

## **Poderes de cognição do juiz em matéria de facto<sup>1</sup>**

### *Ónus de alegação*

**1.** As partes têm o poder de alegar livremente mencionando os factos que entenderem pertinentes tendo em vista a pretensão deduzida.

A lei prescreve que às partes cabe "alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir e aqueles em que se baseiam as exceções apresentadas" (artigo 5.º/1)<sup>2</sup>.

Não há, portanto, nenhuma proibição para as partes no que respeita à alegação de factos, o que se compreende porque seria inadmissível que a lei impusesse qualquer obstáculo ao poder de as partes alegarem os factos, sejam eles de que natureza forem, que considerem relevantes para a decisão do litígio de acordo com a estratégia que repute mais adequada aos seus interesses.

---

<sup>1</sup> Texto baseado na comunicação apresentada por J.F. Salazar Casanova no Centro de Estudos Judiciários no dia 24 de janeiro de 2014.

<sup>2</sup> Os preceitos sem indicação de origem referem-se ao Código de Processo Civil de 2013 aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de junho.

2. As alterações introduzidas na lei de processo não têm por objetivo levar as partes à elaboração de articulados mais concisos, expurgados de factos instrumentais ou menos extensos na qualificação jurídica dos factos; o objetivo da lei foi, a nosso ver, o de evitar, mediante a intervenção subsidiária do Tribunal, que as ações e as exceções fossem julgadas improcedentes por insuficiência da matéria de facto alegada ou que os factos não alegados mas revelados durante a instrução da causa não pudessem em circunstância alguma ser objeto de aquisição processual.

No entanto, como é evidente, não interessa às partes ficarem sujeitas à contingência do aproveitamento de factos revelados apenas durante a instrução da causa se puderem desde logo alegá-los.

Pode causar estranheza que factos que são do conhecimento das partes não sejam desde logo alegados, designadamente os factos complementares ou concretizadores de factos essenciais alegados que, não obstante a conexão indispensável ao seu aproveitamento, não deixam de constituir factos essenciais<sup>3</sup>. Se é verdade

---

<sup>3</sup> Da redação constante do artigo 264.º/3 do C.P.C. 61 (redação em vigor à data da entrada em vigor do C.P.C. de 2013) resultava expressamente que, quando a lei se refere a factos complementares ou concretizadores de outros que as partes hajam oportunamente alegado, se tinha em vista os factos essenciais: "serão ainda considerados na decisão os factos essenciais à procedência das pretensões formuladas ou das exceções deduzidas que

que muitas vezes, por inadvertência, as partes não indicam aos seus mandatários factos de que têm conhecimento e, por vezes, excluem-nos com base num pré-juízo quanto à sua conveniência, na maior parte dos casos a explicação encontra-se no conhecimento limitado e deficiente das realidades conjugado muitas vezes com a dificuldade, para não dizer impossibilidade, de obtenção de elementos probatórios na fase pré-judicial.

3. Crê-se que a constatação de que a parte tinha (ou devia ter) conhecimento de determinado facto quando propôs a ação, não basta para se considerar que agiu de má fé, visando escamotear uma determinada realidade para tornar mais difícil o exercício do contraditório ou para se valer do efeito surpresa - que sempre existe - designadamente quando a "revelação" do facto ocorre durante a audiência final. No entanto, é evidente que o Tribunal deve estar atento, quando determinado facto se revela durante a discussão da causa, sobre se a omissão de alegação no articulado é reveladora de litigância de má fé traduzida na "omissão de factos relevantes para a decisão da causa" (artigo 542.º/2, alínea b)) mesmo quando estes interessam à parte que os omitiu. A nosso ver, a litigância de má fé será nestas circunstâncias uma situação rara de ocorrer, mas possível caso se demonstre que a omissão de certos factos foi pré-determinada tendo em vista o efeito surpresa da sua revelação de modo a dificultar o exercício do contraditório.

---

sejam complemento ou concretização de outros que as partes hajam oportunamente alegado [...]".

### *Limites dos poderes de cognição*

4. Seja como for, a lei pretende que o ónus de alegação não constitua um obstáculo à admissibilidade de certos factos que venham a revelar-se nos autos. O Rubicão da sua admissibilidade está na sua inserção na causa de pedir e na sua conexão com factos essenciais alegados por deles serem concretização ou complemento.

*Concretização e complementaridade referenciam-se aos factos alegados*

5. Resulta expressamente do texto do artigo 5.º/2, alínea b), no que respeita aos factos concretizadores e complementares, que estes se referenciam a *factos alegados*. Por isso, é sempre com referência aos factos alegados que importa atender para se considerar se o novo facto revelado na instrução da causa deve ser admissível enquanto facto concretizador ou complementar.

### *Factos novos não alegados*

6. Se o autor alega que exerceu ao longo de vários anos atos demonstrativos de posse correspondente ao exercício de propriedade (artigo 1251.º do Código Civil) sobre um determinado terreno, atos que *concretizou* (cultivo do terreno, plantação de pomar, inscrição do imóvel na matriz em seu nome e pagamento de impostos) tendo em vista provar a aquisição da propriedade desse terreno por usucapião, a revelação em julgamento de outros factos, igualmente concretizadores da invocada

posse, implica a questão de saber se tais factos podem ser processualmente adquiridos.

Referindo-se na instrução da causa ou na audiência final que foi construída pelo autor uma cerca em rede que delimitou o terreno, que a propriedade foi pelo autor arrendada a um vizinho durante o período em que o autor esteve ausente no estrangeiro, que o autor procedeu à abertura no terreno de um furo artesanal e à construção de uns casinhotos para recolha de alfaías e pesticidas, a questão que se suscita é a de saber qual a natureza destes novos factos considerando que os factos alegados eram suficientes para se demonstrar a posse.

7. Sem dúvida que estes novos factos são reveladores de posse mas, como se disse, importa equacionar a consideração de factos novos igualmente constitutivos da invocada posse. A abertura do furo artesanal e a construção dos casinhotos com as mencionadas finalidades são, a nosso ver, factos instrumentais dos factos alegados respeitantes ao cultivo do terreno e à plantação do pomar, ou seja, são factos por via dos quais se visa a prova dos factos essenciais alegados.

Já quanto aos outros constata-se que estamos perante factos essenciais constitutivos da posse<sup>4</sup>. Por

---

<sup>4</sup> Não se veja nesta afirmação a ideia de que um determinado facto não pode assumir natureza múltipla. Parece-nos que um facto pode constituir simultaneamente facto essencial quando da

comodidade de raciocínio, admitamos que o tribunal não considerou que os factos instrumentais permitissem julgar provado os factos essenciais alegados sobre os quais igualmente não se produziu prova. Pode o Tribunal reconhecer a posse com base apenas nos factos resultantes da instrução da causa?

*Insuficiência de alegação com aperfeiçoamento*

8. Admita-se que o autor, para fundamentar a invocada posse sobre o terreno, se limitou na petição a alegar que cultivava o prédio há mais de 20 anos e que o juiz, considerando que tal facto não era suficiente para se considerar provada a posse, sentiu a necessidade, no despacho pré-saneador, de convidar ao aperfeiçoamento do respetivo articulado, alegando então o autor todos os factos a que nos referimos.

9. Constata-se, assim sendo, que a parte que alegou insuficientemente vem a ser beneficiada relativamente à parte que alegou suficientemente se esta não puder aproveitar-se dos factos novos essenciais

---

sua prova resultar o preenchimento normativo visado, mas igualmente facto instrumental se dele resulta a prova de outros factos alegados. No exemplo apontado seria sustentável considerar-se que o arrendamento do terreno para cultivo e a vedação do terreno, para além de demonstrarem diretamente a posse do autor sobre o terreno, demonstravam ainda que o autor detinha e destinava aquele terreno para efetivo cultivo, não importando, para o efeito, se o cultivava por si ou por mero detentor (artigo 1253.º, alínea c) do Código Civil).

revelados na audiência final sendo certo que a posse apenas seria reconhecida mercê da prova desses factos novos.

**10.** A não admissibilidade desses factos novos essenciais justificar-se-ia com base no ónus de alegação. No entanto, atente-se que, quando a lei diz que "às partes cabe alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir", ela nada nos diz sobre a questão de saber se, uma vez alegados os factos essenciais que a parte entendeu por bem alegar *constitutivos* do direito que pretende reconhecido, o Tribunal pode ou não pode conhecer de todos os factos que podiam ter sido alegados e não foram que chegaram ao seu conhecimento durante a instrução da causa.

#### *Insuficiência de alegação sem aperfeiçoamento*

**11.** A razão da admissibilidade dos factos concretizadores ou complementares<sup>5</sup> encontram-na nas

---

<sup>5</sup> Definem-se factos complementares como aqueles que "não são necessários à identificação da situação jurídica alegada pela parte, mas são indispensáveis à procedência da ação ou exceção. É, por isso que, quando respeitante ao autor, a falta de alegação de factos essenciais se traduz na ineptidão da petição inicial por inexistência de causa de pedir [...] e que a ausência de um facto complementar não implica qualquer inviabilidade ou ineptidão, mas importa a improcedência da ação" (Miguel Teixeira de Sousa, *Estudos sobre o Novo Processo Civil*, Lex, 1997, pág. 72).

"Linhas Orientadoras da Nova Legislação Processual Civil"<sup>6</sup> onde se refere que "com vista a permitir, em situações limite, uma maior aproximação à verdade material, deverá consagrar-se o dever de o juiz considerar na decisão factos essenciais à procedência da pretensão formulada pelo autor ou da exceção ou reconvenção deduzidas pelo réu que, embora insuficientemente ou incompletamente alegados pela parte interessada (complemento de uma 'causa petendi' complexa, concretização de conceitos de direito, etc. resultem da instrução e discussão da causa, desde que aquela manifeste intenção de os aproveitar e à parte contrária tenha sido facultada a produção, em prazo razoável, de contraprova ou prova do contrário".<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Edição do Ministério da Justiça, *sine data*; ver ainda *Código de Processo Civil Anotado* por José Lebre de Freitas, João Redinha, Rui Pinto, Vol I (artigos 1.º a 380.º), 1999, pág. 465/468

<sup>7</sup> O artigo 664.º do C.P.C./61 antes da revisão de 1995/1996 prescrevia: "o juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito; mas só pode servir-se dos factos articulados pelas partes, salvo o que vai disposto nos artigos 514.º e 665.º".

Propôs-se na comissão revisora que o artigo 650.º/2, alínea f) do C.P.C. de 1961 respeitante aos poderes do presidente passasse a ter a seguinte redação: "ao presidente do tribunal compete em especial: f) formular, até ao encerramento da discussão,

---

quesitos novos que interessem à boa decisão da causa, sem prejuízo, porém, do disposto no artigo 664.º"; propôs-se, para o artigo 664.º, a seguinte redação: "o juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito; mas só pode servir-se dos factos que as partes, expressa ou implicitamente, tenham invocado em favor das suas pretensões, salvo o disposto nos artigos 514.º e 665.º". Quer dizer: onde a lei dizia "o juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito mas só pode servir-se dos factos articulados pelas partes, salvo o que vai disposto nos artigos 514.º e 665.º", limitando, portanto, os poderes de cognição "aos factos articulados pelas partes", orientação que vinha do Código de 1939, abre-se a brecha consistente em permitir-se que o juiz possa conhecer oficiosamente dos " factos que as partes, expressa ou implicitamente, tenham invocado a seu favor" (ver ata n.º 43 de 6 de novembro de 1985, B.M.J. n.º 367, pág. 110 e segs). Considerou o Prof. Antunes Varela que "a fórmula utilizada é , porém, mais restritiva que a que o Dr. Cardona Ferreira sugeriu, a que pretende que possam ser conhecidos todos os factos revelados pela discussão da causa". Relativamente ao artigo 664.º, o Cons. Campos Costa inquiriu sobre o real alcance do termo "implicitamente". Assim, "perguntou se abrange a possibilidade de, tendo uma parte alegado não factos concretos mas um conceito de direito, serem aditados quesitos que representem o seu desdobramento nesses factos concretos; se, tendo a parte alegado um facto conclusivo, o juiz o pode transformar num facto concreto; se, tendo uma testemunha referido que uma terceira pessoa lhe disse que o autor lhe afirmara ter recebido certa quantia do réu, esse facto (novo, mas meramente instrumental relativamente ao pagamento) pode ser aditado". Fez ainda o Prof. Antunes Varela um balanço das várias posições."Começou por verificar haver acordo quanto à necessidade de

---

poder haver lugar a diligências probatórias relativamente aos quesitos aditados, através da prorrogação do período instrutório. Quanto aos outros aspetos há divergências. Na verdade, ou se pretende manter a atual limitação, objetiva, aos factos articulados quanto à matéria de que o tribunal pode conhecer, ou não. Nesta segunda hipótese, abrem-se dois caminhos. O primeiro, seguido pelo Cons. Rodrigues Bastos, consiste em possibilitar o conhecimento de factos apenas implícita ou tacitamente alegados; não necessariamente articulados, mas, pelo menos, invocados. 'Implicitamente' é um termo bastante vago (sempre se poderá sustentar que quem baseia a sua pretensão numa determinada norma legal está implicitamente a invocar todos os factos que integram a sua previsão); 'tacitamente' é uma palavra muito menos perigosa. O segundo, mais restrito e cauteloso, foi o escolhido pelo Dr. Cardona Ferreira, ao limitar a possibilidade de conhecimento de factos não articulados aos que resultarem da discussão da causa. Se é mais restritivo por esse motivo, é, porém, mais flexível de outro ponto de vista, já que não exige que o facto chegado ao conhecimento do tribunal tenha sido invocado (ou seja, alegado pelas partes) podendo ser trazido, por exemplo, por uma testemunha". Defendeu o Dr. Cardona Ferreira que "para além dos factos articulados no momento devido, o tribunal só se pode servir dos factos que resultem da instrução". O texto proposto para o artigo 664.º ficou assim redigido: "o juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito; mas só pode servir-se dos factos que as partes tenham invocado, expressa ou tacitamente, nos seus articulados, em favor das suas pretensões, salvo o disposto nos artigos 514.º e 655.º".

---

No anteprojeto de 1988 a matéria do artigo 664.º passou a constar do artigo 8.º com a epígrafe "Princípio dispositivo" assim redigido:

1. O juiz só pode fundar a decisão nos factos alegados pelas partes e nos factos instrumentais que, por indagação oficiosa, lhes sirvam de base.

2. Podem ainda ser considerados na decisão os factos essenciais que, embora não articulados, tenham sido invocados na instrução e discussão da causa, quando a parte por eles prejudicada os não tenha impugnado, devendo tê-lo feito.

3. Havendo indícios de que as partes, ou uma delas, pretendem usar o processo para fim ilícito, incumbe ao juiz promover as diligências necessárias ao esclarecimento do caso e à frustração do fim prosseguido".

Deste preceito, no que respeita ao n.º 2, a crítica incidiu, não sobre a possibilidade de serem considerados factos essenciais não articulados que tenham sido invocados na instrução e discussão da causa, mas no segmento "quando a parte por eles prejudicada os não tenha impugnado, devendo tê-lo feito". Reconhecendo-se que o intuito do legislador "pode ser meritório - no sentido em que com tal preceito se visa ampliar o princípio da aquisição processual em busca da verdade material" perguntou-se: "como se há de então entender que a parte prejudicada - que tenha o ónus de impugnar tais factos - aceitou os mesmos? Terá de haver alguma intimação em audiência para o efeito? O tribunal avisa do facto os mandatários judiciais? Provoca-se um depoimento de parte ad

---

*hoc* , obrigando a comparecer a parte? ("Anteprojeto do Código de Processo Civil" por Armindo Ribeiro Mendes e José Lebre de Freitas, R.O.A, Ano 49, setembro 1989, pág. 613-689, designadamente pág. 621).

Certo é que esta previsão veio a sofrer nova alteração com o projeto Antunes Varela. Ficou, assim, redigido o artigo 9.º sob a epígrafe "Princípio dispositivo":

1. O juiz só pode fundar a decisão nos factos alegados pelas partes e nos factos instrumentais que, por indagação oficiosa, lhes sirvam de base.

2. Podem, todavia, ser considerados factos essenciais à procedência da pretensão formulada pelo autor ou da exceção ou reconvenção deduzidas pelo réu, que só por manifesto lapso a parte interessada não tenha alegado, desde que à parte contrária tenha sido efetivamente facultada a produção de contraprova ou de prova do contrário.

3. Havendo indícios de que as partes ou uma delas, pretendem usar o processo para fim ilícito, incumbe ao juiz promover as diligências necessárias ao esclarecimento do caso e à frustração do fim prosseguido.

A observação essencial que este preceito suscitou foi a da necessidade de ser completado "com a expressa consagração da faculdade de a parte a quem aproveitam alegar supervenientemente os factos que completam a causa de pedir, requerendo logo ou em 7 dias as respetivas provas, se já tiver passado o momento processual de o fazer". Salientou-se que "sob pena de desigualdade entre as partes,

---

os factos essenciais à procedência da pretensão não poderão integrar - não obstante a amplitude da redação do artigo, que seria de retificar - uma nova causa de pedir, mas apenas completar a causa de pedir invocada, tal como completam a exceção deduzida" ("Projeto de Código de Processo Civil, Lebre de Freitas, R.O.A., Ano 50, 1990, pág.729-811, designadamente pág. 752/753).

O projeto de fevereiro de 1995, apresentado pela Comissão revisora designada pelo Despacho n.º 14/94, de 15 de abril do Ministro da Justiça Laborinho Lúcio propôs a seguinte redação ao artigo 264.º com a epígrafe "Princípio dispositivo":

1. As partes delimitam, através da dedução das respetivas pretensões, o objeto do litígio, incumbindo ao juiz apreciá-las exaustivamente, sem as exceder.

2. Sem prejuízo do disposto nos artigos 514.º e 665.º, o juiz só pode fundar a decisão nos factos alegados pelas partes, bem como nos factos instrumentais que, por indagação oficiosa, lhes sirvam de base.

3. Podem ainda ser considerados na decisão factos essenciais à procedência da pretensão formulada pelo autor ou da exceção ou reconvenção deduzidas pelo réu que, embora insuficientemente alegadas pela parte interessada, resultem da instrução e discussão da causa, desde que aquela manifeste vontade de os aproveitar e à parte contrária tenha sido facultado o exercício do contraditório".

Sobre este preceito fez-se a seguinte observação:

**12.** Pode, porém, considerar-se uma outra situação: os factos alegados são insuficientes, mas o Tribunal não proferiu despacho de aperfeiçoamento, revelando-se em julgamento os novos factos concretizadores da posse. Neste caso continuam a deparar-se-nos factos constitutivos, ou seja, factos que, uma vez provados, conduzem à procedência da ação. A parte que alegou insuficientemente, se desses factos não pudesse beneficiar, dir-se-ia duplamente prejudicada: não beneficiou do aperfeiçoamento e não viu os factos revelados serem admitidos.

---

"O artigo 264.º/3 consagra a atendibilidade dos factos essenciais à procedência da pretensão ou de exceções que 'embora insuficientemente alegadas pela parte interessada, resultem da instrução (e discussão?) da causa, desde que aquela manifeste a vontade de os aproveitar (princípio dispositivo) e tenha sido assegurada à parte contrária a possibilidade de contraprova ou de prova do contrário (princípio do contraditório). A redação da norma já tinha sido enunciada nas Linhas Orientadoras, esclarecendo-se aí que se visavam situações como as de complemento duma causa de pedir complexa ou de concretização de conceitos de direito. Tratava-se, pois, não propriamente de factos *insuficientemente* alegados, mas de factos *não alegados* em complemento ou concretização de outros constantes (nem que fosse com uma generalidade *próxima* da que é própria dos conceitos de direito) dos articulados" ("Revisão do Processo Civil" por Lebre de Freitas, R.O.A., Ano 55, 1995, pág. 417-518, designadamente pág. 430). O texto final respeita ao artigo 264.º do C.P.C. (revisão de 1995/1996).

Argumentar-se-á, a favor do aproveitamento, que a partir do momento em que a lei comete ao Tribunal o dever de suprimento das insuficiências ou imprecisões na exposição ou concretização da matéria de facto (artigo 590.º/3) não faz sentido que a insuficiência de factos cujo suprimento não foi ordenado não justifique o aproveitamento dos factos revelados na instrução da causa que colmatam essa insuficiência. A preclusão derivada da omissão de reclamação obviamente não deve estender os seus efeitos à proibição da admissão dos factos novos.

Dir-se-á, contra o aproveitamento, que esta é a consequência da preclusão derivada da omissão de reclamação do despacho de aperfeiçoamento; dir-se-á ainda que esta é a consequência da omissão de alegação de factos essenciais.

Não se nos afigura que a preclusão tenha este alcance: ou seja, do que se trata agora de saber é se os factos novos essenciais que resultaram da instrução da causa devem ou não devem ser admitidos independentemente da possibilidade de a parte os ter alegado oportunamente.

**13.** Isto tem interesse, porque se os factos alegados não eram suficientes para se poder considerar que o autor possuía como proprietário há longos anos o aludido imóvel, tais factos são factos essenciais

*concretizadores e, por conseguinte, o Tribunal podia deles conhecer officiosamente.*<sup>8</sup>

A lei, como resulta do artigo 5.º/1, alínea b), admite o aproveitamento destes factos.

*Suficiência dos factos alegados e factos novos resultantes na instrução*

**14.** Fica-nos uma última situação: os factos alegados foram suficientes e, por conseguinte, não se pôs ao Tribunal a necessidade de convidar ao aperfeiçoamento, mas o autor decaiu na sua prova; a ação apenas pode ser julgada procedente com base nos factos resultantes da instrução.

Pergunta-se: franqueou a lei a admissibilidade dos novos factos revelados durante a instrução da causa a *todos* os factos suscetíveis de concretizar ou de complementar os factos alegados?

*Sentido interpretativo do artigo 5.º*

---

<sup>8</sup> Estas considerações valem igualmente para os factos concretizadores. Alegando o autor facto genérico conclusivo - que trata do terreno como seu dono há muitos anos - os factos mencionados são todos factos concretizadores e, por conseguinte, ainda que não tivesse sido proferido despacho de aperfeiçoamento, o Tribunal pode sempre considerá-los nos termos do artigo 5.º/2, alínea b).

**15.** Justificar-se-á uma interpretação do artigo 5.º no sentido de se admitirem factos novos essenciais que visem o reconhecimento do direito ou da relação material visados que se revelarem durante a instrução da causa independentemente da suficiência ou insuficiência dos factos essenciais alegados?

Ou tais factos novos apenas devem ser admitidos *a posteriori* quando se constate que, face à prova produzida incidente sobre os factos essenciais alegados de *modo suficiente*, aqueles que o Tribunal considerou provados não se revelam *suficientes* para a qualificação jurídica visada?

Ou, finalmente, tais factos novos pura e simplesmente não podem ser admitidos?

**16.** Não nos parece aceitável o segundo entendimento, assim perspetivado, porque não se trata aqui de uma admissão condicional de factos novos com base na falta de prova dos factos alegados. Atente-se que o juízo sobre a admissibilidade dos factos é prévio e *indiferente* ao juízo de prova sobre esses mesmos factos. Se o Tribunal entender que um facto revelado durante a instrução da causa não é admissível, não pode obviamente declará-lo provado ainda que sobre ele haja incidido prova - designadamente a que o revelou - que levaria a considerá-lo provado.

**17.** Não existindo atualmente separação entre o julgamento de facto e o julgamento de direito, o juiz, no processo íntimo de análise dos factos e do direito,

começará por verificar se determinados factos novos revelados na instrução são admissíveis e só depois decidirá se deve julgá-los provados ou não provados<sup>9</sup>.

**18.** A noção de facto concretizador ou a de facto complementar parece pressupor uma situação de *insuficiência de alegação*.

**19.** De um ponto de vista conceptual importa atentar que a suficiência ou insuficiência podem ser consideradas relativamente aos factos essenciais *concretamente* alegados, mas também podem ser consideradas relativamente a todos os factos essenciais que podiam ter sido alegados e não foram.

**20.** À luz desta última perspetiva, e tratando-se designadamente de uma causa de pedir complexa, a complementaridade seria sempre considerada em função da

---

<sup>9</sup> A circunstância de se produzir prova sobre o facto novo não significa necessariamente que o Tribunal fique vinculado no sentido de se lhe impor a admissibilidade desse facto. No entanto, se resultar da audiência que o Tribunal proferiu decisão, admitindo a prova requerida, ou determinando-a oficiosamente, incidente sobre facto novo revelado em julgamento - v.g. convocando testemunha, designando prova pericial, etc. - o Tribunal fica vinculado tão somente quanto a essa decisão; tal vinculação não obsta a que, na sentença, o juiz considere que tal facto novo não pode relevar por razões de ordem substantiva (o facto em causa não poderia ser provado por testemunhas) ou processual (o facto referencia-se a diversa causa de pedir).

relação material que fundamenta o direito que se pretende reconhecido.

O conceptualismo revela por vezes algumas fragilidades: no caso, acode ao espírito a estranheza de se considerar provado o facto essencial complementar de um facto alegado sem que este esteja provado.

**21.** Dir-se-á então que a complementaridade deve ser encarada de modo a abranger, não apenas a realidade que completa a que foi insuficientemente alegada, mas também aquela que se *acrescenta ou se adiciona* à factualidade que foi suficientemente alegada com esta se *conjugando* (complementando) de modo a alcançar-se com efetividade a compreensão normativa visada.

**22.** No caso apontado, a lei referencia o facto jurídico de que deriva o direito real - a propriedade - ou seja, como referia Anselmo de Castro, "seja qual for a causa de pedir concreta da relação jurídica invocada, tais direitos" - direito de propriedade, direitos absolutos - são sempre os mesmos individualizando-se pelo objeto e não pela causa. Assim, numa ação de reivindicação a causa de pedir será o direito de propriedade em si próprio, dado que tal direito é o mesmo, quer tenha como fonte a sucessão, a compra e venda, a prescrição, a doação ou qualquer outro título"<sup>10</sup>.

---

<sup>10</sup> *Direito Processual Civil Declaratório*, Vol I, 1981, pág. 205.

Ora, nas ações reais, posto que a lei imponha a menção do facto de que deriva o direito real (artigo 581.º/4), "aventa-se a ideia de que o título aquisitivo da propriedade é sempre a usucapião, pois os outros apenas podem transmitir a propriedade, mas não constituí-la"<sup>11</sup> e, assim sendo, a complementaridade ou concretização não se referenciam ao facto jurídico de que deriva o direito real, mas ao conjunto dos factos que visam provar a aquisição da propriedade por usucapião.

**23.** Nas causas em que a causa de pedir se referencia ao facto jurídico, a concretização ou complementaridade a que alude o artigo 5.º/2, alínea b) não se referenciam necessariamente aos factos concretos "que as partes hajam alegado"; referenciam-se, pelo menos nas ações reais, ao objeto da ação individualizado através do seu próprio conteúdo: no caso, o reconhecimento da propriedade por usucapião. Por isso, a insuficiência é considerada em função de todos os factos que permitem esse reconhecimento e não em função dos factos concretos alegados para o efeito.

**24.** O juiz, quando da prolação da sentença, verificará, como se disse, se os factos novos essenciais revelados têm em vista o pedido e causa de pedir determinados à luz dos factos alegados. Se assim suceder por certo que tais factos, se fossem insuficientes os

---

<sup>11</sup> *Noções Elementares de Processo Civil* por Manuel A. Domingos Andrade, 1976, pág. 322

alegados tendo em vista a norma (ou normas) a integrar, concretizariam ou complementariam os alegados.

O juiz passará a considerá-los, se não houver razão obstativa de ordem processual ou substantiva, julgando-os provados ou não provados. E por certo também o juiz igualmente os deve considerar, ainda que sejam suficientes os factos alegados e ainda que estes se tenham provado, pois relevam todos eles para a procedência da pretensão.

**25.** De um ponto de vista prático, que não deve ser minimizado, este entendimento é de aplicação fácil e de alcance equitativo: basta pensar que, a não se considerarem tais factos novos, uma alteração da matéria de facto no tocante aos factos provados, designadamente no âmbito de recurso interposto em que se impugnasse a matéria de facto, poderia levar a ação à improcedência, o que já não sucede a partir do momento em que se admitem os factos novos.

**26.** Do exposto resulta que, no caso apontado, o Tribunal reconheceria a admissibilidade de tais factos revelados na instrução da causa e, uma vez provados tais factos novos - os únicos provados - não poderia com base neles deixar de reconhecer a posse do autor sobre o aludido prédio rústico.

**27.** Sabendo-se que, não havendo registo do título nem da mera posse, a usucapião só pode dar-se ao fim de quinze anos, se a posse for de boa fé, e de vinte anos, se for de má fé (artigo 1296.º do Código Civil), os

factos que se revelem durante a instrução demonstrativos de que o autor agia perante toda a população como dono daquela propriedade são factos concretizadores da invocada posse pública, mas são igualmente complementares dos demais factos que, em conjunto com aqueles, permitem considerar provada a usucapião pelo decurso de quinze anos de posse de boa fé e pública.

**28.** Significa isto que o Tribunal pode considerar o facto novo revelado em audiência considerando que o autor praticou todos aqueles atos à vista e com conhecimento de toda a comunidade, visto que inequivocamente se está face a um facto complementar dos factos alegados demonstrativos da posse, muito embora seja este facto também um facto essencial tendo em vista a prova da usucapião.

*Factos novos integrativos de diversa previsão normativa*

**29.** Se A. pede a condenação de B. no pagamento de sinal dobrado porque, celebrado contrato-promessa de compra e venda que, de acordo com o estipulado, devia ter sido realizada no prazo de 6 meses, cumprindo ao promitente vendedor a marcação da escritura, o que este não fez, nem mesmo depois de ser interpelado para o fazer no prazo de 30 dias que lhe foi fixado, será que o decaimento do autor no pedido pela falta de prova destes factos pode ser impedido pela revelação em julgamento do facto novo não alegado consistente na celebração, já decorridos os 6 meses estipulados, pelo promitente vendedor de contrato-promessa de compra e venda com outro

indivíduo a quem entregou, para utilização, esse mesmo imóvel?<sup>12</sup>

Estamos, no caso, não diante de um facto concretizador ou complementar dos factos alegados, mas perante um facto novo essencial integrativo de diversa previsão, a saber, o incumprimento definitivo do contrato-promessa por perda objetiva de interesse na prestação por parte do autor, promitente comprador que não tem interesse na aquisição de propriedade de um imóvel ocupado.

Repare-se que no primeiro caso a causa de pedir invocada não era posta em causa, digamos assim, pela prova dos factos novos: tinha-se em vista saber se o autor era possuidor do prédio rústico pelo tempo necessário à aquisição da propriedade por usucapião. Tratava-se tão somente de saber se, apesar de serem suficientes os factos alegados para a prova da invocada posse, o Tribunal podia ainda assim considerar factos novos revelados na discussão do litígio, não se estando, portanto, a visar uma nova realidade causal.

No exemplo agora indicado constata-se que o autor não alegou *factos* visando a perda objetiva do interesse na celebração da escritura de compra e venda em consequência de, decorrido já o prazo fixado para a outorga da escritura de compra e venda, o promitente

---

<sup>12</sup> Pressupõe-se que não estamos diante de facto superveniente.

vendedor ter outorgado contrato-promessa com terceiro a quem entregou, para utilização, o imóvel, integrando tais factos um diverso conceito normativo causal: a perda de interesse na realização da prestação.

*Alegação de factos essenciais e doutrina da substanciação*<sup>13</sup>

**30.** Quando a lei refere que "às partes cabe alegar os factos essenciais que constituem a causa de pedir" (artigo 5.º/1 do C.P.C.) não parece que se esteja a afastar a doutrina da substanciação de acordo com a qual, como é sabido, se exige a indicação do facto jurídico concreto em que se baseia o direito do autor". Aliás, o C.P.C. de 2013 não alterou nos artigos 186.º, 580.º, 581.º a redação dos correspondentes artigos 193.º, 497.º e 498.º do C.P.C. de 1961.

**31.** De acordo com este entendimento, "o tribunal não conhece de *puras abstrações*, de meras *categorias legais*; conhece de factos *reais, particulares e concretos* e tais factos quando sejam suscetíveis de produzir efeitos jurídicos, é que constituem a causa de pedir. Como nota Chiovenda e já assinalámos, a *causa*

---

<sup>13</sup> Como refere Anselmo de Castro, *loc. cit.*, "para a doutrina da substanciação a causa de pedir, ainda nos direitos absolutos, será o facto gerador do direito, divergindo a ação sempre que seja diferente o facto constitutivo invocado. Daí a designação 'teoria da substanciação': o que substancia ou fundamenta a ação (a pretensão) igualmente a individualiza" (pág. 206).

*petendi* não é *norma de lei* que a parte invoca em juízo; é o facto que se alega como capaz de converter em *concreto* a vontade *abstrata* da lei".<sup>14</sup>

### *Causa de pedir*

**32.** Ou, pelo contrário, deveremos hoje considerar afastado este entendimento? Pode aceitar-se que, tendo o autor proposto ação de divórcio com fundamento em determinados factos que consubstanciam adultério, o tribunal, face à revelação de outros factos não alegados - por exemplo, agressões que vitimaram o autor - decrete o divórcio? Pode aceitar-se que, não invocada pelo autor a perda de interesse na outorga da escritura de compra e venda mas tão somente o incumprimento definitivo por recusa do cumprimento por parte do promitente vendedor, o Tribunal condene o promitente vendedor no pagamento do sinal dobrado por incumprimento definitivo do contrato-promessa por falta de interesse do promitente comprador? (artigo 808.º do Código Civil)?

**33.** Se a lei impõe a alegação de factos essenciais que constituem a causa de pedir (artigos 5.º/1 e 552.º/1, alínea d)) é essa causa de pedir que concretamente o Tribunal deve considerar. A admissibilidade de novos factos pressupõe que a causa de pedir não seja alterada. Tratando-se de factos

---

<sup>14</sup> *Código de Processo Civil Anotado* por José Alberto dos Reis, Vol III, 3.ª edição, 1981, pág. 125/128.

complementares ou concretizadores dos factos alegados que obviamente caracterizam a causa de pedir não se vê que tal possa suceder. A dificuldade centra-se, portanto, desde logo na definição da causa de pedir a considerar no caso concreto.

**34.** Se a parte alega factos que não são suficientes para a procedência da ação, não é a falta ou ininteligibilidade de causa de pedir o que está em causa, mas a improcedência da ação à luz da *caracterizada* causa de pedir. Se A. pede a condenação de B. no pagamento do preço por fornecimentos, a causa de pedir não está suficientemente caracterizada - que fornecimentos foram efetuados, qual o período de tempo a que respeitam? - mas, com base na doutrina da substanciação, não pode aceitar-se a condenação do réu considerando que afinal o valor reclamado respeitava, não ao preço da mercadoria fornecida, mas aos prejuízos que resultaram para o vendedor pelos custos de depósito da mercadoria em consequência do atraso pelo comprador na receção da mercadoria.

**35.** A complementaridade ou a concretização têm em vista uma determinada causa de pedir que, sob pena de ineptidão, há de estar minimamente caracterizada desde a petição de modo a que se haja com a citação estabilizada a instância (artigos 186.º, 259.º/2). Assim, o incumprimento definitivo daquele contrato-promessa face à interpelação admonitória, o divórcio por violação do dever de fidelidade face ao alegado adultério, o não pagamento do preço de mercadoria fornecida *referenciam-se sempre aos factos essenciais alegados que constituem a*

*causa de pedir*, não admitindo a lei a consideração oficiosa de factos essenciais não alegados referenciados a causa de pedir diversa daquela que deles resulta.

**36.** Quando o adultério constituía fundamento autónomo do divórcio ou de separação judicial de pessoas e bens (artigo 1778.º, alínea a) do Código Civil de 1966), as agressões físicas integravam o fundamento que constava da alínea g) desse mesmo artigo 1778.º, a saber, "qualquer outro facto que ofenda gravemente a integridade física ou moral do requerente".

No entanto, atualmente, a norma que tais factos têm em vista é a que consta da alínea d) do artigo 1781.º do Código Civil - "quaisquer outros factos que, independentemente da culpa dos cônjuges, mostrem a ruptura definitiva do casamento" e, por isso, a menção de agressões, a par do adultério, constituem factos concretizadores da ruptura do casamento.

Esta previsão normativa pode ser preenchida com *quaisquer* factos que evidenciem o fim do casamento.

**37.** Releva nas ações constitutivas "o facto concreto que se invoca para obter o efeito pretendido" (artigo 581.º/4); então, assim sendo, dir-se-á, o facto concreto essencial a atender é aquele que foi *concretamente* alegado de modo suficiente para a caracterização da causa de pedir e não todos os factos essenciais suscetíveis de preencher a categoria normativa "ruptura definitiva do casamento".

**38.** Se o autor alega factos imprecisos ou insuficientes para a caracterização do adultério enquanto ato violador do dever de fidelidade (artigo 1672.º do Código Civil), pergunta-se: o convite ao aperfeiçoamento não lhe permite invocar outros factos essenciais diversos dos que se destinam a provar o adultério enquanto causa *concretamente alegada* que evidencia "ruptura definitiva do casamento" face ao disposto no artigo 265.º conjugado com o artigo 591.º/6?

**39.** À luz da doutrina da substanciação, a causa de pedir não se reconduz à categoria normativa tida em vista ("ruptura definitiva do casamento"; consubstancia-se nos factos concretos alegados de tal sorte que a ação não deixará de proceder, caso os factos preencham categoria normativa diversa da que foi visada. Assim, se o autor pede o divórcio considerando que há uma ruptura definitiva do casamento alegando que, por causa do invocado adultério, deixou de fazer vida comum com o réu há mais de um ano, apesar de ambos partilharem a mesma casa, o que só sucede por razões económicas, o Tribunal, ainda que não se prove o adultério, não deixará de julgar a ação procedente constatada a separação de facto por um ano consecutivo (artigo 1781.º, alínea a) do Código Civil).

**40.** No entanto, tratando-se de factos complementares ou concretizadores, estes, como se disse, referenciam-se em função "dos que as partes hajam alegado" (artigo 5.º/2, alínea b). Nas ações em que a causa de pedir "é o facto concreto ou a nulidade específica que se invoca para obter o efeito pretendido",

a complementaridade ou concretização devem ser vistas em função desses factos concretos e não em função da própria pretensão emergente do facto jurídico invocado como sucede tratando-se de direito real.

**41.** Por isso, revelados que sejam durante a instrução da causa factos essenciais nunca alegados caracterizadores de agressão física, o Tribunal - dir-se-á - não afastada a doutrina da substanciação, não pode admitir tais factos e, com base neles, decretar o divórcio. Por outras palavras, a complementaridade ou concretização não deixam a órbita da causa de pedir consubstanciada nos factos concretamente alegados para passarem a abranger a órbita da previsão normativa que os factos visam preencher.

**42.** Note-se, porém, que uma alegação factual imprecisa pode suscitar fundadas dúvidas. Se o autor alegou que a ruptura do casal é definitiva porque o réu incorreu em atos violentos demonstrativos da violação do dever de recíproco respeito, designadamente a ligação sentimental do réu com outra pessoa, a prova em julgamento de atos concretos de agressão constitui ato concretizador de facto essencial conclusivo alegado: a prática de atos violentos que vitimaram o autor.

**43.** Não se verificando tal situação, só se pode aceitar tal facto novo essencial não alegado se não reconduzirmos a causa de pedir à violação de deveres conjugais que "mostrem a ruptura definitiva do casamento" (artigos 1672.º e 1781.º, alínea d) do Código Civil). A

causa de pedir invocada seria o limite, a revelação dos factos novos no decurso da instrução seria a condição.

**44.** No exemplo figurado, resultando da instrução que o réu agredira o autor, nenhuma dúvida se suscita de que tal facto traduz violação do dever de respeito e, por si, é suscetível de demonstrar a ruptura do casamento. Este facto não é todavia complementar nem concretizador dos factos invocados comprovativos do adultério demonstrativos da violação do dever de fidelidade; nem se pode afirmar que este facto - a agressão - seria alguma vez suscetível de se conjugar com os factos alegados visando demonstrar a ruptura definitiva do casamento por violação do dever de fidelidade.

**45.** Repare-se todavia no seguinte: a violação dos deveres conjugais não constitui a referência normativa causal com base na qual se irá reconhecer ou não a "ruptura definitiva do casamento". É que, hoje, a *culpa* não releva enquanto fundamento do divórcio; releva a constatação dos factos que evidenciem *tout court* a existência de uma ruptura. Então, assim sendo, os factos integrativos do divórcio são *todos os factos*, entre outros, suscetíveis de revelar essa ruptura que é *ela em si a causa do pedido de divórcio*.

**46.** Trata-se, portanto, mais uma vez, de ponderar se a suficiência dos factos alegados obsta ou não obsta a que o Tribunal possa admitir factos complementares dos factos alegados no sentido que considerámos anteriormente: factos que se conjugam com os

alegados tendo em vista o preenchimento da realidade normativa causal. Ora, para esta concorrem todos os factos essenciais ocorridos, existindo sempre insuficiência quando não são alegados todos os factos que podiam ter sido alegados.

**47.** O Tribunal, revelada a agressão em julgamento, pode considerar oficiosamente este facto e decretar o divórcio; também, no âmbito do pré-saneador, a parte pode alegar este facto ainda que haja sido convidada a alegar factos concretizadores de uma alegação insuficiente de adultério. Acrescente-se, em nota final, que se a causa de pedir fosse constituída pela violação culposa de deveres conjugais, não podia o autor invocar factualidade integrativa de diversa causa de pedir: a violação do dever de respeito quando estava em causa a violação do dever de fidelidade.

#### *Factos instrumentais*

**48.** Quanto aos factos instrumentais não impende sobre as partes nenhum ónus de alegação. É também aqui evidente que é do interesse das partes a alegação de factos instrumentais - que são aqueles que, por si, não bastam para a procedência da ação ou da exceção, como sucede com os factos essenciais, mas permitem "inferir a demonstração dos correspondentes factos principais"<sup>15</sup>.

---

<sup>15</sup> Teixeira de Sousa, *loc. cit.*,pág. 72

**49.** Nalguns casos será seguramente difícil a qualificação de um facto como instrumental ou como facto essencial. No exemplo anteriormente apontado, pelo menos alguns atos mencionados integrativos da posse por si sós não seriam suficientes para se considerar que o autor era um possuidor. Tais atos poderiam por tal motivo ser vistos como atos meramente instrumentais. Importa, segundo nos parece, ter, quanto a este aspeto, algum cuidado: um facto que, em si, não permita preencher a categoria normativa causal visada, não é necessariamente um facto instrumental. Não se afigura que a natureza essencial do facto deixe de subsistir pela circunstância de ele carecer de se conjugar - de se complementar - com outro facto para se preencher o tipo legal visado, o que sucede frequentemente nas causas de pedir complexas.

**50.** Há, no entanto, factos instrumentais que, pelo seu significado probatório, quase se confundem com os factos essenciais alegados. Veja-se o caso, que era muito comum nos tribunais, da ação de despejo com fundamento na falta de residência permanente do arrendatário. Alegando o autor que o réu não habita no local arrendado - seria este hoje o tema de prova - a concretização dessa afirmação, equivalente à menção de que o réu não tem no local arrendado a sua residência permanente, fazia-se normalmente alegando-se que ali não come, não dorme nem é visto. A ausência de prova sobre tais factos apoiada em prova testemunhal e por inconcludência nos gastos de luz, água e gás levaria a ação à improcedência; assim não sucederá perante o facto novo instrumental revelado em julgamento de que o réu

vive noutra localidade em casa própria, adquirida por si, ali vivendo com os filhos menores.

#### *Âmbito da oficiosidade*

**51.** Atente-se que o Tribunal pode considerar os factos complementares ou concretizadores revelados na instrução da causa ainda que a parte a quem aproveitam nada diga, mas o Tribunal apenas pode considerar tais factos se à parte contrária tiver sido proporcionada a possibilidade de se pronunciar (artigo 5.º/1, alínea b).

É certo, quanto aos factos dessa natureza que se revelam na discussão da causa, que a presença dos mandatários implica o conhecimento dos factos e a possibilidade de se pronunciarem sobre eles; é certo também que, tratando-se de factos que resultem de atos praticados na fase de instrução, pode assim não suceder. Mas isso não significa que o Tribunal possa sem mais considerar tais factos adquiridos em termos probatórios.

**52.** Não tem, a nosso ver, o juiz, no decurso do julgamento e perante o desenrolar da prova, de mencionar *pari passu* que estão a ser revelados factos novos de natureza instrumental. As partes não podem deixar, perante tais factos, se entenderem que se justifica a produção de prova destinada a infirmar o que brotou de novo no julgamento, requerê-la efetivando o exercício do contraditório.

**53.** A possibilidade de exercício do contraditório é fundamental. Por isso, constatando o juiz

que determinado facto revelado em audiência - a instrução não constitui uma fase estanque, prolonga-se durante a audiência final e mesmo, limitadamente embora, para além dela - constitui facto complementar ou concretizador dos factos que as partes hajam alegado à luz da causa de pedir que deles promana, deve o juiz, na audiência, informar as partes da relevância desse facto e da natureza que o caracteriza no âmbito do litígio a fim de, querendo, exercerem o contraditório. Tal matéria passa a constituir tema de prova à semelhança do que sucede com os factos supervenientes que interessam à decisão da causa (artigo 588.º/6). Se o juiz não tiver ampliado o tema de prova em audiência, pode reabri-la para o efeito (artigo 607.º) salvo se a parte interessada declarar que não pretende exercer o contraditório relativamente a tal matéria; o Tribunal da Relação pode igualmente determinar a ampliação do tema de prova a fim de ser objeto de discussão a nova factualidade que resulta da instrução da causa (artigo 662.º/2, alínea c).

**54.** Na verdade, o exercício do contraditório pressupõe uma clara definição dos temas de prova; entende-se que o Tribunal pode conhecer desses factos revelados na instrução da causa independentemente da vontade das partes sem o que afinal não existiria oficiosidade. E se esta existe é precisamente para se viabilizar, tanto quanto possível no interesse da verdade, uma ampla cognoscibilidade em matéria de facto. No entanto, o processo está fundado em princípios fundamentais um dos quais é precisamente o princípio do contraditório.

**55.** Ora se aceitamos que o juiz pode conhecer de factos complementares e concretizadores com o âmbito já mencionado e se entendemos que a possibilidade de conhecimento dos factos novos não está dependente da vontade das partes quando eles são revelados em audiência ou na instrução da causa, não seria aceitável que as partes pudessem ficar sujeitas à incerteza decorrente da consideração pelo juiz de uma realidade de facto essencial sem existir um juízo prévio sobre a relevância dessa realidade.

#### *Poderes do Tribunal*

**56.** O Tribunal pode impedir direta ou indiretamente a produção de prova sobre factos alegados?

A resposta é afirmativa. Se o artigo 6.º/1 prescreve que o juiz pode recusar "o que for impertinente ou meramente dilatório" é evidente que devem ser recusadas as diligências de prova e também a produção de prova admitida sobre factos impertinentes ou meramente dilatórios. Também o artigo 410.º prescreve que a instrução tem por objeto "os factos necessitados de prova" e não são seguramente factos necessitados de prova os factos impertinentes ou meramente dilatórios.

A circunstância de o juiz oficiosamente<sup>45</sup> sujeitar ao crivo do contraditório factos complementares<sup>14s</sup> ou concretizadores que estejam no âmbito dos seus poderes de cognição, não obsta, como é evidente, que a parte interessada requeira que seja constituído como tema de prova determinado facto de natureza

complementar ou concretizadora revelado em audiência e viabilizado o contraditório.

*Temas de prova*

**57.** No entanto, a instrução tem em primeira linha (artigo 410.º) por objeto "os temas de prova enunciados"(artigo 596.º/1) e aqui já estamos perante uma alegação factual de natureza genérica.

**58.** Se o tema de prova consiste em saber se o acidente resultou da invasão da faixa de rodagem onde circulava o veículo A. pelo veículo B que, vindo de entroncamento à direita, considerado o sentido de marcha daquele, não parou ao sinal de Stop ali existente, toda a averiguação sobre factos complementares, concretizadores e instrumentais referentes ao mencionado tema de prova não deixará de ser admissível exatamente nos mesmos termos em que seria admissível a produção de prova que sobre eles houvesse de incidir quesitados que fossem *per se*. A prova de que o condutor entrou no entroncamento desrespeitando o sinal de aproximação de estrada com prioridade e não o sinal de Stop não pode deixar de ser admissível conquanto se esteja face a um facto essencial concretizador da alegada existência no local de sinal de trânsito que não confere prioridade a quem circula nessa via. A concretização não deve ser vista com referência ao assinalado sinal de Stop, mas com referência a um assinalado sinal de perda de prioridade sob pena de se beneficiar quem alega genericamente no confronto com aquele que, embora errando, procura concretizar o mais possível as razões que entende assistir-lhe.

**59.** A elaboração de temas de prova não constitui todavia nenhum passaporte para um interrogatório de testemunhas não factual do tipo "diga o senhor s.f.f. o que sabe sobre o acidente ocorrido entre os veículos A. e B"; tão pouco constitui passaporte para um interrogatório em que a parte interroge a testemunha sobre factos alegados sem pertinência para o litígio em concreto do tipo "a senhora testemunha disse que não presenciou o acidente, mas diga-me s.f.f. se aquele é um local em que os veículos circulam habitualmente a grande velocidade, diga-me se o condutor do veículo B é pessoa cuidadosa na condução sendo impensável que alguma vez desrespeitasse o sinal de Stop que se lhe deparasse à entrada de entroncamento, etc. etc.).

**60.** Por isso, em audiência final, a prova há de principiar sempre e tão somente sobre os factos necessariamente essenciais integrativos dos temas de prova enunciados. É certo que a lei, no que à prova pericial respeita, admite que esta se reporte aos factos articulados e não apenas às questões de facto essenciais que se inserem nos temas de prova (artigo 475.º/2). Isto significa que à prova pericial podem interessar, conquanto articulados, factos concretizadores, factos instrumentais e factos complementares desde que se insiram nos temas de prova enunciados o que evidencia o interesse, anteriormente referido, das partes em muitos casos não se limitarem nos articulados à mera alegação dos factos essenciais.

No entanto, como é evidente, a prova será admitida se tais factos forem pertinentes e, por isso, a

lei<sup>16</sup> prescreve que o juiz pode indeferir "as questões suscitadas pelas partes que considere inadmissíveis ou irrelevantes" (artigo 476.º/2).

No decurso da instrução da causa que não se reduz à audiência final - embora seja esta que temos agora principalmente em vista - podem evidenciar-se factos que não tenham sido alegados. São factos novos precisamente porque não foram alegados.

### *Superveniência*

**61.** Tais factos, se forem instrumentais, podem ser sempre considerados pelo Tribunal e, ainda que sejam supervenientes, não estão sujeitos ao regime de admissibilidade constante do artigo 588.º e segs, pois com eles visa-se a prova de factos *revelados durante a instrução da causa*, portanto, de conhecimento oficioso. Com efeito, se A. propõe contra B. ação de despejo alegando que B. não utiliza o local arrendado para habitação há mais de um ano, ninguém o tendo visto nem a mulher nem aos filhos, constitui facto instrumental a menção de que no local arrendado está a viver a filha casada do réu que o réu visita de tempos a tempos.

**62.** Se forem factos complementares ou concretizadores dos factos que as partes hajam alegado, afigura-se-nos distinguir as situações de superveniência

---

<sup>16</sup> Ainda que o não dissesse, seria de entender da mesma forma.

subjetiva das situações de superveniência objetiva. Se o tribunal pode conhecer oficiosamente dos factos revelados durante a instrução da causa que sejam complemento ou concretização dos factos alegados com o sentido que já foi referido, a necessidade de se provar que a parte não tinha conhecimento do facto excluiria a própria oficiosidade. Já quanto à superveniência objetiva, a necessidade da sua alegação resulta da oficiosidade valer quanto aos factos novos conexcionados com os factos alegados. Sucede que os factos novos a ter em conta oficiosamente são todos e apenas aqueles *suscetíveis* de terem sido alegados, ou seja, todos os que já se tinham verificado quando a ação foi proposta.

#### *Prova*

**63.** Constitui facto essencial complementar dos factos alegados reveladores da incapacidade do testador entre os quais o de se esquecer do nome de pessoas próximas, o de se esquecer de que já falecera o seu cônjuge, pedindo a sua presença e lastimando-se da sua ausência etc. etc., a menção efetuada em audiência final de que ele padecia há anos de doença de Alzheimer que tinha já atingido um grau de evolução em que o próprio não estava apto a medir o sentido da sua própria declaração (artigo 2199.º do Código Civil).

**64.** Se em muitos casos a revelação de tais factos não constituirá uma surpresa no sentido em que, atento o alegado, seria admissível que da prova resultasse esse facto novo - parece-nos ser o caso do exemplo apontado respeitante à posse - já noutros - será

o que acontece no exemplo da incapacidade - o facto é inesperado porque seria de esperar que, pela sua relevância, fosse o primeiro a ser alegado. A controvérsia sobre a incapacidade do testador quando lavrou o testamento tinha em vista uma situação em que os factos apontariam para uma incapacidade accidental e não para uma incapacidade permanente.

**65.** Não pode, a nosso ver, ser inviabilizada a produção de prova destinada a infirmar o que desses factos resulta (v.g. a junção aos autos de toda a documentação clínica respeitante ao testador e apreciação pericial tendo em vista saber se, face ao que da documentação clínica consta, padecia o testador da referida doença) pois à parte prejudicada com a valorização probatória desses factos novos "a possibilidade de se pronunciar" sobre eles não se restringe ao exercício do contrainterrogatório, ou seja, "as instâncias indispensáveis para se completar ou esclarecer o depoimento" (artigo 517.º/2). Com isto se quer dizer que em muitos casos o exercício do contraditório pode implicar atos de instrução relevantes.

**66.** Aliás, no âmbito do despacho pré-saneador, a lei admite que seja apresentado novo articulado em que se complete ou corrija o inicialmente produzido (artigo 590.º/4) ficando os factos aditados sujeitos às regras gerais sobre contraditoriedade e prova (artigo 590.º/5). De igual modo o exercício do contraditório e prova também são admissíveis se houver que proceder ao suprimento das insuficiências da matéria de facto na audiência prévia com a diferença de que, em tal caso, é desnecessária a

apresentação de articulado visto que, logo nessa ocasião, devem ser indicados os factos que integrem o exercício do contraditório.

**67.** Atente-se, porém, que a parte que não alegou factos essenciais ou complementares dos factos essenciais alegados corre o risco, se deles tinha conhecimento quando propôs a ação, de não poder beneficiar da sua aquisição processual se tais factos não "entrarem" no processo por via da instrução da causa.

**68.** Assiste-lhe o direito de produzir prova sobre factos que se tenham revelado durante a instrução da causa salvo, como é evidente, se o Tribunal considerar que tais factos não são relevantes ou que, embora relevantes, não podem ser considerados por implicar a sua aquisição processual violação da causa de pedir<sup>17</sup>.

---

<sup>17</sup> A consideração de factos novos revelados na instrução da causa não significa, assim sendo, que a parte tenha incorrido em insuficiência de alegação. Refira-se que o convite que o Tribunal deve dirigir tendo em vista o aperfeiçoamento não é admissível se os factos em causa constituírem causa de pedir diversa da causa de pedir alegada ou que a parte tinha concretamente em vista. Ex: A. demanda B. considerando que o veículo segurado não respeitou o sinal de stop invadindo a faixa em que circulava; B. nega a existência naquele momento no local do embate de um sinal de Stop que dali teria sido removido ou de qualquer outro sinal que conferisse prioridade ao condutor do veículo A.; resultando todavia do auto de sinistro elaborado pela autoridade policial a existência de rastros de travagem e a referência pelo condutor do veículo A. que o outro

Concluindo:

I- A lei não impõe qualquer limitação ao ónus de alegação dos factos, dispondo as partes de toda a liberdade para alegarem os factos essenciais e instrumentais que repute convenientes, aceitando-se que o façam de forma exaustiva visto que o seu aproveitamento oficioso em fase ulterior do processo está condicionado à sua revelação na instrução da causa.

II- A superveniência subjetiva não obsta à admissibilidade de factos novos que resultam da instrução da causa pois a lei admite o seu conhecimento oficioso.

---

veículo surgiu subitamente na via em manobra de travagem, não pode o Tribunal convidar o A a alegar que o veículo segurado em B circulava com velocidade inadequada para quem se aproxima de um cruzamento, ainda que com prioridade por vir da direita, impondo-se sempre uma manobra de aproximação à via realizada lenta e cuidadosamente? Implicam tais factos novos não alegados causa de pedir diversa? A causa de pedir em acidentes de viação é complexa, inclui todos os factos que contribuíram para a eclosão do acidente. Se considerarmos apenas os factos alegados (o condutor do veículo segurado entrou na via violando sinal de Stop), a falta de prova desse facto conduz à improcedência da ação porque afinal lhe assistia prioridade; provando-se os factos que resultaram da instrução da causa, ou seja, que o veículo segurado na ré, beneficiando da prioridade por se apresentar pela direita, entrou com velocidade no cruzamento sem abrandar a velocidade de que vinha animado, pode decidir-se que a responsabilidade do acidente pertence aos dois condutores.

III- A admissibilidade de factos complementares ou concretizadores pressupõe que se conexione (a) com factos que as partes hajam alegado, que resultem da instrução da causa (b) e que as partes (c) sobre eles tenham tido a possibilidade de se pronunciarem.

IV- Os factos novos têm de respeitar a causa de pedir que emerge dos factos concretamente alegados; no entanto, no que respeita à qualificação jurídica, esta pode ser diversa da que as partes tinham em vista à luz da causa de pedir que invocaram; ou seja, a causa de pedir é aquela que resulta dos factos alegados e, por conseguinte, o direito pode ser reconhecido ainda que fundado em causa de pedir diversa da invocada desde que esta tenha suporte nos factos alegados.

V- Não obsta à admissibilidade dos factos novos que resultam da instrução da causa enquanto factos complementares ou concretizadores dos factos alegados a suficiência destes tendo em vista a pretensão deduzida.

VI- A complementaridade ou concretização dos factos novos deve ser considerada à luz da causa de pedir que emerge dos factos concretamente alegados e a conexão com estes deve ser considerada, tendo em vista a totalidade dos factos ocorridos integrativos dessa causa de pedir que podiam ter sido alegados e não foram alegados, interpretação que está em conformidade com a letra e o espírito do artigo 5.º do C.P.C.

VII- Os factos novos concretizadores podem ser tanto os factos que emergem de conclusões de facto

alegadas como os que emergem de conceitos de direito desde que estes se conexionem com factos alegados respeitantes à mesma causa de pedir.

VIII- Se o Tribunal, no decurso da instrução, constatar que se evidenciam factos de natureza complementar ou concretizadora deve considerar oficiosamente que tais factos constituem tema de prova, convidando as partes para, querendo, quanto a eles exercerem o contraditório.