

## Teoria do Processo

### Teste

19.04.2022

Duração: 1h30m

Fátima e Joaquim, médicos dentistas, casados há muitos anos e pretendendo uma vida mais calma, compraram um terreno em Arouca (distrito de Aveiro) com o fim de aí construírem uma clínica para desenvolverem a sua atividade profissional. Para esse efeito, após um longo processo de licenciamento camarário, celebraram com Construção Feliz, Lda, em janeiro de 2020, um contrato de empreitada da referida clínica, pelo valor de 675.000€. O preço seria pago em 6 parcelas, uma primeira de 50% e as restantes 5 pelos montantes remanescentes, que se venceriam em função do cumprimento de etapas da obra.

A empreiteira iniciou a construção em fevereiro de 2020, mas três meses depois, com pouca coisa feita, abandonou a obra. Segundo o casal, os trabalhadores pura e simplesmente desapareceram e deixaram de conseguir contactar os responsáveis da empresa. Por diversas vezes Fátima se dirigiu à sua sede e encontraram-na sempre encerrada.

1. Querendo Fátima e Joaquim iniciar uma ação em tribunal que permita salvaguardar os seus direitos, que lhes recomendaria? (3v)

**Correção:**

- Distinção entre ação declarativa e executiva; a ação a iniciar não ser uma ação executiva, mas uma ação declarativa. (1)
- Casal poderia propor ação declarativa de condenação a pedir (i) cumprimento do contrato; (ii) devolução do prestado por resolução por incumprimento+indenização (1)
- Distinção entre ação declarativa e providências cautelares - Casal poderia pedir uma providência cautelar dado o alegado desaparecimento da devedora, mas teria de ter mais informação em especial verificado o periculum in mora (porque o fumus bônus iuris parece ser evidente) (1)

2. Imagine, agora, que o contrato de empreitada continha a seguinte cláusula: "Qualquer litígio entre as partes sobre o contrato será dirimido finalmente por árbitros, podendo as partes antes de iniciar o processo arbitral, procurar mediar o conflito." Mudaria a sua resposta à pergunta anterior? Em que sentido? (3v)

**Correção:**

- Trata-se de uma convenção de arbitragem e de uma convenção de mediação. (0,25)
- A convenção de arbitragem implica a incompetência do tribunal judicial, nos termos do artigo 5.º LAV, pelo que a ação declarativa teria de ser proposta em tribunal arbitral (0,75v)
- A convenção de mediação, regulada pelo artigo 12.º da Lei da Mediação, implicaria, à partida, a suspensão do processo; (0,75) no entanto o modo como está formulada parece apontar para a sua natureza facultativa. Como nos meios RAL prevalece a autonomia da vontade, sendo essa a vontade das partes, não querendo mediar, devem poder logo iniciar ação (0,25v)
- No que diz respeito à providência cautelar, tendo em conta a competência concorrente estabelecida no artigo 7.º LAV, os autores poderiam escolher entre pedir a providência junto do tribunal arbitral ou judicial (1v)

3. Imagine agora que o casal Fátima e Joaquim decidem iniciar uma mediação e indicam como mediador o bastonário da Ordem dos Dentistas. Que lhe

parece esta nomeação? (1v)

*Correção:*

- Apesar de haver formação para ser mediador certificado, qualquer pessoa pode ser mediador, pelo que não há problema ao nível das qualificações. (0,4)
- O mediador tem, porém, de ser independente e imparcial, conforme previsto nos artigos 6.º e 7.º da Lei de Mediação. Aliás, o princípio da imparcialidade integra o princípio do processo justo. (0,3)
- Neste caso, a proximidade a uma das partes permite duvidar dessa imparcialidade (0,3)

4. Imagine agora que o casal propôs uma ação declarativa em tribunal judicial e que a Construção Feliz foi regularmente citada. Apresentou contestação em que alega que abandonou a obra por falta de pagamento do casal, pois apesar de várias insistências, nem a primeira parcela inteira lhe pagou. Pronuncie-se sobre as seguintes decisões do juiz (que são independentes uma da outra):

- a. O tribunal profere um despacho de gestão processual, em que determina que os autores devem apresentar as provas dos pagamentos, conforme o contrato, posto o que e sem mais decidirá a ação. (2v)

*Correção:*

- Enquadramento da gestão processual, enquanto dever do juiz de adaptar o processo para o tornar mais célere e/ou justo; limites dessa ação são os mesmos princípios do processo justo (1).
- Neste caso, a decisão pode ter justificação no facto de ter havido ou não pagamento é decisivo, mas a decisão parece demasiado brusca para garantir o contraditório, por um lado e, por outro, é desigual, pois deixa os autores numa posição bastante mais débil. Se a decisão de gestão contratual não respeitar o contraditório pode ser objeto de recurso, nos termos do artigo 630.º n.º2 (1)

- b. O tribunal, no despacho saneador, decide dar como provadas as alegações da ré e, em consequência, julga a ação improcedente, absolvendo-a. É correta a decisão do juiz? (2v)

*Correção:*

O juiz violou o princípio do contraditório, pois (i) no plano da alegação, não deu possibilidade de a autora se pronunciar sobre as alegações da ré; (ii) no plano da prova, não permitiu à autora apresentar as suas provas para demonstrar os factos que alegou; (iii) no plano do direito, formulou uma decisão surpresa (2v)