletivo dispensaram-se os vistos, cumprindo apreciar e decidir de imediato.

2. Questões a decidir tendo em conta o objeto do recurso delimitado pela recorrente nas conclusões das suas alegações (artigos 635º, nºs 3 e 4 e 639º, nºs 1 e 3, ambos do Código de Processo Civil), por ordem lógica e sem prejuízo da apreciação de questões de conhecimento oficioso, observado que seja, quando necessário, o disposto no artigo 3º, nº 3, do Código de Processo Civil

2.1 Da admissibilidade de declarações de parte do gerente de facto da ré e, em todo o caso, da sua inquirição oficiosa como testemunha;

2.2 Da conveniência para a boa decisão da causa da realização da inspeção judicial.

3. Fundamentos de facto

Os factos necessários, pertinentes e de possível aquisição para estes autos constam do relatório deste acórdão e estão comprovados por prova documental com força probatória plena e resultante do teor dos próprios autos donde estes foram extraídos, autos principais a que se teve acesso mediante a funcionalidade do *citius* de “Processos seguidos”[4].

4. Fundamentos de direito

4.1 Da admissibilidade de declarações de parte do gerente de facto da

ré e, em todo o caso, da sua inquirição oficiosa como testemunha

A recorrente pugna pela revogação da decisão recorrida e pela tomada de declarações ao seu gerente de facto ou, assim não se entendendo, pela sua inquirição oficiosa como testemunha.

As razões que a recorrente aduz para sustentar estas pretensões são, em síntese, as seguintes:

- a Ilustre Mandatária da ré explicou que a sua única quota se integra numa herança indivisa em que são herdeiros a Sra. BB, o Sr. AA e o Sr. CC, respetivamente mãe e filhos e, não obstante a gerência de direito pertencer à Sra. BB, por ser a cabeça de casal da herança, a gerência de facto é exercida pelo Sr. AA;
- toda a prova pessoal produzida, incluindo o representante legal da autora, se referiu sempre ao Sr. AA como sendo o representante da ré, evidenciando que foi ele que teve intervenção única e direta em toda a relação contratual estabelecida entre a autora e a ré;
- face à inexistência de documento que legitimasse o Sr. AA a ser ouvido na qualidade de legal representante da ré e à consequente rejeição de prestação de declarações de parte pelo mesmo, a Ilustre Mandatária da ré protestou juntar procuração outorgada pela gerente da ré, equacionando-se ainda a possibilidade de o mesmo ser ouvido como testemunha, possibilidades que foram negadas;
- a doutrina e a jurisprudência têm sido unânimes no que respeita à responsabilização da gerência de facto e absolvição da gerência de direito no que tange aos crimes fiscais e às dívidas tributárias.

Cumprе apreciar e decidir.

Nos termos do disposto no artigo 411º do Código de Processo Civil, “[i]ncumbe ao juiz realizar ou ordenar, mesmo oficiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio, quanto aos factos que lhe é lícito conhecer.”

A doutrina que se tem debruçado sobre este preceito tem vincado que o princípio do inquisitório “coexiste com os princípios do dispositivo, da preclusão e da autoresponsabilidade das partes, de modo que não poderá ser invocado para, de forma automática, superar eventuais falhas de instrução que sejam de imputar a alguma das partes, designadamente quando esteja precludida a apresentação de meios de prova”[5].

De acordo com o disposto no nº 1 do artigo 466º do Código de Processo Civil, “[a]s partes podem requerer, até ao início das alegações orais em 1ª instância, a prestação de declarações sobre factos em que tenham intervindo pessoalmente ou de que tenham conhecimento direto.”

“Às declarações de parte aplica-se o disposto no artigo 417º e ainda, com as

necessárias adaptações, o estabelecido na secção anterior” (artigo 466º, nº 2 do Código de Processo Civil), nomeadamente o nº 2 do artigo 453º do Código de Processo Civil e do qual resulta, além do mais, que pode ser requerido o depoimento de parte de representantes de sociedades, só tendo o depoimento dos mesmos o valor de confissão nos precisos termos em que aqueles possam obrigar-se e estes possam obrigar os seus representados.

No que respeita às obrigações tributárias, existem previsões legais que responsabilizam o gerente de facto (veja-se o artigo 24º, nº 1 do Lei Geral Tributária), tal como existem em matéria de infrações tributárias (veja-se, por exemplo, o artigo 8º do Regime Geral das Infrações Tributárias) e bem assim em matéria de direito da insolvência (vejam-se, por exemplo, os nºs 1, 2 e 3, do artigo 186º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas), previsões que se justificam pelos especiais interesses que tais normas visam tutelar.

Ora, no caso dos autos, porque das declarações de parte por banda de um representante de uma pessoa coletiva pode resultar uma confissão, exige-se que tenha poderes para desse modo vincular a entidade representada, o que liminarmente exclui a possibilidade de serem tomadas declarações de parte a um simples gerente de facto de uma sociedade[6].

Sublinhe-se que não existe nos autos qualquer suporte probatório para a alegada contitularidade da quota da sociedade unipessoal ré e que, de todo o modo, sempre nos remeteria para o disposto nos artigos 222º a 224º do Código das Sociedades Comerciais.

Por outro lado, também não existe qualquer comprovação de que a pessoa que foi indicada como representante da ré a fim de lhe serem tomadas declarações foi identificada por toda a prova pessoal produzida na audiência final como sendo o representante da ré, evidenciando que foi ele que teve intervenção única e direta em toda a relação contratual estabelecida entre a autora e a ré. Para tanto, impunha-se que a recorrente, instruisse o seu recurso com cópia das gravações dos depoimentos em que tal pessoa é como tal identificada, impondo-se também, por analogia com o disposto na alínea a) do nº 2 do artigo 640º do Código de Processo Civil e tendo ainda em conta o princípio da cooperação (artigo 7º do Código de Processo Civil), a indicação precisa das passagens da gravação em que tais referências são feitas.

Também não existe nos autos qualquer rasto de um qualquer protesto de junção de procuração a habilitar o alegado gerente de facto a depor como legal representante da ré que tenha sido indeferido, tal como não se divisa nos autos que tenha sido equacionada a prestação de depoimento desse alegado gerente de facto como testemunha e que tal possibilidade tenha também sido negada.

No caso dos autos, tendo a procuração forense que acompanhou a oposição sido subscrita por uma senhora, arrogando-se a qualidade de gerente, mal se vê como se indica para prestação de declarações de parte uma pessoa que nem sequer outorgou o instrumento que habilitou a Sra. Advogada da ré a representar a ré, sendo certo que esta última é uma sociedade unipessoal. Por isso, bem andou o tribunal recorrido em indeferir a tomada de declarações a alguém que se identificou como destituído de poderes para representar a ré. E deveria essa pessoa ser ouvida oficiosamente como testemunha?

Nos termos do nº 1 do artigo 526º do Código de Processo Civil, “[q]uando, no decurso da ação, haja razões para presumir que determinada pessoa, não oferecida como testemunha, tem conhecimento de factos importantes para a boa decisão da causa, deve o juiz ordenar que seja notificada para depor.”

No estado em que estes autos de recurso em separado se mostram instruídos (veja-se o artigo 646º do Código de Processo Civil), mesmo tendo em conta a funcionalidade *citius* de “Processos seguidos” e que não permite aceder às gravações da prova pessoal produzida nas diversas sessões da audiência final, não é possível formular um juízo que permita concluir que o alegado gerente de facto tem conhecimento de factos importantes para a boa decisão da causa. Ora, como é bom de ver, esta instância só poderá censurar o tribunal *a quo* por não ter lançado mão do disposto no nº 1 do artigo 526º do Código de Processo Civil, se puder autonomamente concluir que o alegado gerente de facto tem conhecimento de factos importantes para a boa decisão da causa. Embora a lei adjetiva se refira a uma presunção de que determinada pessoa tem conhecimento de factos importantes para a boa decisão da causa, essa presunção assenta em razões, razões que a nosso ver não podem derivar exclusivamente de uma íntima e incontrolável convicção do julgador, mas antes resultar da prova que perante ele foi sendo produzida.

Sublinhe-se que não resulta do procedimento adotado pelo tribunal recorrido uma violação da igualdade das partes pois que só assim se poderia concluir se porventura tivessem sido tomadas declarações de parte a um gerente de facto da autora (veja-se o artigo 4º do Código de Processo Civil), o que não vem sequer equacionado pela recorrente.

Assim, pelo exposto, não existem dados de facto que permitam concluir que no caso em apreço está preenchida a previsão do nº 1 do artigo 526º do Código de Processo Civil, razão pela qual improcede totalmente esta questão recursória.

4.2 Da conveniência para a boa decisão da causa da realização da inspeção judicial

A recorrente pugna pela revogação da decisão recorrida também na parte em que indeferiu a realização de inspeção judicial, aduzindo para o efeito, em

síntese, as seguintes razões:

- a ré havia requerido a inspeção ao local para prova de parte substancial da factualidade que alegou na sua oposição e reconvenção e na qual fundou o seu pedido reconvenicional e, quanto a este, era à ré que incumbia a prova, nos termos do artigo 342º, nº 1 do Código Civil;
- a Meritíssima Juiz que presidiu à audiência de julgamento, concluiu não haver necessidade de o Tribunal se deslocar ao local, porém com tal decisão negou à ré a produção de um meio de prova que esta requereu e que seria essencial;
- a inspeção judicial só não deveria ter sido efetuada se a mesma se mostrasse de todo desnecessária e inútil para a descoberta da verdade;
- com a realização da inspeção, a Senhora Juiz talvez pudesse reforçar a convicção que formou, mas, deslocando-se ao local do litígio, também poderia infletí-la.

Cumpra apreciar e decidir.

Nos termos do disposto no nº 1 do artigo 490º, do Código de processo Civil, “[o] tribunal, sempre que o julgue conveniente, pode, por sua iniciativa ou a requerimento das partes, e com ressalva da intimidade da vida privada e familiar e da dignidade humana, inspecionar coisas ou pessoas, a fim de se esclarecer sobre qualquer facto que interesse à decisão da causa, podendo deslocar-se ao local da questão ou mandar proceder à reconstituição dos factos, quando a entender necessária.”

À luz do normativo que se acaba de transcrever, a inspeção judicial só se justifica se puder esclarecer o julgador sobre qualquer facto que interesse à decisão da causa e que seja perceptível pelo julgador.

Ora, no caso dos autos, ao requerer a realização da inspeção judicial, a ré não indicou a factualidade que visava esclarecer com tal diligência, o que deixa esta instância sem base para aferir, desde logo, se o aludido meio de prova era pertinente para o efeito pretendido[7] e se estava em causa a comprovação de factualidade que interessava à decisão da causa.

Sublinhe-se que ao contrário do que sustenta a recorrente, a inspeção judicial só tem justificação legal se puder contribuir para o esclarecimento de factualidade que interessa à boa decisão da causa, não bastando para que deva ser deferida que não resulte de todo desnecessária ou inútil para a descoberta da verdade.

Embora a inspeção judicial seja o meio de prova direto por excelência, no sentido de que o resultado probatório e a formação da convicção do julgador resultam da perceção dos factos probandos por parte do próprio julgador, o resultado probatório desse meio de prova depende não só do horizonte cognitivo do julgador que a realiza, bem como da perspicácia na “leitura” da

realidade que é observada, mas também dos conhecimentos concretos que sobre a matéria em causa o mesmo julgador dispõe.

Ainda que se admita que a inspeção judicial se destinava à comprovação da factualidade alegada para sustentar a pretensão reconvenicional, é ostensivo que os alegados inacabamentos da obra e a execução defeituosa de alguns pontos da mesma nunca seriam passíveis de serem verificados com esse meio de prova, já que a própria recorrente alegou ter recorrido a terceiras entidades que acabaram as obras e sanaram os alegados defeitos antes existentes.

À semelhança do que se sustentou relativamente ao indeferimento das declarações de parte, o indeferimento da realização de inspeção judicial só seria violador do princípio da igualdade das partes se porventura em igualdade de circunstâncias, tivesse sido deferida uma diligência dessa natureza requerida pela parte contrária.

Deste modo, por tudo quanto precede, não estando este tribunal em condições de identificar os factos probandos com a requerida inspeção judicial, está inviabilizada a aferição da pertinência e adequação dessa diligência probatória e bem assim a aferição de que se trata de matéria que interesse à decisão da causa e seja perceptível pelo julgador.

Pelo exposto, improcede também esta questão recursória, sendo as custas do recurso da responsabilidade da recorrente por terem decaído totalmente as suas pretensões recursórias (artigo 527º, nºs 1 e 2, do Código de Processo Civil).

5. Dispositivo

Pelo exposto, os juízes subscritores deste acórdão, da quinta secção, cível, do Tribunal da Relação do Porto acordam em julgar totalmente improcedente o recurso de apelação interposto por **B..., Unipessoal, Lda.** e, em consequência, em confirmar o despacho recorrido proferido em 25 de outubro de 2022.

As custas do recurso são da responsabilidade da recorrente, sendo aplicável a secção B, da tabela I, anexa ao Regulamento das Custas Processuais, à taxa de justiça do recurso.

O presente acórdão compõe-se de dezasseis páginas e foi elaborado em processador de texto pelo primeiro signatário.

Porto, 26 de junho de 2023

Carlos Gil

Mendes Coelho

Joaquim Moura

[1] Instruiu a oposição, além do mais, com cópia de procuração datada de 19 de junho de 2018, figurando como outorgante a ré representada por BB, na sua qualidade de gerente, como resulta do carimbo da ré aposto a seguir à assinatura manuscrita legível de “BB”.

[2] Ficou exarado na ata da audiência final realizada em 20 de setembro de 2022 o seguinte: *“Findo o depoimento desta testemunha, pela ilustre mandatária da ré foi pedida a palavra a qual lhe foi concedida e no seu uso, requereu ao abrigo do artigo 490 do C.P.Civil, a inspeção ao local.---*

Requereu ainda as declarações de parte a prestar pelo legal representante da Ré, na pessoa AA, à matéria dos artigos 37º;39º;41º a 70º do requerimento de 21 de outubro de 2021, aos artigos 6º a 11º.---
Dada a palavra à ilustre mandatária da Autora, pela mesma foi dito que nada tem a opôr às declarações de parte.----

Quanto à requerida inspeção ao local, opoe-se à realização da mesma.---

Requeu também a tomada de declarações de parte a prestar pelo legal representante da autora, na pessoa de DD, aos artigos 27º a 74º da resposta à oposição e artigos 85º a 94º da mesma peça processual e contra prova dos factos alegados na oposição nos artº 37º a 70º.-----

A Mmª Juiz proferiu despacho, admitiu as tomada de declarações requirida pelos legais representante da Autora e da Ré nos termos presvistos, pelo nº 1º, do artº 466º do C.P.Civil.---

Quanto à requerida inspeção ao local, o tribunal tomará posição após termo da demais prova a produzir.”

[3] Regra geral no novo regime dos recursos não existem recursos com subida imediata ou diferida mas sim decisões que são passíveis de recurso autónomo ou não. E mesmo quando a lei se refere à subida imediata de um recurso, como sucede no artigo 854º, nº 4, do Código de Processo Civil, está de forma imprecisa, segundo cremos, a referir-se à recorribilidade autónoma e não a uma contraposição com recursos com subida diferida que de todo se não vislumbram no Código de Processo Civil.

[4] Esta funcionalidade não nos permite acesso à gravação da audiência final.

[5] Citação extraída da anotação 1 ao artigo 411º do Código de Processo Civil na obra intitulada “Código de Processo Civil Anotado”, Vol. I, 3ª Edição, Almedina 2022, António Santos Abrantes Geraldés, Paulo Pimenta e Luís Filipe Pires de Sousa, páginas 523 e 524.

[6] E não resulta dos articulados que esteja em causa uma situação de representação tolerada.

[7] Na realidade, referenciados os factos probandos com tal diligência, bem podia concluir-se que para a prova pretendida, o meio de prova adequado e necessário era uma prova pericial e não uma simples inspeção judicial.