

**Proc. n° 651/2012**

**Relator: Cândido de Pinho**

**Data do acórdão: 13 de Dezembro de 2012**

**Descritores:**

*-Art. 630° do CPC*

*-Recurso Jurisdicional*

*-Poderes de substituição do TSI*

## **SUMÁRIO**

I – A circunstância de o TSI ter declarado nula parte da sentença e não ter feito uso dos seus poderes substitutivos no âmbito do art. 630° do CPC, não impede o tribunal “a quo” de, em execução do julgado, reformular a sentença recorrida e eliminar a causa de nulidade.

II – Também não o impede o facto de a causa de nulidade versar sobre matéria invocada na reconvenção e de a ré não ter recorrido da respectiva sentença. Se o impedisse, isso seria o mesmo que reconhecer que o tribunal “a quo” não poderia dar execução ao julgado do TSI.

III – Assim, do mesmo modo, também não obsta à reformulação do segmento da sentença declarado nulo o art. 569° do CPC, porque o caso não é de suprimento de nulidade à luz do n°2 do artigo, mas sim de cumprimento do acórdão proferido em recurso interposto da anterior decisão.

**Proc. nº 651/2012**

**Acordam no Tribunal de Segunda Instância da RAEM**

**I- Relatório**

**A**, casado, de nacionalidade portuguesa, residente em Macau, na Av. XXX, ed. Jardim do XXX, Bl. IV, XXº, “X”, Taipa, moveu acção especial de divórcio litigioso contra **B**, que por sentença de 15/12/2008 foi julgada procedente e, em consequência, dissolvido o casamento celebrado entre ambos, com culpa exclusiva atribuída ao autor.

Contra essa sentença foi interposto o recurso jurisdicional, vindo o TSI a declarar nula a sentença na parte 3 da decisão concernente aos alimentos ao menor, mantendo, porém, a parte restante.

\*

Reformada a decisão na parte 3 do respectivo dispositivo referente aos alimentos, que, em vez do menor, passaram a ter por beneficiária a ré (cfr. fls. 351 dos autos e fls. 15 do apenso).

\*

O autor da acção suscitou a nulidade dessa decisão e, subsidiariamente,

interpôs recurso jurisdicional.

\*

Seguiu-se o despacho de fls. 357, que admitiu o recurso, incluindo a arguida nulidade no seu âmbito.

\*

Nas alegações respectivas, foram apresentadas as seguintes **conclusões**:

“I. Uma vez proferida a sentença fica imediatamente esgotado o poder jurisdicional do juiz de primeira instância relativamente à matéria da causa, é o que estabelece o art. 569.º do CPC.

II. A decisão proferida em primeira instância foi objecto de recurso para o Tribunal de Segunda Instância pelo A. e, na sequência, o acórdão desse tribunal “ad quem” deu razão ao A. e considerou procedente a conclusão de que a decisão que fixa alimentos ao menor é nula por existir manifesta oposição dos fundamentos com a decisão, nos termos do art. 571.º, n.º 1, c) do CPC, pelo que, revogou a mesma.

III. O mesmo acórdão do Tribunal de Segunda Instância declara que, apesar de se verificar nulidade na decisão da primeira instância por haver omitido pronúncia sobre o pedido reconvenicional de alimentos formulado pela R., nos termos do art. 571.º, n.º 1, d) do C.P.C., e apesar da regra da substituição do tribunal “ad quem” ao tribunal “a quo” no conhecimento do objecto do recurso, consagrada no art. 630.º do CPC, porque a referida nulidade não é de conhecimento oficioso (arts. 571.º, n.º 3 e 2, “a contrario” do CPC), o tribunal “ad quem” via-se impedido de tomar decisão sobre o referido pedido, por a omissão de pronúncia apesar de existir ser ora insusceptível de reparo, pois a nulidade da decisão por ela determinada não havia sido arguida pela

parte que com ela havia sido efectivamente prejudicada.

IV. A decisão contida no referido acórdão de 15.12.2011 transitou em julgado.

V. O despacho do Mmo. Juiz “a quo” de 28.03.2012 que declara que *“Em execução do acórdão proferido pelo TSI de 15.12.2011 proferido nos autos de recurso civil n.º 367/2009, profiro novamente decisão sobre o ponto 3 da parte principal da sentença do tribunal “a quo”: 3) Fixar-se em MOP\$6,000.00 a título de alimentos da Ré, pago pelo Autor A até ao dia 15 de cada mês, a depositar na conta bancária a indicar pela Ré”* é nulo quer por se encontrar esgotado o poder jurisdicional do tribunal “a quo” sobre a matéria da causa, nos termos conjugado dos artigos 569.º, n.º 1, e 630.º do CPC, quer por ofender o caso julgado formado pela decisão contida no acórdão de 15.12.2012 do Tribunal de Segunda Instância, nos termos dos arts. 582.º, 574.º e por via indirecta, pelos arts. 583.º, n.º 2, a) e 653.º, al. g), do CPC

Termos em que deve o referido despacho ser revogado, com o que se fará a **HABITUAL JUSTIÇA!**”

\*

Em alegações de resposta, a recorrida formulou as seguintes **conclusões**:

“A. Perante a conclusão de que a decisão tomada no ponto 3 do dispositivo da Sentença de fls. 242 e ss. era nula, tinha o T.S.I. duas hipóteses: ou conhecia da matéria, em cumprimento do princípio da substituição ínsito no art. 630.º do cód. proc. civ., caso dispusesse dos elementos necessários para o efeito; ou, não dispondo de tais elementos, remetia os autos para o T.J.B. para posterior tramitação.

B. Por o T.S.I. entender ter dificuldades em tomar nova decisão em conformidade

com o direito, uma vez que não dispunha de elementos suficientes para o efeito atento o pedido recursório, relegou para o T.J.B. a tomada da necessária decisão.

- C. Nos termos exarados no Acórdão do T.S.I. de 15.12.2011, o tribunal recorrido ficou apenas impedido de se pronunciar sobre a questão dos alimentos devidos ao menor, cuja decisão o T.S.I. remeteu para processo autónomo no âmbito D.L. n.º 65/99/M.
- D. Logo, atenta a falta de elementos invocada pelo T.S.I., podia e devia o Tribunal recorrido proferir decisão quanto aos alimentos devidos à R., na sequência da fundamentação expendida sobre essa matéria na Sentença de fls. 242 e ss..
- E. Não viola o princípio do esgotamento do poder jurisdicional o juiz que profere nova decisão em substituição de uma que foi julgada nula e revogada pelo tribunal de recurso e em cumprimento de Acórdão desse mesmo tribunal.
- F. Não pode, pois, considerar-se nulo o despacho do Tribunal a quo ora recorrido.

**Nestes termos, e nos melhores de direito aplicáveis, deve o recurso interposto pelo A., ora Recorrente, ser julgado improcedente, mantendo-se integralmente a decisão recorrida, fazendo V. Exas., mais uma vez, a devida e costumada JUSTIÇA!”**

\*

Cumpre decidir.

\*\*\*

## **II- Os Factos**

A primitiva sentença lavrada no TJB declarou assente a seguinte

factualidade:

**“Da Matéria de Facto Assente:**

- No dia 3 de Junho de 1989, o Autor e a Ré celebraram casamento católico em Macau, sem convenção antenupcial (doc. nº 1) *(alínea A da Especificação)*.
- O regime de bens do casamento é o regime de comunhão de adquiridos *(alínea B da Especificação)*.
- Na constância do casamento tiveram um filho: XXX, do sexo masculino, nascido em Macau, no dia X de XX de XXXX (doe, nº 2) *(alínea C da Especificação)*.
- O Autor e a Ré não têm qualquer intenção de restabelecer a vida em comum *(alínea D da Especificação)*.
- O Autor deixou de viver na casa de morada de família sita em Macau, Taipa, Rua de XX, XX, edf. XX, Bloco X, XXº andar “X”, a partir de 20 de Novembro de 1999 *(alínea E da Especificação)*.
- Desde que nasceu o filho do casal, a Ré deixou de trabalhar *(alínea F da Especificação)*.
- O salário mensal líquido auferido pelo Autor é de MOP\$19,548.50 *(alínea G da Especificação)*.

\*

**Da Base Instrutória:**

- As relações entre os cônjuges foram normais até ao ano de 1994 *(resposta ao quesito 2º)*.
- Passando (o Autor) a viver sozinho *(resposta ao quesito 5º)*.
- Em data não apurada, o Autor começou a não jantar em casa *(resposta ao quesito 6º)*.
- Passava o dia todo fora *(resposta ao quesito 7º)*.
- Muitas vezes, com o telefone desligado, pelo que não era possível à Ré *(resposta ao quesito 8º)*.
- Pelo que a Ré quase não via nem falava com o Autor *(resposta ao quesito 9º)*.
- Em 1998, o Autor também passou a estar ausente algumas vezes durante parte da noite *(resposta ao quesito 10º)*.
- O Autor prestava contribuição com o seu vencimento para os encargos da vida familiar *(resposta ao quesito 12º)*.
- Quando a Ré engravidou passou a depender exclusivamente dos rendimentos do marido ora Autor e dos rendimentos provenientes do arrendamento de uma fracção comercial pertencente ao casal *(resposta ao quesito 15º)*.
- As despesas normais da Ré e seu filho são no valor mensal de MOP\$7,000.00 *(resposta ao quesito 16º)*.
- A Ré continua a receber as rendas mensais dos imóveis comuns, que actualmente recebe, a renda de um estabelecimento, no valor de MOP\$3,600.00, e a renda de um parque de estacionamento, no valor de

MOP\$1,100.00, no total de MOP\$4,700.00 *(resposta ao quesito 18º)*.

- As despesas mensais do Autor incluem a pensão de alimentos provisórios que tem vindo a pagar à Ré, no montante de MOP\$5,000.00 *(resposta ao quesito 19º)*.
- A Ré deixou de trabalhar quando engravidou *(resposta ao quesito 20º)*.

\*\*\*

### **III- O Direito**

#### **1- Recordemos o caso dos autos.**

Na acção, o autor somente formulou o pedido de dissolução do casamento celebrado com a ré, com fundamento na separação de facto por dois anos consecutivos.

A ré, por seu turno, na sua contestação, deduziu reconvenção, pretendendo que o tribunal declarasse o divórcio com culpa exclusiva do autor, pedindo ainda o direito à utilização da casa de morada de família, a fixação de alimentos para si e a regulação do exercício do poder paternal relativamente ao filho comum.

A sentença da 1ª instância de 15/12/2008 julgou procedente a acção e decretou dissolvido o casamento das partes. Para além disso, atribuiu à ré a fracção autónoma por si habitada como morada de família, entregou provisoriamente à ré o exercício do poder paternal sobre o filho e, a título de alimentos ao menor, no ponto 3 da decisão, fixou em Mop\$ 6.000,00 o

valor a pagar mensalmente pelo autor da acção.

Em recurso para o TSI, este tribunal, por acórdão de 15/12/2011, declarou “*nula a referida sentença na parte da decisão dos alimentos do menor, mantendo-se a restante decisão recorrida*”.

Na sequência de tal aresto, o TJB, por decisão do M.mo juiz de 27/03/2012, decidiu reformar a sentença no referido ponto 3, de modo que o segmento “*a título de alimentos do filho*” fosse substituído por “*a título de alimentos da ré*”, mantendo toda a parte restante dela.

Desta decisão foi arguida a respectiva nulidade perante o seu autor e interposto o respectivo recurso jurisdicional (fls.354-356). O Ex.mo juiz “a quo”, considerando que a matéria da nulidade fazia parte do objecto recurso, limitou-se a admiti-lo, de forma a que o tribunal superior apreciasse a nulidade.

\*

## 2- Da nulidade da decisão

O recurso interposto pelo autor da acção recai sobre o “despacho” de 27/03/2012 que, acatando a declaração de nulidade efectuada pelo TSI, e em execução estrita do respectivo aresto, se limitou a modificar o beneficiário da condenação do autor no pagamento da obrigação alimentar: na sentença declarada nula, o beneficiário era o menor, filho comum do autor e da ré, ao passo que no dito despacho, passou a ser a própria ré.

O recorrente não se conforma com esta decisão!

Para se apreciar o recurso, importa que tenhamos presente a razão de ser do acórdão do TSI de 15/12/2011.

O acórdão declarou a nulidade da sentença por entender haver oposição entre fundamentos e decisão na parte referente ao ponto 3 (alimentos ao menor). Depreende-se da sua leitura que o TSI entendeu na fundamentação respeitante a este ponto 3 do dispositivo da sentença então impugnada uma razão para a concessão de alimentos ao cônjuge. A sentença teria, em sua óptica, estabelecido um *iter* decisório todo ele orientado para a atribuição de alimentos ao *cônjuge*, na esteira do comando do art. 1857º do Código Civil transcrito (ver fls. 251), mas, em vez disso, na parte dispositiva acabou por conceder alimentos ao *menor*, condenando o autor a prestá-los no montante de Mop\$ 6.000,00 mensais. E, por isso mesmo, estaria cometida a nulidade do art. 571º, nº1, al. c), do CPC.

O TSI não foi mais além do que declarar a nulidade, por ter entendido estar em presença de “dificuldades” no exercício do seu poder de substituição (art. 630º do CPC), as quais decorreriam da circunstância de os alimentos terem feito parte do pedido reconvenicional e de a sentença não ter sido objecto de impugnação por parte da ré.

Efectivamente, o TSI limitou-se a conhecer da nulidade dentro dos limites que o CPC lhe balizou. Realmente, se havia oposição entre fundamentos e decisão no tocante aos alimentos, o tribunal de recurso não tinha outra solução senão constatar-la e extrair os respectivos efeitos. Assim fez.

Mas, para avançar mais do que isso, terá entendido o tribunal de recurso que nada deveria existir que obstasse à apreciação da respectiva matéria. E, na sua óptica, existiam dificuldades a esse nível.

Ora bem. A matéria em apreço integrava a causa de pedir e era imanente ao pedido da reconvenção. Com efeito, a reconvinte tinha pedido Mop\$ 6.000,00 para si e Mop\$ 6.750,00 para o filho menor. E na medida em que a sentença fixou Mop\$ 6.000,00 ao menor, como vimos, a nulidade apenas decorreria da existência de uma contradição entre as razões expressas para a atribuição de alimentos ao cônjuge e, afinal, serem fixados ao menor.

Sendo assim, cremos que o facto de a ré/reconvinte não ter recorrido não pode significar que perde o direito aos alimentos, enquanto cônjuge, se a própria sentença lhos reconheceu na sua fundamentação expressa. Quer-nos parecer que a dificuldade em fixar alimentos só se centraria naqueles que fossem devidos ao menor, visto que a sentença, embora os tenha fixado, nenhuma fundamentação a favor deles tinha aduzido. Ou seja, se o aresto do TSI declarou nula a sentença quanto a alimentos, apenas haveria que fazer a reposição correcta da respectiva dispositividade decisória naquilo que fosse possível, isto é, na parte alimentar aproveitável, quer dizer, no segmento da sentença em que esta havia expressamente feito pronúncia fundamentativa. E essa foi a respeitante aos alimentos ao cônjuge não culpado, no âmbito do art. 1857º do Código Civil.

Neste sentido, se ao tribunal recorrido era impossível reformular a sentença no que concerne aos alimentos ao menor (além do mais, porque

não fora interposto recurso jurisdicional pela ré), possível já era retomar a decisão no trecho nulo destinado aos alimentos à ré.

Foi isso o que o despacho fez e, acertadamente, segundo cremos.

E não se venha invocar contra isso o facto de, onde não pôde o tribunal “ad quem” (o TSI) intervir, também o não podia fazer o tribunal “a quo”. Em nossa opinião, não pode o recorrente pensar que o aresto do TSI criou algum insuperável obstáculo à reformulação do julgado. Na realidade, o acórdão apenas sopesou a eventualidade de estar em presença de uma “dificuldade”. Não afirmou que a substituição era impossível; limitou-se a, com algum bom senso, deixar que a questão fosse relegada para a 1<sup>a</sup> instância, face à dificuldade que sentiu a propósito da conciliação do art. 630º do CPC com o facto de a ré não ter recorrido da sentença na parte relativa à reconvenção. O aresto, portanto, não formulou um juízo imperativo ou categórico; equacionou somente um problema!

Em segundo lugar, a nulidade remonta à sentença! Isto é, se a sentença foi declarada nula por tal razão, os efeitos da declaração retroagem ao *momento* do objecto declarado nulo. Ora, assim sendo, o que havia a fazer era retomar o processo precisamente na fase do seu *iter* em que a nulidade foi detectada, e, dentro do possível, eliminar a causa de nulidade. Uma vez isto feito, renasceria na esfera da ré a possibilidade de recorrer ou não da sentença reformada. Se a ré reconvinte não recorreu na ocasião, isso se deverá ao facto de se ter conformado com a sentença nos termos em que ela foi lavrada. Mas, desde que a sentença venha a ser reformada e

eliminada a causa de nulidade, a reconvincente, perante o seu novo conteúdo e em face do seu novo dispositivo, já pode dela recorrer.

Portanto, não faz sentido o recorrente vir dizer que, por a ré não ter então recorrido da parte reconvenicional, o tribunal “a quo” não poderia, em execução de sentença, afeiçoar o dispositivo decisório à fundamentação que na oportunidade expressara. Isso seria o mesmo que reconhecer que o tribunal “a quo” não poderia dar execução ao julgado do TSI.

Por outro lado, se assim acabamos de concluir, da mesma maneira somos forçados a observar que a invocação do art. 569º do CPC se mostra infundada. Não está em causa, neste caso concreto, o poder jurisdicional do juiz após a prolação da sentença. O que o juiz fez, não foi suprir a nulidade com base nos poderes que constam do n.º 2 do preceito, mas sim, proceder à sua modificação no estrito cumprimento do acórdão proferido em recurso suscitado sobre a anterior decisão<sup>1</sup>.

Neste sentido, também não podemos, obviamente, aplaudir o fundamento alegado no recurso de que a decisão aqui recorrida ofendeu o caso julgado derivado do acórdão do TSI de 15/12/2012. A circunstância de o TSI não ter feito o julgamento substitutivo daquela matéria nunca poderia constituir impedimento à sua apreciação pelo tribunal “a quo”. Aliás, ao não conhecer a matéria no âmbito do art. 630º do CPC, o que o TSI fez foi, diferentemente do que pensa o recorrente, permitir ao tribunal “a quo” nova decisão sobre o tema. A única questão de que o tribunal “a quo” não

---

<sup>1</sup> No direito comparado, ver *Ac. da RP, de 5/07/2004, Proc. nº JTRP00037086.dgsi.Net*

devia tomar conhecimento – segundo nos parece – era a que dissesse respeito aos alimentos ao menor, pois sobre esses o acórdão do TSI expressamente afirmou que a sua apreciação deveria ficar confiada à sede própria, que era a regulação definitiva do poder paternal.

Em suma, o recurso não merece acolhimento.

\*\*\*

#### **IV- Decidindo**

Nos termos expostos, acordam em negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente.

TSI, 13 / 12 / 2012

José Cândido de Pinho

Lai Kin Hong

Choi Mou Pan