



A Inversão do Contencioso no Código de Processo Civil Português

A INVERSÃO DO CONTENCIOSO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL PORTUGUÊS

THE INVERSION OF LITIGATION IN THE PORTUGUESE CIVIL PROCEDURE CODE

BARBOSA, Ana Raquel
Doutoranda em Direito Processual Civil
Universidade de Santiago de Compostela (Espanha)

RESUMO: O instituto da inversão do contencioso foi introduzido pelo legislador com a Reforma ao Código de Processo Civil em 2013, traduzindo-se na dispensa do ónus de propositura da ação principal pelo requerente, o qual se inverte para o requerido, caso pretenda evitar a consolidação da providência cautelar como tutela definitiva do litígio. Consagrou-se uma verdadeira exceção ao caráter instrumental das providências cautelares porquanto, verificados determinados pressupostos, a providência cautelar pode significar a resolução definitiva do litígio. Com o presente artigo pretende-se uma exposição da doutrina predominante nesta matéria, bem como de alguma jurisprudência, incidindo em especial, sobre os pressupostos para o decretamento da inversão do contencioso, meios de defesa do requerido e efeitos processuais deste instituto. Concluiu-se que o objetivo do legislador não foi cabalmente cumprido, atentas as fragilidades que este mecanismo ainda dispõe.

Palavras-chave: Ação principal. Inversão do contencioso. Procedimento cautelar.

ABSTRACT: The institute of inversion of litigation was introduced by the legislator with the reform of the Civil Procedure Code in 2013, resulting in the dismissal of the burden of filing the main action by the applicant, which is inverted to the defendant, if he intends to avoid the consolidation of the precautionary measure as definitive protection of the dispute. A true exception was established to the instrumental nature of precautionary measures because, if certain assumptions are met, the precautionary measure can mean the definitive resolution of the dispute. This article aims to present the predominant doctrine in this matter, as well as some jurisprudence, focusing on the prerequisites for decreeing the reversal of the litigation, means of defending the defendant and the procedural effects of this institute. It was concluded that the legislator's objective was not fully fulfilled, given the weaknesses that this mechanism still has.

Keywords: Main action. Reversal of litigation. Precautionary procedure.



INTRODUÇÃO

A tutela cautelar foi um dos regimes mais profundamente alterado com a Reforma ao Código de Processo Civil (adiante CPC), em 2013. Esta circunstância podia já adivinhar-se, pois era manifesta a desnecessidade da propositura de uma ação principal destinada à apreciação da mesma questão jurídica que havia sido anteriormente discutida no âmbito dos procedimentos cautelares. Estritamente caracterizados pela instrumentalidade, estes procedimentos estavam sempre dependentes de uma ação principal, proposta ou a propor, pelo requerente da providência, sob pena de caducidade da medida decretada. Todavia, desde há algum tempo que se tinha vindo a discutir se as providências cautelares não podiam também elas assumir uma outra função: a de *substituir a tutela definitiva*.

Com o intuito de evitar a duplicação sistemática de procedimentos, o legislador português consagrou uma solução totalmente inovadora: a *inversão do contencioso*. Esta figura veio permitir que, reunidos determinados pressupostos, a providência cautelar possa consolidar-se como composição definitiva do litígio, dispensando o requerente do ónus de propositura da ação principal, desde que o requerido não demonstre, em ação por ele proposta, que a decisão cautelar não deveria ter, afinal, essa vocação de definitividade.

A solução preconizada pelo legislador português acarretou, no entanto, profundas mutações no seio das providências cautelares. Diante do seu surgimento, cumpre apreciar – como pretensão geral deste estudo – de que forma a inversão do contencioso veio romper com o paradigma da provisoriedade das providências cautelares e que relação passou a intercorrer entre a providência cautelar e a ação principal.

A par desta questão central, são objetivos específicos do presente trabalho de investigação: *i)* demonstrar a necessidade e origem desta figura, assim como as fontes que inspiraram o legislador português; *ii)* definir e analisar os pressupostos para o decretamento da inversão do contencioso; *iii)* debater algumas implicações práticas em torno da (in)admissibilidade da inversão do contencioso nas providências cautelares



de natureza incidental; *iv*) enunciar os meios de defesa do requerido consoante tenha, ou não, sido ouvido antes do decretamento da providência; e *v*) expôr os principais efeitos jurídicos do decretamento da inversão do contencioso.

Do ponto de vista metodológico, para a elaboração do presente artigo recorre-se à doutrina predominante sobre a temática e alguma jurisprudência existente para contextualizar, na prática, como este regime tem vindo a ser aplicado e entendido pelos tribunais portugueses, adotando-se, essencialmente, o método de pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

INVERSÃO DO CONTENCIOSO

1. O contexto do seu surgimento. A necessidade de alterar o paradigma cautelar

O paradigma clássico que traduz a instrumentalidade das providências cautelares manifestava-se essencialmente em dois aspetos: na *provisoriedade* da tutela cautelar e na *dependência* de uma ação principal, para evitar a caducidade da providência decretada. No entanto, este caráter acessório da providência cautelar acabava por se repercutir numa multiplicação de meios destinados à resolução do mesmo conflito. Esta tradicional configuração normativa levava a que se tivesse de repetir na ação principal a mesma controvérsia que acabara de ser apreciada e decidida no âmbito da ação principal¹ (REGO, 2013, pp. 27-28, 2012, p. 109).

A verdade é que existem certas providências cautelares que, embora tenham caráter provisório, materialmente constituem verdadeiras decisões definitivas, ainda que assentem num conhecimento sumário da lide. Basta pensarmos nos casos em que

¹ Na verdade, a prática judiciária vinha a revelar que, frequentemente, em determinadas providências cautelares, a ação principal que se lhe seguia limitava-se a confirmar o que houvera sido provado e decidido em sede cautelar, repetindo-se quer a produção de prova, quer a decisão final (PINTO, p. 576). No mesmo sentido, como se escreveu no recente Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 25/01/2024, proferido no processo n.º 9677/23.8T8LSB.L1-2, relatado por Carlos Castelo Branco, “[a] *ratio legis* do instituto da inversão do contencioso, a que se refere o artigo 369.º do CPC, é a de evitar «*que tenha de se repetir inteiramente, no âmbito da ação principal, a mesma controvérsia que acabou de ser apreciada e decidida no âmbito do procedimento cautelar – obstando aos custos e demoras decorrentes desta duplicação de procedimentos*»” (grifo original).



o efeito útil da providência cautelar se esgota com o decretamento da mesma ou nas situações em que a providência produz efeitos de tal forma gravosos para o requerido, que se torna quase impossível reverter a situação no plano da ação principal (FARIA, 2016, p. 49).

Aliás, percorrendo a jurisprudência, rapidamente verificamos que em muitos casos, algumas providências cautelares permitiam, na prática, uma tutela definitiva da pretensão do requeinte. Estamos, necessariamente, a referir-nos às providências cautelares *antecipatórias* que, como o próprio nome sugere, antecipam a realização de um direito que presumivelmente lhe seria reconhecido na ação principal (GONÇALVES, 2019, p. 130). Acontece que nestes casos, pese embora o requerente obtivesse o efeito útil pretendido com o decretamento da providência cautelar, o certo é que teria de propor uma ação principal, sob pena de *caducidade* da providência (*cfr.* artigo 373.º, n.º 3, al. a)) e de responder pelos *danos* que culposamente causasse ao requerido, nos termos do artigo 374.º, n.º 1.

Posto isto, os processualistas aperceberam-se de que, em determinadas providências cautelares – mormente nas *antecipatórias* –, a característica clássica da instrumentalidade perdia o seu sentido e fazer recair sobre o requerente o ónus de propositura da ação principal mostrava-se “*injustificado e desnecessário*” (CARDIM, 2018, p. 10). Ora, um sistema judicial que faça depender uma decisão cautelar de uma ulterior decisão definitiva, “seria um mau sistema processual de realização de justiça”, uma vez que “propiciaria o desperdício e a desadequada afetação de recursos humanos” (SILVA, 2012, p. 139) e, portanto, havia a necessidade de mudar.

Foi esta a problemática que a Reforma ao CPC de 2013 procurou resolver, apresentando-se como solução a consagração da inversão do contencioso. Neste seguimento, na atual redação do artigo 364.º, n.º 1, do CPC² resulta que, “[e]xceto se for decretada a inversão do contencioso, o procedimento cautelar é dependência de

² Todos os artigos mencionados no presente artigo, salvo indicação expressa em contrário, correspondem ao CPC na versão introduzida pela Lei n.º 41/2016, de 26 de junho.



uma causa que tenha por fundamento o direito acautelado e pode ser instaurado como preliminar ou como incidente de ação declarativa ou executiva”.

Deste preceito legal resulta claramente uma rutura com o princípio segundo o qual os procedimentos cautelares são *sempre* dependência de uma ação principal, quebrando, assim, o dogma da instrumentalidade e provisoriedade das providências cautelares³. Se até aqui os procedimentos cautelares estavam sempre dependentes de uma ação principal de forma a consolidar a medida decretada, o legislador, sem abandonar por inteiro essa regra, veio permitir que, em certas providências e reunidos determinados pressupostos, se dispense o requerente do ónus de propositura da ação principal e conseqüentemente se atribua esse ónus ao requerido, caso pretenda impugnar a convalidação da medida cautelar em tutela definitiva⁴. Essa consolidação em tutela definitiva apenas operará, no entanto, em caso de *inércia* do requerido⁵. Vejamos.

1.2. Fontes de inspiração. Antecedentes ao artigo 369.º

O atual artigo 369.º não tem correspondência nos anteriores códigos de processo civil, tal como o artigo 371.º, apresentado-se como uma inovação no atual código (FREITAS; ALEXANDRE, 2021, p. 45). Contudo, e apesar de inovador, já existia no ordenamento jurídico português a possibilidade de convalidação da tutela cautelar em tutela definitiva, sem necessidade de propor uma ação principal.

³ Neste sentido, e conforme resulta da exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 113/XXI/2.^a (GOV), “quebrase o princípio segundo o qual [os procedimentos cautelares] são sempre dependência de uma causa principal, proposta pelo requerente para evitar a caducidade da providência cautelar decretada em seu benefício, evitando que tenha de se repetir inteiramente, no âmbito da ação principal, a mesma controvérsia que acabou de ser apreciada e decidida no âmbito do procedimento cautelar”.

Transcrevendo o sumário do Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 12/10/2023, proferido no processo n.º 4507/23.3T8PRT.P1, relatado por Carlos Portela, “[a] possibilidade de inversão do contencioso leva a que o procedimento cautelar deixe de ser necessariamente instrumental e provisório, porquanto permite que se forme convicção sobre a existência do direito apta a resolver de modo definitivo o litígio, verificados os pressupostos legalmente previstos”.

⁴ Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, datado de 29/10/2020, proferido no processo n.º 233/18.3YLSB.L1.S1, relatado por Maria dos Prazeres Pizarro Beleza.

⁵ Neste sentido, ver o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 25/01/2024, proferido no processo n.º 9677/23.8T8LSB.L1-2, relatado por Carlos Castelo Branco.



BARBOSA, Ana Raquel

A primeira manifestação dessa convolação surge no contencioso administrativo, no artigo 121.º, n.º 1 do Código de Processo dos Tribunais Administrativos⁶ (adiante CPTA), de 2002. Solução idêntica foi acolhida mais tarde, em 2006, no âmbito do processo civil, no artigo 16.º do Regime Processual Civil Experimental⁷ (adiante RPCE), e ainda no artigo 21.º, n.º 7 do Decreto-Lei n.º 149/95, de 24 de junho, que aprovou o regime jurídico do contrato de locação financeira, passando a prever a possibilidade de o tribunal antecipar a apreciação do mérito da causa principal em sede cautelar.

Claro que a procura de uma solução para evitar a duplicação de procedimentos, não constitui uma novidade apenas em Portugal, mas sim em geral no sistema jurídico europeu. Com efeito, as soluções apresentadas em Itália, França e Alemanha⁸ que se caracterizam pela eliminação, pura e simples, do quesito da instrumentalidade dos procedimentos cautelares, não vão de encontro ao espírito objetivista do legislador português (CARDIM, 2018, pp. 12-13; PINTO, 2018, pp. 576-577). Da dispensa automática do ónus de propositura da ação principal consagrada nos regimes europeus mencionados resulta a clara vantagem de evitar que ao procedimento cautelar se tenha de seguir uma ação principal, com evidentes ganhos na celeridade e economia processuais. Contudo, embora da maior importância, não cremos que esses valores possam impôr-se a todo o custo, pois ao eliminar-se, *sic et simpliciter*, o ónus de propositura da ação principal, acaba-se por permitir que uma providência cautelar regule de modo definitivo o litígio, na sequência de um conhecimento sumário da lide, conformando-se o requerido com essa decisão.

Mas não é apenas o requerido que perde com esta solução. É também, segundo FARIA (2016, p. 52), “a justiça objetiva, ao prevalecer uma decisão rápida, ainda

⁶ Aprovado pela Lei n.º 15/2002, de 22 de fevereiro.

⁷ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 108/2006, de 08 de junho, atualmente revogado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, que reformou o CPC. O RPCE teve uma aplicação geográfica limitada aos juízos de competência especializada cível dos Tribunais das Comarcas de Almada e do Seixal e nos juízos cíveis de pequena instância cível do Tribunal da Comarca do Porto.

⁸ Cfr. os artigos 488 do *Code de Procédure Civile* francês, 669-*octies* do *Codice di Procedura Civile* italiano e 926 e 936 do ZPO alemão (*Zivilprozessordnung*).



que assente num conhecimento *perfunctório*, em detrimento de uma *hipotética decisão ponderada, ainda que mais demorada*". Entendemos que o objetivo primordial do processo civil é o de garantir que os direitos dos particulares sejam objeto de uma apreciação cuidada, que sejam devidamente ponderados e efetivados; não é, e nunca será, o de obter uma decisão rápida, pouco ponderada. Talvez por isso, "*em boa hora*" (CARDIM, 2018, p. 15), que as soluções francesa, italiana e alemã não foram acolhidas em Portugal.

Na sequência do proposto pela Comissão para a Reforma do Processo Civil, foi aprovada uma solução totalmente inovadora introduzida no *novo CPC*, mais concretamente nos artigos 369.º e 371.º. Consagrou-se um modelo assente na possibilidade de, em certos casos e verificados determinados requisitos, se dispensar o requerente do ónus de propositura da ação principal e a consequente atribuição desse ónus ao requerido, caso pretenda evitar a convolação da providência cautelar em tutela definitiva (SOUSA, 2013, p. 9). O que significa que, verificados determinados pressupostos, a providência cautelar pode consolidar-se como *composição definitiva do litígio* (artigo 371.º, n.º 1, *in fine*).

Note-se, porém, que o regime da inversão do contencioso surge como uma *técnica processual* a ser utilizada no âmbito dos procedimentos cautelares e não como uma forma de tutela (VAZ, 2015, p. 24). Na verdade, o que se pretende com a inversão do contencioso é um aproveitamento da estrutura processual do procedimento cautelar para o conhecimento imediato do mérito da causa, afastando assim a necessidade de propor uma ação principal.

O que vale dizer que a forma de tutela continua a ser, aqui em particular, a *tutela cautelar*, entendida como um reforço do direito fundamental de acesso ao direito e à tutela jurisdicional efetiva, constitucionalmente consagrado no artigo 20.º, n.º 5 da Constituição da República Portuguesa⁹ (adiante CRP). Cumpre, então, esclarecer os pressupostos elegíveis para o decretamento desta figura processual. É, pois, o artigo

⁹ Aprovada pelo Decreto de 10 de abril de 1976, na versão introduzida pela Lei n.º 1/2005, de 12 de agosto, que procedeu à sétima revisão constitucional.



369.º do CPC que cumpre analisar.

3. Pressupostos para o decretamento da inversão do contencioso

Do artigo 369.º, n.º 1 resultam os pressupostos dos quais a lei faz depender o decretamento da inversão do contencioso. Assim, em primeiro lugar, exige-se que o requerente da providência formule o respetivo *pedido*, que poderá fazê-lo até ao encerramento da audiência final (n.º 2, *idem*). Daqui não restam dúvidas que apenas o requerente tem legitimidade para requerer a inversão do contencioso, não podendo o juiz impôr essa solução *ex officio* (CABRAL et al., 2013, p. 14; PINTO, 2018, pp. 578-579; GONÇALVES, 2019, pp. 158-159; FREITAS; ALEXANDRE, 2021, p. 46).

Releva, assim, nesta matéria o *princípio do dispositivo*, o qual se traduz no respeito pela vontade das partes em querer tornar uma decisão cautelar em definitiva. Esta opção legislativa, com a qual concordamos, releva a proteção das partes num procedimento tão sensível, como é o procedimento cautelar, não permitindo que o juiz tome uma eventual decisão surpresa que fruste as expectativas das partes e que substitua a sua vontade. Em rigor, o mecanismo da inversão do contencioso visa evitar a duplicação de procedimentos e custos em benefício das partes. Portanto, faz todo o sentido que sejam também as partes a decidir pela efetivação desta clara vantagem processual (CARDIM, 2018, pp. 16-17).

Para que o juiz decrete a inversão do contencioso, este terá que adquirir *convicção segura* acerca da existência do direito acautelado¹⁰. Por conseguinte, o juiz terá de averiguar se os factos jurídicos constitutivos da titularidade do direito em que se baseia a pretensão cautelar são suscetíveis de fundamentarem, não apenas uma decisão de procedência do pedido cautelar, mas antes uma decisão que possa consolidar-se como composição definitiva do litígio, caso o requerido não a impugne (PINTO, 2018, p. 314; MENDES; SOUSA, 2022, p. 614).

¹⁰ Neste sentido, *cf.* o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 12/01/2023, proferido no processo n.º 799/22.3T8PDL.L1-2, relatado por Nelson Borges Carneiro.



Desta forma, o juiz só poderá dispensar o requerente do ónus de propositura da ação principal quando a amplitude e consistência da prova apresentada, bem como a evidência do direito invocado, ultrapasse o mero juízo de verosimilhança assente na probabilidade séria da existência do direito, admissível para a decisão cautelar¹¹ – já não basta, pois, a verificação do *fumus boni juris* (vide artigo 368.º, n.º 1). Do mesmo modo, não bastará ao requerente fazer uma prova sumária (artigo 365.º, n.º 1) – *summaria cognitio* – do seu direito, devendo antes esgotar todos os meios de prova ao seu dispor, tal como faria se fosse a ação principal (FREITAS; ALEXANDRE, 2021, pp. 46-47; SOUSA, 2013, p. 10). Isto porque a prova necessária para o decretamento da inversão do contencioso tem de se situar

num patamar de exigência idêntico ao que é necessário para as decisões da matéria de facto nas acções de processo comum, pois só assim é admissível que o Julgador fique com a convicção segura da existência do direito acautelado¹².

De certo modo, o que se exige é que o juiz cautelar forme uma convicção igual à que é imposta ao julgador numa causa principal (GERALDES et al., 2020, p. 452). No entanto, essa convicção deve ser obtida *acidentalmente* ao longo do procedimento, sob pena de se adulterar o procedimento cautelar, abrindo portas a comportamentos fraudulentos (FARIA; LOUREIRO, 2014, pp. 333-334; GONÇALVES, 2019, p. 161)¹³.

¹¹ Como recentemente se defendeu no Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 25/01/2024, proferido no processo n.º 2187/23.5T8BCL.G1, relatado por António Figueiredo de Almeida, “[t]endo sido requerida a inversão do contencioso, o caráter abreviado dos indícios exigíveis, para a generalidade das providências cautelares, não é compatível com as exigências probatórias, por força do disposto no artigo 369º n.º 1 NCP, que impõe a formação de uma convicção segura acerca da existência do direito acautelado, pelo que, se se concluir não estarem verificados os requisitos da inversão, a consequência é o indeferimento da mesma e a subsistência das exigências gerais características dos procedimentos cautelares”.

¹² Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 10/03/2015, proferido no processo n.º 560/14.9T8AMT.P1, relatado por Manuel Pinto dos Santos.

¹³ Segundo FARIA; LOUREIRO (2014, pp. 333-334), “[o] procedimento cautelar não deve ser adulterado, isto é, intrumentalizado para se atingir uma tutela definitiva de facto, para o qual não foi criado. Permitir que o demandante reforce a sua posição, para além do que é estritamente necessário à conclusão da existência de uma probabilidade séria da existência do direito, é abrir a porta a comportamentos fraudulentos (...). A formação da convicção segura acerca da existência do direito acautelado deve, pois, ser um acidente, um subproduto do procedimento, não podendo este ser preordenado à sua obtenção”.



Como terceiro pressuposto, a obtenção de decisão definitiva no procedimento cautelar implica que a *natureza da providência* decretada seja adequada a realizar a composição definitiva do litígio¹⁴. Facilmente se compreende que a inversão do contencioso só é admissível quando a tutela cautelar possa *substituir* a tutela definitiva, *i.e.*, quando o efeito prático-jurídico pretendido nos dois momentos seja o mesmo (GONÇALVES, 2019, p. 162; MENDES; SOUSA, 2022, pp. 614-615).

Deste modo, a providência cautelar decretada é adequada a realizar a composição definitiva do litígio quando o interesse do requerente se encontra satisfeito com a simples produção do seu efeito prático, o que inevitavelmente só acontece nas providências cautelares *antecipatórias*. No ordenamento jurídico português, revestem natureza antecipatória as providências cautelares especificadas de restituição provisória da posse, de alimentos provisórios e o arbitramento de reparação provisória. Excluem-se, portanto, as providências de cariz manifestamente *conservatório*¹⁵, como sejam o arresto e o arrolamento (GERALDES et al., 2020, p. 452; MENDES; SOUSA, 2022, p. 615).

O regime da inversão do contencioso é aplicável, em princípio, a todas as *providências cautelares não especificadas* que permitam realizar a composição definitiva do litígio, atenta a inserção sistemática do artigo 369.º no âmbito do procedimento cautelar comum, contanto que reunidos os respetivos pressupostos. Já no que respeita às *providências cautelares especificadas*, é a própria lei que determina quais admitem a inversão do contencioso. Ao abrigo do artigo 376.º, n.º 4, a inversão do contencioso é aplicável “à restituição provisória da posse, à suspensão das deliberações sociais, aos alimentos provisórios, ao embargo de obra nova, bem como às demais providências previstas em legislação avulsa cuja natureza permita realizar

¹⁴ Neste sentido, *cf.* o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 12/01/2023, proferido no processo n.º 799/22.3T8PDL.L1-2, relatado por Nelson Borges Carneiro e o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 07/01/2019, proferido no processo n.º 903/17.3T8VNG.P1, relatado por Fátima Andrade.

¹⁵ No mesmo sentido, *cf.* o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, datado de 18/06/2020, proferido no processo n.º 2142/19.0T8VFR.P1, relatado por Carlos Portela.



a composição definitiva do litígio”¹⁶.

Em suma, o caráter abreviado dos pressupostos elegíveis para a generalidade dos procedimentos cautelares não é compatível com os quesitos exigidos para o decretamento da inversão do contencioso, pelo que, se se concluir não estarem suficientemente verificados os pressupostos da inversão do contencioso, a consequência processual é o indeferimento do pedido e a subsistência dos pressupostos gerais das providências cautelares¹⁷.

4. (In)admissibilidade do instituto

Pelo exposto até aqui, podemos inferir que a inversão do contencioso apenas é admissível nas providências cautelares em que a tutela cautelar e a tutela definitiva cumprem a mesma função, ou seja, nas quais o pedido cautelar e o pedido que seria feito na ação principal, são os mesmos. No entanto, questão discutível que surge nesta matéria, prende-se com a possibilidade de requerer a inversão do contencioso nas providências cautelares de natureza *incidental*.

Conforme prevê o artigo 364.º, n.º 1, e como já referido no presente trabalho de investigação, o procedimento cautelar pode ser instaurado como preliminar ou como incidente, de ação declarativa ou executiva. É instaurado como preliminar, quando o procedimento cautelar é requerido antes de proposta a ação principal; se a providência é requerida já na pendência da ação principal, a mesma será incidental.

A lei é omissa quanto à questão enunciada, mas dada a finalidade da inversão do contencioso, parece-nos que o legislador – com o devido respeito por outro entendimento – apenas previu a inversão do contencioso para as providências cautelares *preliminares*. Já que, estando pendente ação principal destinada a obter tutela definitiva, não faz sentido que o autor (agora na posição de requerente da

¹⁶ A este propósito, *cf.* o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 04/10/2023, proferido no processo n.º 2246/23.4T8GMR.G1, relatado por José Cravo.

¹⁷ *Cfr.* Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 25/01/2024, proferido no processo n.º 2187/23.5T8BCL.G1, relatado por António Figueiredo de Almeida.



providência) requeira a dispensa de propositura da ação principal, quando a mesma já corre termos em juízo, obrigando o requerido (réu na ação principal) a intentar uma ação de impugnação do direito acautelado (PINTO, 2018, p. 579; MENDES; SOUSA, 2022, p. 615).

Se, por um lado, o requerente já cumpriu o ônus de propositura da ação principal em cuja dispensa se traduz a inversão do contencioso, por outro lado, impôr ao requerido o ônus de instauração de uma nova ação principal seria gravemente lesivo da economia processual. A verdade é que nenhum sentido faz utilizar um mecanismo que conduz à possível dispensa de propositura de uma ação principal, quando a mesma já se encontra pendente. Deste modo, para evitar este *non sensu*, deverá excluir-se a possibilidade de decretamento da inversão do contencioso, sempre que a providência é instaurada na pendência da ação principal como incidente, operando, assim, uma *interpretação restritiva* da lei (NETO, 2018, p. 528).

Porventura, a pretensão do legislador de evitar a duplicação de procedimentos teria sido plenamente alcançada se se permitisse a aplicação da inversão do contencioso também aos procedimentos incidentais. Citando PASSOS (2016, pp. 59-60), nestes casos,

a inversão do contencioso poderia também significar a consolidação definitiva do litígio se, por exemplo, o réu, em prazo legal a fixar, após a notificação do trânsito em julgado da decisão cautelar, não requeresse a continuação da ação principal.

*

Tem-se ainda discutido se, tendo o requerente pedido a inversão do contencioso no âmbito do procedimento cautelar, é-lhe lícito a propositura de uma ação principal destinada a obter exatamente o mesmo efeito jurídico. Será que neste caso, não estaremos perante a *exceção da litispendência*, já que o autor/requerente dispõe de dois mecanismos processuais, ao mesmo tempo, tendo em vista a obtenção do mesmo efeito jurídico?

A resposta não pode deixar de ser afirmativa (SOUSA, 2013, pp. 12-13; PINTO, 2018, p. 313; MENDES; SOUSA, 2022, pp. 616-617). Se, com a inversão do



contencioso, o requerente pretende obter, em sede cautelar, a tutela definitiva do seu direito, não pode estar simultaneamente pendente uma ação principal destinada a obter essa mesma tutela definitiva. Neste caso, e porque o requerente formulou o pedido de inversão do contencioso, constitui-se a exceção da litispendência com a ação principal na qual é peticionada a mesma tutela, dado que o efeito jurídico que se pretende na ação principal é exatamente o mesmo que se requer com a inversão do contencioso¹⁸. Igual inibição se aplica ao requerido, o qual vê afastada a possibilidade de instaurar uma ação destinada a apreciar a mesma questão jurídica, por analogia do artigo 564.º, al. c).

5. Meios de defesa do requerido

Pese embora a lei processual não faça qualquer referência expressa ao contraditório do requerido sobre o pedido de inversão do contencioso, tal possibilidade resulta por imposição do artigo 3.º, n.º 3, e ainda dos artigos 369.º, n.º 2 e 372.º. Sabe-se que as providências cautelares podem ser decretadas com ou sem contraditório prévio. Esta última hipótese é admitida pelo artigo 3.º, n.º 2 que prevê que, nos casos excepcionais previstos na lei, podem ser tomadas providências sem que a outra parte tenha sido previamente ouvida. Isto porque, não raras vezes, a audiência prévia do requerido pode pôr em risco sério o fim ou a utilidade da providência (*cf.* artigo 366.º,

¹⁸ Em sentido contrário, para FARIA; LOUREIRO (2014, p. 324), a mera decisão sobre o pedido de inversão do contencioso não obsta a que o tribunal conheça do mérito da causa principal, não ocorrendo duplicação de causas se o procedimento cautelar em que foi requerida a inversão do contencioso e a ação principal estiverem pendentes em simultâneo. Para estes autores, não ocorre qualquer fenómeno de litispendência entre o procedimento cautelar e a ação principal, pois, no primeiro, o requerente com o pedido da inversão do contencioso apenas pediu a sua dispensa do ónus de propositura da ação principal, não para ficar impedido de exercer um direito fundamental de acesso à justiça, e que decorre do artigo 2.º. Assim, a instauração da ação principal pelo requerente depois de ter pedido a inversão do contencioso não afeta a regularidade das instâncias; o que se verifica é uma inutilidade superveniente do pedido da inversão do contencioso, pois o requerente pediu a dispensa de um ónus que veio a cumprir, extinguindo-o. Do mesmo modo, para estes autores, o requerido não fica impedido de propor a ação principal, não se aplicando por analogia o artigo 564.º, al. c), ao contrário da opinião que aqui acolhemos, ficando, no entanto, sujeito ao regime da retroatividade previsto no artigo 366.º, n.º 7. Também FREITAS; ALEXANDRE (2021, p. 54) discordam em aplicar analogicamente ao requerido a impossibilidade de propor a ação, alegando que “a própria inversão do contencioso não tem este efeito inibitório”.



n.º 1), podendo mesmo em alguns casos ser proibida por lei¹⁹.

Claro que isso não significa que o requerido não seja ouvido. O princípio do contraditório, trave mestra do processo civil, imposto pelo já mencionado artigo 3.º, n.º 3, terá sempre de ser cumprido. Só que, neste último caso, será observado num momento posterior, dando então ao requerido a oportunidade para se defender. Com efeito, no que respeita à correlação entre a inversão do contencioso e o contraditório do requerido, existem duas situações práticas possíveis: a providência ter sido decretada com ou sem contraditório prévio.

Havendo *contraditório prévio*, significa que o requerido foi ouvido antes do decretamento da providência cautelar e, como tal, teve a oportunidade de se pronunciar sobre o pedido de inversão do contencioso, se o requerente já o tenha peticionado, pois, como vimos já, o mesmo pode fazê-lo até ao encerramento da audiência final (*cf.* artigo 369.º, n.º 2). Diversamente, se a providência for decretada *inaudita altera parte*, o requerido será notificado pessoalmente da decisão que decretou a providência cautelar, podendo, em *alternativa*, usar de alguma das faculdades previstas no artigo 372.º, n.º 1²⁰.

Caso seja admissível *recurso*, o requerido pode apelar, para o tribunal da relação competente, do despacho que decretou a providência cautelar, “*quando entenda que, face aos elementos apurados, ela não devia ter sido deferida*” (artigo

¹⁹ É o que acontece no caso do arresto (artigo 393.º, n.º 1), na restituição provisória da posse, em caso de esbulho violento (artigos 377.º CPC e 1279.º Código Civil), ou ainda no caso de frustração da citação pessoal (artigo 366.º, n.º 4 e 240.º e ss). No âmbito dos procedimentos cautelares não há lugar a citação edital. Entendeu-se que a morosidade das diligências necessárias para efetivar a citação do requerido colocariam em risco a pretendida urgência e o cumprimento dos prazos referidos no artigo 363.º, n.º 2.

²⁰ A aplicabilidade da inversão do contencioso nas providências cautelares sem contraditório prévio do requerido levou a que alguns autores colocassem em causa a sua constitucionalidade, por limitar o direito de acesso à justiça a que se refere o artigo 20.º da CRP, de um lado, e por o juiz tomar a sua decisão sem ter em conta os elementos fornecidos por ambas as partes, de outro (FREITAS, 2013, p. 46; CABRAL et al., 2013, p. 14; FERNANDEZ, 2014, p. 18). De facto, o legislador foi muito além do previsto no regime experimental, no artigo 16.º do RPCE, bem como no artigo 121.º do CPTA, que preveem sempre a audição de ambas as partes antes de o juiz lograr a sua decisão. E fê-lo em termos tais, que para alguns autores, a sua “constitucionalidade é, no mínimo, assaz discutível” (NETO, 2018, p. 526). Não podemos deixar de admitir que a audiência prévia do requerido permitirá ao juiz decidir com uma maior segurança e certeza jurídica, já que irá tomar em consideração os elementos fornecidos por ambas as partes, ao invés de decidir tendo em conta uma “visão unilateral dos factos” (GONÇALVES, 2019, p. 360).



372.º, n.º 1, a))²¹. Para o efeito, dispõe do prazo de quinze dias a contar da notificação do despacho (*cf.* artigos 638.º, n.º 1, segunda parte e 363.º). Por outro lado, pode o requerido *deduzir oposição*, quando pretenda alegar factos ou produzir meios probatórios que não foram tidos em conta pelo tribunal e que podem afastar os fundamentos da decisão cautelar ou determinarem a sua redução (artigo 372.º, n.º 1, al. b))²². A oposição, por sua vez, deverá ser deduzida no prazo de dez dias a contar da notificação da decisão (artigo 293.º, n.º 2, aplicável *ex vi* do artigo 365.º, n.º 3).

Conjuntamente com a impugnação da providência, pode o requerido opor-se à inversão do contencioso, nos procedimentos sem contraditório prévio, tal como prevê o artigo 372º, n.º 2 (PINTO, 2018, p. 579). O que equivale dizer que não pode o requerido conformar-se com o decretamento da providência cautelar e impugnar apenas o pedido de inversão do contencioso.

Além dos meios de impugnação referidos, o requerido tem sempre ao seu alcance a *propositura da ação principal* por forma a impedir que a providência cautelar se consolide como composição definitiva do litígio. Assim, uma vez decretada a providência cautelar e invertido o contencioso, se o requerido não se conformar com a potencial definitividade da medida cautelar, deverá intentar a ação destinada a impugnar a existência do direito acautelado. E note-se que esta ação principal a propor pelo requerido não se destina a impugnar a decisão cautelar, à semelhança do que acontece com a interposição de recurso, trata-se antes de uma ação de tutela plena, destinada a discutir o direito ou o interesse acautelado, “o que são realidades

²¹ Note-se, a este propósito, que das decisões proferidas em sede cautelar, incluindo a que determine a inversão do contencioso, não cabe recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, sem prejuízo dos casos em que esse recurso é sempre admissível, nos termos do artigo 629.º, n.º 2. Neste sentido, *cf.* o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, datado de 03/05/2023, proferido no processo n.º 704/21.4T8ABF.E1-A.S1, relatado por Ana Resende.

²² Entendeu, a este propósito, a Relação de Évora que “[d]eve fazer-se uma interpretação ampla da faculdade de deduzir oposição ao procedimento cautelar decretado sem contraditório, entendendo-se que apenas está vedado ao requerido conseguir que, sobre os factos já alegados pelo requerente e através da (re)produção dos meios de prova já tidos em conta, a 1ª instância chegue a convicção diversa daquela que foi vertida na decisão que deferiu a providência, caso em que deve recorrer (com impugnação da decisão sobre a matéria de facto (alínea a) do n.º 1 do artigo 372º do Cód. Proc. Civ.) e não deduzir oposição”. *Cfr.* Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, datado de 11/04/2019, proferido no processo n.º 2241/18.5T8STR-A.E1, relatado por Elisabete Valente.



distintas”²³.

Deste modo, e conforme resulta do disposto no artigo 371.º, n.º 1, logo que transite em julgado a decisão que decretou a providência cautelar e inverteu o contencioso, é o requerido notificado, com a advertência de que, querendo, deve intentar a ação destinada a impugnar a existência do direito acautelado, dispondo para o efeito do prazo de 30 dias a contar da notificação, sob pena da providência decretada se consolidar como composição definitiva do litígio.

Resta analisar os efeitos jurídicos do decretamento da inversão do contencioso.

6. Efeitos do decretamento da inversão do contencioso

Invertido o contencioso, o efeito processual imediato consiste na *dispensa do ónus de propositura da ação principal* pelo requerente, o qual se inverte para o requerido. O artigo 369.º, n.º 1 liberta o requerente do ónus de propor a ação principal, onerando ao invés o requerido, caso pretenda evitar a consolidação da providência cautelar como tutela definitiva. O que significa que o ónus de propositura da ação principal não desaparece. Ele apenas é transferido para o requerido, que deverá propor a ação destinada a impugnar a existência do direito acautelado, de forma a impedir que a questão seja definitivamente decidida contra si²⁴. *Mutatis mutandi*, não é o mero decretamento da inversão de contencioso que opera automaticamente a convalidação da decisão provisória em definitiva. É necessário que o requerido não venha a propor a

²³ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 17/12/2020, proferido no processo n.º 169/17.5T8BRG.G2, relatado por Rosália Cunha. Neste aresto, como bem explicitam os senhores desembargadores: “[n]a providência cautelar, havendo inversão do contencioso e conseqüente dispensa de o requerente intentar a ação principal, recai sobre o requerido o ónus de intentar a ação destinada a impugnar a existência do direito acautelado (art. 371º, nº 1, do CPC). Esta ação não se destina a discutir ou reanalisar os fundamentos que levaram ao decretamento da providência, destina-se unicamente a impugnar a existência do direito acautelado na providência, o que são realidades distintas. A impugnação dos fundamentos que levaram ao decretamento da providência tem que ser feita mediante recurso da decisão, nos termos gerais, quando tiver havido contraditório, ou nos termos previstos no art. 372º, do CPC, nos casos de contraditório deferido”.

²⁴ Neste sentido, *cfr.* o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 21/12/2021, proferido no processo n.º 12144/21.0T8LSB-A.L1-7, relatado por Diogo Ravara.



ação principal destinada a apreciar a existência do direito acautelado²⁵.

Contudo, embora o requerente tenha sido dispensado do ónus de propositura da ação principal, isso não impede que o requerente intente uma ação principal, caso entenda que o seu direito não foi devidamente acautelado com a providência cautelar. Por outras palavras, o requerente pode intentar uma ação principal, mesmo que tenha sido dispensado de o fazer, desde que esta não tenha o mesmo objeto que a providência decretada, respeitando assim o princípio do caso julgado (CABRAL et al., 2013, p. 16; VAZ, 2015, p. 34). Na verdade, a “*inversão do contencioso não pressupõe a consumpção de qualquer outra tutela*” (MENDES; SOUSA, 2022, p. 616)²⁶.

Cabe notar, no entanto, que a formulação de um pedido de inversão do contencioso não atribui ao requerente o direito de formular, no procedimento cautelar, um pedido a que corresponda uma medida de tutela definitiva, como é o caso, por exemplo, de um pedido de indemnização cível para reparação de danos sofridos²⁷.

*

Pode suceder, ainda, que o exercício do direito que se pretende acautelar esteja sujeito a um prazo de *caducidade* (v.g., ação de anulabilidade ou ação para o exercício de um direito de preferência). Nesse caso, e para evitar os efeitos preclusivos que podiam advir do decurso do prazo, a lei prevê a *interrupção do prazo* de caducidade do direito acautelado, com o pedido de inversão do contencioso, reiniciando-se a sua contagem a partir do trânsito em julgado da decisão que negue o pedido, conforme resulta do disposto no artigo 369.º, n.º 3, em consonância com o artigo 328.º do Código

²⁵ No sentido do texto, veja-se o recente Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, datado de 23/01/2024, proferido no processo n.º 264/22.9T80HP.C2, relatado por Pires Robalo.

²⁶ Note-se, a título exemplificativo, no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 25/01/2024, proferido no processo n.º 9677/23.8T8LSB.L1-2, relatado por Carlos Castelo Branco, no qual se entendeu o seguinte: “[a]ssumindo o procedimento cautelar uma componente eficiente de execução do direito, cuja tutela definitiva já foi conseguido, não se vê utilidade, nem interesse objetivo, na sua substituição pela ação executiva, pelo que, estando pendente procedimento que realiza cabalmente os fins próprios da execução, não é curial impor-se ao titular do direito, se o quiser efetivar, que tome a iniciativa de propor e iniciar outro – ação executiva para entrega de coisa certa - com a mesma finalidade”.

²⁷ No sentido do texto, ver o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, datado de 08/07/2020, proferido no processo n.º 3155/19.7T8VCT-A.G1, relatado por Margarida Sousa.



Civil²⁸ (PINTO, 2018, p. 579; FREITAS; ALEXANDRE, 2021, p. 48).

7. Vantagens e críticas apontadas ao instituto

O instituto da inversão do contencioso consagrado no novo CPC foi considerado pelo legislador português como a solução – face às que foram equacionadas – que melhor salvaguarda o princípio da segurança jurídica e o princípio da confiança processual das partes. Todavia, porque procurou dar resposta às fragilidades apontadas pelos regimes inspiradores, mormente pelo RPCE, acabou também por reunir em si algumas das desvantagens enunciadas àqueles regimes. Chegamos a uma solução que, embora proteja o espírito tendencialmente objetivista do legislador português, talvez não tenha conseguido atingir o objetivo de garantir a economia e celeridade processuais, tão veementemente pretendidas com a Reforma de 2013. Tentar-se-á demonstrar o porquê.

Mas antes de expormos as críticas apontadas a este regime, veremos em primeira linha as vantagens a ele enunciadas. A primeira vantagem de rápida identificação é a de que o regime da inversão do contencioso apresenta-se “*como o menos agressivo para os direitos e expectativas das partes*” (REGO, 2012, p. 109, 2013, p. 29), em comparação com o regime da antecipação da decisão final no âmbito do procedimento cautelar, consagrado no contencioso administrativo e no outrora RPCE. Ponderadas as desvantagens enunciadas a este modelo considerou-se que esta solução não se afigurava como a mais adequada a garantir o equilíbrio entre a necessidade de garantir a economia processual e o respeito pelos princípios fundamentais do processo civil. E, por isso mesmo, aplaudimos a mudança proposta pela Comissão de Reforma do CPC de 2013, essencialmente por se permitir “ao requerido no procedimento cautelar que, porventura, se considere injustiçado impugnar e infirmar a composição alcançada como solução tendencialmente definitiva para a lide” (REGO, 2013, p. 29), nos casos em que a inversão do contencioso haja sido decretada.

²⁸ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47344/66, de 25 de novembro.



Um outro benefício que se enuncia a este instituto é o de *evitar a subsistência indefinida do procedimento cautelar*. Senão vejamos: ao atribuir ao requerido um prazo para a propositura da ação principal, caso pretenda evitar a consolidação da providência cautelar como composição definitiva do litígio, impede-se que a mesma se mantenha ilimitada no tempo. Trata-se, portanto, de uma solução mais segura que aquela que resulta dos sistemas jurídicos italiano, francês e alemão.

A doutrina considera, ainda, que a solução consagrada no CPC poderá ter um âmbito de aplicação superior ao regime da antecipação, se se entender que o artigo 16.º do RPCE apenas poderia ter lugar nos casos em que, proposta a ação principal, antes de o requerente obter decisão no procedimento cautelar, se verificasse que a matéria de facto e a prova indicada na ação principal coincidia com a tutela cautelar. Só assim se permitiria uma antecipação da decisão definitiva em sede cautelar.

Por fim, em bom rigor, uma solução como a da inversão do contencioso não permite alcançar cabalmente o desígnio para que foi criada: o de evitar a duplicação de procedimentos. Com a inversão do contencioso apenas se transfere para o requerido o ónus de propôr a ação principal (*cf.* artigo 371.º), não a exclui. Pela exposição feita neste trabalho, verificamos que a inversão do contencioso apenas irá cumprir com o seu desiderato, nos casos em que o requerido se conforme com a decisão cautelar e não proponha a respetiva ação de impugnação, dentro do prazo legalmente previsto.

A introdução deste mecanismo inovador no processo civil, em detrimento da escolha de uma das soluções já existentes, ao nível de direito interno ou externo, não deixa de ser criticada pela doutrina. São várias as vozes discordantes da solução consagrada pelo legislador português. Desde logo, a primeira crítica apresentada, merecedora de análise, prende-se com a exigência do *requisito da convicção segura* da existência do direito acautelado.

Como se procurou demonstrar, o juiz apenas poderá decretar esta figura jurídica quando não lhe assistam dúvidas de que o direito acautelado efetivamente existe. A generalidade da doutrina e da jurisprudência associam este grau de convicção ao mesmo que é exigido ao julgador nas ações de processo comum, pressupondo, deste



BARBOSA, Ana Raquel

modo, que o requerente proceda a uma prova mais completa que a *summario cognitio*. Ora, se assim se entender, a exigência de uma prova *strictu sensu*²⁹ como requisito para que o juiz decrete a inversão do contencioso, tem que ter relevância jurídica. Admitir-se que uma decisão com potencialidade para se tornar definitiva, tomada com base num conhecimento tão completo, como o supra descrito, possa ser posteriormente contrariada, em sequência da ação proposta pelo requerido, afigura-se uma “solução jurídica inaceitável” (FARIA, 2016, pp. 56-57). Partindo do pressuposto de que este grau de convicção corresponde efetivamente ao que a lei exige, a crítica apontada parece-nos acertada.

Ademais, consideramos que o requisito da convicção segura, tal como tem sido definido, se mostra excessivo para o decretamento da inversão do contencioso (CARDIM, 2018, pp. 18-19). Igualar o grau de convicção do juiz para o decretamento da inversão do contencioso, ao que se impõe a um juiz num processo de cognição plena, não é por nós aceite como inteiramente correto. Admitimos, no entanto, que partimos de um olhar mais teórico que prático e, como tal, “tecnicamente mais falível” (CARDIM, 2018, p. 19).

É claro que uma decisão com potencialidade para se tornar definitiva tem de ir além do *fumus boni iuris*, exigível para o decretamento da tutela cautelar. Na verdade, se esta decisão não for impugnada pelo requerido consolidar-se-á como composição definitiva do litígio, pelo que não basta um juízo de mera probabilidade. Mas será que o legislador pretendeu ir tão longe ao ponto de considerar que o grau de convicção que o juiz deve adquirir para inverter o contencioso é o mesmo que se exige numa ação principal? Será que convicção segura significa convicção plena? Cremos que não.

Desde logo, parece-nos improvável que o juiz, em sede cautelar, consiga obter o mesmo juízo de certeza que obteria na ação principal. No entanto, já não será

²⁹ Enunciada, v.g., no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, datado de 12/01/2024, proferido no processo n.º 3264/23.8T8CBR.C1, relatado por Mário Rodrigues Silva.



improvável a possibilidade de o juiz adquirir uma convicção com um certo grau de segurança quanto à existência do direito acautelado, a qual merece relevância jurídica. Mas não se diga que é a mesma que é obtida em processo de cognição plena. Temos dúvidas de que este juízo cautelar, porque tomado num curto período de tempo e com acesso a meios de prova mais limitados, tenha o mesmo rigor que o adquirido numa ação principal.

Concluimos, portanto, que o grau de convicção que se exige para o decretamento da inversão do contencioso é superior ao *fumus boni iuris*, suficiente para a tutela cautelar, mas inferior à convicção plena exigida numa ação de processo comum (CARDIM, 2018, pp. 18-19). Talvez uma menor exigência quanto à convicção que o juiz deve adquirir ao longo do procedimento permitisse uma maior aplicação deste mecanismo processual, sem com isso contender com os princípios fundamentais de processo civil. Consideramos que essa menor exigência tornaria todo o processo mais acessível e flexível, potenciando uma abordagem mais equilibrada para todos os envolvidos.

Por se exigir mais que o tradicional *fumus boni iuris* e, conseqüentemente, por se exigir uma prova mais completa que a *summario cognitio*, acolhe-se ainda uma outra crítica apontada a este regime: a *eventual subversão da lógica urgente* do procedimento cautelar (CABRAL et al., 2013, p. 9; FARIA, 2016, pp. 57-58). Esta crítica surge por haver o risco de desvirtuamento da providência cautelar, pois, perante a possibilidade de o juiz inverter o contencioso, as partes poderão ser tentadas a carrear para o procedimento cautelar todos os elementos de prova que disponham, mais do que seria necessário para o julgamento da tutela cautelar, comprometendo, assim, a natureza urgente do procedimento cautelar. Aliás, esta era já uma das críticas apontadas ao regime previsto no contencioso administrativo e no RPCE, que a Comissão para a Reforma não procurou retificar.

Além de que, em obediência ao princípio do contraditório, permitir ao requerido acrescentar novos elementos ao processo, com o intuito de infirmar a prova efetuada pelo requerente, pode implicar, igualmente, um prejuízo acrescido da urgência



BARBOSA, Ana Raquel

característica da tutela cautelar e, conseqüentemente, comprometer o respeito dos prazos referidos no artigo 363.º, n.º 2.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ponderadas as vantagens e as críticas apontadas ao instituto da inversão do contencioso, conforme se encontra consagrado no novo CPC, permite-nos concluir que este ficou aquém do objetivo do legislador de evitar a duplicação de procedimentos, garantindo a economia e celeridade processuais, princípios tão veementemente pretendidos com a Reforma de 2013.

Desde logo, consideramos que o legislador apenas previu este instituto para as providências cautelares preliminares, pois parece-nos não fazer sentido que o requerente formule o pedido de inversão do contencioso, estando já pendente a ação principal. Conseqüentemente, a inaplicação deste mecanismo às demais providências denota a frustração do objetivo para que foi pensado. Além disso, o requisito da convicção segura, conforme tem vindo a ser definido por alguma doutrina e jurisprudência, afigura-se uma das maiores fragilidades deste instituto. Igualar o grau de convicção do juiz para o decretamento da inversão do contencioso, ao que se impõe ao julgador num processo de cognição plena não é por nós aceite como inteiramente correto.

Em bom rigor, uma solução como a da inversão do contencioso não permite alcançar cabalmente o desígnio para que foi criada. Com a inversão do contencioso apenas se transfere para o requerido o ónus de propôr a ação principal; não o exclui. A inversão do contencioso apenas irá cumprir com o seu objetivo, nos casos em que o requerido se conforme com a decisão cautelar e não proponha a respetiva ação de impugnação, dentro do prazo legalmente previsto³⁰. Do ponto de vista do respeito pelos princípios do contraditório, da igualdade das partes, da confiança processual e do

³⁰ Cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, datado de 21/12/2021, proferido no processo n.º 12144/21.0T8LSB-A.L1-7, relatado por Diogo Ravara.



acesso a um processo equitativo, o instituto merece o nosso aplauso. Contudo, ao não afastar por completo o ónus de propositura da ação principal, acolhe a crítica de que o seu objetivo não seja plenamente cumprido, já que o requerido, para não ver o litígio ser resolvido contra si, irá, com toda a probabilidade, intentar a respetiva ação de impugnação.

Poderá perguntar-se, então, porque não acolhemos a solução preconizada pelo artigo 16.º do RPCE. Não a defendemos, porque a mesma permite ao juiz decidir officiosamente pela antecipação da decisão final. Contrariamente, entendemos que a possibilidade de obter uma decisão definitiva em sede cautelar, tem de partir da vontade das partes, sob pena de se frustrarem as suas expectativas. Defendemos, conjuntamente com o legislador português, a dependência dessa obtenção de um requerimento a formular pelo requerente da providência cautelar, caso pretenda a sua dispensa de propor a ação principal, assim como da possibilidade do requerido instaurar a respetiva ação de impugnação para evitar a convolação da decisão cautelar em definitiva. Consideramos que o benefício alcançado em termos de economia e celeridade processual não o justificaria.

Em suma, cremos que deva dar-se continuidade a esta busca pelo (difícil) equilíbrio entre a economia processual e a garantia de justiça para ambas as partes, o que pode significar ajustes no texto legislativo para garantir a eficiência do processo, mas também a justiça e a equidade. O sistema jurídico deve ser continuamente avaliado e ajustado com base na experiência prática e na análise de resultados. Isso garantirá que a legislação permaneça relevante e eficaz ao longo do tempo, adaptando-se às necessidades em constante mudança do sistema judicial e das partes envolvidas. Como bem dizia o Professor Alberto dos Reis (2012, p. 624), “*convém que a justiça seja pronta; mas mais do que isso, convém que seja justa*”.



BARBOSA, Ana Raquel

REFERÊNCIAS

CABRAL, Ana Margarida. et. al. Inversão do contencioso. **Revista do Centro de Estudos Judiciários**, Lisboa, caderno III, pp. 7-20, 2013.

CARDIM, Gonçalo Almeida. **A inversão do contencioso. Em especial, a distribuição do ónus da prova na sequência da inversão do contencioso**. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses – Escola de Lisboa da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 2018.

FARIA, Rita Lynce. **A tutela cautelar antecipatória no processo civil português. Um difícil equilíbrio entre a Urgência e a Irreversibilidade**. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2016.

FARIA; Paulo Ramos; LOUREIRO, Ana Luísa. **Primeiras Notas ao Novo Código de Processo Civil. Os artigos da Reforma**. Vol. I, 2.^a ed., Coimbra: Almedina, 2014.

FERNANDEZ, Elizabeth. **Um novo Código de Processo Civil? Em busca das diferenças**. Porto: Vida económica, 2014.

FREITAS, José Lebre. Sobre o novo Código de Processo Civil (uma visão de fora). **Revista da Ordem dos Advogados**, Lisboa, vol. I, ano 73, pp. 23-62, 2013.

FREITAS, José Lebre; ALEXANDRE, Isabel. **Código de Processo Civil Anotado**. Vol. II, 4.^a ed. reimpressão, Coimbra: Almedina, 2021.

GERALDES, António Abrantes; PIMENTA, Paulo; SOUSA, Luís Filipe de. **Código de Processo Civil Anotado**. Vol. I, Coimbra: Almedina, 2022.

GONÇALVES, Marco Carvalho. **Providências Cautelares**. 4.^a ed., Coimbra: Almedina, 2019.

MENDES, João de Castro; SOUSA, Miguel Teixeira. **Manual de Processo Civil**. Vol. I, Lisboa: AAFDL, 2022.

NETO, Abílio. **Novo Código de Processo Civil Anotado**. 4.^a ed. reimpressão, Lisboa: Ediforum, 2018.

PASSOS, Márcia. **A inversão do contencioso**. Trabalho para obtenção do título de especialista em Processo Civil – Escola Superior de Tecnologia e Gestão, Felgueiras, 2016.

PINTO, RUI. **Código de Processo Civil Anotado**. Vol. I, Coimbra: Almedina, 2018.



A Inversão do Contencioso no Código de Processo Civil português

REGO, Carlos Lopes. O novo processo declarativo. **Revista do Centro de Estudos Judiciários**, Lisboa, caderno II, pp. 21-33, 2013.

REGO, Carlos Lopes. Os princípios orientadores da Reforma do Processo Civil em curso: o modelo de ação declarativa. **Revista Julgar**, Coimbra: Coimbra Editora, n.º 16, pp. 99-129, 2012.

REIS, Alberto dos. **Código de Processo Civil Anotado**. Vol. I, 3.^a ed. reimpressão, Coimbra: Coimbra Editora, 2012.

SILVA, Paula Costa. Cautela e certeza: breve apontamento acerca do proposto regime de inversão do contencioso na tutela cautelar. **Revista do Ministério Público**, Lisboa, caderno II, pp. 138-149, 2012.

SOUSA, Miguel Teixeira de. **As providências cautelares e a inversão do contencioso**, 2013. Disponível em: https://www.academia.edu/5973963/TEIXEIRA_DE_SOUSA_M_As_provid%C3%A2ncias_cautelares_e_a_invers%C3%A3o_do_contencioso_12_2013. Acesso em: 15 fev. 2024.

VAZ, Isabel Conceição Sampaio. **Inversão do contencioso: um contributo para o estudo deste regime no seio das providências cautelares**. Dissertação de Mestrado em Direito Judiciário: Direitos Processuais e Organização Judiciária – Escola de Direito da Universidade do Minho, 2015.