

## ACÓRDÃO N.º 327/2011

Processo n.º 111/11

2.ª Secção

Relator: Conselheiro João Cura Mariano

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional

### Relatório

A., em 20 de Dezembro de 2010, instaurou no Tribunal de Família e Menores e de Comarca de Cascais, acção especial de inventário para partilha de bens comuns, na sequência de divórcio, ao abrigo do disposto no artigo 1404.º, do Código de Processo Civil.

Distribuído o processo foi proferido o seguinte despacho:

“Nos termos do artº 3º da Lei nº 29/2009 de 29-06 passou a caber aos serviços de registos e aos cartórios notariais efectuar diligências do processo de inventário embora o juiz – resta saber qual o tribunal material e territorialmente competente – detenha o controlo geral do processo.

A Lei nº 44/2010 de 03-09 veio alterar aquela lei prevendo a possibilidade do conservador ou notário poder remeter o processo de inventário para o tribunal quando cumulativamente o valor exceder a alçada da relação e a complexidade das questões de facto ou de direito a decidir o justifiquem.

Em todo o caso, o processo de inventário passou a ser da competência das conservatórias do registo – resta saber quais – e dos cartórios notariais sendo estas quem detêm a competência para remeter o processo, dentro do condicionalismo legal previsto no artº 6º-A da citada Lei nº 44 /2010, para os tribunais.

Ora, a Lei nº 29/2009 de 29-06 prevê no seu artº 87º nº 1 que a sua entrada em vigor é no dia 18 de Janeiro de 2010.

A Lei nº 44/2010 de 03-09 veio alterar essa norma dispondo o seguinte: “A presente lei produz efeitos 90 dias após a publicação da portaria referida no nº 3 do artº 2º.”

Mas a entrada em vigor de uma lei e a produção dos seus efeitos são duas coisas distintas.

O que significa que, muito embora a Lei nº 29/2009 de 29-06 só possa produzir os seus efeitos, isto é, tornar-se eficaz e executável, 90 dias após a publicação da portaria a que se alude no artº 2º nº 3 daquela mesma Lei a verdade é que, por força da Lei nº 44/2010 de 03-09, a referida Lei 29/2009 **já entrou em vigor** embora não seja ainda executável porque ainda não foi publicada a referida portaria.

Resulta daqui **que os tribunais deixaram de ter competência material para o processo de inventário**, excepto nas situações previstas na referida Lei nº 29/2009 com as alterações introduzidas pela Lei nº 44/2010, situações essas, em todo o caso, sujeitos à prognose prévia dos conservadores e notários.

Mas também resulta daqui que **os conservadores e notários, por sua vez, ainda não podem tramitar os processos de inventário** porquanto não foi publicada a portaria a que se alude no artº 2º nº 3 da Lei nº 29/2009, portaria essa que regula o requerimento de inventário, citações efectuadas, marcação da data da conferência de

interessados, decisão da partilha e quaisquer outros actos que se considerem relevantes para as finalidades do processo de inventário.

**Ora, isto gera, a nosso ver, um vazio legal que não pode ser aceite.**

Sem entrarmos em considerações de mérito dos diplomas legais em referência, da sua pobríssima técnica legislativa – apanágio da forma como o legislador português tem “legislado” nas últimas duas décadas – e do profundo desconhecimento que o legislador revela no que tange ao instituto milenar do inventário, resulta claro, em nosso modesto entendimento, que ambos os diplomas, aliados à falta de entrada em vigor da tão desejada portaria, levam a que os cidadãos, desde pelo menos 18 de Julho de 2010 e até – sabe-se lá quando – a entrada em vigor da famigerada portaria (omissa seguramente há vários meses já) estejam sem tutela jurídica.

**O que a nosso ver viola directa e flagrantemente o disposto nos n.ºs 1, 4 e 5 do art.º 20.º da Constituição da República Portuguesa (CRP).**

Ora, nos termos do disposto no art.º 204.º da CRP “nos feitos submetidos a julgamento não podem os tribunais aplicar normas que infrinjam o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados.”

A aplicação das Leis n.º 29/2009 e n.º 44/2010, sabendo-se que não existe ainda a portaria que visa regulamentar aquela lei, levando a que este tribunal se declare incompetente em razão da matéria para tramitar e julgar o presente inventário, resulta na violação do disposto no art.º 20.º n.ºs 1, 4 e 5 da CRP não podendo por isso, este tribunal aplicar as referidas leis enquanto a portaria que as visa regulamentar não entrar em vigor.

**Assim, declara-se a inconstitucionalidade das Leis n.º 29/2009 de 29-06 e n.º 44/2010 de 03-09.”**

O Ministério Público, ao abrigo do disposto no artigo 70.º, n.º 1, alínea *a*), da LTC, recorreu desta decisão, na parte em que recusou a aplicação, por inconstitucionalidade, das Leis n.º 29/2009, de 29 de Junho e n.º 44/2010, de 3 de Setembro.

Apresentou alegações em que concluiu do seguinte modo:

“a) A Lei 29/09, de 29 de Junho, que aprovou o Regime Jurídico do Processo de Inventário, veio prever que pudesse haver lugar, em processos de inventário, à intervenção de serviços de registos e cartórios notariais, na tramitação de certos actos;

b) O tribunal, porém, no âmbito da mesma lei, manteve a competência para o controlo geral do processo de inventário, intervindo nos actos mais importantes do mesmo processo (por exemplo, questões prejudiciais, sentença homologatória da partilha, apreciação de eventuais recursos, etc.), ou ficando, mesmo, com a apreciação dos inventários de particular complexidade;

c) Cabe, por outro lado, ao Juiz, definir os actos em que, no seu entender, deve intervir;

d) A Lei 29/09 ainda não entrou em vigor, uma vez que, com as sucessivas alterações introduzidas no seu art. 87.º, n.º 1, quer pela Lei 1/10, de 15 de Janeiro, quer pela Lei 44/10, de 3 de Setembro, a sua entrada em vigor está actualmente dependente da publicação da portaria a que se reporta o seu art. 2.º, n.º 3, da mesma lei, que ainda não ocorreu e que, previsivelmente, não ocorrerá tão cedo;

e) Nessa medida, mantém-se integralmente a competência dos tribunais nacionais para a tramitação de processos de inventário;

f) Não há, assim, ao contrário do defendido pela digna magistrada a quo, lugar a nenhuma inconstitucionalidade, por eventual violação do art. 20.º, n.ºs 1, 4 e 5 da Constituição da República Portuguesa;

g) Pelo que, no entender deste Ministério Público, este Tribunal Constitucional deverá conceder provimento ao presente recurso e determinar, em conformidade, a revogação do douto despacho recorrido.”

## Fundamentação

### 1. Da delimitação do objecto de recurso

A decisão recorrida concluiu por uma declaração de inconstitucionalidade das Leis n.º 29/2009, de 29 de Junho, e n.º 44/2010, de 3 de Setembro.

Desta declaração resulta implícita uma recusa de aplicação normativa, com fundamento em inconstitucionalidade.

Apesar da declaração se reportar a dois diplomas legais, da respectiva fundamentação, resulta que a mesma pretendeu apenas abranger a norma que rege a entrada em vigor do regime aprovado pela Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, ou seja o seu artigo 87.º, n.º 1, na redacção que lhe foi conferida pela Lei n.º 44/2010, de 3 de Setembro, pelo que o presente recurso apenas terá por objecto a norma constante deste preceito.

### 2. Do mérito do recurso

O processo de inventário para partilha de bens, incluindo os bens do casal, cujo casamento foi dissolvido por divórcio, desde há muito que é da competência dos tribunais judiciais.

Mas em 2005 foi aprovado o primeiro Plano de Acção para o Descongestionamento dos Tribunais (PADT I), que consistiu em várias medidas destinadas a restaurar a capacidade de resposta dos tribunais, através da eliminação do crescimento da pendência processual que se verificava e garantir que o espaço disponível no sistema judicial ficava mais liberto para resolver os efectivos conflitos que afectam as pessoas e as empresas.

O PADT I foi sendo executado em 2005 e 2006 através de várias iniciativas legislativas.

Na continuidade deste esforço de descongestionamento dos tribunais, o XVII Governo Constitucional aprovou, através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 172/2007, de 6 de Novembro, um segundo Plano de Acção para o Descongestionamento dos Tribunais (PADT II). Este segundo Plano contém um novo conjunto de medidas, com os mesmos propósitos que no PADT I.

Em concretização do disposto nesta Resolução do Conselho de Ministros e partindo da constatação de que o processo de inventário se revelava excessivamente moroso, mediante proposta do Governo, foi aprovada a Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, que veio consagrar que a tramitação deste processo especial passasse a ser assegurada pelas conservatórias e pelos cartórios notariais, através dos respectivos profissionais.

Nesse sentido dispõe o artigo 3.º, n.º 1:

“Cabe aos serviços de registos a designar por portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça e aos cartórios notariais efectuar as diligências do processo de inventário, tendo o juiz o controlo do processo”.

Acrescentando o n.º 2, do mesmo artigo, que “os interessados podem escolher qualquer serviço de registo designado nos termos do número anterior ou qualquer cartório notarial para apresentar o processo de inventário”.

E o n.º 1 do artigo 71.º, da mesma lei, previu que decretado o divórcio “qualquer dos cônjuges pode requerer inventário para partilha dos bens, salvo o regime de bens do casamento for o da separação” seguindo esse processo, “os termos prescritos no presente regime jurídico, com as necessárias adaptações”.

Apesar do processo de inventário passar a ser da competência das conservatórias e dos cartórios notariais, a solução adoptada não afastou a existência de um controlo jurisdicional. Por um lado, é sempre assegurado às partes o acesso ao tribunal, em caso de conflito ou discordância, por outro lado, prevê-se a possibilidade de o juiz, a todo o tempo, poder chamar a si a decisão das questões que entender dever decidir. Finalmente, a decisão final do inventário será sempre homologada pelo juiz.

Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 1, da versão original da Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, este novo regime entraria em vigor no dia 18 de Janeiro de 2010.

Sucedeu que a Lei n.º 1/2010, de 15 de Janeiro, veio alterar o disposto nesse artigo 87.º, n.º 1, estabelecendo que a entrada em vigor desta ocorreria, afinal, em 18 de Julho de 2010.

Só que, por motivos vários, entre os quais cabe evidenciar a falta de regulamentação que alguns dos seus preceitos demandava, o novel regime jurídico do inventário não estava em condições de entrar em vigor efectivo nesta última data.

Reconhecendo isso mesmo, como se infere do constante da respectiva exposição de motivos, foi apresentada pelo Governo, na Assembleia da República, a Proposta de Lei n.º 27/XI (1.ª), que refere, entre outros propósitos, o de "...criar um período de vacatio legis de 90 dias para permitir um teste efectivo dos sistemas e uma formação adequada", bem como, o de clarificar que seria aprovado por portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça o modelo do requerimento de inventário, quer quando se iniciasse o processo nas conservatórias, quer quando este fosse instaurado nos cartórios notariais.

Na sequência dessa Proposta, veio a ser publicada, em 3 de Setembro de 2010, a Lei n.º 44/2010, que, segundo estabelece no seu artigo 3.º, produz efeitos retroactivamente desde 18 de Julho de 2010.

Esta Lei, para além do mais, alterou o artigo 87.º, n.º 1, da Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho (com a redacção que lhe havia introduzido a Lei n.º 1/2010, de 15 de Janeiro), consignando que esta lei produziria efeitos "90 dias após a publicação da portaria referida no n.º 3 do artigo 2.º".

E o teor deste n.º 3 é o seguinte:

«No decurso do processo de inventário, devem ser publicados em sítio na Internet, regulado por portaria do membro do Governo responsável pela área da justiça, os seguintes actos:

- a) Requerimento de inventário;
- b) Citações efectuadas;
- c) Marcação da data da conferência de interessados;
- d) Decisão da partilha;
- e) Quaisquer outros actos que se considerem relevantes para as finalidades do processo de inventário.»

Ora, esta Portaria a que alude o n.º 3 do artigo 2.º da Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, não foi publicada ainda, manifestando-se a respectiva preparação no despacho n.º 14.173/2010, de 2 de Setembro, em que são aprovadas as "...linhas orientadoras para a regulamentação, a implementação, a formação de recursos humanos e a monitorização da Lei n.º 29/2009".

Assim, até que seja publicada tal Portaria e que decorra o aludido prazo de 90 dias, a Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho não produz efeitos.

Perante esta evolução quanto à entrada em vigor do novo regime do processo de inventário consagrado pela Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, a decisão recorrida entendeu que, muito embora este diploma só possa produzir os seus efeitos, isto é, tornar-se eficaz e executável, 90 dias após a publicação da portaria a que se alude no artigo 2.º n.º 3 daquela mesma Lei, a verdade é que, por força da Lei n.º 44/2010, de 3 de Setembro, a referida Lei n.º 29/2009 já entrou em vigor, embora não seja ainda executável, porque ainda não foi publicada a referida portaria, retirando daí a consequência que, desde 18 de Julho de 2010, nem os tribunais, nem as conservatórias e os notários, têm competência para tramitar os processos de inventário, mostrando-se por isso violado o princípio constitucional do acesso ao direito e aos tribunais, consagrado no artigo 20.º, da Constituição.

Na verdade, uma interpretação do artigo 87.º, n.º 1, da Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, na redacção da Lei n.º 44/2010, de 3 de Setembro, com este sentido, violaria flagrantemente o referido princípio constitucional, pois não facultaria aos interessados qualquer via para procederem à partilha de bens comuns, em caso de litígio.

Contudo, tal leitura do quadro legislativo não é aceitável, não tendo apoio em qualquer dos diferentes elementos interpretativos, nomeadamente na letra da lei.

É certo que a atribulada evolução legislativa acima descrita suscitou algumas interrogações, o que levou o próprio Ministério da Justiça a emitir um comunicado, datado de 17 de Novembro de 2010, sob o título de “Esclarecimento sobre Inventário”, com o seguinte teor:

“Tendo em atenção a recente publicação da Lei n.º 44/2010, de 3 de Setembro, e as várias notícias que dão conta de algumas dúvidas quanto a quem tem, hoje, competência para a tramitação de processos de inventário, o Ministério da Justiça, em coordenação com a Ordem dos Notários, com a Ordem dos Advogados e com a Câmara dos Solicitadores entende esclarecer o seguinte:

1. Hoje, e até à produção de efeitos da Lei n.º 29/2009, os tribunais mantêm a competência para receber os processos de inventário.

Esta interpretação decorre do seguinte:

a) Primeiro, a Lei n.º 44/2010, de 3 de Setembro, alterou a redacção do n.º 1 do artigo 87.º, a Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, que aprovou o novo Regime Jurídico do Processo de Inventário, deixando de referir qualquer data de entrada em vigor e passando a referir apenas a sua produção de efeitos no 90º dia após a publicação da Portaria referida no n.º 3 do artigo 2.º da Lei 29/2009.

b) Com essa nova redacção, o novo Regime Jurídico do Processo de Inventário ainda não produziu efeitos, mantendo-se, assim, o actual processo de inventário, da competência dos tribunais.

c) Apesar de a Lei ter sido publicada em 3 de Setembro, os tribunais mantêm a sua competência intacta desde 18 de Julho de 2010, tendo em consideração que a Lei n.º 44/2010 tem eficácia retroactiva por força do seu artigo 3.º.

d) A portaria referida no ponto 1 irá ainda ser debatida no Grupo de Coordenação Técnica de Implementação do Novo Regime do Inventário, presidida pelo representante do Ministério da Justiça (cfr. Despacho do Ministro da Justiça n.º 14173/2010, de 2 de Setembro), pelo que não se prevê a sua publicação até ao final do ano”.

Na verdade, pese embora o artigo 87.º, n.º 1, da Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, na redacção da a Lei n.º 1/2010, de 15 de Janeiro, ter estabelecido que a entrada em vigor daquele diploma que transferia a competência para a tramitação dos processos de inventário dos tribunais para as conservatórias e cartórios notariais, ocorreria em 18 de Julho de 2010, a Lei n.º 44/2010, de 3 de Setembro, veio alterar a determinação da data da entrada em vigor do referido diploma, modificando a redacção do referido 87.º, n.º 1, o qual passou a prever que ele apenas produziria efeitos “90 dias após a publicação da portaria referida no n.º 3 do artigo 2.º”, retroagindo a eficácia desta modificação à referida data de 18 de Julho de 2010.

Ao determinar que o novo regime do inventário só produz efeitos 90 dias após a publicação de uma portaria, o legislador adiou, mais uma vez, a sua efectiva entrada em vigor, mantendo-se entretanto aplicável aos processos de inventário o regime anterior à Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, o qual atribui aos tribunais judiciais, *rectius*, aos tribunais de família onde os haja instalado, a competência para tramitar os processos de inventário.

Esta tem sido também a opinião unânime dos tribunais de recurso (vide os Acórdãos da Relação do Porto de 31-1-2011, 7-2-2011, e 15-3-2011, da Relação de Lisboa de 3-3-2011, da Relação de Coimbra de 15-2-2011 e de 23-2-2011, e da Relação de Guimarães de 18-1-2011, 22-2-2011 e de 3-5-2011, todos acessíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Esta interpretação do disposto no artigo 87.º, n.º 1, da Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, em nada fere a Constituição, uma vez que assegura aos interessados o acesso aos tribunais para exercerem o seu direito à partilha de bens comuns, nomeadamente dos bens do casal dissolvido por divórcio, enquanto não entrar em vigor a Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho.

Assim sendo, e atenta a manifesta falta de suporte da interpretação acolhida na decisão recorrida, justifica-se que o Tribunal Constitucional utilize a faculdade que lhe é concedida pelo artigo 80.º, n.º 3, da LTC, determinando a aplicação do preceito em apreço com a interpretação acima enunciada que se revela conforme à Constituição.

#### Decisão

Nestes termos, decide-se:

a) interpretar, ao abrigo do disposto no artigo 80.º, n.º 3 da LTC, a norma constante do artigo 87.º, n.º 1, da Lei n.º 29/2009, de 29 de Junho, na redacção dada pela Lei n.º 44/2010, de 3 de Setembro, como mantendo a competência dos tribunais judiciais para tramitar os processos de inventário, até que decorra o prazo de 90 dias após a publicação da portaria referida no n.º 3 do artigo 2.º, do referido diploma.

b) conceder provimento ao recurso, devendo a decisão recorrida ser reformada para aplicação da norma em apreço, com a interpretação acima fixada.

Sem custas.

Lisboa, 6 de Julho de 2011. – *João Cura Mariano – Joaquim de Sousa Ribeiro – J. Cunha Barbosa – Catarina Sarmento e Castro – Rui Manuel Moura Ramos.*