

Também o regime do processo civil é diverso do processo penal tributário: de acordo com o artigo 97.º, n.º 1, do Código de Processo Civil, perante uma questão prejudicial da competência dos tribunais administrativos, *pode o juiz sobrestar na decisão* até que o tribunal competente se pronuncie.

A suspensão obrigatória do processo penal tributário, nos casos previstos no artigo 47.º, n.º 1, do RGIT, coloca, assim, desde logo, o seguinte problema: qual a razão que justifica a disparidade entre este regime e os do processo penal comum e do processo civil?

Note-se, todavia, e antes de mais, que — como o Tribunal Constitucional já teve oportunidade de por diversas vezes afirmar — a Constituição não impõe a unidade de regimes nos diversos ramos do direito processual.

A razão da diferença de regimes aqui em discussão não pode, como é evidente, residir na possibilidade de existência de questões prejudiciais de natureza administrativa ou fiscal no processo penal tributário — também no processo penal comum e no processo civil podem surgir questões prejudiciais que revistam tal natureza.

No entanto, é também manifesto que questões dessa natureza podem surgir com muito mais frequência no processo penal tributário do que no processo penal comum ou no processo civil — com efeito, o processo penal tributário destina-se ao conhecimento de crimes tributários (cf. artigos 35.º e seguintes do RGIT), pelo que nele importa, desde logo, esclarecer se houve infracção de certas normas de natureza tributária (cf. o artigo 1.º do RGIT), o que constitui questão fiscal.

Por outro lado, dir-se-ia que questões prejudiciais de natureza fiscal surgem, no processo penal tributário, com muito mais pertinência do que nos restantes processos. A questão prejudicial é, por definição, uma questão cuja resolução se revela necessária para a resolução da questão principal — mas é quase inconcebível que num processo penal tributário não seja imprescindível resolver questões de natureza fiscal a ponto de a distinção entre questão principal e questão prejudicial fiscal se chegar mesmo a esbater.

Dada essa frequência, e pertinência, é compreensível que, no processo penal tributário, se não tenha pretendido atribuir ao juiz a faculdade de opção pela suspensão do processo, nos casos a que alude o artigo 47.º, n.º 1, do RGIT, assim se levando às últimas consequências a regra estabelecida no artigo 212.º, n.º 3, da Constituição, que comete aos tribunais administrativos e fiscais «o julgamento das acções e recursos contenciosos que tenham por objecto dirimir os litígios emergentes das relações jurídicas administrativas e fiscais».

Dito de outro modo, não se afigura arbitrário estender esta regra de competência dos tribunais administrativos e fiscais, a título exclusivo, aos casos em que a questão administrativa ou fiscal é submetida à apreciação judicial a título prejudicial e não principal, quando — como sucede no processo penal tributário — seriam muitas as vezes em que o juiz teria de decidir acerca da suspensão ou não suspensão do processo, utilizando critérios de conveniência, nem sempre seguros, e enfrentando a dificuldade de delimitação entre questões principais e prejudiciais.

Assim sendo, justifica-se perfeitamente que, no processo penal tributário, quando surjam questões prejudiciais de natureza administrativa ou fiscal não valha o princípio da suficiência consagrado no artigo 7.º do Código de Processo Penal.

Pode agora perguntar-se o seguinte: a interpretação em análise, embora compreensível no plano dos princípios, não importará, na verdade, uma menor celeridade do processo penal tributário? Por outras palavras: não poderá tal interpretação ter como necessária consequência a indefinida suspensão do processo penal tributário — pois que a não aplicação do regime constante do artigo 7.º do Código de Processo Penal significa, no fundo, a inexistência de um prazo de suspensão (cf. o n.º 4 deste preceito) — e, como tal, uma demora excessiva desse processo?

A este propósito cumpre salientar, em primeiro lugar, que a decisão da questão prejudicial pelo tribunal administrativo ou fiscal não significa, em si mesma considerada, um necessário retardamento do processo principal: é que, não tendo o tribunal onde corre o processo principal competência especial — e, por isso, preparação especial — para o julgamento de questões administrativas e fiscais, a suspensão do processo principal até ao trânsito em julgado da decisão da questão prejudicial e o cometimento da decisão desta questão ao tribunal especialmente competente pode até significar o meio mais célere de resolver a questão prejudicial e, por esta via, o meio mais célere de resolver a questão principal.

Em segundo lugar, a lei prevê um mecanismo que, de algum modo, procura obstar a um indesejável protelamento da decisão da questão prejudicial: nos termos do artigo 47.º, n.º 2, do RGIT — preceito já acima transcrito (supra n.º 7) — «se o processo penal tributário for suspenso, nos termos do número anterior, o processo que deu causa à suspensão tem prioridade sobre todos os outros da mesma espécie».

Ora, tendo o processo que deu causa à suspensão uma prioridade relativa, não pode afirmar-se que a decisão da questão prejudicial

ai proferida ocorrerá, em regra, mais tardiamente do que uma correspondente decisão no processo principal.

É claro que tal prioridade não significa a existência de um prazo máximo de suspensão do processo principal. Mas também cumpre salientar que a existência de um prazo máximo de suspensão não garante, por si só, que a decisão sobre a questão prejudicial seja proferida em prazo razoável: basta pensar que, devolvida a questão prejudicial ao tribunal da causa principal, este tribunal pode eventualmente demorar a decidi-la.

Deste modo, não pode, da inexistência de um prazo de suspensão no processo penal tributário, nos casos previstos no artigo 47.º, n.º 1, do RGIT, inferir-se a violação do direito ao julgamento no mais curto prazo compatível com as garantias da defesa e, assim, a violação dos artigos 2.º e 32.º, n.º 2, da Constituição, como pretende o recorrente.

III — 9 — Nestes termos, e pelos fundamentos expostos, o Tribunal Constitucional decide negar provimento a recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 20 unidades de conta.

Lisboa, 17 de Maio de 2006. — *Maria Helena Brito — Rui Manuel Moura Ramos — Maria João Antunes — Carlos Pamplona de Oliveira Artur Mauricio.*

Acórdão n.º 320/2006

Processo n.º 157/2006

Acordam em conferência no Tribunal Constitucional:

1 — Por Acórdão de 15 de Novembro de 2005, o Supremo Tribunal de Justiça julgou inadmissível o recurso de revista que V. Carneiro & A. Rafael, L.^{da}, pretendia interpor a impugnar o Acórdão de 25 de Janeiro de 2005 da Relação do Porto. No mesmo acórdão, o Supremo Tribunal de Justiça decidiu negar procedência à questão de inconstitucionalidade normativa suscitada pela recorrente a propósito da aplicação, ao caso, do disposto no n.º 2 do artigo 56.º do Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência (CPEREF), norma que efectivamente veio a fundamentar o julgamento de inadmissibilidade do recurso. Inconformada, V. Carneiro & A. Rafael, L.^{da}, interpõe, com fundamento na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, o presente recurso para o Tribunal Constitucional, mediante requerimento do seguinte teor:

«A recorrente pretende que seja apreciada a constitucionalidade/inconstitucionalidade do artigo 56.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 132/93, de 23 de Abril (CPEREF), face ao princípio constitucional do acesso ao direito, aos tribunais e à justiça, consignado no artigo 20.º da CRP.

A recorrente informa que a peça processual onde foi suscitada a inconstitucionalidade do referido artigo 56.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 132/93 foi a reclamação contra o indeferimento da admissibilidade do recurso, quando os autos se encontravam no Tribunal da Relação do Porto e se pretendia que subissem ao venerando Supremo Tribunal de Justiça.»

2 — O recurso foi, porém, decidido por decisão sumária proferida no processo, com o seguinte fundamento:

«Ora, antes mesmo de averiguar com rigor se se verificam, no caso, os requisitos que habilitariam a recorrente a interpor o presente recurso, deve desde logo reconhecer-se que a pretensão é manifestamente improcedente.

Na verdade, e conforme dá nota o acórdão recorrido, o Tribunal Constitucional tem mantido o entendimento, constante, de que a Constituição não impõe ao legislador ordinário que garanta sempre aos interessados o acesso a diferentes graus de jurisdição para defesa dos seus direitos.

E, isto, apesar de se dever entender que, nesta área, o poder do legislador ordinário não é ilimitado, por lhe ser imposta uma garantia contra violações radicais do sistema de recursos instituídos, e uma garantia de que o acesso aos sucessivos graus de jurisdição deve ser definido segundo critérios objetivos, ancorados numa ideia de proporcionalidade (valor das causas, natureza das questões), que respeitem o princípio da igualdade, tratando de forma igual o que é idêntico.

Ora, o Tribunal também já fez notar que a instauração da acção e a consequente fixação do respectivo valor constitui uma simples expectativa jurídica que não investe o interessado no direito subjectivo ao recurso, pois o invocado direito de acesso à justiça, extraído do citado artigo 20.º da Constituição, visa apenas estabelecer uma protecção contra normas que, de forma injustificada ou surpreendente, queiram limitar essa faculdade. Deve, porém, aceitar-se que o sistema de limitação de acesso ao Supremo Tribunal de Justiça visa, essencialmente, o descongestionamento daquele Tribunal superior, proporcionando condições indispensáveis a que tra-

balhe com eficácia; não pode, por isso, afirmar-se que o sistema seja desproporcionado relativamente à redução do âmbito do direito de recurso que implica.

Enfim, impõe-se considerar que a norma impugnada, constante do artigo 56.º, n.º 2, do Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 132/93, de 23 de Abril, na parte em que restringe o recurso da decisão de homologação, somente o admitindo para o Tribunal da Relação, não ofende o princípio constitucional do acesso ao direito, aos tribunais e à justiça, consignado no artigo 20.º da Constituição, ou qualquer outro.

Com este fundamento, nos termos do n.º 1 do artigo 78.º-A da LTC, julga-se o recurso improcedente.»

3 — É contra esta decisão que reclama a recorrente, nos seguintes termos:

«1) Salvo todo o imenso respeito — que é muito —, a decisão sumária proferida pelo venerando conselheiro relator terá de ser revogada por outra que declare inconstitucional o artigo 56.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 132/93, de 23 de Abril, por violação do princípio constitucional do acesso ao direito, aos tribunais e à justiça, consignado no artigo 20.º da CRP, dando assim cumprimento substancial ao princípio em causa.

2) Cria, venerando conselheiro, que não reclamaríamos da decisão proferida por V. Ex.ª se entendêssemos que o artigo 56.º, n.º 2, do CPEREF fosse uma norma jurídica conforme a Constituição.

3) Como julgamos — e pensamos que bem — que o referido dispositivo legal é violador da Constituição e dos princípios nela consagrados, requeremos que o mesmo não fosse aplicado e se admitisse, do Tribunal da Relação, recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, como se impõe.

Da inconstitucionalidade do artigo 56.º, n.º 2, do CPEREF:

4) Constitui princípio estruturante de todo o direito processual civil português que as questões de direito deverão ser apreciadas e decididas, em última instância, pelo Supremo Tribunal de Justiça.

5) Aliás, o dispositivo legal emanado do artigo 729.º do CPC estatui que ‘aos factos materiais fixados pelo tribunal recorrido, o Supremo aplica definitivamente o regime jurídico que julgue adequado’.

6) As limitações à subida de recursos até ao STJ decorrem da aplicação das regras da alçada e da sucumbência, provinda do artigo 678.º do CPC.

7) E como bem diz o venerando conselheiro relator, nós também reconhecemos ‘que o sistema de limitação de acesso ao Supremo Tribunal de Justiça visa, essencialmente, o descongestionamento daquele Tribunal superior, proporcionando condições indispensáveis a que trabalhe com eficácia’.

8) E conhecemos avultada jurisprudência do Tribunal Constitucional que, uniformemente, vem entendendo que o artigo 678.º do CPC não padece de qualquer vício de inconstitucionalidade (cf., entre outros, os Acórdãos n.ºs 163/90, in *Diário da República*, 2.ª série, de 18 de Outubro de 1991, e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 16.º vol., p. 301, 346/92, in *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 23.º vol., p. 451, e 377/96, in *Diário da República*, 2.ª série, de 12 de Julho de 1996, e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 33.º vol., p. 585).

9) No entanto, julgamos nós que o caso não é idêntico, ou sequer semelhante, àquele que decorre da aplicação do artigo 678.º do CPC.

10) No caso *sub iudice*, trata-se de um processo de recuperação de uma empresa, cujo valor da acção é substancialmente superior ao da alçada do Tribunal da Relação.

11) Cujas deliberações obteve aprovação de uma larguíssima maioria na assembleia de credores.

12) Que foi homologada pela juiz de 1.ª instância.

13) E, dessa decisão, recorreu para o Tribunal da Relação o credor MEIT (um credor apenas), fundando-se tão-só em questões de direito, tendo logrado conseguir revogar (em parte) a decisão da 1.ª instância.

14) Mas não podemos olvidar que a última instância em questões de direito é competência exclusiva do Supremo Tribunal de Justiça, desde que o valor (ou outras circunstâncias) da causa o admita.

15) No caso dos autos, a recorrente/reclamante, pretende discutir questões de direito no mais alto tribunal da Nação.

16) O valor da acção permite esse anseio e essa pretensão.

17) No entanto, o artigo 56.º, n.º 2, do CPEREF corta-lhe essa possibilidade! . . .

18) Por isso, sustentamos que o referido artigo padece de inconstitucionalidade porque viola o artigo 20.º da CRP e o princípio daí adveniente do acesso à justiça.

19) E, no caso dos autos, a justiça em última instância só poderá ser feita pelo Supremo Tribunal de Justiça.

20) A manter-se o entendimento que foi sufragado pelo venerando conselheiro relator, na sua decisão sumária — e julgamos

que a mesma será revogada —, estar-se-ia a contribuir para a criação de uma jurisprudência ‘menor’, na medida em que, no âmbito dos processos de recuperação de empresas, só se permitiria o recurso até ao Tribunal da Relação.

21) E até entendemos a solução legislativa, na medida em que nos processos de recuperação de empresas, a questão de facto é sobejamente mais relevante que a questão de direito, tal como acontece nos processos de jurisdição voluntária.

22) E, no âmbito dos processos de jurisdição voluntária, também existe limitação de recurso, sendo este admissível até ao Tribunal da Relação (cf. o artigo 1411.º, n.º 2, do CPC, o qual prescreve ‘das resoluções proferidas segundo critérios de conveniência ou oportunidade, não é admissível recurso para o Supremo Tribunal de Justiça’).

23) Porém — a *contrario sensu* —, das decisões de direito, o legislador admite recurso até ao Supremo Tribunal de Justiça no âmbito dos processos de jurisdição voluntária.

24) É, portanto, este regime que a recorrente pretende que se aplique no caso em apreço, por analogia, para consubstanciar o princípio constitucional em análise.

25) Isto é, no âmbito das questões de facto, compreende-se que a instância de recurso termine no Tribunal da Relação.

26) Contudo, no tocante às questões de direito, entende a recorrente que deverá ter acesso até à mais alta instância portuguesa, pois só a essa lhe é reconhecido o poder de fixar jurisprudência.

27) No caso *sub iudice*, o objecto de recurso que a recorrente interpôs para o Supremo Tribunal de Justiça versa tão-só sobre questões de direito e visa aferir se a medida proposta pelo gestor judicial, aprovada em assembleia de credores e homologada pela juiz de 1.ª instância, é ou não legal.

28) A vingar a decisão até agora proferida — e não vingará certamente —, leva a que uma questão de direito da máxima relevância jurídica seja decidida em última instância pelo Tribunal da Relação quando o valor da causa, em circunstâncias normais, admitiria recurso para o Supremo Tribunal de Justiça.

29) A aceitarmos como bom o regime e legal ordinário — e não aceitamos —, estamos a permitir regimes contraditórios em situações análogas (contraditoriedade entre o regime dos processos de jurisdição voluntária e os processos especiais de recuperação de empresas e falências).

30) O regime de recurso nos processos de recuperação de empresas e falências deverão ser tratados de igual forma aos processos de jurisdição voluntária, conforme estatui o artigo 1411.º, n.º 2, do CPC, pois só assim teremos um regime de recurso justo e que proteja o descongestionamento do Supremo Tribunal de Justiça, conforme defende o venerando conselheiro.

Fundamento da inconstitucionalidade:

31) Dispõe o artigo 20.º da CRP que ‘a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos’.

32) Neste dispositivo constitucional está aflorado, e consagrado, o princípio do acesso ao direito, aos tribunais e à justiça.

33) O acesso à justiça não se materializa apenas com a tutela jurisdicional junto dos tribunais.

34) Aceder à justiça é a possibilidade de — no plano jurídico — permitir a obtenção de uma decisão da mais alta instância portuguesa — o STJ.

35) A aplicação do artigo 56.º, n.º 2, do CPEREF, segundo o qual ‘a homologação depende apenas da observância das normas legais aplicáveis, dela cabendo recurso somente para o Tribunal da Relação’, leva a que a jurisprudência neste tipo de processos se enfatize através dos Tribunais da Relação.

36) Sem qualquer menosprezo pelos Tribunais da Relação, salientamos que apenas a jurisprudência emanada do Supremo vale como precedente — por vezes, muito perto da vinculatividade — no âmbito do julgamento do aspecto jurídico da causa.

37) Verdaderamente, no caso dos autos, uma questão jurídica tão complexa só foi apreciada e decidida, com profundidade, no Tribunal da Relação.

38) Não podemos olvidar que a decisão do juiz de 1.ª instância foi apenas uma decisão homologatória.

39) Na 1.ª instância, o juiz da causa não efectuou um verdadeiro juízo jurisdicional, sobre o caso.

40) Assim sendo, este caso necessita de ser reapreciado, para se materializar a justiça, que é princípio constitucional.

41) Esta questão jurídica, deveras complexa, merece subir até ao Supremo para aí se decidir, definitivamente, a questão conforme de direito.

42) Só o recurso para o STJ poderá, no caso dos autos, concretizar o acesso ao direito, aos tribunais e à justiça, consagrado no artigo 20.º da CRP.

Termos em que requer a VV. Ex.ªs se dignem acolher os fundamentos da reclamação agora interposta e, por via disso, ordenem

a revogação da decisão sumária proferida pelo venerando conselheiro relator, por outra que reconheça a admissibilidade do recurso para o STJ, pois só assim se concretiza a almejada ... Justiça (constitucional)! ...»

4 — Vejamos:

Pretende a recorrente ter acesso, por via de recurso, ao Supremo Tribunal de Justiça, para impugnar o Acórdão de 25 de Janeiro de 2005 da Relação do Porto, que lhe foi adverso. A pretensão foi negada por acórdão do Supremo Tribunal de Justiça que afastou a questão de inconstitucionalidade normativa suscitada pela recorrente a propósito da aplicação, ao caso, do disposto no n.º 2 do artigo 56.º do Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência (CPEREF), norma que efectivamente veio a fundamentar o julgamento de inadmissibilidade do recurso.

A decisão sumária proferida fundamentou-se na jurisprudência deste Tribunal, posição que tem constantemente adoptado no sentido de que a Constituição não impõe ao legislador ordinário que garanta sempre aos interessados o acesso a diferentes graus de jurisdição para defesa dos seus direitos.

A recorrente, ora reclamante, mostra-se ainda inconformada, conforme resulta da reclamação acima transcrita.

Ora, tal como se afirma no acórdão recorrido, a recorrente radica a sua pretensão em princípio que a Constituição não acolhe.

Na verdade, em vão se procurará na Constituição qualquer regra que consagre o invocado «princípio estruturante de todo o direito processual civil português» segundo o qual «as questões de direito deverão ser apreciadas e decididas, em última instância, pelo Supremo Tribunal de Justiça», conforme alega a recorrente. Por isso, o legislador ordinário não está impedido de reservar ou limitar o acesso ao Supremo Tribunal de Justiça, impondo-se, apenas, que — como se disse na decisão sumária — não provoque violações radicais do sistema de recursos instituídos, e garanta que o acesso aos sucessivos graus de jurisdição seja definido segundo critérios objectivos, ancorados numa ideia de proporcionalidade (valor das causas, natureza das questões), que respeite o princípio da igualdade, tratando de forma igual o que é idêntico.

No domínio da matéria de que tratam os autos, o legislador procurou deliberadamente construir um sistema processual *específico* que afastou do regime-regra tipificado no Código de Processo Civil, e estabeleceu, conforme se assinala no preâmbulo do diploma que aprovou o Código, significativas alterações em matéria de recursos das decisões judiciais proferidas ao longo da acção, centradas, acima de tudo, na ideia de celeridade processual e de limitação do recurso (característica que, aliás, se acentuou no código aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março). Sem negar a possibilidade de, nestes processos, se descortinarem relevantíssimas questões de natureza jurídica, o certo é que o seu fim específico consiste na avaliação, por meio de critérios estritamente económicos, da viabilidade económica da empresa.

Conforme diz o legislador no aludido preâmbulo:

«[...] Se a expectativa de recuperação financeira da devedora claudica, cessa toda a legitimidade dos sacrifícios impostos, em nome da solidariedade nacional, às múltiplas entidades suas credoras.

Os programas de recuperação económica da empresa insolvente não são planos de caridade evangélica aplicados aos que dela dependem, porque não é nessa vertente da vida social que a caridade encontra o seu lugar próprio. Só a real viabilidade económica da empresa em dificuldade pode legitimar, sobretudo numa economia de mercado como a que hoje vigora no espaço comunitário europeu, o cerceamento da reacção legal daqueles cujos direitos foram violados.

Esta imperiosa necessidade de distinguir, a propósito de cada empresa cuja insolvência seja reconhecida em juízo, entre as que podem e as que não podem, na prática, ser consideradas economicamente viáveis, obrigou o legislador a aproximar o processo especial de falência, onde fatalmente hão-de cair as devedoras que nenhuma expectativa séria de salvação oferecem aos seus credores.

E, além da aproximação entre os dois processos especiais, estreitamente ligados entre si pela função capital de cada um deles, sentiu-se ainda a necessidade de rever alguns dos pontos mais importantes do actual processo de falência, à luz das realidades da política económica comunitária.

Esses são, de facto, os dois objectivos fundamentais do diploma legislativo no qual se consagra a nova disciplina dos dois processos especiais estreitamente ligados entre si [...]

Face a estes objectivos, a regra questionada não se figura desajustada nem proibida pela Constituição. Note-se, aliás, para responder a argumento agora adiantado pela reclamante, que a actual redacção do n.º 2 do artigo 1411.º do Código de Processo Civil se limita a submeter os processos de jurisdição voluntária à regra da generalidade dos recursos, pelo que nem se justifica uma especial consideração do respectivo regime na solução da questão que nos ocupa.

É, assim, improcedente a argumentação exposta pela reclamante. Decide-se, por isso, indeferir a reclamação, mantendo a decisão sumária que negou provimento ao recurso.

Custas pela reclamante, fixando-se a taxa de justiça em 20 UC.

Lisboa, 17 de Maio de 2006. — *Pamplona de Oliveira* (relator) — *Maria Helena Brito* — *Rui Moura Ramos*.

Acórdão n.º 324/2006

Processo n.º 841/2005

Acordam na 3.ª Secção do Tribunal Constitucional:

1 — Por Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 1 de Julho de 2004, a fl. 116, foi decidido «anular a decisão da matéria de facto no tocante às respostas dadas aos pontos 16.º, 19.º, 28.º a 30.º e 36.º a 38.º da base instrutória, e ordenar-se a repetição do julgamento com vista à eliminação das referidas contradições ou obscuridades, sem prejuízo do disposto na parte final do n.º 4 do artigo 712.º do CPC, ficando, em consequência, sem efeito a sentença recorrida».

A sentença em causa havia julgado parcialmente procedente a acção sumária proposta por Carlos Alberto Gaspar Henriques e mulher, Maria de Fátima Gonçalves Pereira, no Tribunal Judicial da Comarca de Vale de Cambra, contra Joaquim Soares de Pinho e mulher, Albertina Soares de Aguiar, pedindo que fossem condenados: a reconhecer que eram proprietários de um determinado prédio, identificado nos autos, e de uma certa proporção da água captada numa mina aberta a sul desse prédio; a reconhecer que existia, a favor do referido prédio, uma servidão de presa e uma servidão de aqueduto, destinadas a captação da água e à sua condução para o mesmo prédio; a abster-se de perturbar tal captação, e a pagar-lhe uma indemnização, nos termos que indicaram.

Inconformados, os autores recorreram para o Tribunal da Relação do Porto, que proferiu o citado Acórdão de 1 de Julho de 2004.

Foi repetido o julgamento da matéria de facto no tribunal de 1.ª instância, em 16 de Dezembro de 2004, ficando marcada para 5 de Janeiro seguinte a leitura das respostas aos pontos da base instrutória correspondentes.

Já em momento posterior, os autores vieram requerer que a juíza que presidiu ao julgamento da matéria de facto e, posteriormente, a decidiu se declarasse impedida, por ter sido a mesma que presidira ao primeiro julgamento e decidira, então, a matéria de facto. Invocaram para tanto o disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 122.º do Código de Processo Civil, sustentando que o segundo julgamento deveria também ser anulado.

Este requerimento foi indeferido, por despacho de 31 de Janeiro de 2005, a fl. 87, nos seguintes termos:

«[...]»

Estabelece o disposto no artigo 122.º, n.º 1, alínea c), do Código de Processo Civil: «Nenhum juiz pode exercer as suas funções, em jurisdição contenciosa ou voluntária: quando tenha intervindo na causa como mandatário ou perito ou quando haja que decidir questão sobre que tenha dado parecer ou se tenha pronunciado, ainda que oralmente».

Ora, entendemos, tal como é entendimento unânime da jurisprudência, que a citada disposição legal não abarca na sua previsão a hipótese de o juiz, como tal, já se ter pronunciado sobre a questão a decidir, mas apenas a de ter intervindo na causa como particular, dando parecer, consulta ou conselho a uma das partes ou pronunciando-se como mandatário ou perito — neste sentido, Acórdão do STJ de 3 de Fevereiro de 1993, in *Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo*, 379.º, p. 827.

A alínea c) do n.º 1 do artigo 122.º do Código de Processo Civil não abarca na sua previsão [a hipótese] de o juiz, como tal, já se ter pronunciado sobre a questão a decidir, o que poderá acontecer por via de anulação do processado — neste sentido, Acórdão da Relação de 9 de Junho de 1983, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 330, p. 559, e *Colectânea de Jurisprudência*, ano 1983, vol. 3.º, p. 320.»

Novamente inconformados, os autores recorreram deste despacho para o Tribunal da Relação do Porto.

Por Acórdão de 27 de Setembro de 2005, a fl. 150, a Relação do Porto negou provimento ao recurso, remetendo para os fundamentos da decisão recorrida, nos termos dos artigos 713.º, n.º 5, e 749.º do Código de Processo Civil.

2 — Vieram então Carlos Alberto Gaspar Henriques e mulher, Maria de Fátima Gonçalves Pereira, interpor recurso para o Tribunal Constitucional «nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, com vista a apreciar a inconstitucionalidade da norma do artigo 122.º, n.º 1, alínea c), do Código de Processo Civil, na interpretação segundo a qual não está impedido de efectuar a repetição de um julgamento o juiz que antes se pro-