



• C •

FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Alexandra Filipa da Silva Duarte

O PROCESSO ESPECIAL DE TUTELA DA PERSONALIDADE

ALGUMAS QUESTÕES PERTINENTES

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito, conducente ao grau de Mestre, na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses.

Orientadora: Professora Doutora Maria José Capelo

Coimbra, 2014

SIGLAS E ABREVIATURAS

Ac.	Acórdão
AR	Assembleia da República
Art.	Art.
Arts.	Artigos
CC	Código Civil
CEJ	Centro de Estudos Judiciários
Cfr.	Conforme
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CPTA	Código de Processo nos Tribunais Administrativos
CRP	Constituição da República Portuguesa
DUDH	Declaração Universal dos Direitos do Homem
GEOT	Gabinete de Estudos e Observatório dos Tribunais
N.º	Número
NCPC	Novo Código de Processo Civil
OA	Ordem dos Advogados
Seg.	Seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
PIDCP	Pacto Internacional dos Direitos Cíveis e Políticos
CEDH	Convenção Europeia dos Direitos do Homem

INTRODUÇÃO¹

O processo especial de tutela da personalidade foi alvo de alterações com a reforma do Código de Processo Civil², pelo que se mostra pertinente procedermos a uma análise da transformação sofrida pelo processo em causa.

O processo especial de tutela da personalidade revela-se o meio idóneo para requerer as providências adequadas a evitar a consumação de ameaça ou atenuar os efeitos de ofensa já cometida aos direitos de personalidade. Frequentemente vemos os direitos de personalidade ameaçados ou mesmo postos em causa. Para fazer face a estas situações o n.º 2 do art. 70.º do CC prevê a possibilidade de o indivíduo requerer as providências que se mostrem adequadas às circunstâncias do caso e que tenham por objectivo evitar a consumação ou, nos casos em que a ofensa já se mostre concretizada, atenuar os efeitos da mesma. Assim, afigurava-se necessário a previsão de um procedimento que permitisse requerer essas mesmas providências. É através do processo especial de tutela da personalidade que a pessoa cujos direitos de personalidade estão em causa pode requerer as providências adequadas à sua situação, com vista a evitar ou atenuar os efeitos da ameaça.

O processo especial de tutela da personalidade surge ainda como concretização da imposição constitucional prevista no n.º 5 do art. 20.º da CRP. De facto, a lei deve assegurar aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo que lhes seja possível obter tutela efectiva e em tempo útil contra ameaças ou mesmo violações dos direitos, liberdades e garantias pessoais³. Tendo em conta tal exigência o legislador ordinário consagrou no CPC revogado e mantém no NCPC o processo especial de tutela da personalidade.

¹ Antes de iniciarmos a nossa exposição somos apenas a referir que o presente trabalho será redigido sem que se tenha por referência o novo acordo ortográfico da língua portuguesa.

² Ao longo desta exposição terão que ser feitas referências a dois Códigos de Processo Civil – o Código de Processo Civil de 1961, agora revogado, e o Novo Código de Processo Civil, aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de Junho. Assim, e por motivos que se prendem como uma maior facilidade na exposição das matérias em causa, as referências ao Código de Processo Civil devem considerar-se feitas ao Novo Código de Processo Civil, enquanto que as referências ao Código de Processo Civil de 1961 serão feitas por referência ao Código de Processo Civil Revogado.

³ É por isso que os arts. 109.º a 111.º do CPTA – onde se prevê um processo urgente para protecção de direitos, liberdades e garantias – serviram de inspiração para os novos artigos do NCPC que preveem o processo especial de tutela da personalidade, a este respeito veja-se REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais da Tutela da Personalidade Humana no Novo Código de Processo Civil de 2013*, O Novo Processo Civil, Contributos da Doutrina para a Compreensão do Novo Código de Processo Civil, AAVV, Cadernos do CEJ – Caderno I, 2013, pp.407-428, p.414.

O processo ora em estudo não é uma inovação da reforma operada em 2012/2013 no CPC. Na realidade, este processo especial já se encontrava consagrado no Código de Processo Civil de 1961, nos arts. 1474.º e 1475.º. De facto, o processo especial de tutela da personalidade foi introduzido no nosso Código de Processo Civil pelo Decreto-Lei n.º 47690, de 11 de Maio de 1967. A reforma agora operada no processo especial de tutela da personalidade visou conferir-lhe maior celeridade e eficácia no que concerne à tutela da personalidade dos entes singulares⁴. Para tanto operaram-se profundas modificações na caracterização e nos trâmites processuais a que obedecia este processo especial. A mais visível, que facilmente se constata apenas com uma análise superficial do NCPC, é a alteração da sua inserção sistemática: o processo especial de tutela da personalidade não é mais um processo de jurisdição voluntária, o que acarreta consigo profundas e significativas modificações⁵. Será que através destas alterações conseguiu o legislador conferir realmente mais eficácia a este processo especial? Aliás, será que com estas alterações o processo especial de tutela da personalidade terá uma maior aplicabilidade prática⁶? Ou continuará esquecido, perdido algures entre os processos especiais previstos expressamente neste NCPC?

É exactamente a estas questões que pretendemos dar resposta com a presente exposição. Para tanto iremos debruçar-nos sobretudo sobre as questões mais polémicas que pendem sobre este processo, como sejam i) o facto de este processo especial já não ser um processo de jurisdição voluntária, ii) os pressupostos de que depende o decretamento das providências em causa, iii) a possibilidade de cumulação no âmbito deste processo de um pedido de decretamento de providências tutelares da personalidade e de um pedido indemnizatório, iv) a possibilidade de decretamento de providências cautelares, v) a legitimidade activa e passiva no âmbito do processo em estudo e vi) a tramitação do processo especial de tutela da personalidade. No entanto, não pretendemos que o nosso estudo se mostre apenas descritivo. Assim, à medida que vamos estudando o modo de processamento deste processo bem como todas as questões *supra* identificadas,

⁴ Tal como se denota da leitura da exposição de motivos que acompanha a Proposta de Lei n.º 113/XII.

⁵ Analisaremos detalhadamente ao longo da nossa exposição as alterações decorrentes do facto de o processo especial de tutela da personalidade ter deixado de ser um processo de jurisdição voluntária.

⁶ A verdade é que apesar de o processo especial de tutela da personalidade já encontrar consagração no CPC há largos anos, a sua aplicação na prática não é tão frequente como se desejaria. Frequentemente o processo especial de tutela da personalidade é preterido em função de um processo comum cumulado com uma providência cautelar em que se requer a providência que poderia ser decretada através deste processo especial.

procederemos a uma análise comparativa relativamente ao modo de funcionamento do processo especial de tutela da personalidade antes e depois da reforma operada no CPC. Acima de tudo pretendemos compreender quais as vantagens e desvantagens que essa reforma trouxe para o processo em apreço e quais as consequências que isso importa na tramitação do processo especial de tutela da personalidade.

Antes de entrarmos propriamente no processo especial de tutela da personalidade mostra-se conveniente uma breve análise dos direitos de personalidade, bem como uma identificação de outros meios de tutela dos direitos de personalidade que, no estudo que agora se inicia, em virtude da necessidade de delimitação temática, não poderão ser objecto de análise.

Explicados que estão os objectivos a que nos propomos é chegada então a altura de iniciarmos a nossa exposição sobre os temas aqui em causa.

CAPÍTULO I

A TUTELA DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE

1. Os direitos de personalidade e a sua consagração legal

O direito civil reconhece a ideia de pessoa e de personalidade, estabelecendo no n.º 1 do art. 66.º do CC que a personalidade se adquire no momento do nascimento completo e com vida, continuando o art. 67.º do referido diploma legal a afirmar que as pessoas podem ser sujeitos de quaisquer relações jurídicas. Assim, de um ponto de vista puramente técnico-jurídico, é inerente à pessoa humana a capacidade para ser titular de direitos e obrigações. «A *personalidade jurídica, a susceptibilidade de direitos e obrigações, corresponde a uma condição indispensável da realização por cada ser humano dos seus fins ou interesses na vida com os outros*»⁷. Com efeito, e como ensina António Menezes Cordeiro, a pessoa humana em si «*não constitui qualquer instituto jurídico*», mas «*conduz ao aparecimento de verdadeiros institutos*»⁸. Assim, a pessoa, só pelo facto de o ser, é titular de um vasto leque de direitos e obrigações ligados à própria ideia de personalidade. No campo dos direitos estamos perante os direitos de personalidade, que constituem um círculo de direitos indispensável, constituem um conteúdo mínimo da esfera jurídica da pessoa humana⁹. Otto Von Gierke define os direitos de personalidade como os «*direitos que concedem ao seu sujeito um domínio sobre uma parte da sua própria esfera de personalidade*»¹⁰.

Fátima Galante aponta várias características aos direitos de personalidade¹¹. Desde logo, começa por afirmar que os direitos de personalidade são direitos absolutos, ou seja, são direitos que devem ser respeitados por todos. Capelo de Sousa afirma que «*o titular do direito geral de personalidade pode exigir indistintamente de todos os outros sujeitos*

⁷ CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Edição por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p.100.

⁸ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português*, Volume I, Parte Geral, Tomo I, 3ª edição, Almedina, 2009, p.371 e 372.

⁹ Veja-se CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral...*, *op. cit.* p.101.

¹⁰ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito...*, *op. cit.* p.373.

¹¹ Quanto a esta temática seguiremos de perto FÁTIMA GALANTE, *Da Tutela da Personalidade, Do Nome e da Correspondência Confidencial*, Colecção dos Processos Especiais, Quid Iuris Sociedade Editora, Lisboa, 2010, p.82 e seg.

jurídicos [...] o respeito do seu direito, na medida do respectivo conteúdo»¹². Também António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, na esteira do anteriormente preconizado por Carlos Alberto da Mota Pinto, vêm defender o carácter absoluto dos direitos de personalidade estabelecendo que «sempre a pessoa é titular de um certo número de direitos absolutos, que se impõem ao respeito de todos os outros»¹³.

Segundo Fátima Galante os direitos de personalidade são ainda direitos vitalícios, uma vez que o n.º 1 do art. 68.º do CC estabelece que a personalidade cessa com a morte. No entanto, e na senda do defendido por Capelo de Sousa, acreditamos que estes direitos são mais que vitalícios, são direitos que perduram para além da morte, atento o n.º 1 do art. 71.º do CC que claramente estabelece que os direitos de personalidade gozam de protecção mesmo depois da morte do respectivo titular.

Os direitos de personalidade podem ainda ser caracterizados como direitos extrapatrimoniais, indisponíveis, intransmissíveis, imprescritíveis e pessoais. Extrapatrimoniais uma vez que não podem ser avaliados ou reduzidos a uma soma pecuniária¹⁴. Indisponíveis porque como se afirmou são direitos ligados à própria pessoa, a qual não pode ser privada dos mesmos, não os pode transmitir ou alienar¹⁵. A característica da intransmissibilidade é como que uma decorrência da indisponibilidade dos direitos de personalidade. São direitos imprescritíveis pois não se extinguem pelo não uso, uma vez que o exercício do direito pode dar-se a todo o tempo¹⁶. Por fim, são pessoais uma vez que são tendencialmente pensados e ligados à pessoa humana, isto é, à pessoa singular¹⁷.

Feita esta breve apresentação das principais características dos direitos de personalidade procuremos olhar agora para a sua previsão legal.

¹² RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra Editora, 1995 p.616 e 617.

¹³ CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral...*, *op. cit.* p.100.

¹⁴ O que não impede que da sua violação possa resultar um direito de indemnização quantificável em dinheiro como veremos.

¹⁵ No entanto, o art. 81.º permite a limitação voluntária ao exercício dos direitos de personalidade, desde que não seja contrária aos princípios da ordem pública.

¹⁶ O que não se confunde com a possibilidade de reparação pela sua violação, a qual se encontra sujeita às regras da prescrição.

¹⁷ Contudo, o art. 160.º do CC vem estabelecer que a capacidade das pessoas colectivas abrange todos os direitos e obrigações necessários ou convenientes à prossecução dos seus fins, exceptuando-se os direitos e obrigações vedados por lei ou que sejam inseparáveis da personalidade singular.

É com o Código Civil de Seabra que, a nível legislativo, se consagra pela primeira vez a tutela dos direitos fundamentais¹⁸.

Atente-se que falamos aqui de direitos fundamentais e não de direitos de personalidade que são efectivamente situações diferentes. Como ensina António Menezes Cordeiro «*os direitos fundamentais são posições jurídicas atribuídas pela Constituição*» e «*traduzem posições da pessoa contra o Estado*» e continua «*os direitos fundamentais [...] alcançam, na sua formulação constitucional, um nível de pormenor que escapa, em regra, aos correspondentes ramos substantivos*»¹⁹. Assim, «*a estrutura dos direitos fundamentais atinentes ao ser da pessoa é bem mais complexa do que a dos direitos civis de personalidade. Daí que, mesmo quando há perfeita identidade do bem protegido, difere a forma e o âmbito de protecção, sendo distinto o alcance normativo das previsões*»²⁰.

O Código de Seabra dedicava um dos seus títulos aos «direitos originários» definidos no seu art. 359.º como «*os que resultam da própria natureza do homem, e que a lei reconhece, e protege como fonte e origem de todos os outros*». Assim sendo, e como conclui Pedro Pais de Vasconcelos, os direitos originários são direitos imanentes, inerentes ao próprio ser humano²¹. Por outro lado, são considerados direitos originários os direitos de existência, de liberdade, de associação, de apropriação e de defesa. Já nessa altura se consagrava, no art. 2361.º, como forma de tutela a indemnização pelos prejuízos derivados da ofensa de direitos originários.

Mas foi com o Código Civil de 1966 que os direitos de personalidade ganharam um verdadeiro relevo. Nas palavras de Pedro Pais de Vasconcelos «*os direitos de personalidade ganharam autonomia e vigor*»²². O art. 70.º do CC vem estabelecer que a lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral.

Desta forma, para além dos específicos direitos de personalidade previstos ao longo do CC, como por exemplo o direito ao nome (art. 72.º do CC), o direito à imagem (art. 79.º

¹⁸ Quanto a esta temática seguiremos de perto os ensinamentos de RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, op. cit. p.75 e seg. e PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Almedina, Coimbra, 2006, p.14 e seg.

¹⁹ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito...*, op. cit. p.375.

²⁰ JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, «A tutela de bens da personalidade na Constituição e na jurisprudência constitucional portuguesas (algumas notas)», *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, AAVV, Volume III Direitos e Interconstitucionalidade: entre dignidade e Cosmopolitismo, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, pp.835-859, p.839.

²¹ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de...*, op. cit. p.20.

²² *Idem*, p.32.

do CC), o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada (art. 80.º do CC), este diploma legal vem agora prever um direito geral de personalidade²³. Assim, e como resulta expresso do ensinamento de Capelo de Sousa *«por um lado, o nosso legislador admitiu expressamente vários direitos de personalidade, através de normas especiais, juscivilísticas ou não, tuteladoras de aspectos parcelares da personalidade. É o caso, sem dúvida, dos arts. 72.º a 80.º do Código Civil [...] Todavia, o direito geral de personalidade, enquanto direito-mãe (Mutterrecht) ou direito-fonte (Quellrecht), tendo como objecto a personalidade humana no seu todo, fundamenta, enforma e serve de princípio geral mesmo aos próprios direitos especiais de personalidade legais, que, embora dotados de relativa autonomia, têm por objecto determinadas manifestações parcelares daquela personalidade»*²⁴.

Acontece, porém, que os direitos de personalidade não encontram previsão legal apenas no CC. A própria CRP dedica alguns dos seus normativos aos direitos de personalidade. É o caso, por exemplo, do art. 25.º, n.º 1 (integridade física e moral das pessoas), do art. 26.º, n.º 1 (direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, capacidade civil, cidadania, bom nome e reputação, imagem, palavra, reserva da intimidade da vida privada e familiar), do art. 27.º, n.º 1 (direito à liberdade e à segurança), do art. 37.º, n.º 1 (direito de expressão e de informação).

Os próprios instrumentos de direito internacional europeu dedicam algumas disposições aos direitos de personalidade. Desde logo o art. 6.º da DUDH estabelece que *«todos os indivíduos têm direito ao reconhecimento em todos os lugares da sua personalidade jurídica»*, acrescentando o art. 12.º que *«ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou*

²³ Consideramos ser aqui pertinente transcrever uma pequena passagem do Acórdão do STJ de 3 de Outubro de 1995 (Processo n.º 87 439) que em breves palavras explica a origem do art. 70.º do CC: *«Já o Anteprojecto do Professor M. Andrade - Boletim 102, página 155 - no seu art. 6 parágrafo 1 estipulava "a lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita à sua personalidade". Paralelamente o Professor Vaz Serra, no projecto sobre requisitos de responsabilidade civil - Boletim 92, páginas 82 seguintes, 99, 111 e 135, no seu art. 1 - base do actual art. 483 - reconhecia a existência de um direito geral de personalidade "direito de exigir de outrem o respeito da própria personalidade, na sua existência e nas suas manifestações". E isto na esteira da jurisprudência firmada na Alemanha, a partir da nova Constituição - art.2. É que até então o Código Civil Alemão parágrafo 823 n. 1 enumerava os bens protegidos pelo direito de personalidade" vida, corpo, saúde, liberdade e propriedade" .À semelhança de Itália e França. Só que a Comissão Reforma do Código Civil Francês, em 1951, aceitou o projecto de Honiv que no seu art. 165 admitia a cláusula geral relativa à protecção da personalidade. Ele foi a fonte do nosso art. 70».*

²⁴ RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, op. cit. p.557 e seg.

ataques toda a pessoa tem direito a protecção da lei». Redacção idêntica foi atribuída ao n.º 1 do art. 17.º do PIDCP²⁵. A CEDH também dedica o n.º 1 do seu art. 8.º aos direitos de personalidade estabelecendo que qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência. Finalmente, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia estabelece no seu art. 7.º que todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, pelo seu domicílio e pelas suas comunicações.

2. A tutela dos direitos de personalidade

Não levanta dúvidas, nem pode levantar, que se impõe a existência de meios que tutelem os direitos de personalidade. Afirmar, e mesmo reconhecer, a existência de direitos de personalidade serviria de muito pouco se não existissem meios que permitissem assegurar esses mesmos direitos.

Desde logo, a própria CRP no n.º 5 do art. 20.º estatui que a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, de modo a obter a tutela efectiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos²⁶. Desta forma, temos a própria Constituição a estabelecer a obrigatoriedade de existência de mecanismos que protejam os direitos, liberdades e garantias pessoais. Note-se que falamos aqui de direitos fundamentais. Contudo, sempre poderemos invocar que esta protecção oferecida pela CRP é indispensável. A tutela oferecida pela CRP alarga a incidência dos deveres de respeito também ao Estado²⁷, fechando assim o círculo de protecção dos direitos de personalidade.

Fora esta tutela constitucional podemos também falar numa tutela penal. Esta tutela penal traduz-se na persecução criminal do agente, com o objectivo de o sujeitar às sanções penais. Com esse objectivo, ao longo do CP encontramos vários artigos que preveem e

²⁵ «Ninguém será objecto de intervenções arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem de atentados ilegais à sua honra e à sua reputação» - art. 17.º, n.º 1 do PIDCP.

²⁶ Como concretização desta imposição legislativa encontra-se prevista nos arts. 109.º e seg. do CPTA a intimação para protecção de direitos, liberdades e garantias, bem como no art. 131.º do referido diploma legal se prevê a possibilidade de decretamento provisório de providência cautelar quando esta se destine a tutelar direitos, liberdades e garantias.

²⁷ E não só aos outros indivíduos como acontece na tutela civil, como teremos oportunidade de ver.

punem crimes contra a vida²⁸, contra a integridade física²⁹, contra a honra³⁰ e contra a reserva da vida privada³¹.

Mas a tutela dos direitos de personalidade não se fica por aqui, podemos também falar numa tutela administrativa dos direitos de personalidade, que de acordo com o preconizado por Fátima Galante «*realiza-se, fundamentalmente, através das entidades públicas, visando controlar a legalidade das decisões da entidade tutelada e o mérito das decisões administrativas da entidade tutelada*»³².

Finalmente, podemos falar de uma tutela civil dos direitos de personalidade. Na verdade, no campo da tutela civil são vários os instrumentos de que se pode lançar mão. Com efeito, o n.º 1 do art. 70.º do CC prevê que a lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral. Estabelecendo o n.º 2 do mesmo art. 70.º que *independentemente da responsabilidade civil a que haja lugar, a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida*. Assim sendo, e à partida, podemos desde logo extrair deste normativo três formas de tutela dos direitos de personalidade, sendo elas a responsabilidade civil, o decretamento de providências preventivas e o decretamento de providências atenuantes.

A responsabilidade civil extracontratual efectiva-se nos termos do disposto nos arts. 483.º e 484.º do CC, enquanto que o decretamento das providências, quer preventivas quer atenuantes, concretiza-se através do processo especial de tutela da personalidade previsto nos arts. 878.º a 880.º do NCPC³³. Assim, somos levados a constatar que enquanto as acções de responsabilidade civil visam uma tutela ressarcitória, as providências têm uma função preventiva ou atenuante.

Estabelece o n.º 1 do art. 483.º do CC que *aquele que, com dolo ou mera culpa, violar ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos resultantes da violação*. Assim, são pressupostos das acções de responsabilidade civil o facto voluntário

²⁸ Arts. 131.º a 139.º do CP.

²⁹ Arts. 143.º a 152.º-B do CP.

³⁰ Arts. 180.º a 189.º do CP.

³¹ Arts. 190.º a 198.º do CP.

³² FÁTIMA GALANTE, *Da Tutela da Personalidade...*, op. cit. p.102.

³³ No CPC revogado correspondia ao processo especial de tutela da personalidade, do nome e da correspondência confidencial, previsto nos arts. 1474.º e 1475.º.

do agente, a ilicitude, a culpa, o dano, e o nexa de causalidade entre o facto e o dano. O facto voluntário do agente traduz-se, segundo Antunes Varela, num «*facto dominável ou controlável pela vontade, um comportamento ou uma forma de conduta humana*»³⁴, pois só quanto a um facto assim caracterizado pode ter lugar a ideia de ilicitude e de culpa. A ilicitude tanto pode consistir na violação de um direito de outrem como na violação de uma disposição legal que protege interesses alheios, sendo certo que no tema que nos ocupa é a primeira das vertentes que assume relevância. Neste caso a ilicitude manifesta-se na violação de um direito de personalidade. É ainda necessário, para que haja lugar a responsabilidade civil, que o agente tenha agido com culpa, isto é, tenha actuado em termos de a sua conduta merecer a reprovação ou censura do direito, o que acontece quando, pela sua capacidade e em face das circunstâncias concretas da situação, se puder concluir que o agente *podia e devia ter agido de outro modo*³⁵⁻³⁶. Outro pressuposto de que depende a responsabilidade civil é a existência de dano, isto é, é necessário que da conduta do agente tenha resultado um prejuízo para alguém. No entanto, nem todos os danos são ressarcíveis, apenas os danos resultantes do facto, ou seja, os danos que foram causados pelo facto, nisto consistindo o nexa de causalidade entre facto e dano. Verificados que estejam todos estes pressupostos pode haver lugar a indemnização por responsabilidade civil decorrente da violação de um direito de personalidade.

Quanto à outra forma de tutela prevista no n.º 2 do art. 70.º do CC e que constitui o núcleo essencial deste estudo, dedicar-lhe-emos o próximo capítulo analisando todos os seus aspectos essenciais.

No entanto, não só a estes mecanismos se reduz a tutela civil. Efectivamente poderemos sempre lançar mão de uma acção declarativa condenatória, desde que seja adequada a proteger os nossos direitos de personalidade. E não se esqueçam os procedimentos cautelares que no campo dos direitos de personalidade podem desempenhar um papel importantíssimo³⁷.

³⁴ JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10ª Edição, Almedina, 2010, p.527.

³⁵ Quanto a este aspecto seguiu-se de perto os ensinamentos de Antunes Varela, *in* JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, *op. cit.* p.562.

³⁶ Não iremos analisar aqui a problemática do dolo e da negligência, apenas deixamos a nota de que a culpa pode revestir uma de duas formas: dolo e negligência ou mera culpa.

³⁷ Contudo, atenta a previsão de um processo especial de tutela da personalidade célere e simplificado a utilização dos procedimentos cautelares poderá ficar relegada para segundo plano. A esta questão voltaremos num momento posterior.

CAPÍTULO II

O PROCESSO ESPECIAL DE TUTELA DA PERSONALIDADE

1. Notas introdutórias

Expostos que estão os meios de tutela dos direitos de personalidade, passaremos agora à análise de um desses meios de tutela que é o processo especial de tutela da personalidade.

O processo especial de tutela da personalidade era já um dos processos especiais previstos no CPC revogado, que lhe dedicava a Secção XIV, do Capítulo XVIII, do Título IV, do Livro III. Previsto nos arts. 1474.º e 1475.º do CPC revogado, era o décimo terceiro processo especial dentro dos processos especiais de jurisdição voluntária. Estava previsto como processo especial de tutela da personalidade, do nome e da correspondência confidencial.

Hoje, depois de ver a sua designação reduzida a processo especial de tutela da personalidade, o NCPC dedica-lhe o Título I do Livro V. Assim, encontrando-se consagrado nos arts. 878.º a 880.º do NCPC é o primeiro dos processos especiais que este NCPC prevê. Foi assim excluído do leque de processos de jurisdição voluntária, tornando-se num processo especial autónomo, auto-suficiente e com características de tramitação próprias que o afastam do regime da jurisdição voluntária a que anteriormente se encontrava submetido.

2. A jurisdição voluntária

a. Os processos de jurisdição voluntária

O Código de Processo Civil de 1961 dedicava o seu Capítulo XVIII, do Título IV (Dos Processos Especiais), do Livro III (Do Processo), aos processos de jurisdição

voluntária. Hoje, com o NCPC, os processos de jurisdição voluntária estão previstos no Título XV do Livro V (Dos Processos Especiais), entre os arts. 986.º a 1081.º.

Os processos de jurisdição voluntária contrapõem-se aos processos ditos de jurisdição contenciosa. Não raras vezes, da vivência em sociedade surgem conflitos de interesses entre duas ou mais pessoas, «(...) *designadamente, credor/devedor, senhorio/arrendatário, empreiteiro/dono da obra (...)*»³⁸. Nestas situações, que constituem a regra das situações em juízo, o tribunal é chamado a resolver o conflito e, nestas situações, a actividade jurisdicional é contenciosa. No entanto, há outras situações, talvez não tão frequentes, em que não existe um conflito de interesses mas antes um interesse fundamental tutelado pelo direito que ao julgador cabe regular. Não significa isto que não possa existir um conflito de opiniões sobre o mesmo interesse, mas a existir, o interesse continua a ser apenas um³⁹. Assim, e como ensina Remédio Marques, «... *a denominada jurisdição voluntária é sempre exercitada em relação aos interesses dos sujeitos envolvidos ou a situações jurídicas subjectivas, cuja tutela é assumida pelo ordenamento jurídico por razões de interesse geral da comunidade...*»⁴⁰⁻⁴¹.

Do referido se constata não se tratar apenas de uma simples diferenciação terminológica. De facto, qualificar um processo como de jurisdição voluntária ou contenciosa tem implicações profundas nas regras do próprio processo.

³⁸ TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial Civil dos Direitos de Personalidade – Um Olhar Sobre a Jurisprudência*, in Revista da Ordem dos Advogados, Ano 66, Vol. I, Janeiro de 2006.

³⁹ Neste sentido MANUEL DE ANDRADE, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra Editora, p.72 apud ANA CATARINA FIALHO, *Do Processo Especial de Tutela da Personalidade no Projecto de Reforma do Código de Processo Civil*, Verbo Jurídico, disponível no site www.verbojuridico.com, p.9, para quem nos processos de jurisdição voluntária não há «*um conflito de interesses a compor, mas só um interesse a regular, embora podendo haver um conflito de opiniões ou representações acerca do mesmo interesse*».

⁴⁰ REMÉDIO MARQUES, *Acção Declarativa à Luz do Código Revisto*, 2ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, p.108.

⁴¹ Ainda outros autores apontam directrizes no sentido de compreender o que está em causa quando falamos de processos de jurisdição voluntária. É o caso de Ana Catarina Fialho «*Na jurisdição voluntária há, não a decisão de uma controvérsia entre as partes, mas uma actividade de assistência e de fiscalização em relação a actos realizados pelos particulares, sendo a intervenção requerida pela parte interessada. Pode existir controvérsia entre os interessados mas o essencial, nestes casos, é que haja um interesse fundamental tutelado pelo direito e ao juiz se tenha atribuído o poder de escolher a melhor forma de o gerir ou de fiscalizar o modo como se pretende satisfazê-lo.*», in ANA CATARINA FIALHO, *Do Processo Especial...*, op. cit. p.9 e ainda de Jorge Augusto Pais de Amaral «*Nos processos de jurisdição voluntária não existe um conflito de interesses a dirimir, mas apenas um interesse fundamental, que o juiz procura regular da forma mais conveniente e oportuna.*», in JORGE AUGUSTO PAIS DE AMARAL, *Direito Processual Civil*, Almedina, Coimbra, 2001, p.50 apud TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, op. cit. p.7.

Desde logo, são aplicáveis aos processos de jurisdição voluntária as disposições constantes dos arts. 292.º a 295.º e 986.º a 988.º do NCPC (correspondente aos antigos arts. 302.º a 304.º e 1409.º a 1411.º do CPC revogado).

Assim, nos processos de jurisdição voluntária é mais forte a presença do princípio do inquisitório em detrimento do princípio do dispositivo, uma vez que, nos termos do disposto no n.º 2 do art. 986.º do NCPC, se permite ao juiz *investigar livremente os factos, coligir as provas, ordenar os inquéritos e recolher as informações convenientes*, não tendo o julgador que ficar limitado ao que foi carreado pelas partes, tal como sucede nos processos de jurisdição contenciosa. Mais ainda, permite esse mesmo n.º 2 que o juiz apenas admita as provas que considere necessárias. Deste modo, «a instrução do processo pode ficar aquém do requerido pelas partes, assim como ser excedido o que resultar da sua iniciativa»⁴².

Por outro lado, e atento o disposto no art. 987.º do NCPC o tribunal, nas suas decisões, *não está sujeito a critérios de legalidade estrita, devendo antes adoptar em cada caso a solução que julgue mais conveniente e oportuna*. Nestes processos há uma prevalência da equidade sobre os critérios de legalidade estrita, o que permite ao juiz adoptar a solução que, no caso concreto, considere mais conveniente e oportuna. Nestes termos, e como defende Pedro Pais de Vasconcelos, «há aqui uma sobreposição do público sobre o privado: a parte privada, que intervém, na acção como requerente e como vítima da lesão, não domina, com o pedido, o conteúdo possível da sentença»⁴³. Significa isto que, nos processos de jurisdição voluntária, o juiz não se encontra vinculado ao pedido formulado pelas partes⁴⁴.

Uma outra diferença relativamente aos processos de jurisdição contenciosa diz respeito ao facto de as resoluções tomadas no âmbito de um processo de jurisdição voluntária poderem ser alteradas, *sem prejuízo dos efeitos já produzidos, com fundamento em circunstâncias supervenientes que justifiquem a alteração* (art. 988.º, n.º 1 do NCPC). Assim, e na esteira do defendido por Tiago Soares da Fonseca, as decisões tomadas no âmbito de um processo de jurisdição voluntária «nunca ganham a força de caso julgado,

⁴² Cfr. PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de...*, op. cit. p.136.

⁴³ *Idem*, p.13.

⁴⁴ Neste sentido veja-se o Ac. do Tribunal da Relação do Porto, de 10 de Janeiro de 2000 (Relator Fonseca Ramos), acessível no site www.dgsi.pt, em que foi requerido o encerramento de uma fábrica que estava a poluir o ambiente, tendo o tribunal decidido que não estava impedido de, com base nos factos provados, decretar medidas menos severas que, concretamente, fossem adequadas a assegurar a efectividade do direito ameaçado, mas que não implicassem a sanção drástica da cessação da laboração.

*termos em que, podem ser posteriormente alteradas pelo juiz que as determinou, sempre que se modifiquem as circunstâncias que determinaram a decisão»*⁴⁵. Esta característica dos processos de jurisdição voluntária contrapõe-se à imodificabilidade típica das decisões proferidas no âmbito da jurisdição contenciosa.

Por último, prevê-se a inadmissibilidade de recurso para o STJ das resoluções proferidas segundo critérios de conveniência ou oportunidade, nos termos do disposto no n.º 2 do art. 988.º do NCPC. Esta restrição é compreendida pelo facto de, como já foi dito, o juiz se pautar na sua decisão por critérios de equidade e não de legalidade estrita. Apenas quando esteja em causa a violação da lei substantiva é que poderá haver lugar a recurso para o STJ⁴⁶, uma vez que em regra o STJ apenas conhece de Direito.

b. A exclusão do processo especial de tutela da personalidade do leque de processos de jurisdição voluntária

Como já foi referido, no NCPC o processo especial de tutela da personalidade deixa de ser um processo de jurisdição voluntária, passando a constituir um processo autónomo. Deparamo-nos então com um processo de jurisdição contenciosa.

No projecto da reforma do CPC o processo especial de tutela da personalidade mantinha a sua inserção sistemática, quer no que diz respeito aos artigos que ocupava⁴⁷ quer no que toca à sua caracterização como processo de jurisdição voluntária.

Na primeira proposta de lei de alteração do Código de Processo Civil (Proposta de Lei de Setembro de 2012) o processo especial em análise continuava inserido no âmbito dos processos de jurisdição voluntária, previsto nos arts. 1025º a 1027º, cabendo-lhe o Capítulo XIII (Tutela da Personalidade), do Título XII (Dos Processos de Jurisdição

⁴⁵ TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.8.

⁴⁶ O n.º 2 do art. 988.º do NCPC corresponde ao revogado n.º 2 do art. 1411.º do CPC revogado. Na redacção originária do n.º 2 do art. 1411.º do CPC revogado não se fazia qualquer diferenciação quanto aos critérios que haviam presidido à tomada da resolução. Isto é, nunca era admitido o recurso para o STJ das resoluções tomadas no âmbito de um processo de jurisdição voluntária, independentemente de ter sido decidido segundo critérios de conveniência ou oportunidade ou critérios de legalidade estrita. A limitação quanto a decisões proferidas segundo critérios de conveniência ou oportunidade foi introduzida pela Reforma de 1995 e ainda hoje se mantém.

⁴⁷ O processo especial de tutela da personalidade continuava a ocupar os anteriores arts. 1474.º e 1475.º, com a diferença de ter sido introduzido o art. 1475.º-A.

Voluntária), do Livro V (Dos Processos Especiais)⁴⁸. No entanto, na versão enviada para a AR (Proposta de Lei n.º 113/XII) este processo especial já havia sido autonomizado e deslocado do Título dos Processos Especiais, passando a constar dos arts. 878.º a 880.º, ocupando o Título I (Tutela da Personalidade) do Livro V (Dos Processos Especiais). E efectivamente, foi este o lugar que veio a ocupar no NCPC. O processo especial de tutela da personalidade deixa de ser um processo de jurisdição voluntária e transforma-se no primeiro dos processos especiais que o NCPC prevê.

Ora, analisadas que estão as notas que caracterizam os processos de jurisdição voluntária facilmente se compreende que a exclusão do processo especial de tutela da personalidade do leque dos processos especiais que compõem os processos de jurisdição voluntária acarreta importantes alterações na tramitação deste processo especial. Desta forma, não fica imune a críticas esta autonomização do processo especial de tutela da personalidade em relação aos processos de jurisdição voluntária.

Segundo Remédio Marques foram apontadas algumas críticas à proposta de manutenção do processo especial de tutela da personalidade como processo de jurisdição voluntária⁴⁹, como sejam a possibilidade (não rara) de vir a ocorrer uma colisão de direitos de personalidade ou de direitos fundamentais por ocasião do exercício da tutela jurisdicional⁵⁰. Como é sabido ocorrem com alguma frequência situações de conflito/colisão de direitos de personalidade, situações essas que devem ser resolvidas com recurso ao art. 335.º do CC. Ou seja, este conflito/colisão deve ser resolvido tendo presente o objectivo de harmonização ou concordância prática dos direitos em conflito. Só quando tal não se revele possível deve um direito prevalecer sobre o outro. Parece que a inserção do processo especial de tutela da personalidade no âmbito dos processos de jurisdição voluntária poderia dificultar esta harmonização ou concordância prática dos direitos em colisão. No entanto, Remédio Marques entende, e a nosso ver bem, que a colocação do processo especial de tutela da personalidade no âmbito dos processos de jurisdição

⁴⁸ Em Novembro de 2012 foi emitido Parecer pelo GEOT, da Associação Sindical dos Juizes Portugueses, no sentido de autonomizar o processo especial de tutela da personalidade em face dos processos de jurisdição voluntária, tornando-o no primeiro processo especial dos previstos no NCPC (tal como já haviam defendido em Parecer de Fevereiro de 2012, aquando da elaboração do Projecto da Reforma). Argumentava-se que o processo especial de tutela da personalidade se encontrava deslocado, na configuração que lhe estava a ser dada - *«o juiz não assume nesta forma processual um papel de mero «gestor de negócios», antes exercendo em pleno a sua função jurisdicional, dirigida a evitar a consumação de ameaças a direitos de personalidade»*.

⁴⁹ Veja-se a nota 48.

⁵⁰ REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, op. cit. p.412.

voluntária não prejudicaria «a realização de eventuais juízos de ponderação de bens e de concordância prática»⁵¹, desde logo atentos os critérios pelos quais se pautaria o juiz na sua decisão.

Remédio Marques vai ainda mais longe, invocando que nem todos os processos de jurisdição voluntária previstos no CPC visam a tutela de um específico interesse ou de um feixe de interesses, sem que se verifique a existência de um conflito de interesses. Tal como Lebre de Freitas⁵², Remédio Marques entende que «muitos processos de jurisdição voluntária pressupõem ou convocam, do ponto de vista substancial, um verdadeiro conflito de interesses»⁵³. Consubstanciam, no fundo, um processo de adversários, de partes contrárias, o que não se coaduna com a lógica subjacente aos processos de jurisdição voluntária. No entanto, tal facto não impede que estes processos continuem inseridos no capítulo que o CPC dedica aos processos de jurisdição voluntária.

De facto, na opinião dos *supra* referidos autores, há mesmo processos inseridos no CPC como de jurisdição voluntária que atentas as suas características consubstanciam processos de jurisdição contenciosa. São processos que têm na sua base um conflito de interesses e que chamam o juiz a compor os interesses e direitos em confronto. É o caso do processo que visa o exercício de direitos sociais⁵⁴⁻⁵⁵.

Assim, e salvo melhor entendimento, não levantaria constrangimentos de maior o facto de o processo especial de tutela da personalidade continuar inserido no capítulo relativo aos processos de jurisdição voluntária. Se os processos relativos ao exercício de direitos sociais continuam a constituir processos de jurisdição voluntária não se vislumbra argumento de maior para dar tratamento diferencial ao processo especial de tutela da personalidade. Destarte, e com o devido respeito, entendemos que agiu mal o legislador ao não mais considerar o processo especial de tutela da personalidade como processo de jurisdição voluntária. Mais do que beneficiar o referido processo especial, esta atitude do legislador acarreta consigo desvantagens assinaláveis.

⁵¹ *Idem, Ibidem*

⁵² JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *A Acção Declarativa Comum À Luz do Código Revisto*, 1ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p.12, nota 3.

⁵³ REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.413.

⁵⁴ Hoje consagrado nos arts. 1048.º a 1071.º do NCPC, ou seja, incluído ainda no Título XV dedicado aos processos de jurisdição voluntária.

⁵⁵ A este respeito veja-se REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.413 e JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *A Acção Declarativa Comum...*, *op. cit.* p.12 nota 3.

Desde logo, e tendo em conta as situações que invocam a utilização do processo especial de tutela da personalidade, parece-nos que mais vantajoso seria deixar ao juiz a possibilidade de decidir à luz de critérios de oportunidade e conveniência e não impor-lhe que decida de acordo com critérios de legalidade estrita⁵⁶. Atendendo a que o processo especial de tutela da personalidade é utilizado quando estão em crise direitos de personalidade afigura-se-nos como mais apropriado e até mesmo mais justo deixar que o juiz decida segundo critérios de oportunidade e conveniência, encontrando para cada caso a solução que melhor tutele os conflitos em causa. Impor ao juiz que decida segundo critérios de legalidade estrita destitui o juiz desta discricionariedade de adoptar para cada caso a solução que melhor se lhe adegue e da qual dispunha quando o processo especial de tutela da personalidade era um processo de jurisdição voluntária.

Se atentarmos na letra do n.º 4 do art. 879.º do NCPC, é a própria letra da lei a reforçar este nosso entendimento, ao permitir que seja o tribunal a determinar *o comportamento concreto a que o requerido fica sujeito*. Ora, vemos o legislador a consagrar o processo especial de tutela da personalidade como processo de jurisdição contenciosa, mas sem se conseguir afastar das notas caracterizadoras da jurisdição voluntária. Temos, em suma, um processo de jurisdição contenciosa que continua «assombrado» pela jurisdição voluntária. Compreende-se (e como atrás referimos não poderia ser de outra forma) que o legislador tenha deixado esta abertura quanto à possibilidade de ser o tribunal a decretar o comportamento que melhor se adequa ao caso concreto, pois a ser de outra forma acreditamos que ficaria significativamente desvirtuado o processo especial em apreço, atentas as características das situações que invocam a sua intervenção.

Por outro lado, e na senda do já adiantado por Remédio Marques, o facto de se manter o processo especial de tutela da personalidade como processo de jurisdição voluntária permitiria uma preponderância do princípio do inquisitório em detrimento do princípio do dispositivo, prevalência essa que se compreenderia e que se torna mesmo necessária «*em atenção à verificação de lesões eminentes e irreversíveis, bem como à eventual urgência que impuser o decretamento de providências sem prévia audiência da parte contrária*»⁵⁷.

⁵⁶ REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, op. cit. p.413.

⁵⁷ *Idem*. p.414.

Acresce que como já referimos parece que o próprio legislador teve dificuldade em consagrar este processo especial como de jurisdição contenciosa. Para além da referência já feita ao n.º 4 do art. 879.º do NCPC, devemos ainda atentar no n.º 5 do mesmo art. 879.º do NCPC que permite o decretamento de uma decisão provisória *sujeita a posterior alteração ou confirmação no próprio processo*. Ora, como resulta do já analisado anteriormente, esta característica da modificabilidade das decisões é típica dos processos de jurisdição voluntária. Atente-se que não poderia ser outra a postura do legislador. Era necessário a consagração da possibilidade de decretamento de medidas provisórias⁵⁸ e, atento o carácter provisório dessa medida, é necessária a consagração da possibilidade da sua modificação ou confirmação. O que se mostra desnecessário é a exclusão do processo especial de tutela da personalidade do capítulo dos processos de jurisdição voluntária.

Apesar da consagração da modificabilidade das providências decretadas a título provisório, o legislador terá deixado em branco um ponto essencial no que respeita às providências decretadas a título definitivo no âmbito do processo especial de tutela da personalidade, sobretudo em situações de carácter mais duradouro. Se o processo especial de tutela da personalidade continuasse previsto como processo de jurisdição voluntária as decisões seriam modificáveis com fundamento em circunstâncias supervenientes que justificassem tal alteração, o que permitiria a adaptação das medidas decretadas de acordo com a evolução da situação. De acordo com Fátima Galante, esta modificabilidade das decisões aplicada ao processo especial de tutela da personalidade é crucial, na medida em que *«permite, em situações duradouras, a adaptação das providências decretadas, actualizando-as de acordo com o evoluir dos factos e a dinâmica da vida, ou mesmo adaptando-as, atentos factos anteriores desconhecidos, ao tempo em que a providência foi decretada»*⁵⁹. Hoje, atento o novo regime do processo especial de tutela da personalidade, não é possível alterar a providência decretada, a não ser que tenha sido decretada a título provisório. O legislador deveria ter atentado nesta situação e previsto a possibilidade de alteração da providência decretada com fundamento em alteração das circunstâncias ou surgimento de factos novos.

⁵⁸ Para evitar a necessidade de recurso a providências cautelares e, ainda assim, garantir o efeito útil da decisão.

⁵⁹ FÁTIMA GALANTE, *Da Tutela da Personalidade...*, op. cit. p.138.

Em conclusão, ponderadas as exigências que caracterizam as situações que se subsumem ao processo especial de tutela da personalidade e as notas diferenciadoras dos processos de jurisdição voluntária, salvo melhor entendimento e com o devido respeito pelo legislador, acreditamos que o processo especial de tutela da personalidade deveria continuar como processo de jurisdição voluntária. Assim estariam reunidas todas as condições para que o processo especial de tutela da personalidade pudesse funcionar da forma mais eficaz possível. Aliás, vemos que o legislador consagra o processo especial de tutela da personalidade como de jurisdição contenciosa, mas atribuiu-lhe grande parte das notas da jurisdição voluntária. Assim, e apesar da crítica, é de louvar a atitude do legislador, que apesar de ter excluído o processo especial de tutela da personalidade do leque de processos que constituem os processos de jurisdição voluntária previstos no NCPC, não descurou algumas das exigências específicas que caracterizam o processo de tutela da personalidade, tendo feito ressalvas como as previstas no n.º 4 e no n.º 5 do art. 879.º do NCPC.

3. O objecto da tutela

O processo especial de tutela da personalidade previsto nos arts. 878.º a 880.º do NCPC pretende dar resposta ao apelo constitucional plasmado no n.º 5 do art. 20.º da CRP que impõe que a lei assegure *aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efectiva e em tempo útil contra ameaças ou violações* de direitos, liberdades e garantias pessoais.

Como ensinam Gomes Canotilho e Vital Moreira «no n.º 5 [do art. 20.º da CRP], *impõem-se ao legislador a criação (ou adaptação) de procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade. A norma em referência constitui uma imposição legiferante, obrigando o legislador a criar novos processos ou a adaptar os processos existentes de forma a institucionalizar uma via judiciária preferente e sumária, ou, nos termos constitucionais, célere e prioritária, indispensável à protecção em tempo útil dos direitos, liberdades e garantias [...]* [Trata-se de] *impor a formatação de alguns processos (quanto a prazos, tipos de sentença, execução) de forma a conseguir uma*

panóplia de acções ou recursos adequados à tutela efectiva de direitos, liberdades e garantias»⁶⁰.

Do mesmo modo, e no que diz respeito à tutela dos direitos de personalidade, o n.º 2 do art. 70.º do CC estabelece a possibilidade de o lesado *requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida.*

Nesta confluência, e para além das vias já referidas⁶¹, pode o lesado lançar mão do processo especial de tutela da personalidade de forma a evitar a consumação de ameaça ou atenuar os efeitos de ofensa já cometida quando estejam em causa ameaças/ofensas a direitos de personalidade.

No que diz respeito ao objecto da tutela duas questões pertinentes se levantam. A primeira é a de saber se o processo especial de tutela da personalidade tem em vista a tutela apenas da personalidade humana ou também da personalidade colectiva. A segunda consiste em saber a que direitos de personalidade se aplica o processo especial ora em apreço.

Quanto à primeira questão não se tem levantado grande controvérsia. A maioria da doutrina entende que a tutela estabelecida com o processo especial é de aplicar apenas a situações de tutela da personalidade humana. É um facto que se reconhecem às pessoas colectivas⁶² certos conteúdos, com as necessárias adaptações, do direito geral de personalidade, desde que não estejamos a falar de conteúdos que não sejam inseparáveis da personalidade singular e se mostrem compatíveis com a natureza das pessoas colectivas. Na verdade, estabelece o n.º 1 do art. 160.º do CC, que *a capacidade das pessoas colectivas abrange todos os direitos necessários ou convenientes à prossecução dos seus fins*⁶³. No entanto, isso não significa que seja de aplicar às ofensas causadas a estes direitos o processo especial de tutela da personalidade quando o titular do direito seja pessoa colectiva. Esta é a posição defendida por Remédio Marques⁶⁴, mas também por Pedro

⁶⁰ J. J. GOMES CANOTILHO, VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Volume I, 4ª Edição Revista, Coimbra Editora, 2007, p.419.

⁶¹ Ver *supra* p.9 e seg.

⁶² Veja-se a este propósito REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.414 e MARIA MANUEL VELOSO, «Danos não patrimoniais a sociedade comercial?», in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 18, 2007, p.29 e seg.

⁶³ Como sejam o direito ao bom nome, o direito de associação, a inviolabilidade da sede.

⁶⁴ REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.415 e 416.

Caetano Nunes⁶⁵ e também por Pedro Pais de Vasconcelos⁶⁶ e às quais aderimos tendo em conta que a referência feita a «*ser humano*» no art. 878.º do NCPC não pode ser entendida como despropositada, mas como querendo delimitar a aplicabilidade deste processo às pessoas singulares.

Já a segunda questão é um pouco mais controversa, embora o NCPC venha atenuar a questão. O anterior processo especial de tutela da personalidade denominava-se processo especial de tutela da personalidade, do nome e da correspondência confidencial, pelo que colocava-se a questão de saber se seria um processo destinado a tutelar todos os direitos de personalidade ou apenas a personalidade física e moral, o nome e a correspondência confidencial. Estávamos assim perante um problema de articulação entre o art. 1474.º do CPC revogado e o art. 70.º do CC⁶⁷. Da análise das duas disposições facilmente se constata que o n.º 1 do art. 70.º do CC prevê uma tutela geral da personalidade, enquanto o art. 1474.º do CPC revogado parece tutelar apenas a personalidade física e moral, o nome e a correspondência confidencial. No entanto, já antes da entrada em vigor do NCPC, entendia-se que a formulação mais restrita do art. 1474.º do CPC revogado não poderia prevalecer sobre a ampla formulação do art. 70.º do CC. Desde logo, e nas palavras de Tiago Soares da Fonseca, «*tratando-se o art. 70.º do Cód. Civil de uma norma dispositiva, prevalece sobre uma norma adjectiva como a do art. 1474.º do CPC*»⁶⁸. No entanto, o mesmo autor defendia não ser necessário ir tão longe. Tiago Soares da Fonseca, na esteira de Penha Gonçalves⁶⁹, defende que «*todas as lesões dos direitos de personalidade, para além de serem uma violação da dignidade do homem, reconduzem-se, necessariamente, a um de dois grupos, senão aos dois, a saber: ou a um primeiro grupo que reconduz os direitos ao sector físico da personalidade ou a um segundo grupo que*

⁶⁵ A propósito das Jornadas de Processo Civil organizadas em parceria pelo Conselho Distrital de Lisboa e o CEJ, nos dias 5 e 6 de Novembro de 2013, Pedro Caetano Nunes defendeu que a referência no art. 878.º do NCPC a «*ser humano*» parece ter em vista a ideia de exclusão de pessoas colectivas. Para além do argumento literal invocou ainda que o alargamento da aplicação deste processo também a pessoas colectivas poderia prejudicar a celeridade exigida para o processo em causa, dando menos protecção às pessoas físicas.

⁶⁶ Este autor, ao contrário dos dois anteriormente invocados, não defende expressamente que o processo especial de tutela da personalidade se deve aplicar apenas a pessoas singulares. Todavia, defende que a referência feita a «*indivíduos*» no n.º 1 do art. 70.º do CC «*é intencional e tem o sentido de excluir da titularidade de direitos de personalidade as pessoas colectivas*», in PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade... op. cit.* p.126.

⁶⁷ O n.º 1 do art. 70.º do CC dispõe que *a lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral.*

⁶⁸ TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.8.

⁶⁹ PENHA GONÇALVES, *Direitos de Personalidade e Sua Tutela*, Estudo de Direito Privado, Luanda, 1974, p.25 e seg., *apud* TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.8.

*reconduz os direitos ao sector moral da personalidade»*⁷⁰. Assim, apesar de o art. 1474.º do CPC revogado falar apenas em personalidade física e moral, nome e correspondência confidencial já se entendia que esta formulação abrangia todos os direitos de personalidade. Destarte, o processo especial de tutela da personalidade destinava-se a tutelar todos os direitos de personalidade e não apenas a personalidade física e moral, o nome e a correspondência confidencial. Hoje, com o NCPC, a redacção do art. 878.º do NCPC está mais próxima da redacção do n.º 1 do art. 70.º do CC pelo que parece que essa questão deixa de se colocar. Hoje o NCPC não faz referência a qualquer direito de personalidade específico, pelo contrário, com a revogação do n.º 2 e do n.º 3 do art. 1474.º do CPC de 1961, fala-se apenas em personalidade física e moral, pelo que deve continuar a entender-se que este é um processo que visa a tutela de todo e qualquer direito de personalidade⁷¹.

4. As providências requeridas

É, desde logo, no n.º 2 do art. 70.º do CC que se prevê a possibilidade de o lesado nos seus direitos de personalidade *requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida*. O meio processual adequado para requerer o decretamento de tais providências é o processo especial de tutela da personalidade. Assim, o art. 878.º do NCPC, no seguimento do estatuído no n.º 2 do art. 70.º do CC vem estabelecer que *pode ser requerido o decretamento das providências concretamente adequadas a evitar a consumação de qualquer ameaça ilícita e directa à personalidade física e moral de ser humano ou a atenuar, ou fazer cessar, os efeitos de ofensa já cometida*.

Assim, facilmente se constata que podem ser requeridas, ao abrigo do processo especial de tutela da personalidade, providências quer anteriores quer posteriores à consumação da ofensa. Ou seja, podem ser requeridas quer providências preventivas quer atenuantes. Desta forma, as providências de tutela da personalidade visam prevenir as ofensas ainda não cometidas ou atenuar as ofensas já consumadas.

⁷⁰ TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.8.

⁷¹ A este propósito veja-se também Remédio Marques que entende que a revogação do n.º 2 e do n.º 3 do art. 1474.º do CPC revogado visa demonstrar o «alcance geral da tutela dos bens de personalidade», in REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.415.

No que diz respeito aos pressupostos para o decretamento de tais providências, não se confundem com os pressupostos da responsabilidade civil extracontratual previstos no art. 483.º do CC.

Quanto à ilicitude não restam dúvidas: exige-se que a actuação seja ilícita. É o próprio n.º 1 do art. 70.º do CC que o estabelece, exigindo que seja ilícita quer a ofensa quer a própria ameaça de ofensa à personalidade física ou moral⁷².

Por sua vez, a ilicitude encontra-se relacionada com uma acção. Assim, exige-se a verificação de um facto humano, voluntário e ilícito, ou seja, «*um facto dominável ou controlável pela vontade, um comportamento ou forma de conduta humana – pois só quanto a factos dessa índole têm cabimento a ideia da ilicitude*»⁷³⁻⁷⁴.

Todavia, não é mister que se verifique a culpa na actuação por parte daquele que lesa ou ameaça lesar o direito de personalidade de outrem para que seja decretada uma providência ao abrigo do processo especial de tutela da personalidade. Ao invés do que sucede na responsabilidade civil, onde para que exista obrigação de indemnizar se exige que o lesante tenha actuado com dolo ou mera culpa.

Também não se exige que da ofensa ou da simples ameaça tenham resultado danos para que seja possível o decretamento de uma providência⁷⁵. Já não será assim na responsabilidade civil extracontratual onde a obrigação de indemnizar resulta dos danos causados.

Em síntese, para que seja decretada uma providência (preventiva ou atenuante) no âmbito do processo especial de tutela da personalidade, exige-se que o facto seja voluntário

⁷² Daqui se conclui, tal como defende também Capelo de Sousa, em RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, op. cit. p.473, que as providências do n.º 2 do art. 70.º do CC não serão de decretar nos casos de responsabilidade pelo risco ou de responsabilidade por factos lícitos, precisamente pela ausência de ilicitude na actuação do agente.

⁷³ JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, op. cit. p.527.

⁷⁴ Quanto a esta questão, da qual não nos ocuparemos nesta sede, Pedro Pais de Vasconcelos defende que «*limitar a concessão das providências previstas no art. 70.º do Código Civil aos casos em que tenham sido causadas por uma acção, é excessivamente redutor, porque deixa sem protecção a personalidade sempre que a lesão resulte de um comportamento humano que não seja consciente e voluntariamente dirigido à lesão*», in PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Destituição do Administrador. Direito de Personalidade e Providência de Esclarecimento Público*, Comentário ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 15 de Março de 2001, Separata de Estudos em Honra de Ruy de Albuquerque, FDUL, 2006, Coimbra Editora, p.578. O autor fala mesmo de dano como consequência de um comportamento humano, embora não consciente ou voluntário, ou pelo menos, não intencionalmente dirigido àquele resultado.

⁷⁵ O que se entende uma vez que podem ser requeridas providências preventivas, isto é, destinadas a evitar a consumação da ameaça.

e ilícito, mas não se exige que seja culposo ou sequer danoso ⁷⁶, uma vez que o legislador não incluiu estes dois pressupostos nem no art. 70.º do CC nem nas disposições do NCPC dedicadas a este processo especial.

No tocante à concreta providência a adoptar, estabelece o art. 878.º do NCPC que deve ser decretada a providência concretamente adequada a evitar a consumação de qualquer ameaça ou a fazer cessar os efeitos da ofensa já cometida. Destarte, e apesar de já não estarmos perante um processo de jurisdição voluntária, é deixada ao julgador uma larga margem de discricionariedade que lhe permite decretar a providência que considere mais adequada para o caso *sub judice*, mas nunca ultrapassando o necessário para acautelar o direito de personalidade em questão, lesando o menos possível terceiros. É a própria letra da lei que estabelece que deve ser decretada a providência adequada, excluindo, assim, o excesso. De acordo com Pedro Pais de Vasconcelos, «há que encontrar, caso a caso, um equilíbrio entre o mínimo possível de lesão ou incómodo a terceiros e a eficácia necessária»⁷⁷.

a. As providências preventivas

Neste âmbito ganha evidência a expressão popular «*mais vale prevenir do que remediar*». No que aos direitos de personalidade diz respeito a sua lesão afigura-se de muito difícil reparação. Mesmo quando tenha lugar uma indemnização, os danos provocados pela lesão de um direito de personalidade muito dificilmente se poderão considerar reparados⁷⁸, constituindo a indemnização uma simples compensação.

Esta dificuldade de reparação impõe a necessidade de tutela antecipatória. Nas palavras de Pedro Pais de Vasconcelos «*é, crucial que, muito mais que reprimir, punir, indemnizar ou atenuar, o Direito tenha meios que sejam hábeis para prevenir as lesões de personalidade*»⁷⁹.

⁷⁶ Neste sentido, de excluir como pressupostos da tutela processual especial da personalidade quer a culpa quer o dano, veja-se REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, op. cit. p.416, FÁTIMA GALANTE, *Da Tutela da Personalidade...*, op. cit. p.115 e 116 e RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, op. cit. p.472 a 474.

⁷⁷ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade...* op. cit. p.127.

⁷⁸ Pense-se, e apenas a título de exemplo, no direito à honra e no direito à imagem.

⁷⁹ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade...* op. cit. p.128.

No entanto, atentas as exigências da vivência em comunidade e também a simplicidade e celeridade adjacentes ao processo especial de tutela da personalidade, parece de exigir que a ameaça de ofensa seja ilícita e que seja significativo⁸⁰ o mal cominado e ponderável o receio da sua cominação⁸¹.

Como já foi referido, é deixado ao critério do julgador o decretamento da providência que considere concretamente adequada. No entanto, a doutrina tem vindo a adiantar uma enumeração não taxativa de possíveis providências preventivas de violações de direitos de personalidade⁸². A título de exemplo: i) proibição de acesso a registos de informação ou dados da vida privada; ii) proibição de utilização, reprodução ou divulgação abusiva de imagem alheia; iii) proibição de publicação não autorizada de cartas ou outros escritos confidenciais; iv) proibição de publicação de livros, filmes ou outras criações intelectuais; v) proibição de colocação e utilização de aparelhos produtores de cheiros ou ruídos⁸³.

b. As providências atenuantes

Como o próprio nome indica, estas providências são decretadas quando já não é possível evitar a consumação da ofensa, mas apenas atenuar os efeitos da ofensa já cometida. O decretamento destas providências visa atenuar os efeitos da ofensa já cometida, mas visa também a cessação imediata da ofensa em curso. É a própria letra da lei que o determina ao estabelecer que pode ser requerido o decretamento de providências concretamente adequados a atenuar, ou a fazer cessar, os efeitos da ofensa já cometida.

Também quanto às providências atenuantes tem a doutrina encetado esforços no sentido de elaborar uma lista não taxativa de possíveis providências: i) cessação de captações sonoras ou audiovisuais; ii) apreensão, destruição ou inutilização de imagens ou fotografias ilicitamente captadas; iii) eliminação de cheiros, ruídos ou fumos; iv)

⁸⁰ Não se exige que seja grave, mas apenas significativo.

⁸¹ A este respeito veja-se também RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, *op. cit.* p.475.

⁸² A este respeito veja-se RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral ...*, *op. cit.*, p.475 e 476, FÁTIMA GALANTE, *Da Tutela da Personalidade...*, *op. cit.* p.125 e 126, REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.417, TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.6.

⁸³ Quanto a este aspecto seguiu-se de perto a enumeração oferecida por Remédio Marques *in* REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.417.

condenação na declaração de desmentido; v) condenação na publicação de rectificação ou de divulgação de escrito⁸⁴.

Tendo em conta que cabe ao julgador determinar o comportamento concreto a que o requerido fica sujeito, não levantará problemas o facto de o requerente peticionar uma providência preventiva (porque ao tempo do requerimento a ofensa ainda não se consumou) acontecendo que no decorrer do processo a ofensa vem a consumir-se. Nestas situações sempre o tribunal decretará a providência que melhor se adegue ao caso no momento da decisão. Nas palavras de Pedro Pais de Vasconcelos «*É indiferente que a lesão tenha já tido início ao tempo do requerimento ou que, não o tendo ainda nesse momento, o tenha tido já na pendência do processo: é o estado da questão ao tempo da decisão que determinará o seu conteúdo*»⁸⁵.

c. Cumulação com a tutela indemnizatória

Questão pertinente, e da qual agora nos ocuparemos, é a de saber se é possível cumular com o pedido de decretamento de uma providência de tutela da personalidade um pedido indemnizatório, com base na responsabilidade civil extracontratual.

Não restam dúvidas de que o regime previsto para a responsabilidade civil extracontratual é aplicável aos casos de violação de direitos de personalidade. Isso mesmo está previsto no n.º 2 do art. 70.º do CC. É também possível, como aliás vimos analisando, o decretamento de providências destinadas a evitar a consumação da ameaça ou a atenuar os efeitos da ofensa já cometida. Mas será possível cumular estes pedidos num único processo?

Ora, o meio idóneo para obter uma indemnização pelos danos causados pela ofensa (ou ameaça de ofensa) a um direito de personalidade é a acção de responsabilidade civil, a deduzir nos termos do art. 483.º do CC em acção de processo comum. No entanto, não é possível através desta acção de responsabilidade civil requerer o decretamento de

⁸⁴ Também aqui seguimos de perto a enumeração oferecida por Remédio Marques *in* REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.417 e 418, mas veja-se também RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, *op. cit.* p.477 e 478, FÁTIMA GALANTE, *Da Tutela da Personalidade...*, *op. cit.* p.127, TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.6.

⁸⁵ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade...* *op. cit.* p.130.

providências preventivas ou atenuantes⁸⁶. Na verdade, o art. 483.º do CC apenas se refere à obrigação de indemnizar, não fazendo qualquer referência a qualquer outro tipo de tutela.

Como já foi também referido, o meio processual adequado para requerer o decretamento de providências preventivas ou atenuantes é o processo especial de tutela da personalidade previsto nos arts. 878.º a 880.º do NCPC⁸⁷. Ora, também não parece possível no âmbito do processo especial de tutela da personalidade requerer, para além das providências preventivas ou atenuantes adequadas ao caso concreto, um pedido indemnizatório.

Aliás, lembre-se que os pressupostos de que depende a responsabilidade civil extracontratual e os de que depende o decretamento de uma providência tutelar da personalidade são distintos.

É neste sentido que a maioria da doutrina⁸⁸ se direciona, no sentido de não ser possível a cumulação do pedido de indemnização com o pedido de decretamento de providências numa mesma acção.

Mas também parece ser este o entendimento da jurisprudência⁸⁹. Veja-se, por exemplo, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21 de Março de 1996⁹⁰ que no seu ponto III do Sumário estabelece que «*a defesa dos direitos de personalidade ou se faz segundo a acção declarativa comum ou segundo o processo de jurisdição voluntária previsto nos arts. 1474.º e 1475.º [actuais arts. 878.º a 880.º] do CPC*». Veja-se também o Acórdão do STJ de 26 de Junho de 2007⁹¹, onde em acção ordinária de condenação peticionaram os Autores que a Ré fosse inibida de proceder à difusão por qualquer meio do anúncio posto em crise ou de outras medidas com conteúdo ou sentido equivalente ou análogo. Vem o STJ pronunciar-se dizendo que «*no âmbito da violação dos direitos à*

⁸⁶ Veja-se TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.13.

⁸⁷ Veja-se a este respeito, por exemplo, o Ac. do Tribunal da Relação do Porto de 6 de Julho de 1989 (Processo n.º 0023882, Relator José Marques) que no seu ponto I do Sumário refere que «*para prevenir o dano que representa ofensa dos direitos de personalidade, deve utilizar-se a forma de processo prevista no art. 1474.º [actual art .878.º] do Código Processo Civil*» e ainda o Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 21 de Março de 1996 (Processo n.º 0005492, Relator Noronha de Nascimento).

⁸⁸ Veja-se TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.13 e 14, REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.415, FÁTIMA GALANTE, *Da Tutela da Personalidade...*, *op. cit.* p.156 e 157, PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade...*, *op. cit.* p.136, RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, *op. cit.* p.468 a 471.

⁸⁹ Pelo menos era este o entendimento antes da Reforma do Código de Processo Civil ocorrida em 2013.

⁹⁰ Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 21 de Março de 1996, Processo n.º 0005492, Relator Noronha de Nascimento, disponível em www.dgsi.pt.

⁹¹ Ac. do STJ de 26 de Junho de 2007, Processo n.º 07A2022, Relator Urbano Dias, disponível em www.dgsi.pt.

personalidade poderia, de facto, ser ordenada esta medida. Não na base da responsabilidade civil extracontratual (n.º 1 do art. 70.º do CC), mas considerando o alcance do n.º 2 deste preceito. Mas, para que isso tivesse êxito era necessário, além do mais, que o pedido tivesse como suporte uma acção de jurisdição voluntária, concretamente na prevista nos arts. 1474.º e 1475.º do CPC». Para além disso, nos pontos II e III do seu Sumário pode ler-se «II – Assim, qualquer pessoa ofendida na sua personalidade pode lançar mão dos mecanismos próprios da responsabilidade delitual. Isso implica o uso da via do processo ordinário. III – Mas, pode também o lesado requerer o decretamento da providência adequada para evitar ou atenuar a lesão, lançando, então, mão dos mecanismos previstos nos arts. 1474.º e 1475.º do CPC». Destes dois Acórdãos resulta que, pelo menos no que toca ao entendimento existente antes da entrada em vigor do NCPC, não era possível cumular num mesmo processo os dois pedidos. A via da responsabilidade civil e do pedido de decretamento de providências eram caminhos alternativos, sendo que o ofendido teria que optar por um ou por outro, ou então, caso pretendesse fazer valer as duas possibilidades teria que lançar mãos de dois procedimentos distintos: acção comum para responsabilidade civil e processo especial para decretamento de providências⁹².

A verdade é que por razões de celeridade talvez fosse conveniente poder cumular num mesmo processo o pedido de decretamento de providências e o pedido indemnizatório. Aliás, a lei permite a cumulação substantiva destes pedidos. No entanto, a nível processual esta possibilidade de cumulação parece estar vedada.

Vejamos a razão. Ora, como já foi referido, à acção de responsabilidade civil corresponde a forma comum do processo, enquanto que o processo de tutela da personalidade consubstancia uma forma de processo especial.

É um facto que o art. 555.º do NCPC (correspondente ao art. 470.º do CPC revogado) permite a cumulação *contra o mesmo réu, num só processo, de vários pedidos que sejam compatíveis, se não se verificarem as circunstâncias que impedem a coligação*. Importa então atentar no que nos diz o NCPC relativamente à coligação. Estabelece o n.º 1 do art. 37.º do NCPC⁹³ que *a coligação não é admissível quando aos pedidos*

⁹² Ou então, e como acontece na prática, acção comum para responsabilidade civil no âmbito da qual se requer o decretamento de uma providência cautelar.

⁹³ Em parte correspondente ao anterior n.º 1 do art. 31.º do CPC revogado.

*correspondam formas de processo diferentes*⁹⁴. Assim, cabendo aos pedidos em causa (decretamento de providências e pedido indemnizatório) formas de processo diferentes não é possível a coligação. Não sendo possível a coligação também não é possível cumular num só processo os vários pedidos, nos termos do disposto no n.º 1 do art. 555.º do NCPC. É, assim, a própria lei processual a impedir a cumulação num mesmo processo do pedido indemnizatório com o pedido de decretamento de providências, quer preventivas quer atenuantes.

É verdade que o n.º 2 do art. 37.º do NCPC permite que, quando aos processos correspondam formas de processo diferentes (como é o caso), o juiz venha a autorizar a cumulação, desde que as formas de processo não sigam uma tramitação manifestamente incompatível e sempre que na cumulação haja interesse relevante ou quando *a apreciação conjunta das pretensões seja indispensável para a justa composição do litígio*. De acordo com o disposto no n.º 3 do mesmo art. 37.º do NCPC, nestas situações cabe ao juiz adaptar o processado à cumulação autorizada. Será que a cumulação do pedido de indemnização com o pedido de decretamento de providências é uma destas situações em que o juiz, apesar da diversidade da forma de processo, pode vir a admitir a cumulação de pedidos?

Na verdade, como resulta do exposto, é possível esta cumulação de pedidos desde que as formas de processo não sigam uma tramitação manifestamente incompatível. No entanto, e como melhor compreenderemos quando analisarmos a tramitação do processo especial de tutela da personalidade, este é um processo com uma tramitação bastante mais célere do que a tramitação que resulta para uma acção por responsabilidade civil que segue a tramitação de um processo comum⁹⁵.

Não deixa de ser verdade que o facto de o processo especial de tutela da personalidade não ser mais um processo de jurisdição voluntária veio atenuar (em muito) as dificuldades de compatibilização. No entanto, e se atentarmos que (e apenas a título de exemplo) no processo especial de tutela da personalidade a audiência deve ser marcada num máximo de 20 dias após a recepção do requerimento e que a contestação apenas é

⁹⁴ Na actual redacção deste número foi suprimida a referência que anteriormente se fazia na parte final do n.º 1 do art. 31.º do CPC revogado - ... «mas não impede a cumulação a diversidade da forma de processo que derive unicamente do valor...».

⁹⁵ Pelo menos é assim que se pretende que seja o processo especial de tutela da personalidade. É assim que ele se encontra consagrado no texto da lei, no entanto, só à prática nos poderá mostrar se será verdadeiramente assim.

apresentada na audiência, rapidamente constatamos que a possibilidade de cumulação dos dois pedidos fica muito prejudicada.

A acção para efectivação da responsabilidade civil sairia prejudicada se fosse possível a compatibilização com o processo especial de tutela da personalidade visto que veria o seu processamento muito mais acelerado, o que poderia vir a demonstrar-se prejudicial para ambas as partes, principalmente para o requerido porque poderia ver diminuídas as suas garantias de defesa. Por outro lado, se o processo especial de tutela da personalidade fosse cumulado com a acção para efectivação da responsabilidade civil também sairia prejudicado uma vez que a celeridade e eficiência que se lhe pretendem inculir seria de muito mais difícil concretização.

Assim, e apesar de estarmos agora perante um processo especial que já não é de jurisdição voluntária, não se vislumbra tarefa fácil a compatibilização dos dois tipos de processos, o que deita por terra a possibilidade de cumulação do pedido indemnizatório com o pedido de decretamento de providências de tutela da personalidade. Não seria fácil a tarefa do juiz que se deparasse com a necessidade de adaptar o processado à cumulação destes pedidos. É verdade que o poder agora conferido ao juiz pelo art. 547.º do NCPC – princípio da adequação formal – vem em muito facilitar a possibilidade de cumulação de pedidos que sigam formas de processo distintas, mas não parece ser suficiente.

Resulta do exposto que com o NCPC foram realizadas grandes alterações na tramitação do processo especial em estudo que permitiram atenuar as diferenças quanto à tramitação dos dois processos (acção comum de responsabilidade civil e processo especial). No entanto, não nos parece que as alterações introduzidas tenham sido suficientes para possibilitar esta cumulação de pedidos.

Assim, e em sùmula, parece que com o NCPC se tornaria, pelo menos teoricamente, mais fácil a cumulação do pedido indemnizatório com o pedido de decretamento de providências tutelares da personalidade. No entanto, na prática, a verdade é que essa cumulação de pedidos continua impossibilitada devido à tramitação incompatível que revestem os pedidos⁹⁶. A verdade é que esta é uma das razões (se não a principal razão) pelas quais o processo especial de tutela da personalidade é tão pouco

⁹⁶ Neste sentido veja-se REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.415, defendendo que «o autor fica impedido, face a uma violação iminente ou consumada de direitos de personalidade, de cumular, no âmbito deste processo especial, o pedido condenatório na abstenção de conduta ou na cessação de comportamento com um pedido indemnizatório de reparação dos danos.»

utilizado na prática. Na vida prática, e para contornar esta impossibilidade de cumular o pedido indemnizatório com o processo especial de tutela da personalidade, opta-se não raras vezes por um procedimento cautelar comum (que permite decretar a providência tutelar da personalidade, em substituição do processo especial de tutela da personalidade) e por uma acção principal comum que possibilite desde logo a formulação do pedido indemnizatório, permitindo apenas de uma vez a tutela da personalidade e a tutela indemnizatória. Assim, este processo especial é muitas vezes desconsiderado. Com o NCPC o legislador pretendeu dar uma nova vida a este processo, não tendo conseguido, contudo, contornar ainda esta questão⁹⁷.

No entanto, neste aspecto, somos obrigados a concordar que o legislador se encontrava numa posição ingrata, impossibilitado de satisfazer todas as pretensões. Era preciso consagrar um processo célere e expedito o suficiente para fazer face a ameaças a direitos de personalidade, que não se compaginaria com o tempo necessário para apreciar adequadamente uma pretensão indemnizatória do lesado. Atentos os interesses em jogo somos em crer que o legislador agiu bem, dando preferência à tutela dos direitos de personalidade, em detrimento da pretensão indemnizatória, que na maior parte dos casos se mostra compatível com um maior tempo de espera.

d. Cumulação com a tutela cautelar

Analisada que está a possibilidade de cumulação da tutela indemnizatória com a tutela da personalidade através do requerimento de providências prevista nos arts. 878.º a 880.º do NCPC, passemos a analisar a possibilidade de cumulação da referida tutela da personalidade através do processo especial de tutela da personalidade com o requerimento de providências cautelares. Isto é, será possível no âmbito de um processo especial de tutela da personalidade requerer o decretamento de uma providência cautelar?

Desde já se adiante que, diferentemente do que sucede na questão discutida anteriormente, não existem, quanto a esta questão, grandes divergências. Tanto a doutrina⁹⁸

⁹⁷ Esperemos que a prática não nos venha a dar razão, mas somos da opinião que enquanto esta questão não for resolvida este processo especial vai continuar a ser de pouca utilização prática.

⁹⁸ Veja-se TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.9 e seg., FÁTIMA GALANTE, *Da Tutela da Personalidade...*, *op. cit.* p.163 e seg., RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, *op. cit.* p.485 e seg.

como a jurisprudência se direccionam no sentido de admitirem o decretamento de providências cautelares no âmbito do processo especial de tutela da personalidade. A nível jurisprudencial veja-se, por exemplo, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 27 de Outubro de 2010⁹⁹ onde no ponto I do Sumário se estabelece que «*o processo especial de jurisdição voluntária de tutela da personalidade constitui uma verdadeira acção e não um procedimento cautelar, sendo, por isso, admissível a antecipação da tutela jurisdicional que dispensa através do decretamento de uma providência cautelar*».

Antes de mais não podemos deixar de fazer uma breve, mas necessária, incursão nos procedimentos cautelares. Os procedimentos cautelares encontram-se previstos nos arts. 362.º a 409.º do NCPC¹⁰⁰. São procedimentos marcados por três notas caracterizadoras: instrumentalidade, provisoriedade e celeridade. Instrumentalidade porque são procedimentos dependentes de uma acção principal que tem por fundamento o direito que se pretende acautelar¹⁰¹. Significa isto que os procedimentos cautelares estão e são dependentes de uma acção principal¹⁰² (isto mesmo se encontra estabelecido no n.º 1 do art. 364.º do NCPC), sem a qual o procedimento cautelar caducará nos termos do disposto no art. 73.º do NCPC. Provisoriedade, uma vez que a providência cautelar decretada visa apenas «solucionar» o problema *in casu* até que seja proferida a decisão final no âmbito da acção principal. E celeridade porque tendo em atenção que se visa acautelar, apenas de forma provisória, um direito para que seja decretada uma providência cautelar basta a prova sumária da existência do direito que se visa acautelar e a demonstração do fundado receio da sua lesão grave e dificilmente reparável. Corolário desta celeridade é a possibilidade de decretamento da providência sem audição do requerido, prevista no art. 366.º do NCPC, e ainda a consagração dos procedimentos cautelares como procedimentos urgentes, tal como resulta exposto do art. 363.º do NCPC.

É possível distinguir entre procedimentos cautelares especificados e não especificados, tendo em conta a sua previsão ou não na lei. Assim, são procedimentos

⁹⁹ Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 27 de Outubro de 2010, Processo n.º 18645/10.9T2SNT.L1-2, Relator Henrique Antunes, disponível em www.dgsi.pt.

¹⁰⁰ Sendo que nos arts. 362.º a 376.º está consagrado o regime dos procedimentos cautelares inominados, enquanto que nos arts. 377.º a 409.º encontramos os vários procedimentos cautelares nominados e respectivo regime.

¹⁰¹ Por se tratar de questão que necessitaria de um grande desenvolvimento não abordaremos aqui a questão da inversão do contencioso, uma excepção que põe em causa esta característica da instrumentalidade.

¹⁰² O que não impede que o procedimento cautelar seja requerido antes de intentada a acção principal, isto é, a providência cautelar pode ser requerida antes de intentada a acção principal, conjuntamente com a acção principal ou, posteriormente, na pendência da mesma.

cautelares especificados¹⁰³ a restituição provisória da posse, a suspensão de deliberações sociais, os alimentos provisórios, o arbitramento de reparação provisória, o arresto, o embargo de obra nova e o arrolamento. Não se adequando ao caso qualquer dos procedimentos referidos, poderá ter lugar o procedimento cautelar comum previsto nos arts. 362.º a 376.º do NCPC, desde que para tanto se verifiquem os seus pressupostos. São eles a probabilidade séria da existência do direito que se visa acautelar (o *fumus bonus iuris*); o justo e fundado receio de eminente lesão grave e dificilmente reparável a esse direito (o chamado *periculum in mora*); a não existência de providência cautelar especificada capaz de acautelar o direito em causa; e, finalmente, que o prejuízo que resultará da providência não exceda consideravelmente o dano que com ela se pretende evitar (requisito de proporcionalidade)¹⁰⁴.

Resulta de tudo o exposto que as providências cautelares não se confundem com as providências que podem ser requeridas no âmbito do processo especial de tutela da personalidade¹⁰⁵. Assim sendo, e apesar da celeridade de que se reveste o processo especial de tutela da personalidade, nada parece obstar a que no âmbito do processo especial de tutela da personalidade seja requerido o decretamento de uma providência cautelar. Atendendo à forma de processamento dos procedimentos cautelares estes revestem-se de uma maior celeridade que o processo especial de tutela da personalidade. Assim, pode dar-se a situação de a demora, (apesar de relativamente reduzida) associada ao decretamento de uma providência definitivamente tuteladora do direito de personalidade ameaçado, originar uma lesão grave e dificilmente reparável do direito em causa. Nestas situações deve mesmo admitir-se «[...] *uma apreciação provisória da relação litigiosa através de procedimentos cautelares*»¹⁰⁶.

Parece-nos pertinente, quanto a esta matéria, citar um pequeno excerto da obra de Rabindranath V. A. Capelo de Sousa que resume tudo o que vimos dizendo:

«No âmbito da tutela dos direitos de personalidade, sublinhe-se desde já que os procedimentos cautelares podem apor-se não apenas às acções de responsabilidade civil emergentes de violações de personalidade mas também às acções especiais de tutela da personalidade previstas nos arts. 1474.º e seg. do Código de Processo Civil [actuais arts.

¹⁰³ Sendo previsto para cada um a sua disciplina própria e específica.

¹⁰⁴ Veja-se o n.º 2 do art. 368.º do NCPC.

¹⁰⁵ Desde logo porque as providências do processo especial não estão marcadas pelas notas da instrumentalidade e provisoriedade.

¹⁰⁶ RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, op. cit. p.485.

878.º e seg. do NCPC], *inclusivamente às que revistam carácter preventivo. É que, as acções especiais preventivas de violações da personalidade são verdadeiras acções e não meros procedimentos, as sentenças nelas pronunciadas têm um carácter definitivo e autónomo e as fases declarativa e executiva de tais acções implicam uma inevitável demora, apesar de, como vimos, terem um processo menos complexo do que as acções comuns. Podem, pois, justificar-se nesse caso, face também ao comportamento do requerido, certos procedimentos cautelares, pois são mais céleres e expeditos e, embora provisórios e instrumentais, garantem o efeito útil da acção especial preventiva que resolverá o litígio de modo definitivo»¹⁰⁷.*

Assim sendo, parecem ser aplicáveis aos direitos de personalidade¹⁰⁸, de entre os procedimentos cautelares especificados, o arresto¹⁰⁹, o arrolamento¹¹⁰ e a suspensão de deliberações sociais¹¹¹. Todavia, Tiagos Soares da Fonseca¹¹² defende ainda poderem ser aplicáveis aos direitos de personalidade os procedimentos cautelares especificados de restituição provisória da posse¹¹³, de alimentos provisórios e de arbitramento de reparação provisória¹¹⁴.

No entanto, apesar de aplicáveis aos direitos de personalidade, apenas parecem cumuláveis com o processo especial de tutela da personalidade os procedimentos cautelares especificados de arrolamento e de restituição provisória da posse, uma vez que os outros procedimentos serão cumuláveis com outro tipo de acções principais (nomeadamente, efectivação de responsabilidade civil extracontratual).

No campo dos procedimentos cautelares não especificados a situação já é diferente. Desde que se mostrem cumpridos os pressupostos já aqui referidos pode ser decretada a providência que se mostre adequada a acautelar a situação concreta. Nas

¹⁰⁷ *Idem*, p.486.

¹⁰⁸ Quanto a este ponto seguiremos de perto RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, *op. cit.* p.486 e 487 e ainda TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.10.

¹⁰⁹ O arresto de bens do devedor poderá ter lugar quando haja lugar a indemnização por violação de um qualquer direito de personalidade, sendo certo que nestes casos a acção principal não será a decorrente do processo especial de tutela da personalidade, mas antes uma acção para efectivação da responsabilidade civil.

¹¹⁰ Nomeadamente de cartas-missivas, memórias e outros escritos confidenciais, originais literários, filmes, fotografias.

¹¹¹ No caso de a deliberação ofender um direito de personalidade. No entanto, nesta situação, a acção principal será primordialmente a acção de impugnação de deliberações sociais e não tanto uma acção no âmbito do processo especial de tutela da personalidade.

¹¹² TIAGO SOARES DA FONSECA, *Da Tutela Judicial...*, *op. cit.* p.10.

¹¹³ No caso, por exemplo, de esbulho violento de cartas-missivas, fotografias ou escritos contendo informação cuja divulgação não se consente.

¹¹⁴ Esta providência cautelar, tendo em conta a sua natureza, não parece ser de aplicação possível no processo especial de tutela da personalidade, mas antes numa acção para efectivação de responsabilidade civil.

palavras de Rabindranath V. A. Capelo de Sousa «*estas providências cautelares inominadas são particularmente indicadas neste domínio complexo, mutável e sensível dos direitos de personalidade, dada a maleabilidade de tais providências, traduzida no facto de, ao contrário dos procedimentos cautelares nominados, o seu conteúdo e forma não estarem prefixados na lei, tendo apenas tais providências de ser adequadas à situação [...]»*¹¹⁵. Igual entendimento se retira do Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 15 de Maio de 2012¹¹⁶ onde no ponto 2 do seu Sumário se pode ler «*Na tutela cautelar civil dos direitos de personalidade (art. 70.º CC), como o direito à honra, assumem especial relevância, pela maior maleabilidade e adequação, as providências cautelares inominadas, visando garantir o efeito útil tanto das acções especiais, em processo de jurisdição voluntária (arts. 1474.º e 1475.º CPC), como das acções de responsabilidade civil (art. 483.º e segs. CC)*».

Assim sendo, no âmbito dos direitos de personalidade, as providências cautelares não especificadas surgem em número muito mais elevado e são muito mais frequentes do que as providências cautelares especificadas. Neste aspecto a jurisprudência é bastante rica dando-nos vários exemplos de providências cautelares não especificadas no âmbito dos direitos de personalidade. É o caso da providência cautelar através da qual se proíbe o funcionamento de máquinas, entre as 21 horas e as 8 horas do dia seguinte¹¹⁷, ou através da qual se impõe ao requerido que se abstenha de dirigir a palavra ao ex-cônjuge e de perturbar a sua liberdade de determinação e de movimentos e o seu sossego e tranquilidade¹¹⁸. Frequente é igualmente a providência que manda encerrar um blogue com informações falsas atentatória da honra do requerente¹¹⁹, assim como a providência que ordena a suspensão de funcionamento de aerogeradores¹²⁰, entre tantas outras que poderíamos aqui referir.

¹¹⁵ RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, op. cit. p.488.

¹¹⁶ Ac. do Tribunal da Relação de Coimbra de 15 de Maio de 2012, Processo n.º 322/12.8T2AVR.C1, Relator Jorge Arcanjo, disponível em www.dgsi.pt.

¹¹⁷ Ac. do Tribunal da Relação de Guimarães de 29 de Outubro de 2003, Processo n.º 1620/03, Relator Manso Raíño, disponível em www.dgsi.pt.

¹¹⁸ Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 27 de Outubro de 2010, Processo n.º 18645/10.9T2SNT.L1-2, Relator Henrique Antunes, disponível em www.dgsi.pt.

¹¹⁹ Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 21 de Março de 2012, Processo n.º 1359/11.0TVLSB.L1-8, Relator Luís Correia de Mendonça, disponível em www.dgsi.pt.

¹²⁰ Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa de 13 de Janeiro de 2009, Processo n.º 9051-08, Relator Eurico Reis, disponível em www.dgsi.pt.

Quanto a esta questão que vimos estudando não podemos deixar de fazer referência aos n.ºs 5 e 6 do art. 879.º do NCPC, onde agora se prevê a possibilidade de no âmbito do processo especial de tutela da personalidade ser proferida uma decisão provisória. Quanto a esta questão dedicaremos a devida atenção quando estudarmos a tramitação subsequente do processo especial de tutela da personalidade. No entanto não podemos deixar de notar que agora, com esta possibilidade de uma decisão provisória, já não se mostrará tão necessário o recurso aos procedimentos cautelares, no âmbito da tutela da personalidade. Cumpridas as exigências previstas no n.º 5 do art. 879.º do NCPC das quais se faz depender o proferimento de uma decisão provisória, a situação em crise poderá ser acautelada (provisoriamente) directamente através do próprio processo especial de tutela da personalidade, sem necessidade de recurso a uma medida cautelar. Mais uma medida a aplaudir que permite simplificar, agilizar e tornar ainda mais útil este processo especial.

Uma última nota para referir que nas acções para efectivação da responsabilidade civil é mais frequente o recurso a providências cautelares. Não tanto para acautelar uma indemnização que venha a ser decretada, mas mais para fazer face a uma ofensa ou ameaça de ofensa a um direito de personalidade. Como já tivemos oportunidade de ver, não raras vezes, para fazer face à impossibilidade de conciliar a tutela indemnizatória com o processo especial de tutela da personalidade, opta-se por recorrer a uma acção para efectivação da responsabilidade civil, na pendência da qual se requer uma providência cautelar tendente a impedir a ofensa ao(s) direito(s) de personalidade em causa ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida. No entanto, não nos parece que esta seja a melhor solução, uma vez que como vimos ainda há pouco, as providências cautelares encontram-se marcadas pela nota da provisoriedade, não lhes sendo possível assegurar uma tutela definitiva tal como acontece com as providências decretadas no âmbito do processo especial de tutela da personalidade.

5. A legitimidade

O campo da legitimidade processual foi um dos que sofreu profundas alterações com a reforma do Código de Processo Civil. A nova redacção dada aos artigos que se

ocupam do processo especial de tutela da personalidade veio resolver muitas das questões que perturbavam o pressuposto da legitimidade processual.

a. Legitimidade processual activa

Quanto à legitimidade processual activa esclarece o n.º 2 do art. 70.º do CC que *a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso*. Assim, a legitimidade processual activa para desencadear o processo especial de tutela da personalidade pertence ao lesado.

No que diz respeito à tutela da personalidade de pessoas já falecidas, o n.º 2 do art. 71.º do CC atribui a legitimidade para requerer as providências adequadas nos termos dos arts. 878.º e seg. do NCPC ao cônjuge sobrevivente ou qualquer descendente, ascendente, irmão, sobrinho ou herdeiro do falecido. Quanto a esta questão o Acórdão do STJ de 18 de Outubro de 2007¹²¹ estabelece que estas pessoas apenas têm legitimidade para requerer as providências a que se refere o n.º 2 do art. 70.º do CC e já não para requerer indemnização no âmbito de uma acção de responsabilidade civil¹²², o que se compreende uma vez que o n.º 2 do art. 71.º do CC apenas se refere às providências, excluindo a responsabilidade civil.

b. Legitimidade processual passiva

No que diz respeito à legitimidade processual passiva começemos por olhar esta questão tal como se encontrava prevista no CPC revogado.

Ora, tal como já tivemos oportunidade de referir o processo especial em análise encontrava-se consagrado no CPC revogado como processo especial de tutela da personalidade, do nome e da correspondência confidencial. Por assim ser, o art. 1474.º do CPC revogado previa em cada um dos seus números uma regra relativa à legitimidade processual passiva. De acordo com Pedro Pais de Vasconcelos seria uma regra geral e duas

¹²¹ Ac. do STJ de 18 de Outubro de 2007, Processo n.º 07 B3555, Relator Salvador da Costa, disponível em www.dgsi.pt

¹²² Pelo menos pelos danos sofridos pela pessoa já falecida. Já será diferente se os danos forem causados às pessoas elencadas no n.º 2 do art. 71.º do CC.

especiais¹²³: a regra geral prevista no n.º 1 estabelecia que o pedido deveria ser formulado contra o autor da ameaça ou da ofensa (e estaria em causa a tutela da personalidade de uma maneira geral); a regra especial consagrada no n.º 2, prevista para aquelas situações em que se pretendia evitar o uso prejudicial de nome idêntico ao do requerente, estabelecia que o pedido deveria ser dirigido contra quem usou ou pretendesse usar o nome; já a regra especial do n.º 3 estabelecia, para os casos em que se pretendia a restituição ou destruição de carta missiva confidencial cujo destinatário tivesse falecido, que o pedido deveria ser dirigido contra o detentor da carta. Eram estas as regras no que à legitimidade passiva diz respeito durante a vigência do CPC revogado.

Isto levantava um problema. É que sendo aquelas as regras sobre legitimidade passiva, o regime plasmado no CPC revogado era mais restrito que o regime previsto no n.º 2 do art. 70.º do CC que não estabelece qualquer tipo de limite. O n.º 2 do art. 70.º apenas refere que *a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso*, não estabelecendo qualquer tipo de limitação quanto a contra quem se podem requerer tais providências. Nestes moldes, o CPC revogado impedia o decretamento de providências de tutela da personalidade que tivessem de ser decretadas contra quem não fosse o autor da ameaça ou ofensa, não tivesse ou pretendesse usar o nome ou não fosse detentor da carta. Estas regras previstas no CPC revogado poderiam vir a deixar de fora situações igualmente merecedoras de tutela pelo processo especial. Pedro Pais de Vasconcelos avança com alguns exemplos dos quais aqui daremos conta de apenas um para ilustrar a situação mencionada: *«Imaginemos o caso em que alguém, de identidade desconhecida, procede à pintura na parede exterior de um edifício murado, a vários metros de altura, de uma inscrição muito visível cujo conteúdo é gravemente ofensivo da honra de certa pessoa»*¹²⁴. Apenas com recurso à regra (mais ampla) prevista no n.º 2 do art. 70.º do CC seria possível contornar esta situação, uma vez que o único limite que estabelece é o da adequação às circunstâncias do caso, pelo que seria possível requerer o decretamento de uma providência contra o proprietário do edifício¹²⁵, uma vez que este seria o único capaz de efectivar uma eventual providência que viesse a ser decretada.

¹²³ PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade...*, op. cit. p.132.

¹²⁴ *Idem*, p.133.

¹²⁵ É certo que isto levanta outras questões, como a responsabilidade pelos custos envolvidos na limpeza da parede, mas cremos que, e na senda do defendido por Pedro Pais de Vasconcelos, essa responsabilidade deve ser suportada pelo Requerente – veja-se PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade...*, op. cit. p.135.

A verdade é que, já durante a vigência do CPC revogado, Pedro Pais de Vasconcelos defendia que a redacção do art. 1474.º do CPC revogado não impedia que fossem requeridas providências contra um terceiro que não fosse qualquer dos sujeitos mencionados no referido artigo. De acordo com a sua opinião «[...] o n.º 1 do art. 1474.º do Código de Processo Civil, confrontado com o n.º 2 do art. 70.º do Código Civil, não impede o requerimento e o decretamento de providências de tutela da personalidade contra terceiro inocente, sempre que tal seja necessário para assegurar a adequação e eficiência da providência»¹²⁶. Cremos que só uma interpretação no sentido acabado de referir permitiria uma cabal aplicação do processo especial de tutela da personalidade, caso contrário situações igualmente merecedoras de tutela por parte deste processo ficariam desprotegidas, pois sempre se poderia invocar a ilegitimidade processual passiva.

Parece, contudo, que o NCPC, com a redacção dada ao art. 878.º, veio resolver esta questão. O art. 878.º prevê que *pode ser requerido o decretamento das providências concretamente adequadas a evitar a consumação de qualquer ameaça ilícita e directa à personalidade física ou moral de ser humano ou a atenuar, ou a fazer cessar, os efeitos da ofensa já cometida*. Deste modo, o novo art. 878.º não prevê qualquer regra quanto ao que à legitimidade passiva diz respeito, pelo que a redacção deste artigo se aproximou muito mais, sendo mesmo semelhante, da redacção do n.º 2 do art. 70.º do CC. Nestes termos, a interpretação anteriormente já defendida por Pedro Pais de Vasconcelos parece ter agora consagração legal. Assim, hoje, é possível requerer o decretamento de providências tuteladoras da personalidade contra qualquer pessoa, desde que tal se mostre adequado a evitar a consumação de qualquer ameaça ou a atenuar, ou fazer cessar, os efeitos da ofensa já cometida. Destarte, o único limite hoje existente é o da adequação da providência cautelar requerida à situação concreta.

Esteve bem o legislador ao pôr termo a esta controvérsia que afectava o processo especial de tutela da personalidade. Cremos também que a forma pela qual pôs termo à questão foi também a mais adequada, sendo que agora, sem quaisquer margens para dúvidas, se alargou o âmbito de aplicação do processo especial de tutela da personalidade.

¹²⁶ *Idem, Ibidem*

6. Tramitação subsequente

a. O requerimento inicial e os meios de prova

Antes de passarmos à tramitação propriamente dita do processo especial, cumpre salientar que, actualmente, o modo de tramitação do processo especial de tutela da personalidade encontra-se previsto no próprio Título I do Livro V do NCPC, dedicado ao processo especial de tutela da personalidade, no art. 879.º. Na vigência do CPC revogado não era assim. Como já tivemos oportunidade de referir, o processo especial de tutela da personalidade era um processo de jurisdição voluntária pelo que se lhe aplicavam as regras da jurisdição voluntária previstas nos arts. 1409.º a 1411.º do CPC revogado, e por remissão do n.º 1 do art. 1409.º aplicavam-se ainda as disposições constantes dos arts. 302.º a 304.º do CPC revogado. Os arts. 302.º a 304.º do CPC revogado continham as regras gerais aplicáveis aos incidentes da instância que, por remissão, se aplicavam aos processos de jurisdição voluntária nos quais se incluía o processo especial de tutela da personalidade. Era nos referidos arts. 302.º a 304.º que se encontravam as principais disposições relativas à tramitação do processo especial, sendo que o art. 1475.º do CPC revogado se limitava a enunciar que o requerido seria citado para contestar e que, havendo ou não contestação, se decidiria após a produção das provas necessárias. Hoje não é assim e o processo especial de tutela da personalidade possui disciplina autónoma (e detalhada o suficiente), prevista nos arts. 878.º a 880.º do NCPC.

Passemos então, agora, ao estudo da tramitação do processo especial propriamente dita.

Como se depreende do n.º 1 do art. 879.º do NCPC, o processo especial de tutela da personalidade inicia-se com um requerimento apresentado pelo lesado. Já assim era no âmbito do CPC revogado e assim se mantém. Consistindo o processo especial de tutela da personalidade numa verdadeira acção, nos termos do n.º 2 do art. 147.º do NCPC o requerimento que desencadeia o processo especial deve ser apresentado de forma articulada¹²⁷.

¹²⁷ Na vigência do CPC revogado o processo especial de tutela da personalidade, como se disse, também se iniciava através de requerimento, que também deveria ser apresentado em forma de articulado. No entanto, na vigência do referido código tal imposição decorria do n.º 2 do art. 151.º do CPC revogado, uma vez que

No que diz respeito aos meios de prova estes devem ser oferecidos aquando da apresentação do requerimento inicial, tal como se denota do n.º 1 do art. 879.º do NCPC. Já durante a vigência do CPC revogado deveriam ser apresentados conjuntamente com o requerimento inicial todos os meios de prova (quer o rol de testemunhas quer o requerimento de outros meios de prova), mas na altura por imposição do n.º 1 do art. 303.º do CPC revogado. Acontece que na altura apenas poderiam ser arroladas até 8 testemunhas. Actualmente é diferente a regra que limita o número de testemunhas. Na verdade, dispõe o n.º 1 do art. 549.º do NCPC que os processos especiais se regulam *pelas disposições que lhes são próprias e pelas disposições gerais e comuns; em tudo o quanto não estiver prevenido numas e noutras, observa-se o que se acha estabelecido para o processo comum*. Tendo em consideração que as disposições próprias do processo especial de tutela da personalidade são omissas quanto a este aspecto e que não existem disposições gerais e comuns aplicáveis a este processo especial será aplicável o estatuído quanto ao processo comum. Assim sendo, será de aplicar, quanto ao limite do número de testemunhas, o n.º 1 do art. 511.º do NCPC que estabelece que *os autores não podem oferecer mais de 10 testemunhas, sendo que nas acções de valor não superior à alçada do tribunal de 1ª instância, o limite do número de testemunhas é reduzido para metade*. No que diz respeito à possibilidade de aditamento/alteração do rol de testemunhas será também de aplicar o disposto quanto ao processo comum, pelas mesmas razões acabadas de enunciar. Assim, nos termos do disposto no n.º 2 do art. 598.º do NCPC *o rol de testemunhas pode ser aditado ou alterado até 20 dias antes da data em que se realize a audiência final*¹²⁸. Quanto ao restante requerimento probatório pode este ser alterado na audiência prévia quando a ela houver lugar, tal como dispõe o n.º 1 do art. 598.º do NCPC. No que toca à junção de documentos necessário se torna fazer uma ressalva quanto ao regime existente anterior ao NCPC. Acontece que com o NCPC deixou de ser possível a apresentação de documentos até ao encerramento da discussão em 1ª instância, tal como permitia o n.º 2 do art. 523.º do CPC revogado. Actualmente apenas podem ser apresentados documentos até 20 dias antes da data designada para a realização da audiência final¹²⁹, sendo que após o limite dos 20 dias só poderão ser juntos os documentos

como já se disse eram aplicáveis aos processos de jurisdição voluntária (nos quais se incluía o processo especial de tutela da personalidade) as regras relativas aos incidentes.

¹²⁸ Sendo que neste caso terá que ser a parte a apresentar as testemunhas indicadas em consequência do aditamento ou da alteração, tal como se encontra estabelecido no n.º 3 do art. 598.º do NCPC.

¹²⁹ Ainda que sujeito a pagamento de multa, salvo se provar que não os pôde juntar com o articulado.

cuja junção não tenha sido possível até àquele momento ou cuja junção se tenha tornado necessária em virtude de ocorrência posterior, tal como se encontra prescrito no art. 423.º do NCPC. Quanto aos meios de prova uma última referência há a fazer. O NCPC introduziu dois novos meios de prova; são eles a prova por declaração de parte prevista no art. 466.º do NCPC e as verificações não judiciais qualificadas previstas no art. 494.º do NCPC. No âmbito do processo especial de tutela da personalidade somos da opinião que a prova por declarações de parte pode vir a assumir um papel de suma importância. De facto, estabelece o n.º 1 do art. 466.º do NCPC que *as partes podem requerer, até ao início das alegações orais em 1ª instância, a prestação de declarações sobre factos em que tenham intervindo pessoalmente ou de que tenham conhecimento directo*. Significa isto que, actualmente, é permitido ao próprio requerente/lesado prestar declarações sobre factos em que tenha intervindo ou dos quais tenha conhecimento directo. Ora, atendendo a que neste processo especial estarão em causa violações de direitos de personalidade cremos que o lesado será uma pessoa que se encontra numa posição privilegiada para prestar declarações, visto ter sido a pessoa directamente afectada pelo comportamento do requerido. Mas não se esqueça que apenas poderá prestar declarações sobre factos em que tenha intervindo pessoalmente ou de que tenha conhecimento directo.

b. A audiência final

No processo especial de tutela da personalidade haverá sempre lugar a despacho liminar, tal como se depreende dos termos em que se encontra redigido o n.º 1 do art. 879.º do NCPC¹³⁰. Não havendo lugar a indeferimento liminar¹³¹ do requerimento inicial, determina o n.º 1 do art. 879.º do NCPC que o tribunal designe imediatamente dia e hora para a audiência, que se deve realizar num dos 20 dias seguintes. Ora, esta situação levanta um problema que merece a nossa atenção. O n.º 1 do art. 879.º do NCPC determina expressamente que o tribunal designa imediatamente dia e hora para a audiência, *a realizar num dos 20 dias subsequentes*. Isto significa que a audiência deve ter lugar no prazo de 20

¹³⁰ Tal conclusão é ainda reforçada por Remédio Marques *in* REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.423.

¹³¹ O indeferimento pode ocorrer nos casos previstos no art. 590.º do NCPC.

dias a contar da citação do requerido¹³². Uma interpretação à letra desta disposição torna possível que o tribunal venha a marcar a audiência para data muito próxima, no limite para o 1º ou 2º dia subsequente. Esta hipótese parece absurda, mas a verdade é que é permitida por lei. A ser assim não se podem considerar asseguradas as garantias de defesa de que deve dispor o requerido. Deve o requerido dispor de um prazo razoável para preparar a sua defesa, pelo que o melhor seria que, apesar da celeridade de que deve gozar este processo especial, a audiência não fosse marcada sem que tivessem decorrido 20 dias desde a citação. Aliás, o que seria mais coerente com o disposto no n.º 6 do art. 879.º, que dispõe que o réu goza de um prazo de 20 dias para contestar quando não tiver sido ouvido antes da decisão provisória.

Sobre esta questão teve oportunidade de se pronunciar o GEOT. De facto, na Proposta de Lei de alteração do CPC de Setembro de 2012 previa-se apenas no n.º 1 do art. 1026.º que o tribunal deveria designar imediatamente dia e hora para o julgamento. Sobre a referida Proposta de Lei, em parecer datado de Novembro de 2012, veio o GEOT pronunciar-se sugerindo que se previsse que o julgamento não poderia ter lugar antes de decorridos 20 dias sobre a citação do réu (precisamente por razões de coerência com o previsto no n.º 6 do então art. 1026.º e por forma a assegurar um prazo razoável de defesa para o réu)¹³³. Na sequência (ou talvez não) dessa sugestão, foi introduzido no n.º 1 do art. 879.º da Proposta de Lei n.º 113/XII o prazo de 20 dias. No entanto, não com o alcance pretendido mas com o sentido que hoje encontra expressão legal. Na sequência de tal alteração veio o GEOT novamente pronunciar-se, em parecer datado de Janeiro de 2013 no qual se pode ler «*O que este GEOT anteriormente sugeriu foi que o julgamento não pudesse ter lugar antes de decorridos 20 dias sobre a citação do réu (prazo coerente com o previsto no n.º 6). Considerando que estamos perante uma acção final, dever-se-ia prever esse prazo mínimo, de forma a garantir ao réu o seu direito de defesa, permitindo-lhe preparar devidamente a sua oposição*»¹³⁴. Da mesma opinião é Remédio Marques que afirma que «[...] salvo quando ocorra uma situação de lesão iminente e irreversível da personalidade física ou moral, o tribunal deve ter cuidado de não marcar a audiência

¹³² Note-se que a letra da lei nem sequer nos elucida quanto ao momento em que começa a correr o prazo de 20 dias para que seja marcada a audiência.

¹³³ Veja-se o *Parecer da Associação Sindical dos Juizes Portugueses sobre o Projecto de Novo Código do Processo Civil*, Novembro de 2012.

¹³⁴ *In Parecer da Associação Sindical dos Juizes Portugueses sobre o Projecto de Novo Código do Processo Civil*, Janeiro de 2013.

para uma data muito próxima à apresentação da petição. Faz-se necessário que o exercício do contraditório seja exercido de uma forma eficaz. Deve assim, no caso, a audiência ser marcada, no mínimo, para uma data não inferior a 20 dias, a contar da citação do demandado [...]»¹³⁵. Assim sendo, resta apelar ao bom senso do tribunal aquando da marcação da audiência para que, embora sem descurar a celeridade exigida a este processo especial, seja assegurada ao requerido um eficaz exercício do seu direito de defesa.

No que diz respeito à contestação, determina o n.º 2 do art. 879.º do NCPC que esta deve ser apresentada na própria audiência de julgamento¹³⁶, tornando este processo bastante célere. No entanto, também quanto a esta questão o GEOT manifestou a sua discordância quanto ao que se encontra consagrado. Em ambos os pareceres elaborados veio este Gabinete sugerir que «o juiz designasse data para julgamento, fixando logo prazo para a apresentação da contestação (por escrito), podendo nesse caso o requerente lançar mão do disposto no art. 3.º, n.º 4 – resposta no início da audiência – de modo a evitar adiamentos por necessidade de tempo para responder a excepções arguidas na contestação»¹³⁷. Apesar das sugestões, acabou o legislador por optar pela apresentação da contestação na audiência. Se tal facto se irá revelar gerador de protelamentos desnecessários só o tempo e a prática serão capazes de o demonstrar, sendo certo que, em último caso, sempre terá aplicação o art. 6.º do NCPC, impendendo sobre o juiz o dever de recusar as diligências que se mostrem meramente dilatórias. No entanto, e a nosso ver, com o regime actualmente consagrado pelo menos as sementes geradoras desses adiamentos estão lançadas, esperemos que os intervenientes saibam actuar com rectidão não lançando mão desta ferramenta que o legislador lhes facultou.

No processo especial de tutela da personalidade foi claramente dada primazia à resolução consensual do conflito. Assim, sempre que possível, na própria audiência o tribunal procurará conciliar as partes, pois tal resulta do n.º 2 do art. 879.º do NCPC.

¹³⁵ REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, op. cit. p.423.

¹³⁶ Deste modo, a fase dos articulados limita-se ao requerimento inicial e à contestação, de forma idêntica ao que se encontra previsto para a providência cautelar de alimentos provisórios.

¹³⁷ Vejam-se *Parecer da Associação Sindical dos Juízes Portugueses sobre o Projecto de Novo Código do Processo Civil*, Novembro de 2012 e *Parecer da Associação Sindical dos Juízes Portugueses sobre o Projecto de Novo Código do Processo Civil*, Janeiro de 2013.

Frustrando-se a tentativa de conciliação ou faltando alguma das partes tem lugar a produção de prova e de seguida, por sentença devidamente fundamentada, o tribunal decide a controvérsia¹³⁸.

Se o tribunal vier a decidir pela procedência do pedido do requerente/lesado, nos termos do n.º 4 do art. 879.º, sempre caberá ao tribunal determinar o comportamento concreto a que o requerido fica sujeito. Assim sendo, facilmente se depreende que o pedido formulado pelo requerente no requerimento inicial não vincula o juiz na sua decisão final. Mais do que isso, cremos que este regime permite ao juiz decretar a providência que no momento da decisão melhor se adegue à situação, pois não podemos esquecer que sempre se podem verificar alterações no *status quo* desde o momento da propositura da acção até ao momento em que o juiz profere a sua decisão. Deste modo salvagam-se estas situações e garante-se que a providência decretada será a que melhor se adequa ao caso em apreço, no estado em que se encontra no momento da decisão¹³⁹.

Sempre que a providência decretada o justificar o tribunal fixará também o prazo para o seu cumprimento¹⁴⁰.

Nos termos do disposto no n.º 4 do art. 879.º cabe ainda ao tribunal fixar a sanção pecuniária compulsória por cada dia de atraso no cumprimento ou por cada infracção, conforme for mais conveniente às circunstâncias do caso. O regime da sanção pecuniária compulsória está previsto no art. 829.º-A do CC, onde no n.º 1 se prevê que *nas obrigações de prestação de facto infungível, positivo ou negativo, o tribunal deve a requerimento do credor, condenar o devedor ao pagamento de uma quantia pecuniária por cada dia de atraso no cumprimento ou por cada infracção, conforme for mais conveniente às circunstâncias do caso*. Tanto Capelo de Sousa¹⁴¹ como Calvão da Silva¹⁴² defendem a aplicabilidade da sanção pecuniária compulsória no campo dos direitos de personalidade¹⁴³. No entanto, decorre do referido n.º 1 do art. 829.º-A que a sanção

¹³⁸ É o que resulta do n.º 3 do art. 879.º do NCPC.

¹³⁹ Não podemos contudo esquecer que não sendo mais um processo de jurisdição voluntária já não se admite a modificabilidade da decisão tomando em consideração uma alteração superveniente das circunstâncias. Quanto a este aspecto veja-se *supra* p.15 e seg.

¹⁴⁰ Veja-se o disposto no n.º 4 do art. 879.º do NCPC.

¹⁴¹ RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, *op. cit.* p.490.

¹⁴² JOÃO CALVÃO DA SILVA, *Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.463 e seg.

¹⁴³ Com excepção, decorrente da lei, das obrigações que exijam especiais qualidades científicas ou artísticas do obrigado.

pecuniária compulsória apenas pode ser aplicada a requerimento do credor¹⁴⁴⁻¹⁴⁵. Contudo, parece-nos que no n.º 4 do art. 879.º do NCPC podemos encontrar ainda um vestígio do processo especial de tutela da personalidade como processo de jurisdição voluntária, uma vez que parece resultar do referido preceito que o juiz pode, oficiosamente, fixar sanção pecuniária compulsória¹⁴⁶. Na verdade, no âmbito dos processos de jurisdição voluntária (atentas as suas características) bem se entende que assim seja. Mas como justificar esta previsão no âmbito do actual processo de tutela da personalidade? Na nossa opinião, mais uma vez o legislador se viu obrigado a legislar de modo a salvaguardar o funcionamento deste processo, em virtude de o ter excluído do âmbito dos processos de jurisdição voluntária.

c. Possibilidade de decretamento de uma decisão provisória

A tutela conferida pelo processo especial de tutela da personalidade é uma tutela urgente, tal como já tivemos oportunidade de referir e resulta claro da tramitação acabada de explanar. No entanto, essa tutela pode assumir uma de duas formas: uma tutela definitiva¹⁴⁷ (prevista nos n.ºs 1 a 4 do art. 879.º do NCPC e seguindo o regime que se acabou de analisar) e uma urgente e provisória (cujo regime se encontra previsto nos n.ºs 5 e 6 do mesmo artigo e que iremos agora estudar).

De facto, no n.º 5 do art. 879.º do NCPC prevê-se expressamente a possibilidade de ser proferida uma *decisão provisória, irrecorrível e sujeita a posterior alteração ou confirmação no próprio processo*.

Na anterior configuração do processo especial de tutela da personalidade como processo de jurisdição voluntária o n.º 1 do art. 1411.º do CPC revogado já permitia a alteração das resoluções finais (sem prejuízo dos efeitos já produzidos), com fundamento em circunstâncias supervenientes que pudessem justificar a alteração. No entanto esta situação não se confunde com a que hoje se encontra prevista no n.º 5 do art. 879.º do

¹⁴⁴ O n.º 4 do art. 829.º-A prevê uma modalidade de sanção pecuniária compulsória que pode ser decretada oficiosamente, mas apenas no caso

de estarmos perante uma obrigação pecuniária, o que não parece que venha a acontecer (pelo menos com frequência) no processo especial de tutela da personalidade.

¹⁴⁵ Sem prejuízo de, como Calvão da Silva, entendermos que atenta a finalidade da sanção pecuniária compulsória (impelir ao cumprimento) melhor seria que o tribunal a pudesse decretar oficiosamente.

¹⁴⁶ Só assim se justificando a específica ressalva feita neste normativo.

¹⁴⁷ Ainda que urgente.

NCPC. O referido n.º 5 contempla uma decisão provisória (que vigorará até prolação da decisão definitiva) e não uma decisão final à qual se referia o n.º 1 do art. 1411.º do CPC revogado. Estaremos assim perante uma decisão provisória que, tal como nos diz a lei, é irrecorrível e está sujeita a alteração ou confirmação no próprio processo.

Somos aqui obrigados a tecer algumas considerações quanto à irrecorribilidade da decisão provisória. A Ordem dos Advogados veio pronunciar-se sobre esta questão¹⁴⁸, afirmando que esta medida viola o direito ao recurso de decisões jurisdicionais, *«pois consagra a irrecorribilidade de uma decisão que, ainda que com carácter provisório, decide cautelarmente sobre a aparência de uma ameaça ou de uma ofensa a direitos de personalidade»*¹⁴⁹. No entanto, Remédio Marques apresenta uma «justificação» para a consagração da irrecorribilidade da decisão provisória. De acordo com o autor *«[...] uma vez que se trata de uma decisão provisória susceptível de alteração ou confirmação [...] julga-se que, do ponto de vista da economia processual [...] a faculdade jurídica de impugnação fará mais sentido se o objecto do recurso for a decisão final da 1.ª instância que tenha confirmado ou revogado a decisão provisória»*¹⁵⁰. E continua *«julga-se que entre uma e a outra decisão não deverá decorrer um lapso de tempo significativo em termos de o seu transcurso ser susceptível de ofender substancialmente o “núcleo essencial” do direito de acção na modalidade do direito de impugnar as decisões em que o recorrente se acha vencido»*¹⁵¹. Na nossa opinião a explicação apresentada por Remédio Marques é perfeitamente aceitável e compreensível. Na verdade, a possibilidade de recorrer da decisão provisória não se mostra susceptível de constituir uma grande vantagem. Senão vejamos. Em primeiro lugar, o recurso de apelação apenas teria efeito suspensivo nos termos do disposto no art. 647.º do NCPC¹⁵², pelo que sempre se produziriam os efeitos da decisão provisória. Em segundo lugar, e a nosso ver mais importante, sendo, no final do processo, proferida uma decisão definitiva sempre teria o réu (caso fosse essa a sua vontade) que recorrer da decisão definitiva. Ao que acresce o facto de que, atendendo a que a decisão provisória apenas produzirá efeitos durante um (curto) lapso temporal, não se antevê que a decisão de recurso viesse a ter efeitos úteis,

¹⁴⁸ Em Parecer datado de 15 de Janeiro de 2013 sobre a Proposta de Lei n.º 113/XII que «Aprova o Código de Processo Civil».

¹⁴⁹ Veja-se o Parecer referido na nota anterior.

¹⁵⁰ REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, op. cit. p.424, nota 30.

¹⁵¹ *Idem, Ibidem*

¹⁵² No mesmo sentido veja-se REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, op. cit. p.424, nota 30

uma vez que o mais provável seria que, quando fosse proferida a decisão do recurso, já a decisão definitiva do processo especial teria sido proferida pelo que já não vigoraria a decisão provisória. Assim, mesmo quanto à perspectiva do réu não se vislumbram vantagens de maior para que recorra da decisão provisória. Destarte, somos a entender que agiu bem o legislador, agilizando desta forma o desenrolar do processo.

No entanto, para que possa ser proferida uma decisão provisória no âmbito do processo especial é necessário que se encontrem cumpridos determinados pressupostos. Em primeiro lugar, é necessário que das provas oferecidas pelo requerente seja possível reconhecer a possibilidade de lesão iminente e irreversível da sua personalidade física ou moral¹⁵³. Assim, a prova oferecida tem que ser suficiente para permitir concluir pela probabilidade de lesão, mas não suficientemente conclusiva para permitir a prolação de uma decisão final definitiva, sendo necessário prosseguir para a produção de melhor prova que permita a confirmação (ou não) da decisão provisória tomada. No entanto, esta possibilidade de lesão só por si não é suficiente. Para que seja proferida uma decisão provisória é ainda necessário que, em alternativa, se verifique uma das seguintes situações: i) o tribunal não possa formar convicção segura sobre a existência, extensão, ou intensidade da ameaça ou da consumação da ofensa (alínea a) do n.º 5 do art. 879.º do NCPC) ou ii) que razões justificativas de especial urgência imponham o decretamento da providência sem prévia audição da parte contrária (alínea b) do n.º 5 do art. 879.º do NCPC). Analisemos cada uma das situações separadamente.

O pressuposto previsto na alínea a) do n.º 5 do art. 879.º do NCPC verifica-se naqueles casos em que o tribunal não consegue formar uma convicção (que resultará da apreciação da prova apresentada) segura sobre a existência, extensão ou intensidade da ameaça ou da consumação da ofensa. Isto significa que o tribunal assentará a decisão

¹⁵³ Na redacção constante da Proposta de Lei n.º 113/XII constava do n.º 5 do art. 879.º do NCPC que poderia ser proferida decisão provisória (irrecorrível e sujeita a posterior alteração ou confirmação) se o requerimento permitisse reconhecer a possibilidade de lesão iminente e irreversível da personalidade física ou moral. Ora, tendo em conta esta redacção veio a OA manifestar-se alegando que o n.º 5 do art. 879.º do NCPC violaria o princípio da prova «*que faz recair sobre quem requeira tutela jurisdicional o ónus de demonstrar os factos em que baseia o pedido que formula, dado que permite que tal decisão provisória possa ser decretada com base no requerimento da parte requerente*» in Parecer datado de 15 de Janeiro de 2013 sobre a Proposta de Lei n.º 113/XII que «Aprova o Código de Processo Civil». De facto, na referida redacção do n.º 5 do art. 879.º do NCPC o tribunal poderia decidir apenas com base nas alegações contidas no requerimento, sem qualquer prova dos factos alegados. No nosso entender, e salvo melhor opinião, esteve bem o legislador ao alterar a redacção do n.º 5 do art. 879.º do NCPC, pois agora exige-se que a convicção do tribunal encontre fundamento nas provas oferecidas pelo requerente. É uma redacção mais segura (pois seria demasiado penoso para o requerido que se visse afectado por uma decisão baseada apenas em factos alegados pelo requerente) e que se isenta de objecções de sentido idêntico ao das avançadas pela OA.

provisória na convicção resultante da apreciação da prova, embora essa convicção não seja segura. Também quanto a este aspecto veio a OA manifestar a sua opinião, alegando que estaria em causa a violação do dever de fundamentar as decisões judiciais, «[...] pois um dos requisitos para o juiz poder decretar essa decisão provisória é o de não poder formar uma convicção segura sobre a existência, extensão ou intensidade da ameaça ou da consumação da ofensa»¹⁵⁴. Deste modo, a ausência de convicção segura por parte do tribunal é um dos pressupostos para que possa ser decretada uma providência (ainda que provisória). Na verdade, estamos perante um pressuposto que não se mostra de muito fácil compreensão. No entanto, cremos que terá sido a intenção de conceder uma maior protecção ao requerente que levou o legislador a elevar esta falta de convicção segura a pressuposto para o decretamento de uma decisão provisória. Em defesa do requerido não se esqueça que pressuposto para o decretamento da referida decisão é também, e em primeiro lugar, o reconhecimento de possibilidade de lesão iminente e irreversível da personalidade física ou moral do requerente¹⁵⁵. Relembre-se que estamos apenas perante uma decisão provisória sujeita a alteração e confirmação e que, atenta a celeridade conferida a este processo especial, se espera esteja em vigor durante um curto lapso temporal.

Já o pressuposto contido na alínea b) do n.º 5 do art. 879.º do NCPC encontra-se preenchido quando ocorram razões justificativas de especial urgência que imponham o decretamento da providência requerida sem prévia audição da parte contrária. Estamos, assim, perante um regime tipicamente cautelar, onde a providência é decretada sem contraditório prévio. Quanto à invocação da situação de urgência por parte do requerente uma ressalva há a fazer: há situações em que a situação de urgência resulta de uma atitude inerte por parte do requerente, isto é, a situação de urgência é intensificada pela inércia do requerente¹⁵⁶. Somos do entendimento que, neste tipo de situações, existirá uma maior dificuldade em justificar o decretamento da providência (ainda que provisória) sem ouvir a parte contrária, isto é, em desrespeito pelo princípio do contraditório. Note-se que o

¹⁵⁴ Parecer datado de 15 de Janeiro de 2013 sobre a Proposta de Lei n.º 113/XII que «Aprova o Código de Processo Civil».

¹⁵⁵ Que resultará do exame das provas oferecidas, pelo que não estaremos perante uma mera suspeita. Exige-se que o requerente apresente provas que permitam reconhecer a possibilidade de lesão, deste modo se evitando que sejam proferidas decisões provisórias quando não existe esta possibilidade de lesão.

¹⁵⁶ Isto acontece naquelas situações em que o requerente sabe antecipadamente que irá ocorrer uma violação do seu direito de personalidade (por exemplo, exibição de um programa de televisão, em certo e determinado dia, em que serão reveladas informações do requerente que este não autoriza que sejam expostas), mas por desleixo não actua antecipadamente, deixando para as vésperas do dia em que será exibido o programa a apresentação do requerimento.

princípio do contraditório é um princípio estruturante do processo civil, com consagração expressa no art. 3.º do NCPC, que assegura uma equitativa e justa resolução da causa.

Neste caso, quando seja dispensado o contraditório prévio, o réu pode contestar, no prazo de 20 dias, a contar da notificação da decisão, tal como estatui o n.º 6 do art. 879.º do NCPC. Desta forma sempre se assegura o exercício do direito de contraditório, ainda que deferido para um momento posterior ao da prolação da decisão provisória. Aliás, não se poderia esperar um outro regime, uma vez que sempre tem que ser assegurado o direito de contradita.

Uma última questão quanto à possibilidade de prolação de uma decisão provisória. Como é óbvio, não será possível proferir uma decisão provisória naquelas situações «[...] em que a lesão ameaçada ou em vias de ser consumada se esgota num único acto, irrepitível»¹⁵⁷ e cuja abstenção ou prática se verifica em momento demasiado próximo daquele em que apresenta o requerimento, de tal maneira próximo que torna inviável, retirando todo o efeito útil a uma possível decisão provisória¹⁵⁸.

d. Os recursos e a execução da decisão

No n.º 1 do art. 880.º do NCPC prevê-se que os recursos interpostos pelas partes de decisão proferida no âmbito do processo especial de tutela da personalidade devem ser processados como urgentes¹⁵⁹. Quanto a esta questão somos a tecer algumas considerações.

Em primeiro lugar, tendo em conta os interesses salvaguardados pelo processo especial de tutela da personalidade e a celeridade que se lhe pretende incutir não teria sido mais vantajoso conferir este carácter de urgência a todo o processo (desde a 1ª instância) e não apenas aos recursos? Isto mesmo foi sugerido pelo GEOT em ambos os pareceres já aqui por várias vezes referidos. De facto, no parecer sobre a Proposta de Lei n.º 113/XII pode ler-se o seguinte: «A urgência do processo (que se depreende do teor do art. 20.º, n.º 5, da CRP e do art. 880.º) justifica que a lei a declare expressamente, fixando ainda um prazo para a sua conclusão em primeira instância». Tal solução não seria assim tão inédita, na medida em que no CPC revogado já se previa um prazo para a prolação da

¹⁵⁷ REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, op. cit. p.424.

¹⁵⁸ Neste sentido veja-se REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, op. cit. p.424.

¹⁵⁹ Significa isto que a tramitação do recurso de apelação, interposto da decisão final, no tribunal *a quo* e no tribunal *ad quem* precede qualquer outro serviço.

sentença, concretamente o n.º 3 do art. 1409.º do CPC revogado previa que as sentenças seriam proferidas no prazo de 15 dias¹⁶⁰. No entanto, Remédio Marques explica que a atribuição de natureza urgente apenas à fase de recurso se fundamentou na preocupação que a atribuição do carácter de urgência a todo o processo não tivesse grande impacto na prática atendendo ao elevado número de processos hoje tramitados como urgentes¹⁶¹. Por outro lado, a possibilidade de se proferir uma decisão provisória vem acautelar aqueles casos em que com maior acuidade se poderia justificar uma tramitação urgente. Deste modo, a não atribuição de carácter de urgência a todo o processo não parece acarretar grandes desvantagens, tendo em consideração outras medidas tomadas pelo legislador.

A segunda consideração que queremos apresentar prende-se com o regime existente no CPC revogado. Como já tivemos oportunidade de referir, sendo o anterior processo de tutela da personalidade um processo de jurisdição voluntária não era admissível recurso para o STJ das decisões proferidas segundo critérios de conveniência ou oportunidade. Hoje, atendendo a que o processo especial em estudo já não é um processo de jurisdição voluntária já não existe este entrave ao recurso para o STJ.

Um último aspecto a referir quanto à possibilidade de recurso das decisões proferidas no âmbito do processo especial de tutela da personalidade tem que ver com o facto de não se estipular um limite de prazo para o recurso de revisão. Com efeito, o n.º 2 do art. 697.º do NCPC estabelece que não pode ser interposto recurso de revisão *se tiverem decorrido mais de cinco anos sobre o trânsito em julgado da decisão, salvo se respeitar a direitos de personalidade*. Assim sendo, parece que uma decisão proferida em processo especial de tutela da personalidade pode ser objecto de recurso de revisão a todo o tempo. Ora, embora o teor dos direitos aqui em causa possa justificar um alargamento do prazo de cinco anos, não nos parece seguro, até mesmo de uma perspectiva da segurança jurídica, que a decisão possa ser posta em causa a todo o tempo¹⁶².

Já o n.º 2 do art. 880.º do NCPC é dedicado à execução da providência decretada. Estabelece esse normativo que *a execução da decisão é efectuada oficiosamente e nos*

¹⁶⁰ Como é natural, este prazo de 15 dias não é razoável, nem sequer possível, tendo em conta o regime que hoje se encontra consagrado para o processo especial de tutela da personalidade. O GEOT sugeriu, por exemplo, um prazo de dois meses.

¹⁶¹ Veja-se REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, op. cit. p.424

¹⁶² Neste sentido veja-se Parecer da Ordem dos Advogados datado de 15 de Janeiro de 2013 sobre a Proposta de Lei n.º 113/XII que «Aprova o Código de Processo Civil».

próprios autos, sempre que a medida executiva integre a realização da providência decretada, e é acompanhada da imediata liquidação da sanção pecuniária compulsória.

Assim sendo, não é necessário a instauração de uma acção executiva autónoma¹⁶³ para que se proceda à execução (coerciva) das providências decretadas pelo tribunal, mas apenas nos casos em que *a medida executiva integre a realização da providência decretada* (é o que sucede, por exemplo, naqueles casos em que não há cumprimento de uma obrigação de *dare*), como sejam a apreensão de objectos¹⁶⁴. Nestes casos optou-se por consagrar um regime que se aproxima mais ao regime de execução das providências cautelares¹⁶⁵, ou seja, execução nos próprios autos, o que desonera o requerente de percorrer todo o caminho de uma acção executiva. Quanto a esta questão ensina Remédio Marques que «*a execução da providência concretamente decretada é oficiosa.*» Mas «*o requerente da providência ficará salvo de requerer que esta execução não seja efectuada, já que estamos perante direitos disponíveis*»¹⁶⁶. Assim sendo, não procede a crítica apontada pela OA em que defendia que se violaria o princípio da autonomia e liberdade do indivíduo, uma vez que sendo a execução oficiosa esta teria lugar ainda que contra a vontade do lesado¹⁶⁷.

No entanto, para todas as outras situações (que certamente não constituirão a maioria dos casos) a execução das providências decretadas pelo tribunal continuam a implicar o recurso à acção executiva, que seguirá os termos gerais do processo executivo comum, sendo de empregar nesta situação a forma de processo sumária nos termos do disposto na alínea a) do n.º 2 do art. 550.º do NCPC.

¹⁶³ Ao invés, durante a vigência do CPC revogado não se previa a forma de execução das decisões proferidas no âmbito do processo especial de tutela da personalidade, pelo que se seguiria o processo de execução. No entanto, já na altura, Capelo de Sousa entendia que não se aplicariam as formas comuns do processo de execução, mas antes, e em primeiro lugar, as normas análogas dos processos especiais ou dos procedimentos cautelares que assegurassem os objectivos de celeridade e simplicidade que caracterizavam o processo especial em referência – veja-se RABINDRANATH V. A. CAPELO DE SOUSA, *O Direito Geral...*, *op. cit.* p.482.

¹⁶⁴ Veja-se REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.425.

¹⁶⁵ Atente-se no disposto no art. 375.º *in fine* do NCPC.

¹⁶⁶ REMÉDIO MARQUES, *Alguns Aspectos Processuais...*, *op. cit.* p.426.

¹⁶⁷ Parecer datado de 15 de Janeiro de 2013 sobre a Proposta de Lei n.º 113/XII que «Aprova o Código de Processo Civil».

CONCLUSÃO

Alcançada a meta do caminho que nos propusemos percorrer logo no início deste estudo, e apesar de manifestarmos sempre a nossa opinião nos lugares idóneos algumas considerações se afiguram como pertinentes.

Desde logo somos obrigados a reconhecer que o legislador não se encontrava numa posição fácil quando procedeu à reforma do Código de Processo Civil, especialmente (e no que nos foi possível analisar) no tocante às alterações inseridas no processo especial de tutela da personalidade. A verdade é que estão em jogo interesses e pretensões muito sensíveis¹⁶⁸ e que nem sempre é fácil (aliás, atrevemo-nos a dizer que nunca é fácil) neste tipo de situações tomar decisões, preferir um comportamento em detrimento de outro, escolher qual o caminho certo, uma vez que quando estão interesses em jogo como a tutela da personalidade humana não parece existir um caminho, clara e evidentemente, certo. Quanto muito há um caminho que provoca menos danos que outro. A verdade é que atribuindo maior importância a um aspecto sempre haverá outro também importante que foi preterido. No entanto, não é exigível ao legislador que preveja todos os tipos de situações, muito menos é possível ao legislador prever uma solução que seja a melhor para todas as questões. Sempre um aspecto sairá prejudicado em benefício de outro. Cremos que foi o que aconteceu com as alterações introduzidas no processo especial de tutela da personalidade, algumas alterações foram vantajosas outras nem tanto.

O processo especial da tutela da personalidade nos moldes em que se encontra previsto configura-se, de facto, como um processo célere e expedito. Mas a verdade é que essa exigência de celeridade impediu que se corrigisse uma das situações (se não a principal) que contribui para a não utilização deste processo especial: a impossibilidade de cumular no processo especial de tutela da personalidade a tutela indemnizatória. O legislador teve que optar. Ou previa um mecanismo expedito ou previa um mecanismo que permitisse cumular a tutela indemnizatória. Não nos parece, pelo menos para já, que o legislador conseguisse neste aspecto «o melhor de dois mundos». Cremos que esteve bem o legislador ao dar prevalência à tutela da personalidade com a possibilidade de requerer as providências mais adequadas ao caso concreto e que (pelo menos é o que se espera) assim

¹⁶⁸ Basta atentarmos que estão em causa ofensas a direitos de personalidade.

são decretadas em tempo útil, deixando para um segundo plano a tutela indemnizatória que se compadece com um maior tempo de espera. Caso contrário, caso tivesse tentado uma conciliação de pedidos, o mais provável seria que quando fosse decretada a providência esta viesse já desprovida de efeito útil¹⁶⁹.

Já não podemos concordar com o legislador quanto à exclusão do processo especial de tutela da personalidade do âmbito dos processos de jurisdição voluntária. Em nosso entender esta alteração não revela qualquer utilidade prática. Na verdade, o que aconteceu, foi que o legislador consagrou um processo especial de jurisdição contenciosa, profundamente marcado pelas notas da jurisdição voluntária. Então porquê retirar este processo do leque de processos de jurisdição voluntária? Poderia pensar-se que isso possibilitaria a cumulação de pedidos, nomeadamente, do pedido indemnizatório, mas a verdade é que isso não veio a acontecer. A única grande vantagem que se poderia assinalar a esta transformação, na nossa opinião, não veio a ser concretizada.

Assim, a única e verdadeira vantagem a assinalar a esta alteração reside no facto de agora ser possível o recurso para o STJ. Seria este motivo suficiente para deixar de prever o processo especial de tutela da personalidade como processo de jurisdição voluntária? Em nosso entender, não.

Por outro lado, parece-nos que a possibilidade de vir a ser decretada uma decisão provisória, tem como principal objectivo diminuir a utilização dos procedimentos cautelares neste campo. A medida é de aplaudir, no entanto acreditamos que tal não vai acontecer (pelo menos na maioria dos casos), uma vez que, não sendo possível a cumulação com a tutela indemnizatória, na prática continuará a haver um recurso desnecessária à tutela cautelar.

Em conclusão, acreditamos que grande parte das alterações introduzidas pelo legislador possibilitaria uma maior utilização deste meio processual. Contudo, e atendendo a que não foi resolvido o principal entrave à utilização deste processo receamos que o mesmo continue «letra morta».

Só a prática nos mostrará se o legislador agiu bem ao consagrar estas modificações. Esperemos que sim, esperemos que estas alterações tenham contribuído para uma maior e melhor utilização deste meio de tutela.

¹⁶⁹ Ou então não seria possível uma correcta avaliação do pedido indemnizatório.

De uma coisa estamos certos, a reforma operada ao nível do processo especial de tutela da personalidade permitiu chamar a atenção para a existência deste meio processual tantas vezes esquecido. É um facto que devido à reforma efectuada voltou-se a falar novamente neste processo o que certamente permitirá uma revitalização do processo especial de tutela da personalidade que parecia esquecido.

Em suma, temos um processo de que os indivíduos podem lançar mão para se protegerem quando se vejam ofendidos nos seus direitos de personalidade. Não obstante as críticas apontadas, cremos ser este um processo verdadeiramente expedito e acertado para a tutela dos interesses que se visam acautelar.

BIBLIOGRAFIA

CANOTILHO, J. J. Gomes/ MOREIRA Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Volume I, 4ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2007

CORDEIRO, António Menezes, «A personalidade e a sua tutela», *Tratado de Direito Civil Português*, Volume I, Parte Geral, Tomo I, 3ª Edição, Almedina, 2009, pp. 371-390

CORREIA, João/ PIMENTA, Paulo/ CASTANHEIRA, Sérgio, *Introdução ao Estudo e à Aplicação do Código de Processo Civil de 2013*, Coimbra, Almedina, 2013

FIALHO, Ana Catarina, *Do Processo Especial de Tutela da Personalidade no Projecto de Reforma do Código de Processo Civil*, disponível em www.verbojuridico.com

FONSECA, Tiago Soares da, *Da Tutela judicial civil dos direitos de personalidade – Um Olhar Sobre a Jurisprudência*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 2006, Ano 66, Vol. I, Janeiro 2006

FRADA, Manuel A. Carneiro da, «Nos 40 anos do Código Civil Português – tutela da personalidade e dano existencial», *Revista Themis*, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Edição Especial 2008, Código Civil Português, Evolução e Perspectivas Actuais, Coimbra, Almedina, Maio de 2008, pp. 45-68

FREITAS, José Lebre de, *A Acção Declarativa Comum à Luz do Código Revisto*, 1ª Edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2010

GALANTE, Fátima, *Da Tutela da Personalidade, do Nome e da Correspondência Confidencial*, Colecção dos Processos Especiais, Quis Juris Sociedade Editora, Lisboa, 2010

MARQUES, João Paulo F. Remédio, *Acção Declarativa à Luz do Código Revisto*, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2009

MARQUES, João Paulo Remédio, «Alguns aspectos processuais da tutela da personalidade humana no Novo Código de Processo Civil de 2013», in *Cadernos do CEJ*, O Novo Processo Civil, Caderno I, Contributos da Doutrina para a Compreensão do Novo Código de Processo Civil, Setembro 2013, pp. 407-428.

MARQUES, José Augusto Sacadura Garcia, «A tutela geral da personalidade e o direito ao bom nome na jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça», *Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977*, AAVV, Volume II, A Parte Geral do Código e a Teoria Geral do Direito Civil, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2006, pp. 103-130

NEGRÃO, Fernando/ OLIVEIRA, Paulo Rios de/ CID, Nélia Monte, *O Novo Código de Processo Civil Comentado (de acordo com a Lei n.º41/2013, de 26 de Junho)*, Quid Juris Sociedade Editora, Lisboa, Junho 2013

NETO, Abílio, *Código Civil Anotado*, 18ª Edição, Lisboa, Ediforum, Janeiro 2013

NETO, Abílio, *Novo Código de Processo Civil Anotado*, 2ª Edição, Lisboa, Ediforum, Janeiro 2014

Parecer da Associação Sindical dos Juízes Portugueses sobre a Proposta de Lei n.º 521/2012, Janeiro de 2013, disponível em www.asjp.pt

Parecer da Associação Sindical dos Juízes Portugueses sobre o Projecto de Novo Código do Processo Civil, Novembro de 2012, disponível em www.asjp.pt

Parecer da Ordem dos Advogados sobre a Proposta de Lei n.º 113/XII que aprova o Código de Processo Civil, disponível em www.oa.pt

PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Edição por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra Editora, Coimbra, 2005

RIBEIRO, Joaquim de Sousa, «A tutela de bens da personalidade na Constituição e na Jurisprudência Constitucional Portuguesa – (algumas notas)», *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho*, AAVV, Volume II Direitos e Interconstitucionalidade: entre Dignidade e Cosmopolitismo, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, 2012, pp. 835-859

SILVA, João Calvão da, *Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória*, 4ª Edição, Coimbra, Almedina, 2002

SOARES, Inês, «Os processos especiais: o processo especial da tutela da personalidade», *in Cadernos do CEJ*, O Novo Processo Civil, Caderno III, Trabalhos Elaborados pelos Auditores de Justiça do 30º Curso de Formação de Magistrados do Centro de Estudos Judiciários, Setembro 2013, pp. 21-31

SOUSA, Rabindranath V. A. Capelo de, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995

VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10ª Edição, Coimbra, Almedina, 2010

VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Destituição do Administrador. Direito de personalidade e providência de esclarecimento público*, Comentário ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 15 de Março de 2001, Separata de Estudos em Honra de Ruy de Albuquerque, FDUL, Coimbra Editora, 2006

VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Direito de Personalidade*, Coimbra, Almedina, 2006

VELOSO, Maria Manuel, *Danos não patrimoniais a sociedade comercial?*, Cadernos de Direito Privado, n.º 18, 2007

JURISPRUDÊNCIA

Acórdão do STJ de 18 de Outubro de 2007, Processo n.º 07 B3555, Relator Salvador da Costa, disponível em www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 26 de Junho de 2007, Processo n.º 07A 2022, Relator Urbano Dias, disponível em www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 3 de Outubro de 1995, Processo n.º 87 439, Relator Torres Paulo, disponível em www.stj.pt

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 15 de Maio de 2012, Processo n.º 322/12.8T2AVR.C1, Relator Jorge Arcanjo, disponível em www.dgsi.pt.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 3 de Maio de 2005, Processo n.º 4145/05, Relator Ferreira de Barros, disponível em www.dgsi.pt

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 29 de Outubro de 2003, Processo n.º 1620/03, Relator Manso Rainho, disponível em www.dgsi.pt

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 13 de Janeiro de 2009, Processo n.º 9051-08, Relator Eurico Reis, disponível em www.dgsi.pt.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21 de Março de 1996, Processo n.º 0005492, Relator Noronha de Nascimento, disponível em www.dgsi.pt

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21 de Março de 2012, Processo n.º 1359/11.0TVLSB.L1-8, Relator Luís Correia de Mendonça, disponível em www.dgsi.pt.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 27 de Outubro de 2010, Processo n.º 18645/10.9T2SNT.L1-2, Relator Henrique Antunes, disponível em www.dgsi.pt.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 6 de Julho de 1989, Processo n.º 0023882, Relator José Marques, disponível em www.dgsi.pt

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 15 de Janeiro de 2013, Processo n.º 902/09.9TJPRT.P1, Relator Fernando Samões, disponível em www.dgsi.pt

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 29 de Outubro de 2013, Processo n.º 113/11.3TBMLG.G1, Relator António Beça Pereira, disponível em www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 14 de Janeiro de 1997, Processo n.º 96A760, Relator Machado Soares, disponível em www.dgsi.pt

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 26 de Abril de 2012, Processo n.º 3707/07.8TBBRG.G1, Relator Amílcar Andrade, disponível em www.dgsi.pt.

ÍNDICE

SIGLAS E ABREVIATURAS	1
INTRODUÇÃO.....	2
CAPÍTULO I.....	5
A TUTELA DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE	5
1. Os direitos de personalidade e a sua consagração legal	5
2. A tutela dos direitos de personalidade	9
CAPÍTULO II	12
O PROCESSO ESPECIAL DE TUTELA DA PERSONALIDADE	12
1. Notas introdutórias	12
2. A jurisdição voluntária.....	12
a. Os processos de jurisdição voluntária	12
b. A exclusão do processo especial de tutela da personalidade do leque de processos de jurisdição voluntária	15
3. O Objecto da tutela.....	20
4. As providências requeridas.....	23
a. As providências preventivas	25
b. As providências atenuantes	26
c. Cumulação com a tutela indemnizatória	27
d. Cumulação com a tutela cautelar	32
5. A legitimidade	37
a. Legitimidade processual activa	38
b. Legitimidade processual passiva.....	38

6. Tramitação subsequente.....	41
a. O requerimento inicial e os meios de prova.....	41
b. A audiência final	43
c. Possibilidade de decretamento de uma decisão provisória	47
d. Os recursos e a execução da decisão	51
CONCLUSÃO	54
BIBLIOGRAFIA	57
JURISPRUDÊNCIA	61
ÍNDICE.....	63