



REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE
TRIBUNAL SUPREMO

Processo n.º 07/2024 – Recurso de Agravo

Recorrente: A

Recorrido: B

Relator: Adelino Manuel Muchanga

- I. Nos termos do artigo 688.º, n.º 1, do C.P. Civil, o despacho que não admite ou retenha o recurso é passível de reclamação ao presidente do tribunal que seria competente para conhecer do recurso;**
- II. A decisão que julgue o recurso deserto, por falta de alegações, é passível de recurso, nos termos gerais dos artigos 676.º do C.P. Civil, e não de reclamação.**

Acórdão

Acordam, em conferência, na 1^a Secção Cível do Tribunal Supremo:

O Curador de Menores, junto da 5^a Secção de Menores do Tribunal Judicial da Província de Manica, requereu a regulação do exercício do poder parental dos menores C e D de 9 e 4 anos, respectivamente, ambos filhos dos requeridos A (pai) e B (mãe), todos melhor identificados nos autos.

O Curador de Menores invocou, no requerimento de fls. 2 e 2V, essencialmente que:

- Os menores estavam à guarda da requerida mãe;
- O pai levou os menores com o pretexto de pretender com eles comprar material escolar, mas nunca mais os devolveu à residência da mãe;
- O requerido pai havia sido condenado no pagamento de pensão de alimentos devidos aos menores e pretende mantê-los à sua guarda como forma de evitar o cumprimento daquela obrigação.

Terminou pedindo que fosse regulado o exercício do poder parental.

Juntou documentos e arrolou testemunhas.

Realizada a tentativa de conciliação, desta não resultou nenhum acordo quanto à guarda dos menores, conforme consta da acta de fls. 11.

Os requeridos apresentaram alegações (fls. 13 a 24), pedindo, cada um deles, a guarda dos menores, por entender que reúne as melhores condições para o efeito.

Foi realizado inquérito social e apresentado o correspondente relatório, junto aos autos (fls. 26 a 90).

Feito o julgamento e ouvidos os menores (fls. 75, 82 a 85, 99 e 100), foi proferida a sentença de 13 de Agosto de 2020 (fls. 101 a 107), que atribuiu a guarda à requerida mãe e fixou o regime de convivência com o requerido pai.

Notificado da decisão e inconformado, o pai interpôs recurso (fls. 116).

Sobre o requerimento de interposição de recurso, o juiz da causa proferiu o despacho de fls. 117, com o seguinte teor:

“Ao requerimento de interposição de recurso, devem ser de imediato juntas as competentes alegações. Pelo que, declaro a deserção do recurso – vide nºs 2 e 3 do artigo 101 da LOTM. Notifique-se”

Do despacho de fls. 117, o recorrente e a recorrida foram notificados (fls. 119 e 120).

Inconformado com aquele despacho, o recorrente interpôs novo recurso, conforme consta de fls. 122, juntando logo as alegações. Em síntese, nas conclusões das alegações, o recorrente sustentava que o artigo 101 da LOTM era aplicável ao processo de adopção e não havia lugar à deserção do recurso, pois não era obrigatória a junção das alegações ao requerimento de interposição de recurso no processo de regulação do exercício do poder parental.

No lugar de se pronunciar sobre o requerimento de interposição de recurso, o juiz proferiu outro despacho (fls. 127), nos seguintes termos:

“Dou sem efeito o despacho de fls. 117. Pelo requerimento de fls. 116 e seguintes, considero interposto o recurso, que é de apelação, por legitimidade bastante e se mostrar tempestivo, com efeito meramente devolutivo, a subir nos próprios autos, nos termos conjugados dos artigos 691 e 693 do CPC e ainda do artigo 124 n.º 1 da LOTM.”

Notificado do novo despacho (fls. 130), o recorrente apresentou alegações de fls. 135 a 141, terminando com as conclusões que apontam para a nulidade da sentença, nos termos

do artigo 668.º, n.º 1, al. d), por omissão de pronúncia sobre o inquérito social e, ainda, para a insuficiência de provas das aptidões da recorrida mãe para cuidar dos menores o que, nos termos do artigo 3 da LOTM deveria determinar a revogação da sentença recorrida e a atribuição da guarda ao recorrente.

A recorrida apresentou contra-alegações (fls. 150 a 155), pugnando, nas conclusões, pela manutenção da decisão recorrida, com fundamento na deserção do recurso, e pela improcedência dos fundamentos invocados pelo recorrente, tendo em conta que ela, a recorrida, reúne as melhores condições para ter a guarda dos menores.

Tramitado o recurso, por acórdão de 13 de Dezembro de 2022 (fls. 189), subscrevendo o parecer de fls. 184 e 185, o Tribunal Superior de Recurso da Beira (TSR da Beira), decidiu não conhecer do objecto do recurso por a decisão recorrida não ser passível de recurso, mas de reclamação, nos termos do artigo 688.º, n.º 1, do CPC.

Para sustentar aquela decisão, constam como fundamentos contidos no parecer de fls. 184 e 185, resumidamente, os seguintes:

- É consabido que a decisão pela qual não se admite ou se retenha um recurso é passível de uma reclamação, nos termos do artigo 688.º, n.º 1, do CPC, e não de recurso;
- Não concordando com o teor do despacho de fls. 117, no lugar de interpor recurso, o requerido pai devia ter reclamado da decisão;
- Não sendo aquele despacho passível de recurso, não deveria ter sido admitido; porque erradamente admitido, o recurso não deve ser conhecido.

Uma vez mais irresignado, o requerido pai interpôs recurso, desta vez para o Tribunal Supremo, que foi admitido, como de agravo, a subir nos próprios autos e com efeito suspensivo (fls. 195 e 196).

Notificado da admissão do recurso (fls. 198), o recorrente apresentou alegações (fls. 201 a 204), com a seguinte súmula de conclusões:

- A deserção do recurso difere, quanto às causas, alcance e essência, do indeferimento do recurso (fls. 287.º, al. d), 292.º, n.º 2, 678.º, nº 1, 679.º, n.º 1 e 687.º, n.º 1, todos do C.P. Civil);

- Da decisão que julga deserto o recurso, recorre-se nos termos gerais (artigos 676.^º e seguintes do C.P. Civil), enquanto da decisão que indefere ou retenha o recurso, reclama-se (artigo 688.^º, n.^º 1, do C.P. Civil);
- A decisão de fls. 117 julgou deserto o recurso, não o indeferiu nem reteve;
- O acórdão recorrido aplicou mal o artigo 668.^º, nº 1, uma vez que esta disposição não é aplicável ao caso.

Apesar de devidamente notificada (fls. 199), a recorrida não contra-alegou.

Colhidos os vistos, cumpre apreciar e decidir:

A questão a resolver consiste, unicamente, em saber se a decisão recorrida da primeira instância para o TSR da Beira era insusceptível de recurso.

No caso dos autos, foram dois os despachos que foram proferidos pelo tribunal de primeira instância: o primeiro, de fls. 117, julgando o recurso deserto por não junção imediata das alegações; o segundo, de fls. 127, que deu sem efeito o despacho de fls. 117, e admitiu o recurso.

O TSR da Beira, no lugar de apreciar o recurso admitido por despacho de fls. 127, foi apreciar a correabilidade do despacho de fls. 117.

O recurso do despacho de fls. 117 não deveria, sequer, ser apreciado pelo TSR da Beira, visto que aquele foi dado sem efeito pelo próprio juiz da primeira instância.

Poderia colocar-se a questão de saber se, no despacho de fls. 127, ao dar sem efeito o seu próprio despacho anterior, o juiz não estaria a violar o princípio do esgotamento do poder jurisdicional; mas tal irregularidade, que até poderia gerar nulidade, nunca foi suscitada nos autos, como deveria.

Aquela revogação do despacho pelo juiz que o proferiu, não está prevista nas nulidades de que o tribunal poderia conhecer oficiosamente, nos termos do artigo 202.^º do C.P. Civil. Tal significa que só poderia ser arguida pelos interessados, nos termos dos artigos 201.^º, 203.^º e seguintes do C.P. Civil, e não foi.

Seja como for, o despacho de fls. 117, claramente, não foi de indeferimento do recurso, mas de deserção, com fundamento nos n.^ºs 2 e 3 do artigo 101 da Organização Tutelar de

Menores, que exigem a junção das alegações ao requerimento de interposição de recurso nos processos de adopção (que nem era aplicável ao processo de regulação do exercício do poder parental).

O despacho de fls. 117 não se enquadra nas situações descritas no artigo 688.º, n.º 1, do C.P. Civil, por não ser de indeferimento ou de retenção do recurso.

A decisão que julgue o recurso deserto, por falta de alegações, é passível de recurso, nos termos gerais dos artigos 676.º do C.P. Civil, e não de reclamação.

Deveria o TSR da Beira julgar o recurso da sentença de regulação do exercício do poder parental, admitido por despacho de fls. 127.

Porque o Tribunal recorrido deixou de conhecer de questões que devia apreciar, é nulo o acórdão nos termos do artigo 668.º, n.º 1, al. d), do C.P. Civil.

Decisão:

Julgam o recurso procedente, declaram nulo o acórdão recorrido e ordenam a baixa dos autos ao TSR da Beira para conhecimento do mérito do recurso.

Sem custas.

Maputo, 23 de Dezembro de 2024

Assinado: Adelino Manuel Muchanga, Matilde Augusto Monjane Maltez de Almeida,
Henrique Carlos Xavier Cossa e Maria de Fátima Fernandes Fonseca - Venerandos
Juízes Conselheiros.