

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 2335/06.0TMPRT-F.P2

Relator: JORGE MARTINS RIBEIRO
Sessão: 18 Março 2024
Número: RP202403182335/06.0TMPRT-F.P2
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: REVOGAÇÃO

DESERÇÃO DA INSTÂNCIA

NEGLIGÊNCIA DA PARTE

Sumário

I - A deserção da instância, prevista no art.º 281.º do Código de Processo Civil, C.P.C., implica que o processo esteja a aguardar impulso processual por negligência da parte.

II - Não há negligência da parte quando esta, reiteradamente, informa o processo que desconhece o paradeiro ou o contacto da outra parte.

III - Frustrando-se a citação postal por desconhecimento do paradeiro em parte incerta, como informado pelo órgão de polícia criminal, deve o tribunal dar cumprimento ao disposto no art.º 236.º do C.P.C. e, se ainda assim não se lograr apurar nova morada, ordenar a citação edital, nos termos do art.º 240.º do Código de Processo Civil, C.P.C., cumprindo depois, se vier a ser o caso, o previsto no art.º 22.º, n.º 2, do C.P.C. – solicitando a nomeação de defensor ao incerto, por nos autos o Ministério Público ter já intervenção em representação dos interesses da criança.

IV - Assim, ao invés de o tribunal determinar que os autos aguardem (sem prejuízo do decurso do prazo de seis meses previsto no art.º 281.º do C.P.C.) uma informação que a parte já disse não deter, compete-lhe diligenciar pelo regular andamento do processo, com a celeridade possível, o que (dentre o mais) resulta claramente do disposto no art.º 6.º do C.P.C.

Texto Integral

APELAÇÃO N.º 2335/06.0TMPRT-F.P2

SUMÁRIO (art.º 663.º, n.º 7, do C.P.C.):

.....

.....

.....

-

Acordam os Juízes na 3.ª Secção Cível do Tribunal da Relação do Porto, sendo

Relator: Jorge Martins Ribeiro;

1.ª Adjunta: Anabela Mendes Moraes e

2.ª Adjunto: Carlos Gil.

ACÓRDÃO

I - RELATÓRIO

Nos presentes autos de alteração do exercício das responsabilidades parentais é requerente **AA**, titular do N.I.F. ...79, residente em Alameda ... Porto, e é requerida **BB**, com a última residência conhecida na Rua ..., ... Porto, sendo ambos progenitores da adolescente **CC**, nascida aos .././2006 (que, por isso, atingirá a maioridade no próximo dia 16/05).

-

Procedemos agora a uma síntese do processado, e factual, destinada a facilitar a compreensão do objeto do presente recurso⁽¹¹⁾:

-

1) Conforme certidão de nascimento, junta neste apenso aos 02/10/2022, CC, nascida aos .././2006, é filha de AA e de BB.

2) No apenso E foi celebrado acordo de exercício das responsabilidades parentais da menor, homologado por sentença datada de 11/10/2012, tendo a residência da criança sido fixada junto da progenitora, ficando o exercício das responsabilidades parentais respeitantes às questões de particular importância para a vida da jovem a serem exercidas em comum por ambos os progenitores, tendo o ora requerente ficado obrigado a pagar mensalmente a pensão de alimentos a atualizar anualmente de acordo com a taxa de inflação.

3) Há anos a jovem está a viver com o pai e este, aos 28/07/2022, interpôs a presente ação de alteração do exercício das responsabilidades parentais peticionando o aumento da pensão de alimentos que havia sido fixada em 2012.

4) Na sequência do despacho de 05/09/2022, que decretou a suspensão da instância por estar pendente processo de promoção e de proteção da criança, foi interposto recurso pelo progenitor; na decisão sumária proferida na segunda secção deste Tribunal, aos 02/11/2022, foi, entre o mais, considerado que estava implícito no pedido de aumento da pensão de alimentos o pedido de alteração da residência da criança, ou seja, a fixação desta junto do pai ([\[2\]](#)).

5) Assim, estes autos têm como objeto a alteração do exercício das responsabilidades parentais (fixação de residência, exercício das responsabilidades parentais no tocante às questões de particular importância, regime de convívio com a progenitora, entre o mais), não apenas o pedido de aumento da pensão de alimentos.

6) Perante a decisão sumária referida em 4), no dia 06/12/2022 foi ordenada a citação da requerida, nos termos do art.º 42.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível, R.G.P.T.C.

7) Aos 12/01/2023, em cumprimento de mandado de notificação, a P.S.P. informou os autos que tinha efetuado a notificação e que a requerida vivia no local em condições muito precárias.

8) No dia 26/01/2023 foi convocada a conferência de pais para o dia 17/02/2023.

9) Na sequência do despacho de 20/02/2023 (no qual não se desconvocou a conferência, designando-se nova data), que determinou se aguardasse a informação pedida à P.S.P., viria a P.S.P. a informar que não tinha procedido à

notificação, que agora o local estava emparedado e o portão lá existente fechado com um cadeado; por desconhecimento, a P.S.P. não informou novo paradeiro.

10) No dia 27/03/2023 foi proferido despacho a determinar que se contactasse por telefone o requerente e a filha para indicarem o contacto da requerida.

11) Nesse dia, a secção lavrou termo a dizer que o requerido tinha informado que não tinha o contacto telefónico da requerida, nem conhecia a sua morada, e que a requerida por vezes visitava a filha na casa dele; a filha, por sua vez, disse que não via razão para dar o número de telefone da mãe ao tribunal.

12) Aos 28/03/2023 foi proferido despacho a referir não haver fundamento para a citação edital, por haver contactos entre a requerida e a filha, devendo o requerente diligenciar pela obtenção dos contactos da requerida e informar o tribunal, que aguardaria em conformidade.

13) Na sequência de tal despacho, aos 17/04/2023 o requerente informou os autos que não tinha o contacto da requerida, requerendo a citação edital desta.

14) No dia 19/04/2023 foi proferido despacho a renovar o de dia 28/03/2023 mas sem prejuízo do disposto no art.º 281.º do C.P.C.

15) O requerente interpôs recurso deste último despacho, no dia 08/05/2023, tendo o Ministério Público apresentado a sua resposta (na qual concluía pela improcedência daquele) no dia 16/05/2023.

15.1) No dia 25/05/2023 foi proferido despacho pelo tribunal *a quo*, decidindo que, antes de admitir o recurso, deveria a jovem, por ter contactos com a mãe, vir indicar o paradeiro dela.

15.2) Por requerimento datado de 30/05/2023, o requerente veio dizer que não tem o contacto da requerida e que esta, quando contacta a filha, é através da rede social desta.

16) O requerimento de interposição desse recurso foi admitido por despacho de 05/06/2023.

16.1) Tal recurso foi tramitado no apenso G.

16.2) Aos 30/06/2023 foi proferida decisão sumária de não admissão de recurso, por ter sido considerado que a sua subida a final não seria

absolutamente inútil, por referência ao disposto no art.º 644.º, n.º 1, al. h), do C.P.C.

16.3) No dia 10/07/2023 o recorrente reclamou para a conferência, nos termos do art.º 652.º, n.º 3, do C.P.C.

16.4) Foi proferido acórdão, datado de 28/09/2023, a indeferir a reclamação.

16.5) Aos 12/10/2023 o requerente arguiu a nulidade do acórdão por considerar que os fundamentos estavam em contradição com a decisão; desta vez, invocou não só o disposto na al. h) do art.º 644.º, n.º 1, do C.P.C., mas também a parte final da al. e) do mesmo n.º1, por considerar estar-lhe a ser aplicada uma sanção processual.

16.6) Após inscrição em tabela, conforme despacho de dia 31/10/2023, no dia 09/11/2023 foi proferido acórdão a não atender a arguição de nulidade.

17) No dia 04/01/2023 foi proferido o despacho recorrido, que julgou deserta a instância.

18) O requerido interpôs recurso de tal despacho no dia 23/01/2024.

Formulou as seguintes conclusões^{([\[3\]](#))}:

***“1)** O presente recurso tem como objeto sentença proferida em 4.01.2024 e as decisões interlocutórias de 28.03.2023 e de 19.04.2023.*

***2)** Por despacho de 28.03.2023, o tribunal a quo menciona que «Em face da informação que antecede, não existe fundamento para a citação edital da requerida, uma vez que a mesma contacta com a filha. Assim, deverá o requerente, que deu causa a acção, diligenciar pela obtenção dos contactos da requerida, devendo os autos aguardarem em conformidade.*

***3)** O recorrente comunicou aos autos de que não dispunha do contacto telefónico da requerida, pelo que requereu a citação edital da mesma».*

***4)** Contudo o tribunal a quo renovou o despacho datado de 28.03.2023 referindo que se o autor não indicasse o contacto da Ré iria ser aplicado o artigo 281 CPC.*

***5)** Ora o recorrente informou os autos que não disponha do contacto da ré, pelo que não pode ser impedido de recorrer à vida judicial pelo facto de não conseguir obter, se é que existe, esse contacto.*

6) O artigo 240º CPC refere que «A citação edital determinada pela incerteza do lugar em que o citando se encontra é feita por afixação de edital, seguida da publicação de anúncio em página informática de acesso público, em termos a regulamentar por portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça».

7) Assim sendo e verificando a incerteza do lugar onde a requerida se encontra, conforme consta da informação da PSP, devia ter sido efetuada a citação edital de forma ao processo prosseguir os seus termos.

8) Contudo o tribunal a quo não só não considerou esse facto como por sentença datada de 4.01.2024 declarou deserta a instância face à não indicação pelo recorrente do contacto telefónico da requerida/Ré!

9) O recorrente colaborou sempre com o tribunal, contudo não pode fornecer um contacto que não dispõe.

10) Acresce ainda a lei não prevê a identificação do contacto telefónico da ré para o prosseguimento dos autos, pelo que não está assim preenchido o primeiro pressuposto para aplicação do artigo 281 do CPC

11) Face ao exposto os despachos impugnados e, consequentemente, a sentença recorrida violam os artigos 240º, 281 do CPC, e o artigo 20º da CRP, por impedirem o direito constitucional do recorrente de defesa dos seus direitos”.

19) Aos 29/01/2024 o Ex.mo Magistrado do Ministério Público respondeu ⁽⁴⁾ às alegações de recurso, levantando uma questão prévia ⁽⁵⁾ e concluindo pela improcedência do recurso ⁽⁶⁾.

20) Como resulta do histórico, as primeiras consultas às bases de dados, por N.I.F. e da Segurança Social, foram feitas aos 05/02/2024.

21) No dia 22/02/2024 o requerimento de interposição de recurso foi corretamente admitido, como de apelação, com subida imediata, nos próprios autos e com efeito devolutivo.

-

O objeto do recurso é delimitado pelas conclusões das alegações do recorrente, nos termos dos artigos 635.º, n.º 4, e 639.º, n.º 1 e n.º 2, do C.P.C.,

não podendo este Tribunal conhecer de matérias nelas não incluídas, a não ser que as mesmas sejam de conhecimento oficioso (como expresso nos artigos 608.º, n.º 2, *in fine*, aplicável *ex vi* do art.º 663, n.º 2, *in fine*, do C.P.C.).

Também está vedado a este Tribunal conhecer de questões novas (que não tenham sido objeto de apreciação na decisão recorrida), uma vez que os recursos são meros meios de impugnação de questões prévias judiciais, destinando-se, por natureza, à sua reapreciação e consequente confirmação, revogação ou anulação.

-

II - FUNDAMENTAÇÃO

De facto:

Os factos relevantes para a decisão da causa são os que constam já da sinopse processual e factual (ao abrigo do disposto no art.º 663.º, n.º 6, do C.P.C.), que nesta vertente adjetiva têm força probatória plena.

O Direito aplicável aos factos:

A matéria do recurso é apenas de Direito.

Seremos tão sucintos quanto possível, sem considerandos desnecessários ⁽¹⁷⁾, ou inconsequentes, para a decisão do recurso.

Contudo, e relativamente às realidades descritas na resposta do Ministério Público, há a referir que tratar-se-ão, certamente, de lapsos, pois como resulta do processado no apenso G), que já enunciámos, a realidade é bem diferente, dado que os despachos descritos em **12** e **14** da sinopse processual não foram objeto de decisão de mérito, daí que o recorrente os invoque, juntamente com o mencionado em **17**.

Ao contrário do que parece ter sido entendido nos autos (inclusive pelo Ministério Público), de que o requerente conhece o paradeiro da requerida, é patente que, conhecendo-o, seria do seu interesse indicá-lo, para os autos prosseguirem os seus ulteriores termos. Dito de outra forma: se o requerente vem, entre o mais, pedir a fixação de uma pensão de alimentos à filha menor, por que não haveria de agilizar a tramitação dos autos?

Não deixa de ser algo paradoxal que o tribunal *a quo* considere a parte negligente em promover os termos do processo quando tem interposto sucessivos recursos: do despacho de suspensão da instância proferido aos 05/09/2022 – que levou à revogação proferida em decisão sumária nesta Relação, datada de 02/11/2022 –, e dos que levaram ao recurso tramitado no apenso G (cujas vicissitudes já descrevemos: não admissão de recurso, reclamação para a conferência, prolação de acórdão, arguição de nulidade, novo acórdão a não atender a nulidade invocada).

De salientar, ainda, não compreendermos a questão em volta do número de telefone (ou outro contacto) da requerida, pois, quando muito, serviria para a secção do tribunal *a quo* tentar contactar a pessoa – sem qualquer motivo para se crer que tal resolveria a questão, dado que, mesmo que fosse estabelecido o contacto, a requerida poderia não fornecer a sua morada...

Ora, como resulta da informação da P.S.P. de 23/03/2023, o local onde a requerida vivia foi emparedado e aquela entidade não logrou obter informação sobre o paradeiro dela.

Esta situação configura, objetivamente, uma incerteza quanto ao paradeiro, pelo que o que o tribunal *a quo* deveria ter feito era fazer cumprir o disposto no art.º 236.º do C.P.C., cujo teor é o seguinte: “1 - Quando seja impossível a realização da citação por o citando estar ausente em parte incerta, *a secretaria diligencia obter informação sobre o último paradeiro ou residência conhecida junto de quaisquer entidades ou serviços, designadamente, mediante prévio despacho judicial, nas bases de dados dos serviços de identificação civil, da segurança social, da Autoridade Tributária e Aduaneira e do Instituto da Mobilidade e dos Transportes Terrestres e, quando o juiz o considere absolutamente indispensável para decidir da realização da citação edital, junto das autoridades policiais.* 2 - Estão obrigados a fornecer prontamente ao tribunal os elementos de que dispuserem sobre a residência, o local de trabalho ou a sede dos citandos quaisquer serviços que tenham averbado tais [dados]”^[8].

Sendo tais diligências infrutíferas, teria o tribunal de ter avançado para a citação edital, nos termos do art.º 240.º do mesmo Código. Caso, nem assim, a requerida comparecesse em juízo, haveria então que ser solicitada a nomeação de defensor oficioso, em conformidade ao disposto no art.º 22.º, n.º 2, do C.P.C., de modo a que os autos tivessem prosseguido os ulteriores termos.

Não só o tribunal *a quo* não cumpriu as referidas normas como indeferiu o requerimento feito em tal sentido aos 17/04/2023 – que foi indeferido por despacho de 19/04/2023, renovando o de 28/03/2023.

A hipótese subjacente à estatuição de deserção contida no art.º 281.º do C.P.C. é a de o processo estar a aguardar impulso por negligência da parte – que, como vimos expondo, objetivamente não se verifica.

Posto isto, cumpre agora fazer duas observações.

A primeira, é a de que o principal critério decisório nos processos tutelares cíveis (e não só) é o da prossecução do superior interesse da criança ou jovem – conceito amplamente tratado na Doutrina e na Jurisprudência sobre o qual é despiciendo, neste caso, elaborar –, como previsto nos artigos 4.º do R.G.P.T.C. e 4.º, al. a), da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo.

A segunda é que, como resulta do disposto no art.º 12.º do R.G.P.T.C., este tipo de processo é de jurisdição voluntária, pelo que, nos termos do art.º 986.º, n.º 2, do C.P.C., “[o] tribunal [pode] investigar livremente os factos, coligir as provas, *ordenar os inquéritos e recolher as informações [convenientes]*”^[9], estando previsto no art.º 987.º, n.º 1, do C.P.C. que “[o] tribunal não está sujeito a critérios de legalidade estrita, *devendo antes adotar em cada caso a solução que julgue mais conveniente e oportuna*”^[10].

Fizemos estas observações porquanto, por motivos não imputáveis às partes, *maxime*, ao requerente, a petição inicial deu entrada em juízo aos 28/07/2022 e a citação só foi ordenada aos 06/12/2023 (por decorrência da decisão sumária, entretanto, proferida nesta Relação), sendo que (para não referirmos data anterior..., tendo até em conta a informação da P.S.P. de 23/03/2023) desde 28/03/2023 os autos não tiveram qualquer desenvolvimento..., ou seja, há 355 dias.

Importa termos presente que a jovem atingirá 18 anos no próximo dia 16/05/2024 (daqui a pouco menos que dois meses). Sem prejuízo da limitação dos poderes cognitivos em sede de recurso, há que mantermos presente que os princípios inerentes à jurisdição voluntária também se aplicam nesta Instância, querendo com isto dizer que se afigura conveniente e oportuno chamarmos a atenção não só para aquela realidade, como também para o facto de, ao abrigo do disposto no art.º 987.º, n.º 2, do C.P.C., e do art.º 28.º, n.º 1 e n.º 3, do R.G.P.T.C. – “1 - [e]m qualquer estado da causa e sempre que o entenda conveniente, a requerimento ou oficiosamente, o tribunal pode

decidir provisoriamente questões que devam ser apreciadas a [final]. 3 - Para efeitos do disposto no presente artigo o tribunal procede às averiguações sumárias que tiver por convenientes” – o tribunal *a quo* ponderar a decisão de um regime provisório de exercício das responsabilidades parentais: quer quanto à fixação da residência da jovem junto do pai, exercício das responsabilidades parentais quanto às questões de particular importância, (eventual) regime de convívio com a progenitora e, entre o mais que seja tido por conveniente, o montante de pensão de alimentos^([11]), não só por a jovem estar a estudar como também, para se for o caso, poder ser ativado o Fundo de Pagamento de Pensões de Alimentos Devidos a Menores (caso todos os pressupostos legais estejam verificados).

Pelo exposto, procedem as conclusões do recorrente.

III - DECISÃO

Pelos motivos expostos, e nos termos das normas invocadas, acordam os juízes destes autos no Tribunal da Relação do Porto em julgar procedente o recurso de apelação interposto pelo recorrente e, conseqüentemente, revogamos a decisão recorrida, devendo os autos prosseguirem os seus termos, em conformidade ao referido em II e ao disposto nos artigos 236.º e 240.º do C.P.C. (caso o paradeiro permaneça incerto).

Sem custas por o Ministério Público, que contra-alegou e decaiu, delas estar isento.

Porto, 18/03/2024.

-

Este acórdão é assinado eletronicamente pelos respetivos:

Relator: Jorge Martins Ribeiro;

1.ª Adjunta: Anabela Mendes Morais

2.ª Adjunto: Carlos Gil.

[1] Mais detalhada do que, em rigor, seria indispensável..., mas útil para a cabal compreensão da situação dos autos.

[2] Deixamos em nota uma parte da fundamentação de Direito de tal decisão (p.8/9): “Ora, afigura-se-nos que este pedido de alteração da

regulação do poder paternal fundamenta-se justamente na modificação da anterior situação em consequência da aplicação da medida de protecção junto do recorrente. O pedido expresso de alteração do quantitativo dos alimentos desta feita da responsabilidade da Requerida tem como pressuposto (implícito) o pedido de fixação da residência da menor junto do progenitor, onde já se encontra”.

[3] Itálico e aspas no original.

[4] Cujo teor damos por reproduzido integralmente, incluindo as referências à jurisdição voluntária, entre outras, sem prejuízo de deixarmos em nota partes da resposta.

[5] Em suma, que “O recorrente veio interpor «recurso da sentença bem como impugnar as decisões interlocutórias de 28.03.2023 e 19.04.2023», indicando esse como objeto do recurso. Contudo, como é patente dos autos, a decisão de 19.04.2023 já foi sindicada pelo recorrente por via de recurso, ao ter arguido a sua nulidade (em 08.05.2023), recurso decidido por Acórdão da 3.ª Secção da Relação do Porto [(relativo ao apenso G dos presentes autos)]. No que concerne à decisão interlocutória de 20.03.2023, atento o hiato temporal parecem-nos inexistir qualquer forma de reação, nomeadamente por via de recurso, pois sempre seria intempestiva” (interpolação nossa).

[6] “Com a sua atuação pretendia que o tribunal a quo procedesse à citação edital quando é certo que a progenitora não se encontra em parte incerta: apenas o recorrente não pretendeu fornecer tais dados, como poderia ter feito, bem sabendo da advertência legal feita pelo tribunal. Assim, o tribunal a quo apenas concretizou com a sua decisão a cominação legal que se impõe à falta de impulso processual pela parte que deu azo à ação. Em conclusão, o recurso interposto da decisão de 04.01.2024 revela-se uma mera manifestação de falta de concordância com o seu teor, mas não resultando da sentença a violação de qualquer preceito legal, pelo que ao declarar deserta a instância limitou-se a aplicar a lei ao caso concreto (nomeadamente o artigo 281.º do CPC)”.

[7] Realidade frequente, potenciada pelas ferramentas de edição de texto no programa word...

[8] Interpolação e itálico nosso.

[9] Interpolação e itálico nosso.

[10] Interpolação e itálico nosso.

[11] Note-se que, nada sendo feito, a instância de regulação do exercício das responsabilidades parentais tornar-se-á legalmente impossível (por motivo superveniente) a partir de 16/05/2024, nos

termos do art.º 277.º, al. e), do C.P.C., por a jovem, ao atingir a maioridade, deixar de estar sujeita a tal regime, nos termos do art.º 122.º e do art.º 124º do Código Civil, C.C.. No entanto, e não obstante, os autos poderão prosseguir (se verificados os requisitos do art.º 1905.º, n.º 2, do C.C.) os seus termos no atinente à pensão de alimentos - não sendo assim, não restaria à então jovem adulta outra solução que não intentar uma ação de alimentos a filho maior, com os óbvios transtornos que tal acarretaria...