

A SUSPENSÃO DOS PRAZOS DE CADUCIDADE E PRESCRIÇÃO POR EFEITO DA MEDIAÇÃO

Por Margarida Lima Rego()*

SUMÁRIO:

1. Introdução. 2. O tempo e a sua repercussão nas relações jurídicas. 3. O recurso à mediação e o seu efeito suspensivo dos prazos de caducidade e prescrição. 4. Conclusões.

1. Introdução

No presente artigo analiso um aspeto do regime da mediação de conflitos. O regime consta atualmente da Lei n.º 29/2013, de 19 de abril (“Lei da Mediação”). Muito embora não lhe faça referência, o diploma constitui o repositório atual da transposição, para o nosso ordenamento jurídico, da Diretiva 2008/52/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 21 de maio de 2008 relativa a certos aspetos da mediação em matéria civil e comercial (“Diretiva da

(*) Professora da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. Advogada. Mediadora certificada pelo Instituto de Certificação e Formação de Mediadores Lusófonos. Agradecimentos académicos à Joana Campos Carvalho, a cujo espírito crítico este artigo muito deve (sendo quaisquer falhas de que padeça da minha exclusiva responsabilidade).

Mediação”⁽¹⁾). A referência não lhe é feita porque o regime em causa foi transposto pela Lei n.º 29/2009, de 29 de junho, que aditou novos artigos ao anterior Código de Processo Civil⁽²⁾.

A mediação, para este efeito, é “um processo estruturado, independentemente da sua designação ou do modo como lhe é feita referência, através do qual duas ou mais partes em litígio procuram voluntariamente alcançar um acordo sobre a resolução do seu litígio com a assistência de um mediador”. O processo “pode ser iniciado pelas partes, sugerido ou ordenado por um tribunal, ou imposto pelo direito de um Estado-Membro”⁽³⁾. Na senda desta definição, determina a nossa lei que a mediação corresponde a uma “forma de resolução alternativa de litígios realizada por entidades públicas ou privadas, através d[a] qual duas ou mais partes em litígios procuram voluntariamente alcançar um acordo com assistência de um mediador de conflitos”⁽⁴⁾. Em regra, o acordo que as partes procuram alcançar corresponderá, juridicamente, a uma transação⁽⁵⁾.

O ordenamento jurídico português não era estranho à mediação como forma de resolução alternativa de conflitos antes da entrada em vigor da Lei da Mediação⁽⁶⁾. Designadamente, a já referida Lei n.º 29/2009, de 29 de junho, consagrara definitivamente entre nós “a mediação pré-judicial enquanto via alternativa

(1) Cf. FRANÇA GOUVEIA, M., *Curso de resolução alternativa de litígios*, 3.ª ed., Almedina, 2014, pp. 47-48. Cf. ainda MOURA VICENTE, D., “A diretiva sobre a mediação em matéria civil e comercial e a sua transposição para a ordem jurídica portuguesa”, in *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, n.º 2 (2009), pp. 125-148.

(2) Cf. os arts. 249.º-A a 249.º-C e 279.º-A do anterior Código de Processo Civil, e ainda a Portaria n.º 203/2011, de 20 de maio, aprovada em execução do disposto no n.º 2 do art. 249.º-A do anterior Código de Processo Civil. Cf. MOURA VICENTE, D., *cit. supra*, n. 1, p. 143.

(3) Alínea a) do art. 3.º da Diretiva da Mediação.

(4) Alínea a) do art. 2.º da Lei da Mediação.

(5) “Transação é o contrato pelo qual as partes previnem ou terminam um litígio mediante recíprocas concessões.” (art. 1248.º, n.º 1, do Código Civil).

(6) Cf. MORAIS CARVALHO, J., “A consagração legal da mediação em Portugal”, in *Julgar*, n.º15 (2011), pp. 271-290; e RIBEIRO MENDES, A., “A evolução da regulamentação legal em matéria de mediação — a Lei n.º 29/2013, de 19 de abril”, in CAUPERS, J., FERREIRA DE ALMEIDA, C., e SERRA, T. (coord.), *O livro dos amigos de Luis Lignau da Silveira*, Almedina, 2016, pp. 27-66.

para os cidadãos dirimirem os seus litígios, assegurando que o decurso do tempo necessário à realização do processo de mediação não inviabiliza o acesso à via judicial, caso as partes não resolvam o seu litígio na mediação”(7). No entanto, a Lei da Mediação representou um importante passo em frente no estabelecimento, entre nós, desta modalidade de resolução alternativa de litígios, que, em matéria civil e comercial, ainda está numa fase relativamente incipiente de desenvolvimento. Os litígios que podem ser objeto de mediação em matéria civil e comercial são, nos termos dessa lei, “os litígios que, enquadrando-se nessas matérias, respeitem a interesses de natureza patrimonial”(8) e ainda os que respeitem a interesses de natureza não patrimonial, “desde que as partes possam celebrar transação sobre o direito controvertido”(9). Na verdade, embora esta ressalva se aplique, literalmente, apenas aos segundo, deverá entender-se que a restrição se aplica também aos primeiros, pois em caso algum o acordo a que se chegue por via da mediação poderia exceder o objeto que é próprio de um contrato de transação(10).

Para salvaguardar que o recurso à mediação de conflitos não inviabiliza um subsequente acesso das partes à via judicial, estabeleceu-se um regime de suspensão dos prazos de caducidade e prescrição. Dispõe atualmente o art. 13.º, n.º 2, da Lei da Mediação, que “[o] recurso à mediação suspende os prazos de caducidade e prescrição”(11). O preceito dá sequência ao disposto no art. 8.º, n.º 1, da Diretiva da Mediação, segundo o qual “[o]s Estados-Membros devem assegurar que as partes que optarem pela media-

(7) Preâmbulo da Portaria n.º 203/2011, de 20 de maio. Mesmo anteriormente, a mediação já transparecia em diversos diplomas. Sobre estes, cf. MORAIS CARVALHO, J., *cit. supra* n. 6, a pp. 272-277.

(8) Art. 11.º, n.º 1 da Lei da Mediação.

(9) Art. 11.º, n.º 2 da Lei da Mediação. As partes não podem transigir sobre direitos indisponíveis, nem sobre questões respeitantes a negócios jurídicos ilícitos: art. 1249.º do Código Civil.

(10) Neste sentido, FERREIRA DE ALMEIDA, C., *Contratos IV*, Almedina, 2014, pp. 24-25, sublinhando que é esse o sentido do disposto no art. 1.º da Diretiva da Mediação. Sobre o tema, cf. ainda MOURA VICENTE, D., *cit. supra*, n. 1, pp. 133-135.

(11) Cf. ainda o art. 7.º do Regulamento de Mediação do Centro de Arbitragem Comercial da Câmara do Comércio e Indústria Portuguesa.

ção numa tentativa de resolver um litígio não fiquem impedidas de, posteriormente, instaurarem um processo judicial ou iniciarem um processo de arbitragem relativo a esse litígio por terem expirado os prazos de prescrição ou de caducidade durante o processo de mediação”.

O propósito deste artigo é analisar em que medida esta inovação legislativa nos permite concluir que, não obstante a indisponibilidade, no nosso ordenamento, de um mecanismo que permita às partes em litígio determinar livremente, por acordo, a suspensão de um prazo de caducidade ou de prescrição para tentarem resolver o seu litígio fora dos bancos do tribunal⁽¹²⁾, passou a existir uma via para se chegar a um resultado muito próximo desse: muito embora as partes ainda não sejam completamente livres de suspender por acordo os prazos de caducidade ou de prescrição, basta que recorram à mediação de conflitos em lugar de tentarem negociar por si sós, sem o auxílio de um mediador de conflitos⁽¹³⁾.

2. O tempo e a sua repercussão nas relações jurídicas

a. Prazos de caducidade e prescrição

Os direitos e outras situações jurídicas não são eternos. Alguns apenas cessam com a morte do seu titular. Outros extinguem-se, ou transmutam-se, com a verificação de uma multiplicidade de outros possíveis fatores, entre os quais é de realçar a simples passagem do tempo. É este o contexto em que serão brevemente analisados os

⁽¹²⁾ Cf. o art. 300.º do Código Civil. Não existe a mesma inflexibilidade legal no que respeita aos prazos de caducidade. Cf. o art. 330.º do Código Civil.

⁽¹³⁾ FRIEL, S., “The European Mediation Directive”, in QUIROGA, M. GONZALO, e GÓMEZ, F. J. GORJÓN (eds.), *Métodos alternos de solución de conflictos: herramientas de paz y modernización de la justicia*, Dykinson, 2011, pp. 107-118, a pp. 113-114, afirma que o art. 8.º da Diretiva da Mediação parece ter introduzido uma versão legal dos acordos de *standstill*.

institutos gerais da caducidade e da prescrição, cujo regime geral consta dos arts. 298.º a 333.º do Código Civil⁽¹⁴⁾.

A lei não define, nem caducidade, nem prescrição, limitando-se a dispor que os direitos — todos os direitos subjetivos, e não apenas os direitos de crédito — que não sejam indisponíveis ou que a lei não declare isentos de prescrição estão sujeitos ao regime da prescrição, pelo seu não exercício durante um certo lapso de tempo⁽¹⁵⁾. A prescrição impõe-se, assim, como o regime-regra, a que estão sujeitos todos os direitos subjetivos, salvo os indisponíveis e os que a lei isenta de prescrição⁽¹⁶⁾. São imprescritíveis, em razão da sua indisponibilidade, designadamente, os direitos de personalidade e de estado, ou o direito a alimentos. A generalidade dos direitos reais de gozo também se encontra subtraída a este regime, extinguindo-se antes pelo não uso⁽¹⁷⁾.

É de vinte anos o prazo ordinário da prescrição, cujo âmbito de aplicação abrange, em abstrato, a generalidade dos direitos prescritíveis⁽¹⁸⁾. A lei estabelece ainda um conjunto de prazos mais curtos de prescrição, aplicáveis a determinadas categorias de direitos subjetivos. Além do prazo de cinco anos a que estão sujeitos os direitos a prestações periódicas a que se refere, exemplificativamente, o art. 310.º do Código Civil, existem vários outros prazos prescricionais, quer nesta, quer noutras sedes legais. Em jeito de ilustração, refira-se o prazo de três anos a que estão sujeitos, quer o direito de indemnização fundado em responsabilidade civil delitual, quer o direito à restituição fundada em enriquecimento sem causa⁽¹⁹⁾. Uma vez que, frequentemente, tais prazos têm início em momento posterior ao prazo ordinário, a sua aplicação não afasta a

⁽¹⁴⁾ Neste domínio, houve uma evolução bastante significativa, conceptual e de regimes, na transição entre o Código de Seabra e o atual Código Civil. É um aspeto a ter em conta na análise de doutrina anterior a 1966.

⁽¹⁵⁾ Art. 298.º, n.º 1, do Código Civil. Cf. VAZ SERRA, A., “Prescrição e caducidade”, in *BMJ*, n.º 105 (1961), pp. 5-248; *BMJ*, n.º 106 (1961), pp. 45-278; e *BMJ*, n.º 107 (1961), pp. 159-302, no n.º 105, a p. 46.

⁽¹⁶⁾ Inovou, neste ponto, o atual Código Civil, na senda do defendido por VAZ SERRA, A., *cit. supra*, n. 5, no n.º 105, p. 46.

⁽¹⁷⁾ Art. 298.º, n.º 3, do Código Civil.

⁽¹⁸⁾ Art. 309.º do Código Civil.

⁽¹⁹⁾ Cf., respetivamente, os arts. 498.º e 482.º do Código Civil.

aplicação daquele, podendo os prazos correr em simultâneo ou desfasadamente e prescrevendo o direito assim que cesse o primeiro de tais prazos⁽²⁰⁾. Nada se dizendo, aplica-se a regra geral de que o prazo de prescrição começa a correr no momento em que o correspondente direito pode ser exercido⁽²¹⁾.

A prescrição funda-se no princípio da não vinculação perpétua, em que “confluem razões várias e se debatem interesses contraditórios, cuja conciliação não é sempre fácil”⁽²²⁾. Na prescrição os direitos não são intrinsecamente a prazo, e até podem tender para a infinitude, mas a nossa ordem jurídica atribui à generalidade dos titulares passivos um meio de defesa contra a inércia prolongada dos titulares ativos. A certa altura, no jogo de forças entre a proteção dos titulares ativos e a salvaguarda da posição dos titulares passivos, o equilíbrio começa a pender para o lado de cá, assumindo a primazia a tutela da segurança e da certeza jurídicas de quem se vê há demasiado tempo sem saber se os respetivos titulares ativos farão ou não valer os seus direitos⁽²³⁾. Além da salvaguarda da posição dos titulares passivos, há razões de ordem pública que subjazem a este regime e justificam a sua inderrogabilidade, já que também se protege, com este regime, a segurança no tráfico jurídico⁽²⁴⁾.

⁽²⁰⁾ Por exemplo, o prazo de prescrição de três anos, aplicável ao direito de indemnização fundado em responsabilidade civil delitual, conta-se a partir da data em que o lesado tem conhecimento do direito que lhe compete, embora com desconhecimento da pessoa do responsável e da extensão dos danos (art. 498.º, n.º 1 do Código Civil); e o aplicável ao direito à restituição fundada em enriquecimento sem causa conta-se a partir da data em que o lesado tem conhecimento do direito que lhe compete e da pessoa do responsável (art. 482.º do Código Civil). Uma vez que o conhecimento das questões relevantes pode nunca ter lugar, sempre que assim seja o direito prescreve com o decurso do prazo ordinário, de vinte anos a contar, respetivamente, do facto danoso e do enriquecimento sem causa (mesmos artigos).

⁽²¹⁾ Art. 306.º, n.º 1, do Código Civil.

⁽²²⁾ VAZ SERRA, A., *cit. supra*, n. 15, no n.º 105, p. 33.

⁽²³⁾ Cf. o Ac. STJ de 12.05.2016, ECLI:PT:STJ:2016:6147.12.3TBVFR.A.P1.S1 (Fernanda Isabel Pereira): “A prescrição tem como fundamento a negligência do credor no exercício do direito durante um período de tempo no qual seria expectável que ele o exercesse se nisso estivesse interessado. Por razões de certeza e de segurança nas relações jurídicas, atribui-se presuntivamente à inércia do credor o significado de que quis renunciar ao direito ou considera-se que este já não merece tutela, assim libertando-se o devedor do cumprimento e de possíveis dificuldades probatórias que o decurso do tempo pode acarretar”.

⁽²⁴⁾ PAIS DE VASCONCELOS, P., *Teoria geral do direito civil*, 5.ª ed., Almedina, 2008, p. 380.

Já a caducidade corresponde a um modo de extinção de direitos temporários, ou a prazo. Nestes, o prazo é intrínseco, integra a sua delimitação jurídica, por força da lei ou da autonomia privada⁽²⁵⁾. Na dúvida sobre a sua qualificação, sempre que a lei ou o negócio jurídico estabeleçam um prazo especial para o exercício de um direito, deverá ser-lhe aplicado o regime da caducidade⁽²⁶⁾. Se o for, não se lhes aplicará o regime da prescrição. O mesmo é dizer que os regimes não são de aplicação cumulativa, estando os direitos temporários, por natureza, subtraídos ao regime da prescrição⁽²⁷⁾.

A prescrição é um meio de defesa e apenas um meio de defesa. Não opera *ope legis*, limitando-se a permitir que o seu beneficiário ou um terceiro interessado recusem o cumprimento ou se oponham ao exercício de um direito de outrem, invocando-a⁽²⁸⁾. Essa invocação, que é livre, embora o respetivo beneficiário nem sempre possa obviar ao seu exercício por terceiro interessado⁽²⁹⁾, deverá qualificar-se, na maioria dos casos, como uma defesa por exceção perentória⁽³⁰⁾ de direito material, de natureza extintiva, embora nada impeça quem tencione invocá-la de se antecipar ao titular ativo do direito em causa, fazendo-o antes sequer de este tentar exercê-lo⁽³¹⁾.

⁽²⁵⁾ Art. 298.º, n.º 2, do Código Civil.

⁽²⁶⁾ Art. 298.º, n.º 2, do Código Civil. Sobre este ponto, cf. MORAIS ANTUNES, A. F., *Prescrição e caducidade. Anotação aos artigos 296.º a 333.º do Código Civil*, 2.ª ed., Coimbra, 2014, pp. 42-43.

⁽²⁷⁾ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, P., *cit. supra*, p. 392; e CUNHA DE SÁ, F., “Modos de extinção das obrigações”, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles*, Vol. I, Almedina, 2002, pp. 171-262, a p. 244.

⁽²⁸⁾ Arts. 303.º, 304.º, n.º 1, e 305.º do Código Civil.

⁽²⁹⁾ Ainda que o beneficiário renuncie à prescrição, podem os credores invocá-la, se se encontrarem reunidos os requisitos da impugnação pauliana (art. 305.º, n.º 2, do Código Civil), podendo ainda os credores, se reunidos os respetivos requisitos, invocar a prescrição por via sub-rogatória (art. 606.º do Código Civil). Quanto ao conceito de terceiros interessado, cf. o Ac. STJ de 12.05.2016, *cit. supra*, n. 23: “O conceito de terceiros com interesse legítimo na arguição da prescrição contempla aqueles que são titulares de um direito próprio que o obrigado não pode eliminar ou diminuir, de que é exemplo o terceiro que garante a obrigação constituindo hipoteca, o fiador, o vendedor obrigado a garantia pela evicção e o subadquirente”.

⁽³⁰⁾ Sobre estas, cf. os arts. 571.º e 576.º, n.os 1 e 3 do Código de Processo Civil.

⁽³¹⁾ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, P., *cit. supra*, n. 24, pp. 380 e 384; e MORAIS ANTUNES, A. F., *cit. supra*, n. 26, p. 32.

A caducidade é intrínseca às situações a que se aplica, podendo e devendo ser conhecida *ex officio*⁽³²⁾, embora, quando invocada em resposta a uma tentativa de exercício de um direito, não deixe por isso de qualificar-se, desta feita em sentido impróprio, como uma defesa por exceção perentória de direito material, também ela de natureza extintiva. Sê-lo-á apenas em sentido impróprio porque a sua eficácia é independente da invocação pelo respetivo beneficiário⁽³³⁾. Não corresponde, assim, apenas a um meio de defesa. Ambas ocasionam, quando invocadas em juízo por quem de direito, uma absolvição do pedido, embora funcionem indistintamente em contexto, quer judicial, quer extrajudicial.

A doutrina divide-se quanto à questão de saber se a prescrição extingue as situações jurídicas sobre as quais opera ou, distintamente, se se limita a modificá-las, designadamente, transformando as obrigações civis em obrigações naturais⁽³⁴⁾. A divergência não parece, no entanto, ter consequências práticas, de regime. Para quem entenda que as obrigações não têm a natureza de verdadeiras obrigações, a prescrição conta-se entre as causas de extinção das obrigações. Mas podemos antes falar na modificação das obrigações por efeito da prescrição, já que, até porque a prescrição precisa de ser invocada, nada sucede se e enquanto não o for, estando vedado a quem poderia invocá-la e não o fez na altura própria socorrer-se, por exemplo, do instituto do enriquecimento sem causa

(32) Art. 333.º, n.º 1 do Código Civil. Só assim não será se estiver em causa matéria não excluída da disponibilidade das partes, caso em que se aplicará à caducidade o disposto no art. 303.º do Código Civil, *ex vi* art. 333.º, n.º 2, também do Código Civil.

(33) MORAIS ANTUNES, A. F., *cit. supra*, n. 26, p. 37.

(34) Defendem o efeito extintivo da prescrição MOTA PINTO, C., *et al.*, *Teoria geral do direito civil*, 4.ª ed., Coimbra Editora, 2005, pp. 373-374; ALMEIDA COSTA, M. J., *Direito das obrigações*, 12.ª ed., Almedina, 2009, p. 1121; CARVALHO FERNANDES, L., *Teoria geral do direito civil*, Vol. II, 4.ª ed., Universidade Católica, 2007, pp. 687-689; MENEZES LEITÃO, L., *Direito das obrigações*, Vol. II, 6.ª ed., Almedina, 2008, p. 109; e MORAIS ANTUNES, A. F., *cit. supra*, n. 26, p. 36. Contra, cf. MENEZES CORDEIRO, A., “Da caducidade no direito português”, *in Estudos em memória do Professor Doutor José Dias Marques*, Almedina, 2007, pp. 7-30, a p. 29; e *idem*, *Tratado de direito civil português*, Vol. I, Tomo IV, Almedina, 2007, p. 172; CUNHA DE SÁ, F., *cit. supra*, n. 27, pp. 174 e 246; e ainda PAIS DE VASCONCELOS, P., *cit. supra*, n. 24, p. 381. Este último autor opõe-se, no entanto, à tese de que a prescrição transformaria as obrigações civis em obrigações naturais, defendendo que são distintas, na essência e no fundamento, as obrigações naturais e as obrigações prescritas.

para contrariar, *a posteriori*, eventuais atos de cumprimento de obrigações prescritas⁽³⁵⁾.

O que se disse aplica-se à prescrição comum, não às prescrições presuntivas. Estas últimas fundam-se na presunção de cumprimento⁽³⁶⁾. É uma presunção que pode ser ilidida⁽³⁷⁾. É uma regra de ónus da prova, que determina a sua inversão. Apenas dispensa a prova, mas não a alegação do cumprimento. Não se relaciona com o tema em apreço.

b. Causas de suspensão e interrupção dos prazos

A suspensão de um prazo faz com que este não comece a correr, ou que deixe de correr, para em seguida, no momento em que cessa a causa de suspensão, se iniciar ou retomar a sua contagem no exato ponto em que estava quando se deu a suspensão. Já a interrupção, quando opera, inutiliza todo o prazo já decorrido, devendo reiniciar-se a sua contagem quando cessa a sua causa. Bem se vê que a interrupção é um efeito mais drástico do que a suspensão, sendo esta, em regra, de maior interesse para as partes que pretendam resolver um litígio fora dos tribunais. E, no entanto, o nosso ordenamento é, em regra, avesso a tais pretensões.

As causas de suspensão dos prazos de prescrição constam dos arts. 318.º e seguintes do Código Civil. Na sua maioria, trata-se de causas suspensivas do curso da prescrição: de causas que determinam que os prazos de prescrição não comecem nem corram⁽³⁸⁾. Mas também há causas suspensivas do termo da prescrição: causas que apenas impedem que se completem os prazos de prescrição⁽³⁹⁾. Nenhuma delas confere qualquer apoio a quem pretenda «comprar» algum tempo para negociar um acordo extrajudicial.

⁽³⁵⁾ Art. 304.º, n.º 2, do Código Civil.

⁽³⁶⁾ Art. 312.º do Código Civil.

⁽³⁷⁾ Art. 313.º do Código Civil.

⁽³⁸⁾ Arts. 318.º a 320.º do Código Civil.

⁽³⁹⁾ Arts. 321.º e 322.º do Código Civil. Sobre a distinção, cf. ANDRADE, M. DE, *Teoria geral da relação jurídica*, Vol. II, Almedina, 1960, pp. 455-456.

O mesmo se diga quanto às causas de interrupção dos prazos de prescrição, que constam dos arts. 323.º e seguintes do Código Civil. Em abstrato, a figura da interrupção apresenta-se menos atrativa, neste contexto, já que o que se quer, tipicamente, quando se entra em negociações conducentes a uma transação extrajudicial, é paralisar o tempo, no exato ponto em que se está, não conferindo nem retirando quaisquer direitos às partes em litígio.

Os prazos de caducidade não se suspendem nem se interrompem a não ser nos casos em que a lei o determine. Esta conclusão resulta do disposto no art. 328.º do Código Civil⁽⁴⁰⁾. A proibição é mitigada pela permissão legal de estabelecimento de casos especiais de caducidade convencional, bem como de modificação do regime legal da caducidade ou de renúncia à caducidade⁽⁴¹⁾. Essa faculdade “não pode, no entanto, ser invocada como suporte normativo de uma pretensa autorização para introduzir, por acordo, causas de suspensão do prazo legal de caducidade”⁽⁴²⁾.

O regime da prescrição é de ordem pública, sendo, nessa medida, absolutamente inderrogável, e sendo nulos, por conseguinte, os negócios que se arroguem modificá-lo⁽⁴³⁾. Ainda que se invoque a permissão legal das chamadas caducidades convencionais, importa que estas não prejudiquem o funcionamento do regime da prescrição: “se a lei não permitir que convencionalmente se reduza o prazo da prescrição, não pode também permitir que convencionalmente se estabeleçam prazos de caducidade, com o que o direito poderia vir a extinguir-se antes de prescrito”⁽⁴⁴⁾. É a esta luz que deverá ser interpretado o disposto no art. 330.º do Código Civil.

(40) Cf. MORAIS ANTUNES, A. F., “Algumas questões sobre prescrição e caducidade”, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Sérvulo Correia*, Vol. III, Coimbra Editora, 2011, pp. 35-72, a pp. 61-69.

(41) Art. 330.º, n.º 1, do Código Civil.

(42) MORAIS ANTUNES, A. F., *cit. supra*, n. 26, p. 63.

(43) Art. 300.º do Código Civil.

(44) VAZ SERRA, A., *cit. supra*, n. 15, no n.º 105, p. 128.

c. A invalidade dos acordos de *standstill*

Em vista do exposto, necessário será concluir que são nulos, por contrariarem disposições legais injuntivas, os acordos em que as partes se arroguem estipular a suspensão dos prazos, quer de caducidade, quer de prescrição. Semelhantes acordos, mais conhecidos pela designação inglesa de *standstill agreements*, atualmente muito em voga noutros ordenamentos jurídicos, e que poderíamos transpor para a língua portuguesa com a expressão “acordos de paralisação”, são — ou eram — entre nós completamente inacessíveis às partes que pretendessem enveredar pela via negocial de resolução de litígios⁽⁴⁵⁾.

Se o prazo for de prescrição, a nulidade é consequência expressamente consagrada no art. 300.º do Código Civil. Estando em causa prazos de caducidade, operar-se-ia uma violação do disposto no art. 328.º do Código Civil. Embora este não comine de forma expressa a sua violação com a nulidade, essa é a consequência que se retira de uma interpretação conjugada do disposto neste preceito com a regra geral do art. 280.º, n.º 1, do Código Civil.

⁽⁴⁵⁾ Cf. a recente decisão do *Court of Appeal* inglês em *Mortgage Express v. Countrywide Surveyors Limited* [2015] EWCA Civ 1110. Até então, não obstante a crescente popularidade dos acordos de *standstill*, pareciam subsistir algumas dúvidas sobre a sua eficácia. Cf. HIRST, T., “Standstill agreements: can the limitation act really be suspended?”, in *Personal Injury Law Journal: June 2014*. Sobre os acordos de *standstill* em contexto de mediação de conflitos, cf. QUECEDO AVILÉS, A., “Los remedios para evitar el pleito: la mediación en Inglaterra y Gales”, in *Revista del Club Espanol del Arbitraje*, n.º 16 (2013), pp. 67-77, a p. 71; e FRIEL, S., e TOMS, C., “The European Mediation Directive — legal and political support for alternative dispute resolution in Europe”, in *Bloomberg Law Reports — Alternative Dispute Resolution*, n.º 2 (2011), p. 4.

3. O recurso à mediação e o seu efeito suspensivo dos prazos de caducidade e prescrição

a. A convenção de mediação: seus efeitos jurídicos

A Lei da Mediação admite, no n.º 1 do art. 12.º, a celebração de convenções de mediação, ou seja, a vinculação de dois ou mais sujeitos a submeterem os litígios emergentes de uma relação contratual, atuais ou eventuais, a um procedimento de mediação⁽⁴⁶⁾. Estas podem ser simples ou vir associadas a uma convenção de arbitragem, como seu antecedente. A lei estabelece uma exigência de forma *ad substantiam*: a convenção deve adotar a forma escrita, sob pena de nulidade⁽⁴⁷⁾.

Existindo convenção de mediação, se uma das partes intentar contra a outra uma ação relativa a questão por ela abrangida num tribunal, seja ele judicial ou arbitral, deve o tribunal, não oficiosamente mas a requerimento do réu, suspender a instância e remeter o processo para mediação: n.º 4 do art. 12.º da Lei da Mediação. Anteriormente, salvo nos casos de acordo das partes, a suspensão da instância era referida como uma possibilidade, e não um dever do tribunal, no n.º 1 do art. 279.º-A do anterior Código de Processo Civil. Em qualquer dos casos, a consequência é processualmente distinta da que se aplica à violação de uma convenção de arbitragem, que, quando invocada, configura uma exceção dilatória que determina a absolvição da instância⁽⁴⁸⁾.

Muito embora a lei reconheça a vinculatividade da convenção de mediação, há que concatená-la com o princípio da voluntariedade: não obstante a sua vinculação à mediação, as partes mantêm o direito de, a todo o momento, conjunta ou unilateralmente, revo-

⁽⁴⁶⁾ Embora o preceito apenas se refira aos eventuais, a convenção também é necessária quando estes sejam já atuais (art. 4.º, n.º 1, da Lei da Mediação). Nesse sentido, FERREIRA DE ALMEIDA, C., *cit. supra*, n. 10, p. 24.

⁽⁴⁷⁾ Art. 12.º, n.ºs 2 e 3, da Lei da Mediação. Sobre os efeitos de uma convenção de mediação, cf. FRANÇA GOUVEIA, M., *cit. supra*, n. 1, pp. 78-83.

⁽⁴⁸⁾ Art. 5.º, n.º 1, da Lei da Arbitragem Voluntária aprovada pelo Decreto-Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro.

garem o seu consentimento à participação no referido procedimento, conforme dispõe o art. 4.º, n.º 2, da Lei da Mediação.

O princípio funda-se na essencialidade da contribuição das partes para o sucesso da mediação⁽⁴⁹⁾, pressupondo que, ainda que a isso se hajam obrigado, de pouco ou nada serviria forçá-las a participarem de má vontade num processo de mediação, sendo preferível que, em cada momento, se sintam livres para nem sequer o iniciarem ou fazerem-no cessar. Associada a essa liberdade virá, espera-se, o seu comprometimento, se não com a resolução do litígio, pelo menos com o procedimento para a alcançarem, na certeza de que, se e enquanto este durar, será porque as partes — todas elas — nele participam de boa e livre vontade.

Sem prejuízo das enormes diferenças que separam os institutos, a eficácia — assumidamente fraca — desta vinculação aproxima-se, até certo ponto, da que a lei atribui a uma promessa de casamento⁽⁵⁰⁾. Esse será um caso ainda mais extremo. Compreende-se que assim seja, em virtude da absoluta necessidade, no contexto de uma promessa de casamento, e da razoabilidade, no contexto da mediação, de dar a primazia, neste domínio, ao princípio da voluntariedade. Ao fazê-lo, simultaneamente, dá-se também a primazia à substância sobre a forma, rejeitando-se uma ideia de subordinação imperativa de quem não crê, honestamente, na viabilidade de um acordo à prática de toda uma sucessão de atos vazios de significado. A *ratio* é aqui similar à da proibição da prática de atos inúteis em contexto judicial⁽⁵¹⁾.

Significa isto que, não obstante a sua vinculação a uma convenção de mediação, será lícita a conduta de uma parte que, quando a isso instada, se recuse a dar início ao respetivo procedimento. É um ato cuja licitude a lei expressamente ressalva: “as partes podem, em qualquer momento, conjunta ou unilateralmente, revogar o seu consentimento”⁽⁵²⁾. A recusa em participar tão-pouco consubstancia uma violação do dever das partes de cooperarem

⁽⁴⁹⁾ Cf. FRANÇA GOUVEIA, M., *cit. supra*, n. 1, p. 70.

⁽⁵⁰⁾ Cf. o art. 1591.º do Código Civil.

⁽⁵¹⁾ Art. 130.º do Código de Processo Civil.

⁽⁵²⁾ Art. 4.º, n.º 2, da Lei da Mediação.

entre si, e com o tribunal, para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio⁽⁵³⁾. Não obstante, essa recusa pode gerar uma “obrigação de indemnizar os prejuízos causados às legítimas expectativas da outra parte”. O princípio da boa-fé, na vertente de tutela da confiança, parece impor a aplicação, a este caso, por identidade de razões, do estatuído no n.º 2 do art. 81.º do Código Civil⁽⁵⁴⁾.

Interessa ainda analisar o impacto de semelhante recusa num subsequente procedimento judicial ou, mais frequentemente, arbitral, quando as partes hajam feito depender o recurso aos tribunais da sua prévia sujeição a um procedimento de mediação⁽⁵⁵⁾.

A parte contrária à que pretende dar início ao procedimento arbitral nunca poderia pôr em causa o direito desta última de dar início a um procedimento arbitral simplesmente por se recusar a participar no procedimento de mediação. Está em causa, diferentemente, saber se estas ou outras cláusulas a que as partes previamente se vinculem poderão ser interpretadas e aplicadas com o sentido de impedirem por completo a parte que pretenda tomar a iniciativa de desencadear o procedimento arbitral de o fazer sem antes trilhar, pelo menos até certo ponto, a via sacra da mediação.

A doutrina e a jurisprudência internacionais tendem a admitir que as cláusulas vinculam as partes, não devendo ser completamente desconsideradas, mas sem exageros. Há quem sublinhe a futilidade de se impor a mediação apenas para cumprir uma formalidade nos casos em que a inviabilidade da via negocial seja evidente, pelo menos para as próprias partes⁽⁵⁶⁾, e quem entenda que não serão estas as melhores avaliadoras das perspetivas de sucesso

(53) Art. 4.º, n.º 3, da Lei da Mediação. A remissão é para o art. 7.º do Código de Processo Civil.

(54) Compare-se com o disposto no art. 1594.º do Código Civil (indenização em caso de incumprimento de uma promessa de casamento).

(55) Atente-se, por exemplo, nas cláusulas recomendadas pelo Centro de Arbitragem Comercial da Câmara de Comércio e Indústria Portuguesa (disponíveis em <www.centrodearbitragem.pt>). Será esse o seu sentido? A sua interpretação não é isenta de dúvidas.

(56) Cf., por exemplo, a seguinte decisão do Tribunal do Comércio inglês: *Cable & Wireless Plc (C&W) v. IBM United Kingdom Ltd* [2002] 2 All E.R. (Comm.) 1041, a p. 1054.

de um procedimento de mediação, sendo cada vez mais comuns os casos de quem neles entre com ceticismo e só a meio a eles se converte⁽⁵⁷⁾.

Defende-se uma interpretação benevolente de tais exigências, em atenção não apenas ao princípio da voluntariedade, como também, e desde logo, naturalmente, ao princípio do acesso a uma tutela jurisdicional efetiva⁽⁵⁸⁾. Entende-se, pois, que, para se concluir pela existência de um procedimento de mediação, embora malgrado, afigura-se suficiente que, em resposta à comunicação de uma parte manifestando a intenção de dar início a um procedimento de mediação, a outra parte responda enunciando os motivos pelos quais, credivelmente, entende que a mediação não deve prosseguir.

Partindo de alguma das partes em litígio a iniciativa de dar início ao procedimento judicial ou arbitral, e sendo invocada pela outra parte a exceção de violação de uma convenção de mediação, pelo menos entre nós, como se viu, o tribunal, seja ele arbitral ou judicial, deverá suspender a instância e remeter o processo para mediação, assim se reconhecendo e fazendo valer a força vinculativa desta convenção de mediação⁽⁵⁹⁾. No entanto, a parte que deu início à mediação deve poder recusar-se a colaborar no procedimento de mediação, pondo-lhe termo imediato na sua primeira e única intervenção, bem como à suspensão do procedimento arbitral ou judicial, limitando-se nesta intervenção a manifestar a sua recusa — fundamentada — de se sujeitar a um procedimento de mediação⁽⁶⁰⁾.

Note-se que, quando as partes se sujeitam a tais procedimentos sem neles se empenharem, serão muitas vezes acusadas, porventura

⁽⁵⁷⁾ Cf., nesse sentido, BERGER, K. P., “Law and practice in escalation clauses”, in *Arbitration International*, n.º 22 (2006), pp. 3-26, a p. 15.

⁽⁵⁸⁾ Art. 20.º CRP. Cf. ainda, como lugar paralelo, o disposto no art. 5.º, n.º 2, da Diretiva da Mediação (que admite a imposição, pelas legislações nacionais, de um dever de recurso a mediação, ou a sua sujeição a incentivos ou sanções, quer antes, quer depois do início do processo judicial, desde que a obrigatoriedade da mediação “não impeça as partes de exercerem o seu direito de acesso ao sistema judicial”).

⁽⁵⁹⁾ Art. 12.º, n.º 4, da Lei da Mediação.

⁽⁶⁰⁾ Impõe-no o disposto no art. 4.º, n.º 2, da Lei da Mediação. Cf., em sentido não dissimilar, BERGER, K. P., *cit. supra*, n. 57, pp. 10-15.

com razão, de o terem feito apenas formalmente, com reserva mental e enquanto tal, naturalmente, em violação do princípio da boa-fé. E esta é, ademais, uma acusação de verificabilidade muito delicada, atendendo ao princípio da confidencialidade, de que decorre a regra segundo a qual, salvo em determinadas situações, muito limitadas, “o conteúdo das sessões de mediação não pode ser valorado em tribunal ou em sede de arbitragem”⁽⁶¹⁾. É igualmente o princípio da boa-fé que, ao pugnar pela primazia da materialidade subjacente, impede o intérprete de chegar à conclusão de que o sistema empurraria as partes para um procedimento de mediação mesmo quando alguma delas não acredite na sua viabilidade.

A recusa de observância de uma convenção de mediação também tem reflexos processuais, designadamente, em matéria de suportação de custas de parte: “[o] autor que, podendo recorrer a estruturas de resolução alternativa de litígios, opte pelo recurso ao processo judicial, suporta as suas custas de parte independentemente do resultado da ação, salvo quando a parte contrária tenha inviabilizado a utilização desse meio de resolução alternativa do litígio”⁽⁶²⁾.

b. O regime jurídico do art. 13.º da Lei da Mediação

Dando cumprimento ao disposto no art. 8.º, n.º 1, da Diretiva da Mediação, segundo o qual “[o]s Estados-Membros devem assegurar que as partes que optarem pela mediação numa tentativa de resolver um litígio não fiquem impedidas de, posteriormente, instaurarem um processo judicial ou iniciarem um processo de arbitragem relativo a esse litígio por terem expirado os prazos de pres-

⁽⁶¹⁾ Art. 5.º, n.º 4, da Lei da Mediação. Cf., neste sentido, FLANNERY, L., e MERKIN, R., “Emirates Trading, good faith, and pre-arbitral ADR clauses: a jurisdictional precondition?”, in *Arbitration International*, n.º 31 (2015), pp. 63-106, <doi:10.1093/arbint/aiv005>, a pp. 103-104.

⁽⁶²⁾ Art. 533.º, n.º 4, do Código de Processo Civil. Esta norma ainda não entrou materialmente em vigor, porquanto a sua vigência depende da aprovação, e entrada em vigor, da portaria que identificará as referidas estruturas de resolução alternativa de litígios, que até à data ainda não existe (n.º 5).

crição ou de caducidade durante o processo de mediação”, o art. 13.º, n.º 2, da Lei da Mediação determina que “[o] recurso à mediação suspende os prazos de caducidade e prescrição”⁽⁶³⁾. Está em causa o recurso à mediação de litígios em matéria civil e comercial realizada em Portugal, ao abrigo da Lei da Mediação, ou noutro Estado-Membro da União Europeia, “desde que os mesmos respeitem os princípios e as normas do ordenamento jurídico desse Estado”⁽⁶⁴⁾.

Determina a lei que os prazos se suspendem a partir da data de assinatura do protocolo de mediação, quando as partes recorrem a mediação privada, ou a partir da data em que as partes tenham manifestado o acordo à realização da mediação, nos sistemas públicos de mediação⁽⁶⁵⁾.

O protocolo de mediação celebra-se em regra no final da sessão de pré-mediação, reunião preliminar entre as partes e o mediador de conflitos, correspondendo a algo de próximo de “uma ata de instalação de um tribunal arbitral, tendo como função essencial marcar o início do processo e o compromisso das partes com a sua realização e termos”⁽⁶⁶⁾. Nos sistemas públicos de mediação a referência é, mais genericamente, à última manifestação de acordo das partes⁽⁶⁷⁾.

Em bom rigor, seria de esperar o estabelecimento, como referência, da data de produção de efeitos, respetivamente, do protocolo ou da última manifestação de acordo, sendo menos relevante o conhecimento da data de assinatura, se diversa daquela. Deverá entender-se que, ainda que as respetivas partes subordinem o protocolo de mediação a uma data de produção de efeitos distinta da data de assinatura, em virtude da estipulação de uma condição suspensiva ou de qualquer outro motivo legalmente admissível, os prazos

⁽⁶³⁾ Cf. ainda o art. 7.º do Regulamento de Mediação do Centro de Arbitragem Comercial da Câmara do Comércio e Indústria Portuguesa.

⁽⁶⁴⁾ Arts. 10.º, n.º 1, e 15.º da Lei da Mediação.

⁽⁶⁵⁾ Art. 13.º, n.º 2, da Lei da Mediação.

⁽⁶⁶⁾ FRANÇA GOUVEIA, M., *cit. supra*, n. 1, p. 73. Cf. o art. 16.º da Lei da Mediação.

⁽⁶⁷⁾ O n.º 2 do art. 249.º-A do Código de Processo Civil determinava a suspensão “a partir da data em que for solicitada a intervenção de um mediador”. Cf. ainda o art. 3.º da Portaria n.º 203/2011, de 20 de maio.

de caducidade e de prescrição se consideram desde logo suspensos, em razão da necessidade de tutelar a confiança das partes.

A data de assinatura poderia não relevar no caso de as partes subordinarem a eficácia do seu protocolo de mediação à prática de algum outro ato, por qualquer delas ou por terceiro, caso em que, literalmente, o intérprete poderia ser levado a apontar esse como o ato relevante para aferir o momento da suspensão dos prazos, atento o disposto no n.º 4 do art. 13.º da Lei da Mediação. Mas não parece ser essa a interpretação mais correta do preceito, devendo antes entender-se que, em todos os casos, releva como data de início da suspensão a data de assinatura do protocolo de mediação, nas situações de mediação privada, e a data da última manifestação de acordo das partes, nos sistemas públicos de mediação.

Note-se que estamos perante uma causa suspensiva do curso da prescrição, e não uma causa suspensiva do termo da prescrição⁽⁶⁸⁾. Embora a lei não o refira de forma muito clara e direta, deve entender-se que assim é, na medida em que, se a lei não restringe o efeito suspensivo à parte final dos prazos de caducidade ou de prescrição, será porque a suspensão pode ter lugar em qualquer momento do seu curso, impedindo os prazos de começarem ou de correrem. Para essa conclusão aponta também o uso do verbo “retomar” nos n.ºs 3 e 5 do art. 13.º da Lei da Mediação.

Esta será ainda uma causa bilateral de suspensão, porquanto assenta na relação entre as respetivas partes, que assentiram em dar início a um procedimento de mediação de conflitos para resolverem o seu diferendo. É uma característica que a aproxima das causas tipificadas no art. 318.º do Código Civil.

A contagem dos prazos retoma com a conclusão do procedimento de mediação, quer em virtude de decisão de qualquer das partes ou do mediador de lhe pôr fim, quando o seu propósito se fruste, entenda-se, quer pelo esgotamento do seu prazo máximo de duração⁽⁶⁹⁾. A estes casos de retoma da contagem dos prazos deverá somar-se o caso de o protocolo não chegar a produzir efeitos, por não verificação da condição suspensiva ou por qualquer

(68) Sobre a distinção, cf. *supra* o texto junto à n. 38.

(69) Art. 13.º, n.º 3, da Lei da Mediação.

outro motivo legalmente admissível. O momento da suspensão dos prazos e o da sua retoma deverão reportar-se ao da prática, respetivamente, dos atos que iniciam ou concluem o procedimento de mediação, salvo nos casos em que este se conclui em virtude do esgotamento do prazo máximo de duração do procedimento de mediação pela simples passagem do tempo⁽⁷⁰⁾. Cabe ao mediador, se privado, ou à entidade gestora do sistema público de mediação, emitir comprovativo de suspensão dos prazos, incluindo as datas de início e de fim da suspensão⁽⁷¹⁾.

A eventual suspensão do procedimento de mediação não prejudica a suspensão dos prazos de caducidade ou de prescrição, que deverá perdurar até à conclusão do procedimento de mediação⁽⁷²⁾.

- c. O disposto no art. 7.º do Regulamento de Mediação do Centro de Arbitragem Comercial da Câmara do Comércio e Indústria Portuguesa

O Centro de Arbitragem Comercial da Câmara do Comércio e Indústria Portuguesa dispõe do seu próprio Regulamento de Mediação⁽⁷³⁾. Este, no art. 7.º, esclarece que a suspensão dos prazos de caducidade e prescrição ocorre na data “da apresentação do requerimento de mediação, havendo convenção de mediação”; e “da assinatura do protocolo de mediação, não havendo convenção de mediação”.

Surge a dúvida sobre se, dispondo a lei que o que conta é a data de assinatura do protocolo de mediação, e ocorrendo esta em momento posterior ao da apresentação do requerimento de mediação⁽⁷⁴⁾, poderia este Centro derrogar a regra legal, antecipando a

⁽⁷⁰⁾ Art. 13.º, n.º 4, da Lei da Mediação.

⁽⁷¹⁾ Art. 13.º, n.ºs 5 e 6, da Lei da Mediação.

⁽⁷²⁾ Art. 22.º, n.º 2, da Lei da Mediação.

⁽⁷³⁾ Disponível em <www.centrodearbitragem.pt>. Não há, no documento consultado, qualquer referência à data de aprovação ou de entrada em vigor deste Regulamento, embora se saiba que a versão consultada pela última vez em junho de 2017 terá sido elaborada já durante a vigência da Lei da Mediação.

⁽⁷⁴⁾ Arts. 8.º e 17.º do Regulamento.

suspensão dos prazos para a data de apresentação do requerimento de mediação.

Em abstrato, pareceria justificar-se o não fazer depender a suspensão dos prazos da prática de um outro ato que, esse sim, já exige a cooperação de todas as partes: a celebração do protocolo de mediação, que é algo que apenas tem lugar depois de um primeiro contacto do mediador com as partes e o agendamento de uma primeira sessão, meramente informativa, devendo então as partes celebrar o protocolo se estiverem de acordo quanto ao prosseguimento da mediação⁽⁷⁵⁾. Isto porque, se as partes estiverem já muito em cima do final dos prazos de caducidade ou de prescrição, a parte mais renitente poderia agir de modo a protelar a celebração do protocolo pelo tempo suficiente para deixar esgotar os prazos, violando os ditames do princípio da boa-fé, e assim inviabilizando as negociações amigáveis.

Entendo que também deverá interpretar-se o disposto quanto à suspensão dos prazos de caducidade e de prescrição à luz do princípio da voluntariedade da mediação, concluindo-se que a *ratio* do regime, ao fazer depender o início da suspensão, na mediação privada, da celebração do protocolo de mediação, terá sido a de exigir uma renovação da manifestação de acordo de todas as partes, mesmo nos casos em que exista convenção de mediação, renovação sem a qual o efeito suspensivo não chega a verificar-se.

Concluo, por conseguinte, pela inadmissibilidade do disposto na alínea *a*) do art. 7.º do Regulamento de Mediação do Centro de Arbitragem Comercial da Câmara do Comércio e Indústria Portuguesa (que pretendia antecipar a data a partir da qual os prazos se suspendem para a de apresentação do requerimento de mediação, nos casos em que já exista convenção de mediação).

Será de aplicar, também aos procedimentos de mediação que decorram ao abrigo deste Regulamento, apenas o disposto no art. 13.º da Lei da Mediação. Resulta deste preceito que, independentemente da prévia vinculação das partes a uma convenção de mediação, a data de suspensão dos prazos de caducidade ou de

(75) Art. 16.º da Lei da Mediação. Cf. FRANÇA GOUVEIA, M., *cit. supra*, n. 1, p. 73.

prescrição será a de assinatura do protocolo de mediação (que é posterior à data da apresentação do requerimento de mediação).

d. Vantagem: uma aproximação aos acordos de standstill

Como se disse acima, em abstrato, a figura da interrupção dos prazos de caducidade e de prescrição apresenta-se menos atrativa para as partes em situação de litígio ou de pré-litígio, ao determinar a inutilização dos prazos decorridos até ao momento em que opera, já que o que se quer, tipicamente, quando se entra em negociações conducentes a uma transação extrajudicial, é paralisar o tempo, no ponto em que se está, não criando nem retirando às partes quaisquer direitos. Quer-se uma espécie de *timeout* jurídico, um tempo fora do tempo, em que sejam livres de conversar e, porventura, resolver os seus problemas a bem, assim evitando um litígio judicial. Ora isso obtém-se com a suspensão dos prazos de caducidade e de prescrição, e não com a sua interrupção, que é o efeito que se produz quando uma das partes, preocupada com o correr do tempo, decide intentar uma ação judicial ou arbitral, ou, ainda que não o faça, quando promove uma notificação judicial avulsa⁽⁷⁶⁾. A possibilidade de obviar ao decurso dos prazos por via da produção de um documento que sirva de título executivo também não costuma estar ao dispor das partes quando estas já se encontrem em situação de litígio ou de pré-litígio, porquanto esse passo iria desequilibrar os pratos da balança a favor de uma das partes e em detrimento da outra⁽⁷⁷⁾.

Objetivo central a um acordo de paralisação ou de suspensão dos prazos, que o nosso ordenamento jurídico não permite, é o efeito de congelamento do *status quo*: com a sua vinculação a um acordo de

⁽⁷⁶⁾ Cf. os arts. 323.º e 324.º do Código Civil.

⁽⁷⁷⁾ As espécies de títulos executivos constam atualmente do art. 703.º do Código de Processo Civil. Quando sujeitos a prazos prescricionais mais curtos, os direitos e outras situações passam a beneficiar do prazo ordinário de 20 anos se sobrevier sentença transitada em julgado ou outro título executivo que os reconheça (art. 311.º, n.º 1, do Código Civil). Ainda que o documento em causa não configure título executivo, o simples reconhecimento do direito é também, por si só, causa de interrupção da prescrição (art. 325.º do Código Civil).

standstill, não renasce nenhum direito ou outra situação que já tenha prescrito ou caducado na data de produção de efeitos desse acordo, tão-pouco se modificando os que ainda subsistem, a não ser no que concerne aos respetivos prazos de caducidade ou de prescrição. Muitas vezes pode existir desacordo entre as partes, inclusivamente, quanto à duração e/ou contagem dos prazos em causa, sustentando uma das partes, por exemplo, que a pretensão da outra já prescreveu, e negando-o esta. Ora a celebração de um acordo de *standstill* não implica, sequer, que as partes estejam de acordo quanto à duração e/ou contagem dos prazos de caducidade ou prescrição, pois, tipicamente, as partes limitam-se a estipular o efeito congelante do seu acordo, produzindo-se este em relação aos direitos e outras situações ainda não afetados, à data relevante, pela caducidade ou prescrição, quaisquer que sejam, remetendo-se para mais tarde a discussão sobre quais eram, efetivamente, tais situações, se necessário, na eventualidade de as partes não resolverem a bem o seu conflito⁽⁷⁸⁾.

Muito menos se exige às partes que reconheçam as pretensões uma da outra. De resto, o reconhecimento de um direito daria azo à interrupção do respetivo prazo de prescrição, e não à sua suspensão⁽⁷⁹⁾.

Da análise do regime de suspensão dos prazos de caducidade e de prescrição constante do art. 13.º da Lei da Mediação resulta que, atualmente, este representa uma boa opção, quiçá a única, ao dispor das partes que queiram paralisar tais prazos com vista à negociação de uma transação extrajudicial que ponha fim ao seu diferendo. O mesmo é dizer que se conclui que, neste momento, o nosso ordenamento já admite a celebração de acordos de *standstill*, ainda que o efeito de *standstill* decorra, não diretamente das estipulações das partes, mas apenas, indiretamente, da sua sujeição a um procedimento de mediação.

⁽⁷⁸⁾ Embora não haja acordo na doutrina quanto à eficácia de semelhante acordo. Para HIRST, T., *cit. supra*, n. 45, a eficácia de um acordo de *standstill* pressupõe uma clara admissão de responsabilidade pelo titular passivo da relação, sem a qual o autor duvida que os tribunais ingleses aceitassem o efeito suspensivo dos prazos de prescrição, reduzindo-se os efeitos de tais acordos a uma promessa de não invocação da prescrição.

⁽⁷⁹⁾ Art. 325.º do Código Civil.

e. O consentimento esclarecido das partes

O efeito suspensivo dos prazos de caducidade e de prescrição produz-se automaticamente, por efeito da lei, não cabendo às partes pronunciar-se sobre o assunto, visto a lei não lhes reconhecer qualquer possibilidade de introduzirem alterações ao regime em vigor, individualmente ou por acordo, na eventualidade de pretenderem recorrer à mediação sem com isso darem azo a uma suspensão dos prazos de caducidade ou de prescrição relevantes.

Uma vez que assim é, há que levantar a hipótese de as partes se sujeitarem a um procedimento de mediação ignorando o respetivo efeito suspensivo, sendo mais tarde uma delas surpreendida com o sucesso de uma posterior investida judicial da sua contraparte, em momento em que já contava poder invocar a exceção de caducidade ou de prescrição do direito em causa. Quando assim seja, valerá entre as partes a regra geral segundo a qual a ignorância da lei não serve de argumento para contrariar a sua aplicação, consagrada no art. 6.º do Código Civil.

Esta solução encontra algum apoio na lei, embora indireto, na parte em que veda a possibilidade de repetição de prestação feita em cumprimento de obrigação prescrita com ignorância da prescrição, que será a situação inversa à que ora nos ocupa⁽⁸⁰⁾.

Não se exige, por conseguinte, o “consentimento esclarecido” das partes, sendo suficiente, para a produção do efeito suspensivo, a obtenção do seu acordo quanto à participação num procedimento de mediação.

Todavia, muito embora o efeito suspensivo se produza com ou sem a consciência das partes, a ignorância destas não será desprovida de consequências. Entre os deveres do mediador de conflitos há o de “obter o consentimento esclarecido dos mediados para intervir neste procedimento”⁽⁸¹⁾, após o esclarecimento das partes “sobre a natureza, finalidade, princípios fundamentais e fases do procedimento de mediação, bem como sobre as regras a obser-

⁽⁸⁰⁾ Art. 304.º, n.º 2, do Código Civil.

⁽⁸¹⁾ Art. 26.º, al. c), da Lei da Mediação.

var”⁽⁸²⁾. A necessidade de obtenção do “consentimento esclarecido e informado” dos mediados é uma emanção direta do princípio da voluntariedade, encontrando consagração expressa no n.º 1 do art. 4.º da Lei da Mediação.

A violação destes deveres é suscetível de gerar na esfera do mediador uma obrigação de indemnizar a parte prejudicada com o efeito suspensivo, nos termos gerais de direito⁽⁸³⁾. Atendendo ao contexto em que ocorre a violação do dever de esclarecimento, dir-se-á que o regime a aplicar será o da responsabilidade civil por *culpa in contrahendo*⁽⁸⁴⁾.

f. Efeitos perante terceiros

Quando nem todas as partes em litígios participem num procedimento de mediação, ou quando participam as partes diretamente interessadas mas o litígio se projeta na esfera de terceiros, surge a questão de saber em que medida a suspensão dos prazos de caducidade e de prescrição é oponível a, ou invocável por terceiros — por exemplo, um credor ou devedor solidário ou um terceiro garante de uma das partes em litígio.

Em regra, a eficácia da suspensão é limitada “às pessoas em quem se produz a causa suspensiva”⁽⁸⁵⁾. Tanto assim é que, na solidariedade passiva, por efeito de uma suspensão, ou mesmo de uma interrupção, pode uma obrigação prescrever em momentos diferentes para cada um dos condevedores⁽⁸⁶⁾. No entanto, não obstante a eficácia da prescrição na relação entre o credor e cada um dos condevedores, enquanto decorrer o prazo de prescrição relativamente a algum deles, a exceção de prescrição só pode ser invocada pelos restantes contra o credor, mas já não, em ação de regresso, contra o

(82) Art. 26.º, al. a), da Lei da Mediação.

(83) Art. 8.º, n.º 2, da Lei da Mediação.

(84) Art. 227.º do Código Civil. Será ainda de ter em conta o disposto no art. 485.º, n.º 2, do Código Civil.

(85) VAZ SERRA, A., *cit. supra*, n. 15, no n.º 106, p. 183. Sobre o tema, cf. pp. 183-185.

(86) Art. 521.º, n.º 1, do Código Civil.

devedor que haja satisfeito o direito do credor além da parte que lhe competia. A exceção de prescrição só é invocável entre condevedores quando um deles houver cumprido uma obrigação já prescrita sem invocar a prescrição⁽⁸⁷⁾.

Na solidariedade ativa, embora o devedor possa opor a cada um dos credores a prescrição do crédito na parte relativa aos restantes credores, a renúncia que um devedor faça à prescrição em benefício de um dos credores não produz efeitos relativamente aos restantes⁽⁸⁸⁾.

Encontramos uma separabilidade equivalente entre os diversos feixes relacionais existentes no regime da fiança: nem a suspensão ou interrupção da prescrição relativamente ao devedor produz efeitos contra o fiador, nem a suspensão ou interrupção da prescrição relativamente ao fiador produz efeitos contra o devedor⁽⁸⁹⁾. O mesmo se diga quanto à renúncia à prescrição⁽⁹⁰⁾.

Em vista do exposto, conclui-se que o efeito suspensivo dos prazos de prescrição decorrente da participação num procedimento de mediação apenas se dá na esfera dos mediados, não sendo oponível a, ou invocável por terceiros. E não se vê motivo para não estender esta conclusão aos prazos de caducidade. A lei civil não os regula diretamente, até porque estabelece que os prazos de caducidade não se suspendem nem interrompem salvo nos casos em que a lei o determine⁽⁹¹⁾. Quando a lei assim o determine, como sucede no caso em apreço, justificar-se-á uma aplicação analógica do regime da suspensão dos prazos de prescrição.

⁽⁸⁷⁾ Art. 521.º, n.º 2, do Código Civil.

⁽⁸⁸⁾ Art. 530.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil.

⁽⁸⁹⁾ Art. 636.º, n.ºs 1 e 2, do Código Civil.

⁽⁹⁰⁾ Art. 636.º, n.º 3, do Código Civil.

⁽⁹¹⁾ Art. 328.º do Código Civil.

4. Conclusões

- i. São nulos, por contrariarem disposições legais injuntivas, os acordos em que as partes se arroguem estipular a suspensão dos prazos, quer de caducidade, quer de prescrição (acordos de *standstill*).
- ii. Se o prazo for de prescrição, a nulidade é consequência expressamente consagrada no art. 300.º do Código Civil. Estando em causa prazos de caducidade, operaria-se uma violação do disposto no art. 328.º do Código Civil. Embora este não comine de forma expressa a sua violação com a nulidade, essa é a consequência que se retira de uma interpretação conjugada do disposto neste preceito com a regra geral do art. 280.º, n.º 1, do Código Civil.
- iii. Dando cumprimento ao disposto no art. 8.º, n.º 1, da Diretiva da Mediação, segundo o qual “[o]s Estados-Membros devem assegurar que as partes que optarem pela mediação numa tentativa de resolver um litígio não fiquem impedidas de, posteriormente, instaurarem um processo judicial ou iniciarem um processo de arbitragem relativo a esse litígio por terem expirado os prazos de prescrição ou de caducidade durante o processo de mediação”, o art. 13.º, n.º 2, da Lei da Mediação determina que “[o] recurso à mediação suspende os prazos de caducidade e prescrição”.
- iv. Os prazos suspendem-se a partir da data de assinatura do protocolo de mediação, quando as partes recorrem a mediação privada, ou a partir da data em que as partes tenham manifestado o acordo à realização da mediação, nos sistemas públicos de mediação.
- v. A contagem dos prazos retoma com a conclusão do procedimento de mediação, quer em virtude de decisão de qualquer das partes ou do mediador de lhe pôr fim, quer pelo esgotamento do seu prazo máximo de duração.

- vi. Muito embora a lei reconheça a vinculatividade da convenção de mediação, há que concatená-la com o princípio da voluntariedade da mediação: não obstante a sua vinculação à mediação, as partes mantêm o direito de, a todo o momento, conjunta ou unilateralmente, revogarem o seu consentimento à participação no referido procedimento.
- vii. Não obstante a sua vinculação a uma convenção de mediação, será lícita a conduta de uma parte que, quando a isso instada, se recuse a dar início a um procedimento de mediação. É um ato lícito que, no entanto, pode gerar uma obrigação de indemnizar, e também tem reflexos processuais, podendo determinar a suportação integral das respetivas custas de parte pelo autor independentemente do resultado da ação.
- viii. Defende-se uma interpretação benevolente das cláusulas que fazem depender o acesso à via judicial ou arbitral do prévio esgotamento da via da mediação: para se concluir pela existência de um procedimento de mediação, embora malogrado, afigura-se suficiente que, em resposta à comunicação de uma parte manifestando a intenção de dar início a um procedimento de mediação, a outra parte responda enunciando os motivos pelos quais, credivelmente, entende que a mediação não deve prosseguir.
- ix. Também deverá interpretar-se o disposto quanto à suspensão dos prazos de caducidade e de prescrição à luz do princípio da voluntariedade da mediação, concluindo-se que a *ratio* do regime, ao fazer depender o início da suspensão, na mediação privada, da celebração do protocolo de mediação, terá sido a de exigir uma renovação da manifestação de acordo de todas as partes, sem a qual o efeito suspensivo não se verifica.
- x. Por conseguinte, é inadmissível o disposto na alínea *a*) do art. 7.º do Regulamento de Mediação do Centro de

Arbitragem Comercial da Câmara do Comércio e Indústria Portuguesa (que pretendia antecipar a data a partir da qual os prazos se suspendem para a de apresentação do requerimento de mediação, nos casos em que já existe convenção de arbitragem).

- xi.* Será de aplicar, também aos procedimentos de mediação que decorram ao abrigo deste Regulamento, apenas o disposto no art. 13.º da Lei da Mediação. Resulta deste preceito que, independentemente da prévia vinculação das partes a uma convenção de mediação, a data de suspensão dos prazos de caducidade ou de prescrição será a de assinatura do protocolo de mediação (que é posterior à data da apresentação do requerimento de mediação).
- xii.* Da análise do regime de suspensão dos prazos de caducidade e de prescrição constante do art. 13.º da Lei da Mediação resulta que, atualmente, este representa uma boa opção, quiçá a única, ao dispor das partes que queiram paralisar tais prazos com vista à negociação de uma transação extrajudicial que ponha fim ao seu diferendo. O mesmo é dizer que se conclui que, neste momento, o nosso ordenamento já admite a celebração de acordos de *standstill*, ainda que o efeito de *standstill* decorra, não diretamente das estipulações das partes, mas apenas, indiretamente, da sua sujeição a um procedimento de mediação.
- xiii.* O efeito suspensivo dos prazos de caducidade e de prescrição produz-se automaticamente, por efeito da lei, não cabendo às partes pronunciar-se sobre o assunto. Não se exige, por conseguinte, o “consentimento esclarecido” das partes, sendo suficiente, para a produção do efeito suspensivo, a obtenção do seu acordo quanto à participação num procedimento de mediação.
- xiv.* Não se exige, por conseguinte, o “consentimento esclarecido” das partes, sendo suficiente, para a produção

do efeito suspensivo, a obtenção do seu acordo quanto à participação num procedimento de mediação.

- xv. Entre os deveres do mediador de conflitos há o de “obter o consentimento esclarecido dos mediados para intervir neste procedimento”. A necessidade de obtenção do “consentimento esclarecido e informado” dos mediados é uma emanção direta do princípio da voluntariedade, encontrando consagração expressa no n.º 1 do art. 4.º da Lei da Mediação.
- xvi. A violação deste dever é suscetível de gerar na esfera do mediador uma obrigação de indemnizar a parte prejudicada com o efeito suspensivo, nos termos gerais de direito. Atendendo ao contexto em que ocorre a violação do dever de esclarecimento, dir-se-á que o regime a aplicar será o da responsabilidade civil por *culpa in contrahendo*.
- xvii. O efeito suspensivo dos prazos de prescrição decorrente da participação num procedimento de mediação apenas se dá na esfera dos mediados, não sendo oponível a, ou invocável por terceiros.
- xviii. Justifica-se uma aplicação analógica do mesmo regime à suspensão dos prazos de caducidade decorrente da participação num procedimento de mediação.