

Contributor Agreement: Digitization and Artificial Intelligence in Courts: Opportunities and Challenges

ENSAIO SOBRE A DESMATERIALIZAÇÃO DA ACÇÃO COLECTIVA EUROPEIA

PARTE I

I

A PLATAFORMA DIGITAL

1. Sua concepção
2. O quadro original da Directiva Europeia, algo restrito nos seus termos
3. O sentido e alcance da plataforma: as acções nelas cabíveis

II

FASE PARAPROCESSUAL:

O FINANCIAMENTO DAS ACÇÕES COLECTIVAS

1. Os poderes do Estado e sua concretização
2. Sua admissibilidade: apreciação mediante o recurso a meios digitais
3. Efeitos do escrutínio dos acordos de financiamento por terceiros
 - 3.1. A admissibilidade *in concreto*
 - 3.2. Sua correcção
 - 3.3. Decretamento da ilegitimidade do demandante

III

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

1. A representação processual
2. A *legitimatío ad causam*
3. O direito de exclusão

PARTE II

I

OS ARTICULADOS

1. Seu processamento: a petição inicial
2. O escrutínio do julgador: o indeferimento limitar, sua notificação
3. Articulados subsequentes

II

A INSTRUÇÃO DOS AUTOS:

O CARREAR DOS MEIOS DE PROVA

1. Momento processual
2. *O ónus probandi*
3. A afirmação do princípio da inquisitorialidade ou da oficialidade

III

A DISCUSSÃO DA MATÉRIA DE FACTO

1. A audiência e o recurso a meios digitais: os documentos apensos aos autos e sua digitalização
2. Os depoimentos de parte
3. Os depoimentos de testemunhas

IV

O JULGAMENTO

1. A decisão: sua notificação
2. A impugnação e seus termos: a remessa por via virtual
3. As decisões vertidas sobre os recursos interpostos e sua eficácia

V

O REGIME DAS CUSTAS PROCESSUAIS

1. A isenção consoante os sistemas
2. As custas em caso de decaimento na acção: sua notificação e pagamento
3. A procuradoria

ENSAIO SOBRE A

DESMATERIALIZAÇÃO

DA ACÇÃO COLECTIVA EUROPEIA

PARTE I

I

A PLATAFORMA DIGITAL

1. Sua concepção

A plataforma - que urgia se criasse para o efeito e ora se propõe - aparta-se da rudimentar base de dados electrónica que a Comissão Europeia concebeu e se esboça no corpo da Directiva 'Acção Colectiva Europeia' como veículo para os contactos epistolares com e entre os Estados-membros.

A Directiva nem sequer impõe aos Estados-membros a criação, em cada um dos seus territórios, de base electrónica análoga: deixa a iniciativa a bel talante de cada um deles, com o que de dispersivo e fragmentário tal pressupõe.

A Plataforma digital, que ora se concebe, vocacionada para a autuação, no seio da União Europeia, das acções colectivas transfronteiriças poderia congrega, em si, uma tríplice função:

- representar o cartão de visita de um relevante segmento da Carta de Direitos do Consumidor Europeu – os interesses e direitos de expressão multitudinária – com informação de ponta acerca do seu modo de exercício e das entidades com aptidões e idoneidade para, em termos de representação processual, de tal se desobrigarem;
- servir de caixa de correio entre os distintos actores, como avulta do singelo objecto da projectada base de dados electrónica circunscrita à Comissão, mas que se alargaria doravante a todos os Estados-membros com carácter imperativo;
- constituir, com partilha de espaços entre Estados, o “locus” onde, com as funcionalidades que se lhe acrescentariam, pudessem decorrer na íntegra os actos e as fases ou ciclos processuais por que se estendem os trâmites das acções colectivas (da instauração das acções, com a apresentação do articulado inicial, à conclusão dos autos com o trânsito em julgado da decisão sobre o fundo ou o mérito da causa e a inerente publicidade).

Operar-se-ia destarte uma radical configuração, susceptível de se afeiçãoar ou não, numa primeira fase, às acções colectivas de índole nacional, que decorressem exclusivamente *intra muros*, em que os sujeitos processuais e os competentes órgãos de judicatura se situassem num mesmo espaço geográfico, ainda que descontinuado, dentro das suas fronteiras convencionais.

Conferir-se-ia destarte um claro e nítido sinal para a desmaterialização dos actos e trâmites processuais em homenagem a uma justiça acessível e pronta, a saber, célere, segura, eficiente e graciosa ou tendencialmente não onerosa, no quadro de critérios de razoabilidade e proporcionalidade, repetidos à exaustão, mas sem correlato no quotidiano.

A Plataforma Digital assumiria, conseqüentemente, a dimensão ajustada aos objectivos que se lhe assinam, abarcando em extensão e profundidade os países do Espaço Económico Europeu, sem excepção e com carácter de marcante obrigatoriedade.

2. O quadro original da Directiva Europeia, algo restrito nos seus termos

A Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho 'das Acções Colectivas' como que propõe, em seus preceitos, aos Estados-membros criem bases de dados electrónicas acessíveis ao público, vale dizer, de acesso incondicionado, sob a forma de sítios Web, com o propósito de divulgar informações acerca das entidades dotadas de legitimidade processual em cujo escopo caiba

- a propositura de acções nacionais e transfronteiriças de feição colectiva contra eventuais demandados de empresas que lesem ou ameacem de lesão interesses e direitos dos consumidores e
- a prestação de informações gerais sobre as acções colectivas em curso e as que, entretanto, chegarem a seu termo com decisões transitadas em julgado.

Trata-se de uma base rudimentar, que mal cumpre os desígnios imbricados na desmaterialização dos autos a que tendem os novos ventos e se plasmam nos instrumentos emanados das estâncias legiferantes da União.

E, acrescenta o normativo em apreciação, que se os Estados-membros se propuserem criar bases electrónicas do estilo notificarão a Comissão Europeia das coordenadas Internet em que tais bases se alojarão.

É algo deixado ao livre-alvedrio dos Estados: medida de carácter facultativo que nem sequer tenderá a uma harmonização minimalista.

Para além da iniciativa, que os Estados-membros assumirão ou não, a Comissão Europeia obrigar-se-á a promover a criação e a preservação de uma base de dados electrónica a que se consignarão, como objectivos:

- a transmissão das comunicações entre os Estados-membros e a própria Comissão das listas em que figurem as entidades dotadas de legitimidade processual (com o nome e o objecto social em destaque) previamente reconhecidas como idóneas no quadro da tutela das acções colectivas transfronteiriças;
- a análise de eventuais situações em que se suscitem dúvidas acerca do cumprimento dos critérios tendentes ao seu formal reconhecimento: se for caso disso, revogar-se-á a designação de uma tal entidade, a que o acesso às acções colectivas de um tal jaez se vedarão.

Ao demandado outorga-se o direito de opor justificadas reservas ao cumprimento pelo legitimado processual dos critérios de elegibilidade para intervenção nos autos.

Aos Estados-membros cumpre designar ainda pontos de contacto nacionais, comunicando à Comissão Europeia correspondentes nomes e coordenadas.

A Comissão Europeia elabora a lista de tais pontos e disponibiliza-a aos Estados-membros.

A cooperação entre legitimados processuais de cada um dos Estados-membros fomentar-se-á a partir de uma tal base.

A base permanecerá acessível, em termos operativos:

- aos pontos de contacto nacionais
- aos tribunais, se necessário;
- às entidades reconhecidas pelos Estados-membros como idóneas para as acções colectivas nacionais e transfronteiriças; e
- à Comissão Europeia.

As informações atinentes aos legitimados estarão acessíveis e facultar-se-ão ao público em geral.

3.O sentido e alcance da plataforma

A plataforma digital cuja criação se propõe visará agregar não só as funcionalidades para que se acha vocacionada a base electrónica da Comissão, de carácter vinculante e alcance restritivo, como ainda as fases e os actos processuais que em cada um dos Estados-membros decorrerão sempre que instaurada uma acção colectiva transnacional.

Daí que para além dos objectivos consignados na Directiva Europeia se devam desenvolver, em um tal suporte e de modo separado, os actos processuais, da instauração da acção ao derradeiro momento processual como as notificações por via recursal e à satisfação dos encargos processuais, *v. g.*, as custas que vierem a ser arbitradas e que os litigantes suportarão.

Daí que se processe por essa via a apresentação dos articulados e dos elementos probatórios que se lhes apensarão, a audição dos depoimentos de parte, dos peritos, se for o caso, e das testemunhas para o efeito arroladas e bem assim as notificações intercalares a que houver lugar bem como os inerentes actos de secretaria e dos despachos do julgador cujo cumprimento se imponha: a instrução propriamente dita, a discussão da matéria de facto, o julgamento, a eventual impugnação das decisões proferidas sobre o fundo da causa, sua apreciação e julgamento.

Daí que se estime que os actos processuais, em extensão e profundidade, se desenvolvam de modo virtual, sem excepção. Ante a circunstância de se tratar, como se não ignora, de acções transfronteiras cujos litigantes se acham domiciliados em distintos Estados-membros, conquanto se não exclua a receita, *i. é.*, a adopção de análogos métodos para os autos que decorram no seio de um só dos Estados-membros cujos partícipes processuais se achem dispersos por uma dada extensão territorial (ainda que descontinuada como no caso das Regiões Autónomas, em Portugal, ou das Comunidades Autónomas, em Espanha ou em Itália).

A plataforma acolheria as acções colectivas que se desencadeariam transfronteiras, como as de âmbito restritamente nacional, pois.

Nela caberiam as distintas modalidades de acções colectivas, quer as europeias *tout court* (em qualquer das suas vertentes: inibitórias e ou reparatórias), quer as nacionais, que no espaço português revestem o figurino das acções populares cíveis, acções inibitórias (e, a um tempo, reparatórias) previstas na Lei-Quadro de Defesa do Consumidor, como ainda as de índole especial que a Lei das Condições dos Contratos acolhe no seu articulado, quer ainda as acções populares em especial no domínio da Lei da Concorrência de 08 de Maio de 2012 e disposições complementares,

(nota 1: A Lei 23/2018, de 05 de Junho, que verteu para a ordem jurídica portuguesa a Directiva ... que disciplina as relações da concorrência interempresarial, prevê a adopção do molde da acção popular em vista das indemnizações decorrentes da violação das regras do direito da concorrência.

Eis quanto refere o seu artigo 19, sob a epígrafe “protecção dos consumidores” e com o subtítulo “acção popular”

“1 - Podem ser intentadas acções de indemnização por infracção ao direito da concorrência ao abrigo da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, na sua redacção actual, sendo-lhes ainda aplicável o disposto nos números seguintes.

2 - Têm legitimidade para intentar acções de indemnização por infracção ao direito da concorrência ao abrigo da Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, na sua redacção actual, para além das entidades nela referidas:

a) As associações e fundações que tenham por fim a defesa dos consumidores; e

b) As associações de empresas cujos associados sejam lesados pela infracção ao direito da concorrência em causa, ainda que os respectivos objectivos estatutários não incluam a defesa da concorrência.

3 - A sentença condenatória determina os critérios de identificação dos lesados pela infracção ao direito da concorrência e de quantificação dos danos sofridos por cada lesado que seja individualmente identificado.

4 - Caso não estejam individualmente identificados todos os lesados, o juiz fixa um montante global da indemnização, nos termos do n.º 2 do artigo 9.º

5 - Quando se conclua que o montante global da indemnização fixado nos termos do n.º 3 não é suficiente para compensar os danos sofridos pelos lesados que foram entretanto individualmente identificados, o mesmo é distribuído pelos mesmos, proporcionalmente aos respectivos danos.

6 - A sentença condenatória indica a entidade responsável pela recepção, gestão e pagamento das indemnizações devidas a lesados não individualmente identificados, podendo ser designados para o efeito, designadamente, o autor, um ou vários lesados identificados na acção.

7 - As indemnizações que não sejam reclamadas pelos lesados num prazo razoável fixado pelo juiz da causa, ou parte delas, são afectas ao pagamento das custas, encargos, honorários e demais despesas incorridos pelo autor por força da acção.

8 - As indemnizações remanescentes que não sejam pagas em consequência de prescrição, ou de impossibilidade de identificação dos respectivos titulares reverterem para o Ministério da Justiça, nos termos do n.º 5 do artigo 22.º da Lei n.º 83/95, de 31 de Agosto, na sua redacção actual.”)

como as acções populares digitais que a Carta Portuguesa de Direitos Fundamentais na Era Digital prevê e recorta.

(nota 2: Lei 27/2021, de 17 de Maio, em cujo artigo 21, sob a epígrafe “acção popular digital e outras garantias”, se estatui:

“1 - Para defesa do disposto na presente lei, a todos são reconhecidos os direitos previstos na legislação referente à acção popular, devidamente adaptada à realidade do ambiente digital.

2 - O Estado apoia o exercício pelos cidadãos dos direitos de reclamação, de recurso e de acesso a formas alternativas de resolução de litígios emergentes de relações jurídicas estabelecidas no ciberespaço.

3 - As pessoas colectivas sem fins lucrativos que se dediquem à promoção e defesa do disposto na presente Carta têm o direito a obter o estatuto de utilidade pública, nos termos da legislação aplicável às entidades de carácter cultural.

4 - Os direitos assegurados em processo administrativo em suporte electrónico, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 64.º do Código do Procedimento Administrativo, são objecto de legislação própria, a aprovar no prazo de 180 dias após a entrada em vigor da presente lei.)

Ponto é saber se se deve alargar a plataforma digital a acções que não têm num dos polos uma instituição de consumidores ou uma qualquer estrutura pública cuja carta de missão comporte tais meios de tutela para a consecução do seu escopo, mas associações de interesse económico como as que se opõem aos desvirtuamentos das regras de concorrência ou os simples concorrentes, ainda que individualmente considerados, que pugnem por um mercado livre de práticas negociais abjectas, reprováveis e passíveis de censura ético-jurídica.

E, por se tratar de acções colectivas (popular, num dos casos, inibitória (a do artigo 10.º da Lei-Quadro de Defesa do Consumidor), noutra, por extensão no que tange à legitimidade processual, afigura-se de, em apartado próprio da plataforma digital, se dever considerar a sua inclusão para se ter uma panorâmica do horizonte de tutela dos interesses neste domínio imbricados, por elementar.

(**nota 3:** Com efeito, como se grafou na nota precedente, no que tange à Lei da Concorrência, outorga-se *legitimatio ad causam* às associações de empresas cujos associados sejam lesados pela infracção ao direito da concorrência em causa, ainda que os respectivos objectivos estatutários não incluam a defesa da concorrência.”

E, no particular das práticas comerciais desleais, a lei respectiva (DL 57/2008, de 26 de Março), em vigor entre nós, consagra no seu artigo 16 (direito de acção) que “qualquer pessoa, incluindo os concorrentes que tenham interesse legítimo em opor-se a práticas comerciais desleais proibidas nos termos do presente decreto-lei, pode intentar a acção inibitória prevista na Lei n.º 24/96, de 31 de Julho, com vista a prevenir, corrigir ou fazer cessar tais práticas.”)

II

FASE PARAPROCESSUAL:

O FINANCIAMENTO DAS ACÇÕES COLECTIVAS

1. Os poderes do Estado e sua concretização

Sempre se entendeu que o financiamento de tais acções proviria dos Estados.

Que não de entidades privadas, menos por razões filantrópicas que por interesse manifesto nos resultados patrimoniais advenientes das

indenizações arbitradas e não reclamadas pelos titulares dos interesses e direitos vilipendiados.

Em obediência à Directiva 2003/8/CE, do Conselho, de 27 de Janeiro de 2003, que define “regras mínimas comuns relativas à assistência judiciária e ao apoio judiciário em matéria civil, comercial e de consumo”, a Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, editada em Portugal, prescreve no n.º 3 do seu artigo 6.º:

“1 - A protecção jurídica reveste as modalidades de consulta jurídica e de apoio judiciário.

2 - A protecção jurídica é concedida para questões ou causas judiciais concretas ou susceptíveis de concretização em que o utente tenha um interesse próprio e que versem sobre direitos directamente lesados ou ameaçados de lesão.

3 - *Lei própria regulará os sistemas destinados à tutela dos interesses colectivos ou difusos e dos direitos só indirecta ou reflexamente lesados ou ameaçados de lesão.*

4 - No caso de litígio transfronteiriço, em que os tribunais competentes pertençam a outro Estado da União Europeia, a protecção jurídica abrange ainda o apoio pré-contencioso e os encargos específicos decorrentes do carácter transfronteiriço do litígio, em termos a definir por lei.”

Mister será sublinhar o que o n.º 3 do transcrito artigo encerra.

Ao longo de uma vintena de anos, a regra ter-se-á eclipsado, a omissão persistido, jamais se havendo regulado o sistema de acesso à tutela dos interesses e direitos colectivos (interesses e direitos individuais homogêneos, colectivos *stricto sensu* e difusos).

A inexistência de um Fundo de Direitos Colectivos vem permitindo se insinuem, entre nós, formas mais ou menos subterrâneas de financiamento por terceiros privados, no interesse próprio, de acções colectivas: o facto gera *em si* acérrima controvérsia sobre a sua admissibilidade.

Os denominados Fundos-abutres invadiram o mercado sem regime que os enquadre: há, porém, afloramentos na Directiva ‘Acção Colectiva Europeia’ e uma iniciativa, conquanto incipiente, do Parlamento Europeu.

Surge, porém, uma análise do fenómeno em recente trabalho com a chancela de um dos co-autores (**nota 4**: Mário Frota, "O acesso aos tribunais e o financiamento privado das acções colectivas", *in* Revista Paradigma, Ribeirão Preto-SP, a. XXVIII, v. 32, n. 2, p. 2-39, maio/ago 2023 ISSN 2318-8650) emanado do Parlamento Europeu e que remonta a 20 de Abril de 2023.

O facto é que, no que ao ordenamento jurídico português pertine, há como que um esboço de Fundo constituído pelo *reliquat* dos valores co-envolvidos nas indenizações arbitradas em acções colectivas cujo destino, no quadro residual vigente, mal se conhece.

(nota 5: Com efeito, o artigo 22 da Lei da Acção Popular portuguesa estabelece:

“ ...

4 - O direito à indemnização prescreve no prazo de três anos a contar do trânsito em julgado da sentença que o tiver reconhecido.

5 - Os montantes correspondentes a direitos prescritos serão entregues ao Ministério da Justiça, que os escriturará em conta especial e os afectará ao pagamento da procuradoria, ..., e ao apoio no acesso ao direito e aos tribunais de titulares de direito de acção popular que justificadamente o requeiram.”

Trata-se, no fundo, de algo residual que não assume as características de um Fundo com os contornos dos que se acham instituídos e de que paradigmático é o do Quebeque (Canadá) como suporte das acções do jaez destas desencadeadas pelas associações de consumidores, em geral mal dotadas de meios.)

Assinale-se, ademais, que as acções colectivas cujos actos e fases processuais decorram em ambiente virtual terão, decerto, encargos menos pronunciados do que as que se processam presencialmente, mormente se de acções transfronteiriças se tratar.

2. Sua admissibilidade: apreciação mediante o recurso a meios digitais

Como o previne a Directiva 2020/1828/EU, *na medida em que o direito nacional o permita*, os Estados-membros assegurarão que, sempre que a acção colectiva indemnizatória seja financiada por terceiro, se evitem conflitos de interesses e que os terceiros com manifesto interesse económico na instauração ou no resultado [dos autos] não desviem a acção de que se trata do seu escopo de protecção dos interesses colectivos dos consumidores.

E ainda que, *in casu*, a acção não seja intentada contra demandado concorrente do financiador ou do qual dependa.

A eclosão de fenómenos como os do financiamento privado de acções colectivas, mormente por Fundos cujo propósito é o da colheita de vantagens patrimoniais manifestas, em geral em detrimento das vítimas, suscitou uma reacção da ordem jurídica da União, de molde a prevenir efeitos, quantas vezes perversos para a equidade processual e dos seus partícipes.

Donde as cautelas que se pressentem num dos *consideranda* da Directiva em apreciação e seus reflexos nas regras editadas, cujos contornos se exprimem como segue:

“As entidades legitimadas deverão ser totalmente transparentes perante o tribunal ... quanto à fonte de financiamento das suas actividades em geral e quanto à origem das verbas que sustentam uma acção colectiva específica [de índole reparatória].

Isto é necessário para permitir que os tribunais... avaliem se o financiamento por terceiros, na medida em que o direito nacional o permita, cumpre as condições previstas na... directiva, se existem eventuais conflitos de interesses entre o terceiro que está a financiar e a entidade [legitimada], a fim de evitar o risco de litigância de má-fé, e se o financiamento por um terceiro que tenha um interesse económico em que a acção colectiva [reparatória] intentada ou no seu resultado não [a] desvia da protecção dos interesses colectivos dos consumidores.

As informações fornecidas pelo [legitimado] ao tribunal... deverão permitir que se avalie se o terceiro poderá influenciar indevidamente decisões de natureza processual [pelo legitimado adoptadas] no âmbito da acção colectiva, como acordos [transacções], de uma forma que prejudique o interesse colectivo dos consumidores abrangidos, e que avalie se [o] terceiro financia uma acção colectiva [reparatória] contra um demandado concorrente do financiador ou contra um demandado de quem ele dependa. Deverá considerar-se que o financiamento directo de uma acção colectiva específica por um profissional que opere no mesmo mercado que o demandado implica um conflito de interesses, uma vez que o concorrente pode ter um interesse económico no resultado da acção colectiva diferente do interesse dos consumidores.

O financiamento indirecto da acção colectiva por organizações... financiadas através de contribuições idênticas dos seus membros ou através de donativos, incluindo os ... de profissionais no âmbito de iniciativas de responsabilidade social das empresas ou de financiamento colaborativo, deverá ser considerado elegível para financiamento por terceiros, desde que cumpra os requisitos em matéria de transparência, independência e ausência de conflitos de interesse. Se se confirmar a existência de conflitos de interesses, o tribunal deverá poder tomar medidas adequadas, como exigir à entidade legitimada que recuse ou altere o financiamento em causa e, se necessário, rejeite a legitimidade da entidade [legitimada] ou indefira determinada acção colectiva [reparatória]. Tal rejeição ou indeferimento não deverá afectar os direitos dos consumidores abrangidos pela acção colectiva."

Discute-se na ordem jurídica portuguesa se tais acordos são ou não admissíveis face à consideração de que as acções colectivas jamais poderão constituir um meio para a consecução de vantagens, mormente desproporcionados, numa sorte de mercantilização da justiça.

O facto é que parece que em redor das acções colectivas, se está a constituir, um pouco por toda a parte, um florescente mercado com vantagem para os financiadores e desvantagens para as concretas vítimas: a justiça será também, neste sentido, algo a explorar com vantagens económicas manifestas como se de uma mercadoria se tratasse.

No entanto, o legislador ordinário, em Portugal, que não havia tomado posição na contenda doutrinária com reflexo em acções colectivas pendentes, parece haver assumido, pela transposição da Directiva 'Acção Colectiva Europeia', a admissibilidade do financiamento ao verter no seu artigo 10.º regras pertinentes. (**nota 6**: Eis o teor do artigo 10.º do Decreto-Lei 114-A, de 05 de Dezembro, "financiamento de acções colectivas para medidas de reparação":

"1 - No caso de celebração de acordo de financiamento relativo à prossecução de uma acção colectiva com terceiros, e para que possa ser avaliado o cumprimento do disposto nos números seguintes do presente artigo, o demandante da acção colectiva fornece ao tribunal cópia autenticada do acordo, redigido de forma clara, facilmente compreensível e em língua portuguesa, devendo incluir os seguintes elementos:

a) Uma síntese financeira que enumere as fontes de financiamento utilizadas para apoiar a acção colectiva;

b) As diferentes custas e despesas que serão suportadas pelo terceiro financiador

2 - Sempre que o acordo de financiamento referido no número anterior seja objecto de alterações, aditamentos ou convenções adicionais ou acessórias o demandante apresenta ao tribunal o acordo alterado, na sua nova versão.

3 - O acordo de financiamento a que se refere o n.º 1 deve garantir a independência do demandante e a ausência de conflitos de interesses.

4 - Para efeitos do número anterior, entende-se que o demandante é independente do terceiro financiador se for exclusivamente responsável por tomar todas as decisões relativas à acção colectiva, tendo por princípio orientador a defesa dos interesses em causa, incluindo, designadamente, a escolha dos mandatários judiciais, a definição da estratégia processual e, ainda, as decisões de intentar, prosseguir, desistir, transigir, recorrer ou não recorrer e, em geral, praticar ou não praticar qualquer ato processual no âmbito da acção colectiva.

5 - O financiador da acção colectiva não pode impor, impedir ou influenciar por qualquer forma as decisões referidas no número anterior, sendo nulas quaisquer cláusulas em sentido contrário, nomeadamente as que imponham qualquer autorização ou consulta ao terceiro financiador antes da tomada de decisão ou que associem uma consequência desvantajosa para o demandante à tomada de qualquer uma dessas decisões.

6 - O acordo de financiamento relativo a uma acção colectiva em que o demandante exerça os poderes de representação previstos no n.º 1 do artigo 15.º da Lei n.º 83/95, de 21 de agosto, na sua redacção actual, não pode prever uma remuneração do financiador que vá para além de um valor justo e proporcional, avaliado à luz das características e factores de risco da acção colectiva em causa e do preço de mercado de tal financiamento.

7 - São inadmissíveis as acções colectivas intentadas por um demandante que tenha celebrado um acordo de financiamento quando, pelo menos, um dos demandados na acção seja concorrente do financiador ou seja uma entidade da qual o financiador dependa.

8 - Nos casos em que se verifique uma violação do disposto nos n.ºs 3, 5 e 7 o tribunal convida o demandante a, dentro de determinado prazo, recusar ou fazer alterações ao financiamento por terceiro de forma a garantir o respeito pelo disposto na norma violada, devendo declarar a ilegitimidade activa do demandante caso as alterações necessárias não sejam feitas no prazo estabelecido.

9 - Quando a legitimidade activa do demandante for rejeitada nas circunstâncias previstas no número anterior, essa rejeição não afecta os direitos dos titulares dos interesses abrangidos pela acção colectiva em causa, podendo o Ministério Público substituir-se ao demandante prosseguindo a acção.”)”

3. Efeitos do escrutínio dos acordos de financiamento por terceiros

Os Estados-membros outorgarão aos tribunais poderes para se adoptarem as medidas adequadas, a saber, exigir aos legitimados recusem ou procedam a alterações ao financiamento proposto ou acordado.

Do articulado inicial, há que constar, desde que um tal financiamento não colida com o direito nacional, um mapa-síntese em que se enumere as fontes de financiamento em vista dos encargos que a acção demandará, *v. g.*, preparos e custas judiciais, a honorários advocatícios e dos peritos, se for o caso.

O escrutínio poderá levar a distintas consequências: directrizes emanadas do juiz titular tendentes à modificação dos seus termos ou à recusa liminar com incidência na admissibilidade da acção.

3.1. A admissibilidade *in concreto* do financiamento

Nem todos os Estados-membros admitem o financiamento por terceiros de acções do jaez destas, em que é frisante o objectivo marcadamente ressarcitório que nelas se coenvolve.

Em Portugal discute-se a sua constitucionalidade, conquanto a lei vinda a lume a 5 de Dezembro de 2023 (**nota 7: DL 114-A/2023**) pareça pôr termo à controvérsia, ainda que de modo remanescente caiba a hipótese do recurso ao Tribunal Constitucional ou, pontualmente, a cada uma das instâncias que na apreciação da lide houverem de intervir.

3.2. Sua correcção

A apreciação liminar pelo tribunal *a quo* dos termos do acordo de financiamento poderá determinar, em dadas condições, se decrete a sua modificação para que os interesses dos consumidores, alvo de práticas negociais lesivas do seu estatuto, sejam acautelados. O tribunal notificará o demandante a que proceda às alterações devidas para que os autos prossigam.

3.3. Decretamento da ilegitimidade do demandante

Se, entretanto, os termos forem de tal ordem, por exorbitantes, insusceptíveis de correcção, cumpre ao juiz titular decretar, no limite, a ilegitimidade *ad causam* do demandante, sem que por tal facto fiquem prejudicados os interesses e direitos dos consumidores na acção representados.

Todas as notificações emergentes serão transmitidas por via digital e as reacções do demandante veiculadas do mesmo passo e pela via exclusiva adoptada.

III

PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

1. A representação processual

Nos autos da acção popular, o autor (uma associação de consumidores) representa, por iniciativa própria, com dispensa de mandato ou autorização expressa, os demais titulares dos direitos ou interesses em causa não auto-excluídos.

Para que os consumidores, na circunstância, se auto-excluam, é curial se observem, designadamente as prescrições da Lei da Acção Popular:

“prévia citação dos titulares dos interesses em causa ... , e nela não intervenientes, para o efeito de, em dado prazo, passarem a intervir no processo a título principal, querendo, aceitando-o na fase em que se encontrar, e para declararem nos autos se aceitam ou não ser representados pelo autor ou se, pelo contrário, se excluem dessa representação, nomeadamente para [que] lhes não [sejam] aplicáveis as decisões proferidas, sob pena de a sua passividade valer como aceitação...”

A citação efectuar-se-ia por anúncio(s) tornado(s) público(s) nos meios de comunicação social digitais ... e nas redes mais relevantes sem obrigatoriedade de identificação pessoal dos destinatários, referenciados enquanto titulares de tais interesses, e com menção da acção de que se trate, a identificação de, pelo menos, o demandante, do(s) demandado(s) e o ***petitum*** e a ***causa petendi***.

Até ao termo da produção de prova, a exclusão é oportuna e possível por declaração expressa nos autos.

2. A *legitimatio ad causam*

O pressuposto processual depende da avaliação *ex ante* dos legitimados cujo escopo seja o da tutela dos consumidores pelo seu Estado-membro.

Se resistirem a uma tal avaliação, inserir-se-ão em lista cuja notificação se fará à Comissão Europeia por via digital de molde a figurar na plataforma a edificar.

Eis os critérios que presidem a uma tal avaliação, que se processará por via virtual, permanentemente actualizada:

- Instituição de direito privado, segundo os ditames do direito nacional
- De escopo não egoístico

- Independente: fora do círculo de influência de não consumidores, i. é. de empresas com interesse económico na propositura de acções colectivas, em caso de financiamento por terceiros
- Com doze meses de actividade efectiva pós-constituição
- Cujo escopo seja a tutela de interesses e direitos dos consumidores
- Não insolvente nem sujeita a processo de insolvência
- Que se reja por princípios de transparência e publicidade, revelando instrumentalmente *urbi et orbi*, no respectivo portal na Web, que cumpre criteriosamente os pressupostos que a habilitam a representar os consumidores em acções do estilo com relevância para o objecto social, a estrutura organizativa, de gestão e participação e suas actividades correntes, sem descurar obviamente as fontes de financiamento.

Os Estados-membros (**nota 8**: Vide Lei da Acção Popular – Lei 83/95, de 31 de Agosto: art.º 9; Lei 24/96: art.ºs 13 e 20) podem designar instituições públicas como titulares das acções colectivas, reconhecendo-se-lhes *legitimatío ad causam* para o efeito. Em Portugal, o Ministério Público e a Direcção-Geral do Consumidor (**nota 9**: Lei 24/96: c) do art.º 13 e c) do n.º 2 do art.º 22) cumprem tais requisitos.

3. O direito de exclusão

Aos titulares dos interesses e direitos co-envolvidos se reconhece o direito de se auto-excluírem da acção instaurada, como fartamente se aludiu precedentemente.

Para tanto há que observar um sem-número de exigências que a Lei da Acção Popular põe a cargo das instâncias, como, de resto, incidentalmente e de análogo modo se exprimiu.

Sem prescindir:

Ao tribunal incumbe citar formalmente os titulares dos interesses em causa para que, em dado prazo, intervenham no processo a título principal, querendo: aceitá-lo-ão na fase em que se achar; e o convite a que declarem se aceitam ou não a representação ou se, pelo contrário, dela se excluem.

O facto tem óbvias implicações: a de lhes não serem aplicáveis as decisões proferidas.

A citação, na circunstância, passaria ser efectuada, como se referenciou, nas redes sociais mais populares e proeminentes e em meios de comunicação digitais de largo alcance e projecção, acessíveis à generalidade dos cidadãos.

A representação na acção dos interessados é ainda susceptível de recusa até ao termo da produção de prova por declaração expressa nos autos.

PARTE II

I

OS ARTICULADOS

1. Seu processamento: a petição inicial

A acção principia pela apresentação, em juízo, da petição inicial, por via virtual e no tribunal internacionalmente competente: e em espaço próprio da plataforma digital devidamente assinalado.

O articulado primeiro será, depois da autuação, concluso ao juiz a quem haja sido distribuída a acção pelos meios digitais disponíveis de molde a assegurar a aleatoriedade, a equanimidade, a imparcialidade e a independência que exornam o seu estatuto.

Aliás, em Portugal as regras aplicáveis à distribuição electrónicas têm um significado peculiar por contraposição aos métodos anacrónicos até então adoptados:

“As operações de distribuição e registo [*infra* enunciadas] realizam-se por meios electrónicos para garantia da aleatoriedade no resultado e igualdade na distribuição do serviço.

As listagens produzidas electronicamente têm o mesmo valor que os livros, pautas e listas escriturados convencionalmente.

A distribuição obedece a um sem-número de regras, a saber:

- Os processos são distribuídos por todos magistrados afectos ao tribunal e a listagem anexa à acta;
- Se distribuído processo a juiz impedido de nele intervir, consignar-se-á em acta a causa do impedimento que determinará nova distribuição e da acta constará expressamente um tal motivo;
- As operações de distribuição documentar-se-ão em acta, elaborada imediatamente após a conclusão dos actos.

A acta de distribuição será notificada electronicamente a quem exerça o patrocínio judiciário para os efeitos que por bem houverem.

A distribuição deve constar da plataforma digital para que do facto se dê a devida publicidade com os fundamentos que lhe presidirem.

Os actos processuais, em qualquer das fases, como se tem por curial, traduzir-se-ão em momentos virtuais com efectivo registo na plataforma, sem excepção.

As notificações a que houver lugar sê-lo-ão do mesmo passo.

2. O escrutínio do julgador: o indeferimento liminar (?), sua notificação

Ao juiz titular dos autos se confere o poder dever de indeferir liminarmente a acção, como, de resto, sucede em determinados ordenamentos jurídico-processuais e a Directiva em apreciação o reclama: é patentemente o caso de Portugal (Lei 83/95: artigo 13) - “regime especial de indeferimento da petição inicial”:

“A petição deve ser indeferida quando o julgador entenda que é manifestamente improvável a procedência do pedido, ouvido o Ministério Público e feitas preliminarmente as averiguações que o julgador tenha por justificadas ou que o autor ou o Ministério Público requeiram.”

Ainda que dotadas, em princípio, de legitimidade processual, os meios de financiamento poderão ditar a exclusão das associações dos autos, se houver um qualquer fundo ou raiz de subversão quanto a tais meios, como ocorre actualmente com os contratos leoninos oferecidos a tais associações pelos denominados Fundos-abutres, como na gíria processual se cunham.

Tais acordos terão de figurar em apenso ao articulado inicial para sindicância do juiz titular da acção e actuação consequente: no limite pelo decretamento da ilegitimidade processual activa do demandante sem prejuízo dos direitos e interesses dos consumidores atingidos que poderão ser prosseguidos designadamente pelo Ministério Público, se for o caso, em averiguação *ex post* por iniciativa do julgador. Já que o direito europeu não reconhece a *legitimatio ad causam* a consumidores individualmente considerados, hajam ou não sido lesados, como ocorre em Portugal, tanto na acção popular como na inibitório/reparatória.

3. Articulados subsequentes e gestão inicial dos autos

Outro tanto se observará no que tange aos demais articulados se a acção houver de prosseguir, a saber, a contestação, a réplica e os articulados supervenientes, se for o caso.

Os articulados processar-se-ão por meios virtuais e as notificações correspondentes afinarão por um tal diapasão.

A gestão inicial do processo seguirá os passos indiciados no ordenamento jurídico-processual de cada um dos Estados-membros, convindo, com efeito, ajustarem-se as normas para que as divergências não sejam de todo o modo insuperáveis de ordenamento para ordenamento.

Afigura-se-nos possível orientarmo-nos nesse sentido.

No que nos toca, a gestão inicial perspectivar-se pelas apropriadas regras do Código de Processo Civil, que se condensarão como segue:

A petição inicial é susceptível de indeferimento liminar quando a pretensão deduzida seja manifestamente improcedente ou ocorram, de forma evidente, excepções dilatórias insupríveis que caibam nos poderes officiosos do julgador.

No termo dos articulados, o juiz profere, se for caso disso, despacho pré-saneador destinado a:

- Suprir as excepções dilatórias,
- Aperfeiçoar os articulados, de acordo com directrizes próprias ínsitas na lei
- Determinar a junção de documentos com vista a permitir a apreciação de excepções dilatórias ou já o conhecimento, no todo ou em parte, do mérito da causa.

O juiz convidará as partes a suprir as irregularidades dos articulados, se carecerem de requisitos legais ou se omitirem documento essencial ou de que a lei faça depender a prossecução da causa.

Convidará ainda os pleiteantes a suprir insuficiências ou imprecisões na exposição ou concretização da factualidade, assinando prazo para apresentação de articulado em que se complete ou se corrija o enunciado.

Os factos objecto de esclarecimento, aditamento ou correcção sujeitam-se às regras gerais sobre contraditoriedade e prova e são notificados por meios virtuais

No ordenamento português, por razões de patente celeridade, não cabe recurso do despacho de convite ao suprimento de irregularidades, insuficiências ou imprecisões dos articulados.

II

A INSTRUÇÃO DOS AUTOS:

O CARREAR DOS MEIOS DE PROVA

1. Momento processual

Os documentos susceptíveis de provar os fundamentos da acção ou da defesa apresentar-se-ão por meio virtual com o articulado em que se aleguem os pertinentes factos.

Se, entretanto, tal se omitir, apresentar-se-ão, conforme o direito vigente, até um dado número de dias antes da audiência final, com condenação em multa, a menos que o pleiteante relapso prove que o não pôde fazer tempestivamente.

Após tal prazo, só são admitidos os documentos cuja apresentação não tenha sido possível e os que se hajam tornado necessários em momento ulterior.

Conquanto tais regras hajam de ser temperadas pelo princípio da inquisitório ou da oficialidade que mister será presida, consoante o direito nacional, a toda a faze instrutória das acções colectivas em perspectiva.

Os pareceres poderão ser apresentados em qualquer fase do processo por meios virtuais.

Impõe-se invariavelmente a notificação à parte contrária pelos usuais meios que doravante se adoptarão.

Os mais meios processuais (depoimentos de parte, prova pericial e depoimentos de testemunhas) decorrerão, em princípio, na audiência de julgamento que se processará por videoconferência ou através de outros meios tecnológicos na presença dos pleiteantes e de quem assuma o respectivo patrocínio judiciário.

A publicidade da audiência assegurar-se-á mediante a admissibilidade ao acto de quantos entendam assistir, de modo virtual incondicionado e com resguardo das normas de segurança cibernética aplicáveis.

2. O ónus probandi

Os pleiteantes, segundo o direito probatório material, carrearão para os autos, por meios virtuais, os elementos de prova que confortem os factos em que se fundam e o direito invocado.

Com efeito, de harmonia com as regras substantivas aplicáveis, cumpre a quem invocar um direito fazer prova dos factos constitutivos do direito alegado.

A prova dos factos impeditivos, modificativos ou extintivos compete, porém, ao sujeito processual contra quem a invocação é feita.

Em caso de dúvida, os factos devem ser considerados como constitutivos do direito.

Independentemente das regras vertidas nos passos precedentes, importa não olvidar, como meio de prova fundante, a confissão, admitida nos autos por meio de documentos com valor probatório reforçado ou mediante depoimento em videoconferência ou através de outro meio tecnológico, oportunamente convocada para o efeito.

Os meios de prova que radiquem na inspecção ao local ficam, em princípio, precluídos, se requeridos, dada a natureza dos autos.

Relevância, porém, para a afirmação do princípio versado subsequentemente.

3. A afirmação do princípio da *inquisitorialidade* ou da *oficialidade*

A Directiva Europeia ‘Acção Colectiva’, em apreciação, consigna no seu artigo 18 um sem-número de directrizes em torno dos elementos probatórios e dos poderes-deveres do juiz titular da acção, sob a epígrafe “apresentação de elementos de prova”:

O tribunal, sempre que meios adicionais de prova se achem em poder do demandado ou terceiro, a requerimento do demandante, ordenará a quem os detiver que os apresente, nos termos do direito nacional e em observância dos ditames do direito europeu no particular da confidencialidade e da proporcionalidade.

Em consonância, de resto, com o que o Código de Processo Civil português prescreve no seu artigo 429 (documentos em poder da parte contrária), segundo o qual

“1 - Quando se pretenda fazer uso de documento em poder da parte contrária, o interessado requer que ela seja notificada para apresentar o documento dentro do prazo que for designado; no requerimento, a parte identifica quanto possível o documento e especifica os factos que com ele quer provar.

2 - Se os factos que a parte pretende provar tiverem interesse para a decisão da causa, é ordenada a notificação.”

Notificação que se processará pelos meios virtuais.

Adaptar-se-ão os meios consoante a natureza do meio de prova em concreto.

O regime doméstico da Lei da Acção Popular prevê expressamente, adentro do interesse público relevante que radica em acções do jaez destas, sob a epígrafe “recolha de provas pelo julgador”, que

“Na acção popular e no âmbito das questões fundamentais definidas pelas partes, cabe ao juiz iniciativa própria em matéria de recolha de provas, sem vinculação à iniciativa das partes.”

Trata-se de conferir em absoluto poderes ao julgador susceptíveis de se sobreporem à actividade probatória desenvolvida pelos pleiteantes em homenagem aos superiores interesses no pleito visados e se configuram como a consecução da verdade real, que não ficta ou aparente, da verdade ontológica, intrínseca à factualidade ocorrente.

Trata-se, em suma, de sobrepor o princípio do inquisitório ao da disponibilidade em que a prevalência se comete aos pleiteantes no que tange ao carrear dos elementos probatórios para os autos.

Os poderes conferidos no ordenamento português ao julgador são mais consentâneos com os objectivos que com acções do jaez destas se pretende atingir.

III

A DISCUSSÃO DA MATÉRIA DE FACTO

1. A audiência prévia e o recurso a meios digitais: os documentos apensos aos autos e sua digitalização

Concluídas as diligências consubstanciadas no despacho pré-saneador, se a elas houver lugar, é convocada audiência prévia destinada à realização de um qualquer destes actos:

- Tentativa de conciliação *ex aequo et bono*;
- Discussão de facto e de direito, nos casos em que ao juiz cumpra apreciar excepções dilatórias ou quando tencione conhecer imediatamente, no todo ou em parte, do mérito da causa;
- Discussão das posições dos pleiteantes, com vista à delimitação dos termos do litígio, e suprimento das insuficiências ou imprecisões na exposição da matéria de facto que ainda subsistam ou se tornem patentes na sequência do debate;
- Prolação do despacho saneador;
- Determinação, após debate, da adequação formal, simplificação ou agilização processual, de acordo com o circunstancialismo do caso;
- Decisão sobre reclamações deduzidas pelos pleiteantes;

- Programação, após audição de quem assume o patrocínio judiciário, dos actos da audiência final, número de sessões e provável duração e agendamento das datas.

A audiência prévia será obviamente virtual. E de todos os actos realizados ficará registo.

2. Da audiência final e dos actos aí realizados: os depoimentos de parte e os esclarecimentos dos peritos

A audiência é pública: e a publicidade da audiência assegurar-se-á através do acesso à plataforma através dos meios virtuais correntes, precedendo divulgação nos suportes apropriados.

A audiência é contínua: interrupção só por motivos de força maior; se temporalmente se não puder concluir no dia apazado, a sua prossecução ocorrerá nas datas mais próximas possível.

Entre nós, no que tange às acções reparatórias, como as que ora se imbricam na acção colectiva europeia, há regras cautelares que visam, por razões de economia processual, obtemperar as delongas do procedimento judicial se acaso as diligências em ordem ao apuramento do *quantum* indemnizatório se protraírem no tempo.

O que constitui inovação de saudar.

Eis o que a lei adjectiva estabelece:

“Nas acções de indemnização fundadas em responsabilidade civil, se a duração do exame para a determinação dos danos se prolongar por mais de três meses, pode o juiz, a requerimento do autor, determinar a realização da audiência.

A designação da audiência não prejudica a realização do exame, a cujo relatório se atenderá na liquidação.”

Se, porém, a matéria de facto suscitar dificuldades de natureza técnica cuja solução dependa de conhecimentos especiais que faleçam ao tribunal, designar-se-á técnico que preste na audiência os esclarecimentos necessários.

O juiz goza de poderes para tornar útil e breve a discussão da causa, evitando quer a chicana processual quer as manobras dilatórias.

Compete-lhe em especial

- Dirigir os trabalhos, de acordo com o planeamento;
- Manter a ordem e fazer respeitar o ordenamento e as instituições;
- Providenciar por que a causa se discuta com elevação e serenidade;
- Exortar advogados e Ministério Público a que abreviem requerimentos, inquirições, instâncias e alegações, cingindo-se ao *thema decidendum*.

Na audiência final, que se processará de modo virtual, decorrerão os actos estritamente indispensáveis, a saber:

- Conciliação dos pleiteantes, de acordo com os poderes de disposição
- Depoimentos de parte, se houver lugar;
- Reproduções fílmicas ou de registos fonográficos;
- Aclarações verbais dos peritos;
- Depoimentos das testemunhas;
- Alegações orais: os advogados exporão as conclusões, de facto e de direito, extraídas da prova produzida.

O juiz pode, quando o entender, ouvir o técnico designado.

A ordem de produção de prova ficará ao livre alvedrio do julgador.

3. Os depoimentos de testemunhas

Os depoimentos das testemunhas, à semelhança das mais provas orais, serão prestados por meios digitais, através de videoconferência ou por outros meios tecnológicos, na audiência final.

Aliás, no quadro actual, nas disposições processuais em vigor, se perfila já um acervo de regras a que devem obedecer os actos processuais sempre que inquiridas as testemunhas por meios electrónicos.

Ei-las:

“As testemunhas residentes fora da [circunscrição]... são ... ouvidas por meio de equipamento tecnológico que permita a comunicação, por meio visual e sonoro, em tempo real, a partir do tribunal..., de instalação da [autarquia], quando protocolado, ou de outro edifício público...

O tribunal da causa designa a data da audiência, depois de ouvido [o responsável pelo local público] em que a testemunha deva prestar depoimento, e notifica-a para comparecer.

No dia da inquirição, a testemunha identifica-se perante o funcionário do serviço onde o depoimento é prestado: a partir desse momento a inquirição é efectuada perante o juiz da causa e os mandatários das partes, através de equipamento tecnológico apropriado sem necessidade de intervenção do juiz do local do depoimento.

Sem prejuízo do disposto em instrumentos internacionais ou europeus, a inquirição de testemunhas residentes no estrangeiro far-se-á por equipamento tecnológico ... em tempo real, sempre que no local de residência haja meios necessários.”

IV

O JULGAMENTO

1. A decisão: sua notificação

Encerrada a audiência, a secretária fará os autos concluso ao juiz, para prolação da decisão, em lapso não superior a 15 dias; se a complexidade for tal que exija período mais dilatado o juiz consignará o facto nos autos, não devendo o prazo exceder, porém, os 30 dias.

A decisão segue os trâmites usuais, destacando-se o objecto do litígio e enunciando, de seguida, as questões que ao tribunal incumbem.

O juiz discriminará e analisará criticamente as provas e tomará em consideração os factos havidos como provados e enunciará, interpretará e aplicará as correspondentes normas jurídicas.

O juiz apreciará livremente as provas segundo sua prudente convicção: do que se excluírem os factos para cuja prova a lei exija formalidade especial e os que só possam provar-se por documentos como os plenamente provados por acordo ou confissão dos pleiteantes.

A fundamentação dos factos e do direito aplicável é requisito essencial, sob pena de nulidade da decisão.

Após o que proferirá decisão final, notificada aos pleiteantes pelos usuais meios electrónicos.

2. A impugnação e seus termos: a remessa por via virtual

Se a decisão merecer fundamentadamente impugnação, no lapso a tanto destinado, interporá o pleiteante vencido o correspondente recurso de apelação pelo

modo usual: a emergente peça será dirigida ao competente *tribunal a quo* e, em simultaneidade, ao litigante contrário para os efeitos pertinentes.

Não é lícito que seja, por razões de economia processual, o tribunal *a quo* a proceder à notificação da peça recursal ao outro pleiteante para que exerça, se o entender, o contraditório.

Razões de brevidade determiná-lo-ão.

Se o tribunal *a quo* entender reverter a decisão, abre-se prazo para a contra-impugnação do pleiteante recorrido.

Se o recurso interposto subir ao tribunal *ad quem*, os procedimentos serão análogos e todo o expediente se processará por via virtual.

Se, eventualmente, se entender que na segunda instância se deva proceder à audição dos partícipes processuais, tudo decorrerá nos mesmos termos pelo recurso aos meios audiovisuais e sem que haja quebra dos princípios que presidem aos autos.

E o recurso de revista, a interpor no Supremo Tribunal, se o houver, seguirá análogos trâmites.

3. As decisões vertidas sobre os recursos interpostos e sua eficácia

As decisões vertidas em acções do jaez destas terão eficácia *erga omnes*.

Não, como no caso das acções inibitórias no domínio da repressão das condições gerais dos contratos, que entre nós vigora, em que a eficácia é meramente *ultra partes* que não *erga omnes*.

Como ressalta, aliás, do n.º 2 do artigo 32 do DL 446/85, de 25 de Outubro,

“aquele que seja parte, juntamente com o demandado vencido na acção inibitória, em contratos onde se incluam cláusulas gerais proibidas, pode invocar a todo o tempo, em seu benefício, a declaração incidental de nulidade contida na decisão inibitória.” O que significa que a eficácia do julgado não seja nem *erga omnes* nem *inter partes*. Antes *ultra partes* porque esparge efeitos para todos aqueles que hajam celebrado contratos singulares com base em formulários de pré-adesão cujas condições gerais hajam sido fulminadas com um proibição absoluta ou relativa (segundo o quadro negocial padronizado).

Já a Lei da Acção Popular, entre nós, no n.º 1 do seu artigo 19 confere eficácia *erga omnes secundum eventum litis*, a saber:

“Salvo quando julgadas improcedentes por insuficiência de provas ou quando o julgador deva decidir por forma diversa fundado em motivações próprias do caso concreto, os efeitos das sentenças transitadas em julgado proferidas no âmbito de processo que tenham por objecto a defesa de interesses individuais homogêneos

abranquem os titulares dos direitos ou interesses que não tiverem exercido o direito de se auto-excluírem da representação...”

Já a regra emanada da Directiva ‘Acção Colectiva’, aparentemente em sede de caso julgado, limita-se incongruentemente a estatuir algo em termos de valor extra processual das provas:

“Os Estados-Membros asseguram que a decisão definitiva de um tribunal... de qualquer Estado-Membro quanto à existência de uma infracção lesiva dos interesses colectivos dos consumidores possa ser utilizada por todas as partes como elemento de prova no contexto de quaisquer outras acções apresentadas junto dos tribunais nacionais ... para obtenção de medidas de reparação contra o mesmo profissional pela mesma prática, de acordo com o direito nacional em matéria de apreciação da prova.” (artigo 15)

V

O REGIME DAS CUSTAS PROCESSUAIS

1. As directrizes a que se reconduz a Directiva Acção Colectiva Europeia no domínio dos encargos processuais *lato sensu*

A Directiva em apreciação contém, no seu artigo 20.º, directrizes precisas acerca do suporte que mister será dispensar às entidades a que se reconheça *legitimatio ad causam* para a instauração de acções inibitórias e ou reparatórias que na acção colectiva europeia, transfronteiriça ou nacional, ancoram.

Aí se estabelece, sob a epígrafe “apoio às entidades [dotadas de legitimidade]”, que cumpre aos Estados-Membros adoptar medidas tendentes a garantir que o montante as custas processuais, no quadro das acções colectivas, não torne impeditivo o seu exercício efectivo.

E que às entidades dotadas de legitimidade processual se não tolha o passo no que tange às pretensões inibitórias e ou reparatórias vertidas nos autos que intentem desencadear mercê da excessiva onerosidade no acesso à justiça.

E, em jeito de esclarecimento, alude-se, inclusive, aos moldes que tais medidas poderão assumir, *v.g.*, a forma de financiamento público, em que se inclua o apoio estrutural às instituições que prossigam fins de interesse e ordem pública, a limitação das custas judiciais aplicáveis ou o acesso a apoio judiciário, nos termos gerais.

Mas as directrizes prosseguem:

Que os Estados-membros possam estabelecer regras susceptíveis de permitir às entidades investidas na titularidade das acções que exijam (*sic*) dos consumidores que hajam manifestado a vontade de nas acções (**nota 10** : em

sistemas de *opt in*, naturalmente, que nas de *opt out* dificilmente se configurará a hipótese) se fizerem representar o pagamento de módicas taxas de adesão ou similares contribuições por forma a participar em tais acções.

Aos Estados-membros e à Comissão Europeia cumpre servir de suporte e propiciar a cooperação entre as entidades a que se reconhece a *legitimatío ad causam* para as acções com a configuração das que a Directiva de 25 de Novembro de 2020 prevê. E bem assim o estímulo ao intercâmbio e à propagação da experiência acumulada e das 'boas práticas' que vêm sendo adoptadas com efectivo sucesso neste particular.

Aliás, a Directiva 2003/8/CE, do Conselho, de 27 de Janeiro de 2003, cujo conteúdo parece olvidar-se, definiu "regras mínimas comuns relativas à assistência judiciária e ao apoio judiciário em matéria civil, comercial e de consumo", como noutro passo se assinalou.

A Lei n.º 34/2004, de 29 de Julho, estabeleceu numa das suas disposições que "lei própria [regularia] os sistemas destinados à tutela dos interesses colectivos ou difusos e dos direitos só indirecta ou reflexamente lesados ou ameaçados de lesão." (n.º 3 do artigo 6.º).

E, em caso de "litígio transfronteiriço, em que os tribunais competentes pertençam a um outro Estado da União Europeia, a protecção jurídica abrange ainda o apoio pré-contencioso e os encargos específicos decorrentes do carácter transfronteiriço do litígio, em termos a definir por lei."

O facto é que estes preceitos foram e são letra-morta: o Estado cedeu o passo.

Daí que avulsem os Fundos-abutres, como se assinalou, que se insinuam num mercado cada vez mais florescente - o do acesso à justiça - como uma oportunidade de negócio, a todo os títulos invejável, de que não abrem mão.

2. A isenção de preparos e custas em acções colectivas, na óptica dos Estados-membros

Se alçarmos o Regulamento das Custas Processuais vigente em Portugal (DL 34/2008, 26 de Fevereiro) a modelo, poderemos asseverar que como forma de estímulo às acções colectivas se plasmam em diplomas legais apropriadas regras tendentes à escusa às custas dos pleiteantes que prossigam, como seu escopo, a tutela dos interesses e direitos dos consumidores em geral e dos seus associados, em particular.

Por custas processuais se entende, de harmonia com a formulação legal, 'a taxa de justiça, os encargos e as custas de parte': a taxa de justiça corresponde ao montante devido pelo impulso processual de cada um dos intervenientes e é fixado em função do valor e complexidade da causa, nos termos do Regulamento; são encargos do processo todas as despesas

resultantes da sua condução, requeridas pelos litigantes ou ordenadas pelo juiz da causa; as custas de parte compreendem o que cada um dos litigantes haja despendido com o processo e tenha direito a ser ressarcido em virtude da condenação do pleiteante seu opositor.

O Regulamento, que vigora *intra muros*, enuncia um avultado número de hipóteses de isenção, que estultícia seria repetir à exaustão.

No que ora importa, assinala-se que, de harmonia com o n.º 1 do seu artigo 4.º, se acham isentos de custas:

a) O Ministério Público nos processos em que age em nome próprio na defesa dos direitos e interesses que lhe são confiados por lei, mesmo quando intervenha como parte acessória...;

b) Qualquer pessoa, fundação ou associação quando exerça o direito de acção popular nos termos do n.º 3 do artigo 52.º da Constituição da República Portuguesa e de legislação ordinária que preveja ou regule o exercício da acção popular;

...

f) As pessoas colectivas privadas sem fins lucrativos, quando actuem exclusivamente no âmbito das suas especiais atribuições ou para defender os interesses que lhes estão especialmente conferidos pelo respectivo estatuto ou nos termos de legislação que lhes seja aplicável;

g) As entidades públicas quando actuem exclusivamente no âmbito das suas especiais atribuições para defesa de direitos fundamentais dos cidadãos ou de interesses difusos que lhes estão especialmente conferidos pelo respectivo estatuto, e a que a lei especialmente atribua legitimidade processual nestas matérias;

...”

E, nos termos do n.º 5 do dispositivo em epígrafe, “nos casos previstos nas alíneas b), f) ... do n.º 1 ..., a parte isenta é responsável pelo pagamento das custas, nos termos gerais, quando se conclua pela manifesta improcedência do pedido.”

E, sem prejuízo do que precede, “nos casos previstos nas alíneas b), f), g), ... do n.º 1 ... a parte isenta é responsável, a final, pelos encargos a que deu origem no processo, quando a respectiva pretensão for totalmente vencida” (n.º 6 do art.º 4.º do RCP - Regulamento das Custas Processuais).

“Com excepção, porém, dos casos de insuficiência económica, nos termos da lei de acesso ao direito e aos tribunais, a isenção de custas não abrange os

reembolsos à parte vencedora a título de custas de parte, que, naqueles casos, as suportará.” (RCP: n.º 7 do art.º 4.º).

Perspectivam-se, em determinados ordenamentos jurídico-processuais, isenções de preparos e custas judiciais nas acções judiciais, em dadas situações e sob determinadas condições.

A Lei da Acção Popular isenta de preparos as acções populares cíveis, no que nos importa, instauradas ao abrigo das normas instrumentais que delinea.

E exprime-o imperativamente, no n.º 1 do seu artigo 20.º:

“Pelo exercício do direito de acção popular não são exigíveis preparos.”

Ora, os preparos, ao tempo, transmudaram-se, com o RCP de 2008, em taxa de justiça.

A taxa de justiça corresponde ao montante devido pelo impulso processual do demandante e é fixada em função do valor e complexidade da causa de acordo com o que prescreve o RCP de modo directo e ou supletivo.

Há até uma nota curiosa que estabelece que os processos em que o demandante se socorre dos meios electrónicos, desde que não obrigatório fazê-lo, a taxa de justiça é reduzida a 90 % do seu valor quando todas as peças processuais sejam presentes através de tais meios.

Já a Lei-Quadro de Defesa do Consumidor (Lei n.º 24/96, de 31 de Julho), no domínio da acção inibitória, é expressa ao enunciar, no n.º 1 do seu artigo 11.º, sob epígrafe “ forma de processo da acção inibitória”

“A acção inibitória tem o valor equivalente ao da alçada da Relação [segunda instância] mais 0.01(euro), segue os termos do processo sumário e está **isenta de custas.**”

De assinalar que todos os actos consubstanciados nestes passos processar-se-ão virtualmente e as notificações deles emanadas expedir-se-ão por meio de comunicações aos litigantes e a quantos nos autos assumam o patrocínio judiciário e bem assim as liquidações a que houver lugar e a satisfação tempestiva dos montantes envolvidos.

3. As custas em caso de decaimento na acção pela instituição demandante: sua notificação e pagamento. A procuradoria.

A regra geral neste passo estatuída já incidentalmente se revelou, no mosaico do regime de custas vigente em Portugal:

O litigante que beneficie, em termos legais, de isenção de custas e o que nelas se co-envolve, responsabilizar-se-á pelo seu pagamento quando se conclua pela manifesta improcedência do pedido.

Sem prejuízo do comando que precede, a parte isenta é responsável, a final, pelos encargos a que deu origem no processo, quando a pretensão deduzida em juízo for totalmente vencida.

Com excepção dos casos de insuficiência económica, que se rege, por impulso do impetrante, de harmonia com a Lei de Acesso ao Direito e aos Tribunais (Lei 37/2004, de 29 de Julho), a isenção de custas não abrangerá os reembolsos a título de custas de parte, que, em tais casos, as suportará.

Por 'custas de parte' se entende, em geral, um sem-número de despesas, designadamente: "as taxas de justiça pagas, os encargos efectivamente suportados pela parte; as remunerações pagas ao agente de execução e as despesas por este efectuadas, os honorários do mandatário e as despesas por este efectuadas".

As custas de parte de quem tenha logrado ganho de causa são suportadas pelo pleiteante vencido na acção.

Caso se trate de ganho parcial, suportá-las-á ainda obviamente quem haja ficado vencido, na proporção do seu decaimento.

A Lei da Acção Popular, como *jus specialis*, versa ainda sobre determinadas peculiaridades.

Estabelece outrossim que o demandante fica isento do pagamento de custas em caso de procedência parcial do pedido.

Em caso de decaimento total, porém, o demandante será condenado em montante a fixar pelo julgador entre um décimo e metade das custas que normalmente seriam devidas, tendo em conta a sua situação económica e a razão formal ou substantiva da improcedência.

A responsabilidade pelas custas é solidária, nos termos gerais.

E, no dispositivo subsequente, a propósito da "procuradoria" se estatui:

"O juiz da causa arbitrará o montante da procuradoria, de acordo com a complexidade e o valor da causa."

Todos os actos ínsitos neste particular processar-se-ão por meios virtuais e bem assim as reclamações deduzidas e os despachos que sobre elas recaírem.