

A REFORMA DO PROCESSO CIVIL PORTUGUÊS

JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA

§ 1.º

Introdução

1. *Situação actual dos trabalhos preparatórios.* Com a entrega da primeira versão, ainda só dactilografada, do Anteprojecto do futuro Código ao Ministro da Justiça, Dr. Mário Raposo, pode considerar-se praticamente concluída a fase mais morosa da tarefa de revisão da legislação processual civil portuguesa confiada à Comissão a que tive a honra de presidir.

As alterações substanciais do sistema vigente aprovadas pela *Comissão Revisora* são as que constam do texto formalmente entregue na primeira semana de julho do ano corrente, incluindo as formuladas a título experimental no chamado *diploma intercalar* (Decreto-Lei n.º 242/05 de 9 de julho). E só poderão ser naturalmente eliminadas, corrigidas ou aperfeiçoadas no decurso da segunda fase dos trabalhos preparatórios, que envolve como peça fundamental a submissão dos novos textos à apreciação directa do grande público, através da divulgação oficial do Anteprojecto.

De acordo, porém, com o plano metodológico traçado, entre o acto de entrega da primeira versão dactilografada e o momento da publicação impressa do texto definitivo do Anteprojecto tem-se inserido uma fase de atenta *revisão formal* de todo o articulado, que é ainda realizada no seio da *Comissão Revisora*.

A revisão final do Anteprojecto tem sido mais profunda e, naturalmente, mais morosa do que à primeira vista seria lícito esperar, por duas razões essenciais. Primeiro, porque a redacção global do Anteprojecto do novo Código — tarefa de que fui pessoalmente incumbido por deliberação dos meus Colegas — abran-

geu naturalmente inúmeras disposições do Código vigente (de 1961) sobre que não incidira nenhuma proposta de alteração da Comissão. Muitos dos novos textos, especialmente por causa da diferente sistematização das matérias adoptadas no Anteprojecto, aparecem pela primeira vez aos olhos dos próprios membros da Comissão, sendo por conseguinte perfeitamente naturais as observações e interrogações suscitadas pelo seu exame.

Segundo, porque à revisão global prevista puderam devotar-se de alma e coração dois dos membros da Comissão — o Conselheiro CAMPOS COSTA e o Desembargador CARDONA FERREIRA — que papel mais activo tiveram na revisão crítica do direito processual em vigor. O Conselheiro CAMPOS COSTA, que durante a sua longa e brilhante carreira profissional sempre dedicou especial atenção aos problemas do processo civil, tem estado a proceder a um estudo crítico exaustivo de todas as disposições constantes do Anteprojecto.

O tempo necessariamente gasto com a apreciação atenta de todas as propostas de emenda formuladas e com as modificações que muitas delas obrigarão a introduzir na redacção dos textos já elaborados, será amplamente compensado com o benefício do *aperfeiçoamento formal e substancial* que as sugestões apresentadas, atenta e excepcional categoria científica e profissional dos seus autores, hão de forçosamente trazer ao projecto que muito em breve o Ministério da Justiça levará ao conhecimento do público.

2. *Condicionalismo subjacente à reforma.* Sobre o mérito global da nova compilação do direito adjectivo lusitano é ao grande público, a quem se destina a divulgação do Anteprojecto, que cabe a função decisiva do seu julgamento.

Mas antes do pronunciamento futuro dos peritos nas diversas vertentes do direito privado, espalhado por todas as comarcas do território nacional, há um juízo imediato que os factos possibilitam aos próprios membros da Comissão Revisora, no termo da primeira fase dos trabalhos preparatórios.

A revisão da legislação processual civil, determinada pelo governo em maio de 1984, na seqüência de pequenas e desarticuladas reformas parcelares de alguns institutos e sob a pressão de fortes exigências da judicatura, esmagada sob o peso crescente do serviço, nasceu mais de *imposições conjunturais* de ordem *prática* do que por inspiração de *novos princípios doutri-*

ndrios que se tenham afirmado dentro da área específica do processo civil, ou no domínio do direito público ou privado em geral.

E nesse aspecto se registra uma diferença fundamental entre a reforma actualmente em curso e o condicionalismo político-jurídico subjacente às revisões precedentes, que assinalam as fases sucessivas da evolução do processo em Portugal.

O primeiro Código de Proceso Civil português, publicado no ano de 1876, em plena euforia do movimento triunfante da codificação, representa a consolidação do pensamento liberal na zona das instituições processuais, através do *princípio* dispositivo que domina de alto a baixo toda a estrutura do sistema.

O Código de 1939 revela, por sua vez, a consagração acabada da corrente doutrinária que CHIOVENDA e seus pares lançaram na Itália, à entrada do segundo quartel do século, em sinal de protesto contra as fraquezas do princípio dispositivo e em nome do *novo sistema da oralidade*, como afirmação resoluta e desassomburada do *princípio inquisitório*, na medida em que a participação mais activa do juiz, no desenrolar da lide, se revelava instrumento essencial ao primado da justiça real, autêntica, sobre a pura *justiça formal*, a *justiça de fachada*, que o velho processo das assentadas escritas cobria com as suas obsoletas instituições.

O Código de 1961 traduz, por fim, a absorpção antecipada do *novo sangue* que já nessa altura, com os trabalhos preparatórios do Código Civil em face de relativo adiantamento, se sentia começar a circular, através da jurisprudência mais esclarecida e menos apegada aos textos bolorentos do passado, nas "artérias esclerosadas" do *direito substantivo português*. Só assim se explica, aliás, que após a entrada em vigor do novo Código Civil de 1966, o Decreto-Lei n.º 47.690, de 11 de maio de 1967, se tenha limitado a introduzir nos textos do Código de Processo de 1961, as poucas adaptações de circunstância exigidas pelas novas disposições da lei substantiva com repercussão imediata no terreno do direito adjectivo.

A reforma desencadeada em 1984, pelo contrário, surgiu *sem preconceitos doutrinários* de qualquer natureza, sem a pressão de qualquer *revolução de princípios* que se tivesse operado na esfera do direito adjectivo. Foi uma revisão historicamente ditada por simples *necessidades conjunturais e estruturais de carácter prático* e que tem como lema fundamental a *simplicificação do di-*

reito processual, para que os juizes, libertos de muitas das pelas burocráticas que desnecessariamente tolfhem os seus movimentos, tenham mais tempo para reflectir e maior brevidade no julgar.

Assim se compreende que a reforma, iniciada em 1984, ao contrário do que sucedeu com os Códigos de 1876 e de 1939, não tenha tido na sua base, como ponto de partida, nenhum texto completo do projecto da nova compilação e que toda a actividade construtiva da Comissão, na preparação e discussão dos novos textos, se tenha processado sobre a *análise crítica da legislação vigente*.

Chegado, no entanto, ao texto final do Anteprojecto de 1987, o observador atento dará facilmente conta, pela simples leitura do novo articulado e o seu confronto com as disposições legais vigentes, de um *resultado surpreendente*.

É que esse projecto, sem romper formalmente com os princípios básicos do sistema processual em vigor, contém *uma série numerosa de profundas e significativas inovações*, quer *formais*, quer *substanciais*, que em nenhum aspecto desmerecem no paralelo que se estabeleça com os Códigos de 1876 e de 1939.

É certo que existe um abismo, de forma e de fundo, entre o direito processual, *casuístico e dispersivo*, do livro 3.^o das Ordenações Filipinas e o diploma elaborado, em 1876, por ALEXANDRE SEABRA; e que um fosso profundo, no domínio dos princípios, separa o *diploma liberal* do século XIX, ingenuamente confiante no duelo entre as partes, do *sistema autoritário* consagrado nas normas vigorosas, no Código de 1939.

Não se esqueça, porém, de que muitas das soluções adoptadas por SEABRA no diploma básico de 1876 vinham já da *legislação revolucionária* do período liberal, nomeadamente da *Reforma Judiciária* de 1832, da *Nova Reforma* de 37 e da *Novíssima* de 1841. E recorde-se, por outro lado, que a *concepção publicística* do processo, que serve de pano de fundo ao novo sistema do Código de 1939, já tinha as suas raízes históricas profundamente mergulhadas em diplomas anteriores, em especial naqueles que integram a chamada *Reforma do processo* e que são, por ordem cronológica de publicação, o Decreto n.^o 12.353, de 22.09.26, como diploma lançador do movimento, e os Decretos n.^{os} 21.287, de 30.05.32 e 21.694, de 29.10.32, como instrumentos mais representativos da 2.^a fase de renovação do sistema.

Tendo precisamente em conta os precedentes legislativos dos vários diplomas que constituem os marcos fundamentais da rota percorrida neste último século pelo processo civil português, e não esquecendo, por outro lado, de que o chamado *diploma intercalar* (o tal Decreto-Lei n.º 242/85, de 9 de julho) é já fruto da revisão iniciada em 1984, não constituirá exagero afirmar que nenhuma das revisões precedentes terá levado a palma ao Anteprojecto de 1987 no *número* e na *natureza* das inovações introduzidas na legislação anterior.

3. *Referência genérica às principais inovações do Anteprojecto de 1987.* Entre as numerosas e importantes inovações do actual anteprojecto podem destacar-se, como mais significativas, acompanhando um pouco a ordem das matérias codificadas, as seguintes: a proclamação, num título introdutório da acção cível, dos *princípios fundamentais do direito processual*, numa extensão que dificilmente encontra paralelo nas demais codificações europeias; a concentração, no título subsequente, da disciplina de todos os pressupostos processuais, colocando à cabeça deles, segundo a ordem natural das coisas, a *competência do tribunal*, e percorrendo, em seguida, a ampla galeria dos elementos essenciais à possibilidade do conhecimento do mérito da causa, desde a *personalidade*, a *capacidade judiciária* e a *legitimidade* das partes até ao *patrocínio judiciário* e ao *interesse do autor em agir*; a *simplificação* dos actos processuais, sem quebra da finalidade essencial que cada um deles prossegue; a deliberada uniformização dos prazos, acabando com a extrema prolixidade do sistema vigente nessa matéria e renunciando, em troca, à obsessão de medir a conta-gotas a fracção de tempo (em meses, dias, semanas ou horas) requerida por cada diligência; a maior maleabilidade criada para o *regime da citação*, mediante o amplo recurso à *citação por via postal*, de modo a pôr termo ao sistema das citações exclusivamente a cargos dos oficiais judiciais, por causa do estrangulamento enorme de serviço que o regime anterior provocava e por virtude da ameaça natural de corrupção das pessoas, que continuamente se agravava com o volume crescente do serviço entrado nas secretarias e com a manifesta insuficiência dos quadros de pessoal existentes, que não é fácil suprir; o aperfeiçoamento do regime desarticulado dos *procedimentos cautelares* e a elevação da matéria ao lugar sistemático que melhor se coaduna com a importância crescente da *justiça*

cautelar, em função do *periculum in mora* e que, de algum modo, lembra a posição relativa do instituto da *posse* em face do *direito de propriedade* e dos demais *direitos sobre as coisas*; a *redução* a duas (processo ordinário e sumário) *das três formas de processo comum* (ordinário, sumário e sumaríssimo), com a consequente ampliação da área do processo ardinário, que passa a abranger todas as acções, cujo valor exceda à alçada do tribunal de comarca, quando agora apenas se aplica às acções de valor superior à alçada da Relação; a *limitação* a dois (petição e contestação) *do número normal de articulados* (que até à entrada em vigor do diploma intercalar era de quatro e, nos casos especiais das *acções de mera declaração negativa* e da *defesa com reconvenção*, era de cinco), sendo a *réplica* excepcionalmente admitida no caso de o réu se defender por excepção ou deduzir reconvenção, ao mesmo tempo que se limita a admissibilidade da *tréplica* (por parte do réu) ao caso de o autor ter *modificado* na *réplica* o pedido ou a causa de pedir, ou se ter defendido *por excepção* contra o pedido reconvenicional; a eliminação do questionário (a peça essencial do período do saneamento ou condensação do processo) *nas acções não contestadas*, mas em que o processo deva prosseguir; a *eliminação do recurso das respostas* às reclamações deduzidas contra o questionário; a *gravação mecânica* da prova testemunhal e do depoimento de parte, quer a prova seja produzida antecipadamente, quer seja prestada na própria audiência final, perante o tribunal colectivo, sempre que alguma das partes o requeira; a *gravação sistemática da prova testemunhal* e dos depoimentos de parte prestados perante o juiz singular, a não ser que ambas as partes prescindam da gravação ou que dela prescinda o autor nas acções não contestadas; a *redução a escrito*, nos autos, *dos depoimentos gravados* que *interessem ao recurso* eventualmente interposto (por qualquer das partes) contra a decisão sobre a matéria de facto; *dispensa de intervenção do tribunal colectivo*, quer nas acções (ordinárias) não contestadas, quer nas acções cujo valor não exceda à alçada da Relação, desde que o autor o não requeira, no 1.º caso, ou nenhuma das partes o peça, no 2.º caso; *não-intervenção do colectivo* também nos casos em que, antes de iniciada a audiência final, todas as provas se encontrem gravadas ou reduzidas a escrito; a *reabertura da instrução do processo*, sempre que na audiência final o juiz-presidente formule novos quesitos

(sobre a matéria de facto); manutenção do acórdão do tribunal colectivo, limitado à matéria de facto, no termo da audiência final, mas *com obrigatoriedade da motivação do julgador, facto por facto*, e não em relação à *matéria de facto, globalmente considerada*; alteração do critério de *designação do juiz incumbido do julgamento final da causa*, que passa a ser o presidente do colectivo ou o juiz da causa, consoante o valor da acção seja ou não superior à alçada do tribunal da Relação; a possibilidade alargada de *reforma da decisão final* proferida pelo juiz singular, a fim de compensar de algum modo o sistema pela *eliminação do antigo despacho de reparação do agravo ou de sustentação da decisão agravada*.

No plano da jurisdição dos tribunais superiores, são duas as grandes inovações substanciais que importa destacar.

A primeira é a *redução a uma só espécie* (a *apelação*, na 2.^a instância; e a *revista*, no Supremo) dos dois tipos de recursos até agora admitidos, em ambos os graus da hierarquia judiciária, pelo sistema processual vigente.

Desaparece deste modo, se a proposta da Comissão vingar, no elenco dos recursos catalogados na lei, o *velho recurso de agravo*, quer o agravo de 1.^a instância, quer o agravo interposto na 2.^a instância.

A segunda novidade é a *eliminação*, no elenco básico dos recursos ordinários, do *recurso para o tribunal pleno*.

Em lugar dessa 3.^a via de impugnação das decisões judiciais, apoiada no *jogo de lotaria* que é a existência ou inexistência de um acórdão em oposição com a decisão proferida, o Anteprojecto cria o recurso de revista ampliada, que mantém o elenco actual dos recursos, mas admite o alargamento excepcional do número de julgadores com vista à formulação do assento sobre a questão decidida.

4. *Seqüência*. É reconhecidamente impossível, no breve espaço reservado às palestras do *Seminário*, analisar e comentar todas as inovações importantes do Anteprojecto de 1987, que acabam de ser muito sucintamente sumariadas.

Dentro da selecção de matérias que as circunstâncias impõem, os temas que maior interesse podem revestir para os processualistas brasileiros — e a cujo exame a exposição subsequente se terá de cingir — são, por ordem lógica de inserção no diploma,

os seguintes: *número dos articulados* no processo declaratório ordinário, *alterações* relativas ao *questionário*, *modificação* dos termos da *intervenção do tribunal colectivo*, *registro de prova* e *eliminação do recurso para o tribunal pleno*.

§ 2.º

Articulados Admitidos

5. *Número dos articulados no processo declaratório ordinário. Regime anterior e sua justificação.* Até a entrada em vigor do chamado diploma intercalar, em 1.º de outubro de 1985, era de *quatro*, dois para cada uma das partes, o número de articulados admitidos no processo declaratório ordinário: a petição inicial, a contestação, a réplica e a tréplica.

E admitia-se ainda um *quinto articulado* — a *resposta à tréplica* (art. 504.º, redacção de 1961) — nos casos especiais das *acções de simples apreciação negativa* e das *acções em que o réu tivesse deduzido reconvenção* contra o autor: na 1.ª hipótese, por se entender que é na contestação que o réu define e fundamenta o direito que se arroga contra o autor ou o facto que lhe aproveita; na 2.ª, por também ser na contestação que tem a sua raiz o pedido reconvenicional formulado pelo réu.

O sistema tinha a grande vantagem de, sem necessidade de intervenção do juiz e respeitando ostensivamente o princípio basilar da *igualdade formal* entre as partes, se adaptar como uma luva às necessidades do diálogo entre os litigantes, que introduz a acção.

O autor, sempre que o réu contesta, seja qual for a matéria da defesa, sente por via de regra a *necessidade de responder*, seja para refutar as razões do demandado, seja para melhor esclarecer alguns pontos dos fundamentos ou do objecto da sua pretensão. A tal se destinava a réplica, ou seja, a 2.ª peça que o sistema facultava ao queixoso ou requerente para definir a sua posição.

E desde que ao autor se outorgava a faculdade sistemática de apresentação de dois articulados, com a possibilidade de resposta à contestação, qualquer que fosse o conteúdo desta, não podia deixar de reconhecer-se ao réu a faculdade de rebater a réplica.

E este era afinal, como se depreendia aliás da função específica de cada um dos quatro articulados definida pelos tratadistas,¹ o esquema que melhor se adaptava também ao recorte jurídico do *onus da prova* traçado na lei substantiva.

A *petição inicial* destinava-se naturalmente à exposição dos factos constitutivos da pretensão formulada pelo autor (art. 467.º do CFC); tal como a *contestação* servia para o demandado não só impugnar os factos articulados pelo requerente, como deduzir também os factos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão do autor.

A *réplica* conferia, por seu turno, ao autor, não só a possibilidade de rebater as razões de direito desenvolvidas na defesa e de impugnar os factos constitutivos das excepções alegadas pelo réu, mas também a oportunidade de opor às excepções deduzidas na contestação as contra-excepções, ou as réplicas que elas comportassem. O réu alegara, por exemplo, a prescrição da dívida, cujo pagamento era exigido na petição; era na réplica que o autor poderia naturalmente alegar a suspensão da prescrição que obstasse à extinção da dívida. O fiador demandado alegou na contestação, para figurar um outro exemplo, a nulidade da obrigação por incapacidade do devedor; era na réplica que o autor poderia alegar, naturalmente, o facto de o fiador ter conhecimento da incapacidade do obrigado à data em que a garantia foi constituída (art. 632.º, n.º 2, do Código Civil).

A *réplica* dava ainda, obviamente, ao autor a possibilidade de impugnar os factos constitutivos do pedido reconvençional deduzido pelo réu e de alegar os factos constitutivos das excepções oponíveis a esse pedido.

A *tréplica* garantia, por último, ao réu não só a possibilidade de impugnar as contra-excepções ou réplicas deduzidas pelo autor na réplica, mas principalmente a faculdade de se defender contra a alteração do pedido ou da causa de pedir que o direito vigente permitia — e continua a permitir — se faça na réplica, independentemente de acordo das partes.

1 Vide, por todos, MANUEL DE ANDRADE (com a colaboração de ANTUNES VARELA e de HERCULANO ESTEVES), *Noções elementares de processo civil*, Coimbra, 1919, nº 81, p. 169; ANTUNES VARELA, MIGUEL BEZERRA e SAMPAIO NORA, *Manual de processo civil*, 2ª ed., Coimbra, 1985, nº 73, p. 241.

E a verdade é que os advogados portugueses, especialmente os que patrocinavam a pretensão do autor, habituaram-se a este esquema quadrangular da apresentação do litígio.

O advogado do autor acostumou-se a redigir com grande prudência e circunspecção o texto da petição. Habitou-se, como já noutra oportunidade tive ocasião de referir, a *jogar* nesse articulado um pouco à *defesa*, guardando habilmente na manga da futura réplica alguns dos melhores trunfos de que julgava dispor. Reservava, assim, as mais das vezes, muitos dos factos relatados pelo cliente, com interesse no julgamento da causa, só para a hipótese de a defesa deduzida pelo réu tornar necessária, ou pelo menos vantajosa, a sua narração no segundo articulado de que seguramente sabia dispor, sempre que houvesse oposição do demandado.

6. *Reacção contra o sistema anterior.* Mal iniciou, porém, os seus trabalhos em maio de 1984, teve a Comissão Revisora conhecimento, através de dois dos seus membros mais em contacto com as pretensões reivindicativas da judicatura na área do processo, de que uma das medidas mais insistentemente reclamadas pelos juízes, e que encontrava firme apoio nesses membros da Comissão, era a da *redução do número de articulados* facultados às partes no processo declaratório ordinário.

Os magistrados queixavam-se amargamente do número excessivo e injustificado das peças introdutórias da acção.

A razão visível, mais palpável, da queixa geralmente formulada estava na *enorme extensão*, sobretudo dos últimos articulados (a réplica, a tréplica e a resposta à tréplica) e nas dificuldades que a abundância e a prolixidade da matéria de facto alegada pelas partes provocava na *elaboração* da peça mais delicada de todo o processo ordinário, que é o *questionário*.

Mas a crítica ao regime normal dos quatro articulados descia mais fundo, não se limitando à razão epidérmica do acúmulo desnecessário de serviço criado pela permissividade da lei.

Entendia-se que sob o *manto aparente da igualdade formal* estabelecida entre as partes, o regime vigente ocultava uma *profunda desigualdade substancial* entre os litigantes.

Enquanto o réu, muitas vezes colhido de surpresa com a proposição da acção, tinha de reunir na contestação, dentro do curto prazo de apresentação do articulado, *toda a matéria* de

facto que interessasse à sua defesa, sob pena de *preclusão* (art. 489.º do CPC), em obediência ao *princípio da concentração da defesa na contestação*, o autor podia descansadamente repartir pela petição e pela réplica a exposição dos factos que importavam à sua pretensão.

E a desigualdade de situação era ainda especialmente agravada, observavam os opositores ao regime vigente, pela circunstância de o autor *dispor* em regra *de anos*, ou *de meses pelo menos*, para elaborar a sua petição, enquanto o réu era forçado a procurar advogado e a congeminar com ele todas as razões da sua defesa, sempre sob a ameaça terrível da *espada de Dâmocles da preclusão*, dentro dos escassos *vinte dias* que a lei (art. 486.º do CPC) fixa para o oferecimento da contestação.

Do lado dos defensores do regime tradicional retorquiou-se, entretanto, com a absoluta necessidade de garantir ao autor a faculdade de refutar, num articulado de resposta, as razões de facto com que a contestação o surpreenda, obrigando-o indirectamente à alegação de factos que extravasam da moldura selectiva das normas legais que servem de apoio jurídico à sua pretensão. E procurou-se reforçar ainda o efeito deste argumento com a alegação da dificuldade que o juiz da causa teria em seleccionar, caso a caso, as hipóteses em que a *matéria da contestação* apresentada pelo réu *justificava* e aquelas em que realmente *não justificava* a possibilidade de réplica pelo autor.

A este último argumento redarguiu-se, do lado oposto, com a circunstância de a selecção entre casos em que se justifica a resposta do autor e os casos em que não há real necessidade dela já ser obrigatoriamente imposta ao juiz, pelo sistema vigente, no domínio do processo sumário (art. 785.º do CPC), no qual a *réplica* (do autor) *só era admitida* no caso de o réu se defender por excepção, não tendo a solução criado dificuldades insuperáveis ao regular funcionamento do sistema.

Do confronto aberto e franco entre as duas teses opostas nasceu a solução híbrida lançada a título experimental no diploma intercalar, sendo essa a solução que o Anteprojecto vai propor a título definitivo.

De acordo com o novo regime, o próprio processo declaratório ordinário passa a ter, como regra, apenas *dois articulados* — em lugar dos *quatro* que o integravam antes de 1985.

Se, porém, na contestação, o réu deduzir qualquer *excepção* ou formular algum pedido *reconvencional*, pode o autor responder na *réplica*. A *réplica* terá, entretanto, de cingir-se à matéria da *excepção* ou da *reconvencção*.

Nas *acções de simples declaração negativa* haverá sempre possibilidade de *réplica*, mas a matéria desta será igualmente limitada à impugnação dos factos constitutivos alegados pelo réu e à alegação dos factos impeditivos ou extintivos do direito por este invocado.

A *tréplica* só excepcionalmente é admitida, no caso de, havendo *réplica*, o autor nela *modificar o pedido ou a causa de pedir*, como lhe é permitido, mesmo sem o acordo do réu.

7. *Observações ao novo regime*. O novo regime tem funcionado desde outubro de 1985 até agora, sem motivos para reparo. É bem possível, no entanto, que alguns venham ainda a criar no futuro, embora as incontestáveis vantagens, que lhe têm de ser creditadas no abreviamento do processo e na simplificação do questionário, não deixem prever o regresso ao regime anterior.

As dificuldades previsíveis na aplicação futura do novo esquema não resultam tanto das dúvidas inevitáveis na distinção prática entre a matéria da *impugnação* e a área das *excepções*, como da circunstância de o processamento do período dos articulados se efectuar entre nós sem a batuta directiva ou regencial do juiz (ao contrário do que acontece no Brasil, por determinação expressa do art. 327.º do Código brasileiro), sob a pura iniciativa das partes e seus patronos.

Este regime de *roda livre* pode facilmente dar como resultado que o autor, considerando como invocação de *excepção* a defesa que, segundo a concepção do réu, não passa de *mera impugnação*, junte aos articulados *réplica* que o demandado julgue inadmissível; ou que o réu, interpretando como *modificação do pedido ou da causa de pedir*, o trecho da *réplica* que o autor não considera como tal, venha a oferecer *tréplica* que o autor repute descabida.

Se o fenómeno ocorrer e com tal frequência que exija a intervenção correctiva do legislador, nada custará introduzir no sistema a peça adequada de reajustamento, semelhante à do art. 327.º do Código brasileiro, capaz de garantir o regular funcionamento do novo regime.

Enquanto a anomalia se não verificar, será preferível manter o tal sistema de *roda livre* (sem a determinação *casuística e ditatorial* do “*Fale o autor*” ou “*Fale o réu*”) que tem caracterizado o período dos articulados no processo civil português.

§ 3.º

Alterações Relativas ao Questionário

8. *Identificação, valor e dificuldade do questionário.* O questionário, um dos momentos fulcrais do período do saneamento ou condensação da acção, constitui uma *singularidade* do processo civil português no conspecto das legislações europeias.

No tocante ao seu *valor funcional* e à *delicadeza* da sua confecção, pode afirmar-se com boas razões que o questionário é, depois da sentença ou do saneador que julgue antecipadamente a lide, a peça mais importante de toda a acção e que as dificuldades da sua elaboração excedem, em vários aspectos, as da própria decisão final da causa.

O questionário, elaborado depois de findos os articulados e antes de iniciada a instrução da causa, visa condensar em *questitos* toda a matéria de facto controvertida entre as partes, que interessa à decisão da causa e necessita de ser provada.

A *matéria de facto* que interessa à decisão da causa, mas se pode já considerar provada na altura em que o despacho saneador é lavrado, consta de uma outra peça, que também integra o *saneador*, mas que dá pelo nome de *especificação*.

O questionário obriga o juiz a um esforço sério de estudo dos autos, antes de a audiência final principiar, sobre dois pontos da maior importância e delicadeza: à distinção entre a *matéria de facto* alegada que *interessa* à apreciação da causa e a que *não interessa* para tal efeito; dentro do círculo dos factos relevantes para a decisão da causa, a distinção *concreta* entre os factos que já se encontram *provados*, no final dos articulados, e os factos que, interessando ao julgamento das questões postas na acção, *ainda se não podem considerar provados* nesse momento.

A elaboração do questionário envolve um *juízo preliminar*, mais ou menos extenso, sobre a *essencialidade* de toda a matéria de facto alegada pelas partes, sendo a sua dificuldade especialmente agravada pela circunstância de a essencialidade dos factos

haver de ser medida, não em função apenas do *prognóstico pessoal* que o autor do questionário faz sobre a decisão final das questões, mas à luz também das soluções para que possam inclinar-se os *outros magistrados* que eventualmente venham a intervir na apreciação da causa, seja na decisão sobre a matéria de facto entregue ao colectivo, seja na elaboração da sentença final, seja no julgamento dos recursos interpostos para os tribunais superiores.

É um esforço sem dúvida pesado este que exige, nas vésperas da audiência final, a elaboração do questionário. Mas é um *esforço realmente necessário*, que se destina a garantir o efectivo rendimento da produção da prova.

Em lugar de perguntarem *indiscriminadamente a cada testemunha* o que sabe ela *acerca da causa*, os juizes portugueses, apoiados na partitura do *questionário*, sabem de antemão, no início do interrogatório, quais são os factos, com real interesse para a decisão da causa, sobre que deve ser perguntada *cada testemunha*.

9. *Manutenção do questionário e reacções contra aspectos secundários da sua disciplina.* Só a incontestável utilidade do questionário permite explicar que, tratando-se de uma peça bastante controvertida por causa das sérias dificuldades da sua elaboração, nem uma só voz se tenha erguido contra a sua manutenção no seio da Comissão Revisora.

E essa *votação por unanimidade* é tanto mais significativa quanto é certo que da Comissão fazem parte cinco magistrados que, durante anos, sentiram na própria pele as dificuldades iniludíveis da selecção da matéria de facto controvertida carecida de prova.

Em contrapartida, verificou-se uma notória reacção de vários membros da Comissão contra alguns excessos a que o regime do questionário se prestou. Criou-se, efectivamente, em alguns sectores da doutrina e da jurisprudência, em parte por culpa da própria legislação, uma espécie de endeusamento do questionário.

Esqueceu-se que o *questionário* não é um *julgamento definitivo sobre o âmbito da matéria quesitável*, situado no mesmo plano da *sentença final* ou do acórdão do colectivo sobre a matéria de facto.

O *questionário* é um simples instrumento auxiliar da útil instrução da causa. E não assenta sobre um *juízo definitivo da matéria*, mas apenas sobre um *prognóstico*, com eficácia vinculativa puramente relativa, *não absoluta*.

Foi à luz deste juízo global sobre o tema que a Comissão Revisora, mantendo, embora decididamente, o questionário como suporte fundamental de toda a actividade instrutória no processo declaratório ordinário, levou ao mesmo tempo a cabo um movimento a que já noutra oportunidade chamei de *desmitificação do questionário*.

Entre as várias providências que integram tal movimento, cabe destacar as seguintes:

A — *Eliminação do questionário nas acções não contestadas* (cfr. art. 511.º, n.º 1, na redacção anterior ao diploma intercalar e na redacção que este Decreto-Lei n.º 242/85 lhe deu). Embora nestas acções, apesar da falta de contestação, possa haver matéria de facto da petição necessitada de prova, entendeu-se que a falta de impugnação dessa matéria, num outro articulado, justificava a desnecessidade de elaboração do questionário e até, em princípio, a desnecessidade da intervenção do colectivo.

B — A *obsessão* de fixar rigidamente a matéria de facto relevante na acção, antes de iniciada a instrução do processo, levava o Código de 1961, na seqüência aliás da doutrina do Código de 39, não só a permitir *reclamações* das partes contra os termos da especificação e a elaboração do questionário, com base na *deficiência, excesso, complexidade ou obscuridade* de qualquer das peças, mas a admitir também *recurso* para a Relação das *respostas dadas pelo juiz* à matéria das reclamações.

O *diploma intercalar* manteve as *reclamações*, embora simplificando os seus fundamentos, mas *eliminou o recurso para a relação das respostas dadas* às reclamações, pondo assim expressivamente termo à sofreguidão da prefixação definitiva da matéria de facto relevante.

C — Ampliou-se, conseqüentemente, na realidade das coisas, a *possibilidade de o juiz-presidente do tribunal colectivo*, no decurso da audiência final, *formular quesitos novos*, além dos constantes do questionário.

Essa faculdade vem já da legislação anterior. Mas é evidente que passará a ser mais freqüente o seu uso com a eliminação do

recurso para a Relação das respostas dadas às reclamações pelo juiz organizador da especificação e do questionário.

E é precisamente para ser levada a sério a possibilidade de formulação de novos quesitos pelo presidente do tribunal colectivo que o Anteprojecto faculta expressamente às partes o requerimento de *novas provas*, em correspondência com os *factos novos* que tenham sido quesitados.

D — Outra inovação digna de registo, destinada a facilitar o trabalho material da elaboração do questionário, que muitas vezes constitui uma tarefa penosa por virtude da extensão enorme de muitos articulados, foi a consignada no novo texto do n.º 2 que o diploma intercalar inseriu no art. 511.º do Código de Processo Civil.

Reconheceu-se *expressis verbis* a possibilidade de a especificação e o questionário serem organizados, não com a *narração completa, integral* dos factos quesitados, mas mediante simples *remissão* para o lugar dos articulados (n.º do artigo) onde o facto vem narrado. A secretaria se incumbirá de preencher a remissão, dentro do prazo de recurso do despacho saneador, para o devido e integral conhecimento das partes.

§ 4.º

Intervenção do Tribunal Colectivo

10. *Função do colectivo no processo civil português.* A intervenção do *colectivo* no processo declaratório, para *juízo exclusivo da matéria de facto*, constitui um dos *pontos fortes* — senão o *mais forte* entre todos eles — do processo civil português.

Já no sistema publicístico, revolucionariamente propugnado por CHIOVENDA e a sua escola no começo do declínio do liberalismo individualista, a participação do *tribunal colegial* na instrução e discussão da causa era considerada como uma peça essencial ao pleno rendimento dos novos princípios da *imedição* e da *oralidade*.

Sabe-se, no entanto, que insuperáveis dificuldades de ordem prática e material, entre as quais avultavam os pesados encargos do novo sistema e a escassez de quadros da judicatura para a extensão da colegialidade aos tribunais de 1.ª instância de todo o território nacional, impediram a montagem, na Itália, do es-

quema ideal chiovendiano e obrigaram a recorrer ao *juiz singular de instrução*, especialmente incumbido de presidir às diligências da prova.

Pela sua participação no colectivo, este juiz instrutor estava condenado a ser uma espécie de *juiz aguadeiro*, encarregado do transporte dos resultados da prova, que de modo nenhum garantia os benefícios incontestáveis do *princípio da imediação* junto do tribunal colegial que havia de julgar a causa.

Mais feliz do que CHIOVENDA, na Itália, foi ALBERTO DOS REIS (outro dos excelsos pioneiros europeus do *movimento da oralidade*), em Portugal.

O grande Ministro da Justiça que foi MANUEL RODRIGUES² não hesitou, de facto, em aceitar a solução onerosa do tribunal colegial na realização da audiência final,³ onde se concentrou, em princípio, toda a actividade instrutória da acção, embora para tal houvesse que *reduzir radicalmente* o registo da prova produzida nessa audiência.

11. *Manutenção do colectivo, com alterações na sua intervenção.* A intervenção do colectivo no julgamento da matéria de facto suscitou, porém, desde a publicação e entrada em vigor do Decreto n.º 21.694, de 29 de setembro de 1932, fortes críticas e compreensíveis reservas por parte dum largo sector da advocacia portuguesa.

2 Foi com M. RODRIGUES, como se sabe, que o processo escrito, herdado do Código de 1876 (vide, especialmente, o art. 400º), veio a sofrer o golpe mortal que lhe deu o Decreto n.º 21.694, de 29.09.32. Sobre as vantagens e inconvenientes de cada uma das modalidades da discussão (escrita ou oral), vide ALBERTO DOS REIS, *Código de Processo anotado*, IV, 1951, p. 467 e segs.

3 Prescrevia-se, com efeito, no art. 647º do Código (de Processo) de 1939, a propósito do processo declaratório ordinário, que a discussão e o julgamento da causa serão feitos com intervenção do tribunal colectivo, cuja constituição se relegava, tácitamente, para o *Estatuto Judiciário*.

Da mesma disposição, confrontada com o preceituado na al. g do art. 653º, nos arts. 654º, 655º e 658º, claramente se depreendia que a *função do tribunal colectivo* era a do *julgamento da matéria de facto*, à luz das provas não submetidas a critérios legais de valoração.

Segundo o texto primitivo do Código (art. 791º), o colectivo só intervinha no processo ordinário. Com a publicação do Decreto n.º 29.950, de 30 de Setembro de 1939, o colectivo passou também a intervir nas acções sumárias, cujo valor excedesse à alçada do tribunal de comarca. Vide, por todos, ALBERTO DOS REIS, *Código de Processo Civil anotado*, 2ª ed., Coimbra, 1940, p. 541 (anot. ao art. 791º). Sobre as alterações posteriores da intervenção do tribunal colegial, veja-se ainda ALBERTO DOS REIS, *Código de Processo Civil anotado*, IV, Coimbra, 1951, p. 472.

As críticas resultavam mais, no diagnóstico certo de ALBERTO DOS REIS sobre a matéria,⁴ da *má constituição e funcionamento do tribunal colectivo* do que do *princípio da colegialidade*, mesmo nos termos radicais em que a solução era aplicada no sistema processual português.

Assim se explicam as sucessivas alterações introduzidas pela legislação extravagante, quer na formação, quer no funcionamento do tribunal colectivo. Pode asseverar-se que o fim essencial de todas essas medidas — por algumas das quais sou directamente responsável, no decurso dos 13 anos em que estive à testa do Ministério da Justiça — foi o de garantir cada vez mais o *perfeito funcionamento da colegialidade na decisão* sobre a matéria de facto controvertida, com pleno aproveitamento das vantagens enormes proporcionadas pelo *sistema da oralidade*.

O *juízo global* formulado nos meios judiciais e forenses sobre o tribunal colectivo como julgador da matéria de facto, ao cabo de mais de cinquenta anos de funcionamento do sistema, pode fácil e seguramente desdobrar-se numa *síntese de duas proposições*.

Por um lado, o reconhecimento das vantagens enormes (em matéria de ponderação, de imparcialidade e, sobretudo, de cap-

4 ALBERTO DOS REIS, Sobre o Decreto-Lei nº 37.047, de 7 de Setembro de 1948, na Rev. Leg. Jurisp. 81º, p. 385 e segs., onde o eminente processualista escreve: "Comete-se a decisão da matéria de facto a um tribunal colectivo e declara-se definitiva esta decisão, salvos os casos excepcionais previstos no art. 712º do Código de Processo, por quê?"

Precisamente em atenção à *colegialidade* do tribunal, à circunstância de a decisão ser o produto da apreciação e exame de três magistrados.

Entende-se que o concurso dos três juizes, a participação de todos eles na decisão da matéria de facto, dá garantias suficientes de ponderação e acerto.

O julgamento deve aceitar-se tranquilamente como definitivo, justamente por ser a *obra de três, e não a vontade de um.*"

Mais tarde (em 1951), no *Código anotado* (IV, p. 471), já com alguma experiência mais do funcionamento dos colectivos nos moldes concebidos pelo Código de 39, viria o autor a comentar o sistema nestes termos: "Não desconheço que este regime tem sido, entre nós, fonte de desilusões e desencantos amargos; mas a causa do insucesso parcial está, não no sistema em si, mas no modo como tem sido executado. A composição e funcionamento do tribunal colectivo é que são os responsáveis pelo clima desfavorável que se tem criado em volta da oralidade.

Onde quer que o tribunal colectivo seja constituído por bons juizes, devidamente compenetrados da sua verdadeira função, o rendimento da oralidade é muito elevado."

tação plena dos resultados da actividade instrutória) de que desfruta o *juízo colegial* sobre a decisão do *juiz singular*.

São *seis olhos* e *seis ouvidos* a ver, observar e a escutar; são *três cabeças* a raciocinar sobre os mesmos factos; são *três vontades distintas* a pronunciar-se sobre os mesmos quesitos, em lugar da *personalidade isolada do juiz singular*, a quem mais fácil se torna escapar um pormenor importante ou pender unilateralmente para a versão de um dos litigantes.

Por outro lado, há que registar, no reverso da medalha, as *queixas repetidas*, sobretudo das partes e dos advogados *maus perdedores*, contra o deficiente funcionamento de alguns colectivos e contra o carácter praticamente definitivo do seu julgamento.

Assim se explica que, no seio da Comissão, uma só voz, isolada, se tenha erguido a propor a limitação radical da intervenção do colectivo e a impugnar o *sistema da oralidade*, visceralmente ligado aos princípios da *colegialidade*, da *imedição* e da *concentração*.

Todos os restantes membros da Comissão se manifestaram, com firmeza e convicção, pela manutenção do colectivo, embora alguns deles tenham reagido com igual veemência, embora por motivos não coincidentes, contra o carácter praticamente definitivo do seu julgamento.

De acordo com a orientação constante do Anteprojeto, o tribunal colectivo intervém obrigatoriamente na audiência final de todas as acções ordinárias, cujo valor exceda à alçada da Relação, hoje fixada em 400.000\$00.

Porém, nas acções não contestadas que prossigam para julgamento, o colectivo só intervirá a pedido do autor; e nas acções que excedam à alçada do tribunal de comarca (120.000\$00), mas não ultrapassem à alçada do tribunal da Relação, a sua intervenção só se dará a requerimento de qualquer das partes. E também não intervirá nas acções em que, antes de principiar a audiência final, todas as provas se encontrem já gravadas ou reduzidas a escrito. *Não há já, neste caso, possibilidade de imedição na produção e apreciação da prova*, que justifique a participação dispendiosa e sempre dificultosa do órgão colegial na audiência final.

Registo da Prova

12. *A colegialidade e a abolição do registo da prova.* Os pioneiros da intervenção do colectivo no julgamento da matéria de facto sempre consideraram a participação do órgão colegial como uma compensação lucrativa das vantagens proporcionadas pelo regime da instrução e discussão escrita.

Assim se explica a naturalidade com que no Código de 1939 e na legislação posterior se aceitou a *eliminação de qualquer registo da prova* produzida na audiência final.

Sabia-se, de antemão, que a eliminação das *velhas assentadas* dos depoimentos das testemunhas e das partes, tanto do gosto do antigo Código de 1876, implicava uma séria limitação do chamado *duplo grau de jurisdição*.

Desde que nos autos não fica nenhum apontamento das declarações prestadas perante o colectivo, são necessariamente muito limitadas as possibilidades que o tribunal de 2.ª instância tem de corrigir a decisão sobre a matéria de facto proferida na 1.ª instância.

Entendia-se, porém, que este *cerceamento efectivo* do poder de correcção do tribunal de 2.ª instância, afastado do palco da realidade factuel que interessa ao conhecimento da acção, era largamente compensado, no tocante às *garantias de acerto* no julgamento, pela participação de *três juizes* no tribunal de 1.ª instância, em pleno teatro das operações probatórias, para apreciação da matéria de facto.

Era, no fundo, o problema da opção entre o *sistema do juiz instrutor*, que é uma contrafacção do genuíno regime da oralidade, imposta pela carência de meios humanos e materiais, e o *princípio da colegialidade* como base da apregoada *imediação e concentração* da prova.

O que, de qualquer modo, se considerava praticamente in-
viável era garantir às partes, como diriam os simpáticos hortelões da minha terra, *sol na eira e chuva no nabal* — como quem diz os benefícios da *instrução e discussão escrita* juntamente com as *vantagens enormes do sistema da oralidade*.

13. *Reacções contra o regime vigente.* Contra o regime vigente diversas reacções se têm esboçado, no entanto, quer na

doutrina, quer na jurisprudência, tanto na judicatura, como no foro.

Uns, com manifesta deshonestidade intelectual, empolando o defeito da não redução a escrito da prova produzida na audiência, mas ocultando deliberadamente a moeda de troca do regime vigente que é a intervenção sistemática do colectivo no julgamento da 1.^a instância, pretendem atrelar o sistema português à cauda dos direitos europeus, com base no preço da colegialidade que é a redução do registo da prova.

Outros, mais sérios e mais realistas na sua crítica, queixam-se do golpe grave que o sistema adoptado vibra no *princípio do duplo grau de jurisdição* e na possibilidade de prova do *perjúrio das testemunhas* — fenómeno felizmente pouco freqüente nos tribunais portugueses.

Outros insurgem-se finalmente contra a forma arbitrária como alguns colectivos usam os poderes decisórios que a lei lhes confere, iludindo a necessidade de motivação das suas respostas, que no Código de 1961 explicitamente se prescreve (art. 653.º, 2).

14. *Posição adoptada no Anteprojecto.* Este foi, como era fácil de prever, o tema quente que mais acalorada polémica levantou no seio da Comissão.

A grande surpresa da discussão foi o engrossamento, nas fileiras da judicatura, da corrente apostada em obter o *registo*, por meio de gravação, da *prova produzida perante o tribunal colectivo*.

Não porque a judicatura da 1.^a instância acredite na necessidade de reforçar o *duplo grau da jurisdição* na matéria de facto, mas para que fique salvaguardada nos autos a possibilidade de refutação das críticas infundadas dirigidas pelos *maus perdedores* (partes e seus mandatários) contra as *pretensas arbitrariedades* dos colectivos no julgamento que proferem.

Em face desta insatisfação generalizada, nascida de sentimentos muito diferentes uns dos outros, entendeu a Comissão Revisora que, *sem abdicar do sistema básico da oralidade* e *sem renunciar ao princípio da colegialidade* no julgamento da matéria de facto, havia necessidade premente de *aperfeiçoar o sistema*.

Mais difícil foi encontrar o rumo certo do aperfeiçoamento.

A Comissão afastou, decididamente, nesse aspecto, a proposta — que era minha — de se completar o sistema vigente com o *extrato* dos depoimentos prestados perante o colectivo, devendo o extrato limitar-se à resposta *afirmativa, negativa* ou *dubitativa* da testemunha sobre cada quesito para que foi indicada pela parte e à menção da *razão de ciência* invocada.

A rejeição da proposta baseou-se principalmente na reacção dos magistrados contra toda e qualquer *redução dos depoimentos a escrito*, mesmo que só por *extrato*.

Esta mesma reacção levou a Comissão a rejeitar declaradamente outras propostas que envolviam a redução a escrito de quaisquer depoimentos prestados na presença, ou na ausência do tribunal colectivo.

Duas razões justificavam a atitude da maioria que cedo se formou no seio da Comissão em torno da questão.

A primeira era a da lentidão que a introdução da escrita dos depoimentos — todos se lembravam das assentadas de triste memória — ingloriamente iria lançar no processo, numa época em que a contínua aglomeração de serviço exige *simplificação* e nunca *burocratização* dos autos.

A segunda era a perspectiva segura do clima de irritação, de tensão permanente, de conflito aberto freqüente entre os advogados e o juiz que ditasse o depoimento para a acta, inevitavelmente criada pela redução do depoimento a escrito.

Outra proposta de solução que a Comissão também decididamente rejeitou no exame da matéria foi a de a gravação, à míngua de meios humanos e materiais necessários no tribunal, só se efectuar quando ambas as partes, ou uma delas pelo menos, oferecessem a aparelhagem técnica essencial para o efeito.

Receou-se seriamente que a solução viesse a criar a curto prazo, contra o princípio fundamental da *igualdade dos cidadãos perante a lei*, uma *justiça de duas classes diferenciadas*: a 1.^a classe, com gravação de depoimentos e o conseqüente regime de recursos, para as acções em que fossem partes as *empresas poderosas*; a 2.^a classe, entregue ao velho sistema do colectivo sem registo de prova, para os pobretanas, para os simples particulares e para as empresas mais modestas, sem possibilidade de aquisição e manutenção da aparelhagem de gravação.

A solução que veio assim naturalmente a triunfar foi a do sistema de *gravação mecânica*, pelos meios audiovisuais mais adequados, dos depoimentos, quer da parte, quer das testemunhas, prestados perante o tribunal colectivo, mas em termos praticamente extensivos a todas as comarcas do País.

Desta forma se pretendeu associar o princípio da colegialidade, peça capital do nosso *regime da oralidade*, ao pleno *registro da prova*, sem regresso à regra da instrução e discussão escrita, unânimemente repudiada pela Comissão.

Só havendo recurso da decisão sobre a matéria de facto a secretaria reduzirá a escrito, para serem apreciados pelo tribunal superior, os depoimentos gravados. Mas apenas se passam nessa altura a escrito os depoimentos que interessem aos factos impugnados pelo recorrente.

A Comissão teve plena consciência do encargo pesadíssimo que vai constituir para o Tesouro a instalação dos meios materiais e humanos requeridos pelo sistema da gravação. Mas entendeu também que o aperfeiçoamento da Justiça representa um bem tão precioso para a verdadeira felicidade dos povos, que o dispêndio exigido pela inovação é largamente compensado pelos benefícios que o novo sistema promete quanto à maior perfeição de toda a máquina judiciária.

§ 6.º

Criação do Recurso de Revista Ampliada

15. *Sistema actual dos recursos ordinários*. A última das questões solucionadas no Anteprojecto que podem interessar aos eminentes processualistas brasileiros é a da *eliminação do recurso para o tribunal pleno*.

Entre os *recursos ordinários* admitidos pela lei processual vigente figura, de facto, o recurso para o tribunal pleno, que é o nome dado ao Supremo Tribunal de Justiça, funcionando com todas as suas secções. O recurso para o tribunal pleno cabe do acórdão do Supremo (excepcionalmente, da Relação) que esteja em oposição com outro acórdão do mesmo tribunal, proferido sobre a mesma questão (fundamental) de direito no domínio da mesma legislação.

Como o recurso tem por fim essencial a *uniformização da jurisprudência*, ao lado da *decisão* sobre o *caso concreto* que

motiva a interposição do recurso, o acórdão proferido nestes casos, quando se reconheça a real opposição dos julgados anteriores, contém ainda a formulação *em abstracto da norma* que serve de base ao julgamento.

A esta *norma*, de raiz casuística, editada pelo Supremo para pôr termo ao conflito de jurisprudência, dá-se tradicionalmente o nome de assento, que goza de força obrigatória geral, nos termos do art. 2.º do Código Civil.

16. *Críticas formuladas contra o recurso.* Num período em que tudo tem sido posto em crise, não surpreende que também contra esta espécie de recurso tenham sido assestadas as baterias da crítica.

Acusado de inconstitucionalidade, o recurso para o tribunal pleno foi ainda objecto de outras censuras, como a de assentar sobre uma espécie de *loteria* para o recorrente, a de criar *três recursos sucessivos* sobre a *matéria de fundo* da acção (a apelação, a revista e o recurso para o tribunal pleno), o que seria manifestamente excessivo, e ainda a de possibilitar a formulação de uma doutrina, na área da jurisdição cível, contrária à opinião majoritária das secções especializadas deste domínio, devido à intervenção dos juizes das secções não especializadas naquela jurisdição.

Ponderando objectivamente todos os reparos formulados, a Comissão deliberou, por um lado, que devia efectivamente pôr-se termo à *anomalia de um terceiro recurso* sobre o *mérito ou fundo* de causa e bem assim ao jogo de loteria em que, para o recorrente, assentava a admissibilidade do recurso. Mas entendeu, por outro lado, que não se devia abdicar do instrumento precioso de *uniformização da jurisprudência* que são os *assentos* do Supremo, mantendo toda a sua força vinculativa, por considerar improcedentes as acusações de inconstitucionalidade que lhes têm sido feitas.

A solução encontrada para conciliar este duplo objectivo foi a de *acabar com o recurso autónomo* para o tribunal pleno e a de *adaptar* o actual recurso de revista à finalidade essencial que aquela visa preencher no actual sistema.

Assim, sempre que, na discussão do projecto de acórdão ou antes dela, o presidente do Supremo se aperceba de que no julgamento da revista pode vir a ser *proferida* decisão em opposição com outro acórdão do mesmo tribunal sobre a mesma

questão fundamental de direito, pode ele determinar a intervenção no julgamento do recurso pendente de *todos os juizes das acções cíveis* (em lugar dos três que normalmente interviriam).

E, nesse caso, as secções cíveis reunidas, ao lado da simples *decisão concreta do caso sub iudice*, hão de *proferir assento*, formulando a tal *norma* (geral e abstracta) que serviu de base ao julgamento e que daí em diante passa a ter força vinculativa para todos os tribunais.

Deste modo, sem eliminar a peça fundamental da *certeza e segurança* do direito jurisprudencial que são os assentos, se consegue eliminar a possibilidade de as partes impugnarem terceira vez a decisão de mérito, bem como o jogo de loteria em que a interposição do terceiro recurso assentava, e afastar ainda a possibilidade de o assento em matéria cível ser proferido contra o voto majoritário das secções especializadas da jurisdição cível.

§ 7.º

Conclusão

17. *Síntese e comentário final das soluções expostas.* As considerações que acabam de ser tecidas em torno de cinco temas fundamentais do Anteprojecto do futuro Código de Processo Civil, deixando de lado inúmeras inovações do texto proposto e limitando-se a focar em termos muito sucintos e esquemáticos os fundamentos das soluções preconizadas para os problemas seleccionados, chegam, no entanto, para dar ao selecto auditório do Instituto de Direito Comparado, no Rio, uma idéia, embora pálida e muito incompleta, do esforço enorme que a Comissão Revisora tem desenvolvido para actualizar o direito processual português.

Pode fundadamente afirmar-se que nenhum dos institutos do direito vigente, na área que mais interessa à actividade jurisdiccional, que é a do processo civil, deixou de ser examinado à luz severa das exigências do nosso tempo.

Os homens, na sua ânsia inesgotável de aperfeiçoamento das instituições, num mundo em que os poderosos meios da comunicação social encurtam cada vez mais, lutam hoje em

várias frentes, tendo em mente causas muito distanciadas umas das outras.

É a batalha da paz, para remover de uma vez por todas o espectro horrível da guerra entre as superpotências, com efeitos trágicos, facilmente previsíveis, para toda a humanidade. É a campanha do desenvolvimento, para fomentar o pleno aproveitamento das riquezas específicas de cada região do globo e facilitar as relações amigáveis entre os povos dos vários continentes e também a luta pela justiça social, para tornar mais equitativa a repartição da riqueza, não esquecendo o valor primário da iniciativa privada, mas não deixando de garantir a todos — sem excepção dos inválidos e dos desempregados — o padrão mínimo de vida exigido pela eminente dignidade da condição humana.

E é, por fim, no sector que directa e especialmente nos toca a nós, juristas, o esforço incessante em prol do aperfeiçoamento do Direito. Dentro da vasta área por que se estende, em todas as nações civilizadas, a revisão constante das instituições jurídicas, compete aos processualistas a missão, entre todas destacada, de garantir à generalidade dos cidadãos, seja qual for a sua condição social, o *mais fácil* acesso aos tribunais, como supremos guardiões da Justiça, da Liberdade e do Direito, por forma que as boas soluções não fiquem apenas a pairar nos textos distantes, normativos, do *direito substantivo* e desçam pelo contrário a fecundar, na ordem e na paz social, as desavenças reais, concretas, entre os homens de carne e osso que nós somos.

É nesta incruenta batalha pelo progresso efectivo do Direito que os processualistas portugueses se encontram, de momento, particularmente empenhados.

Mas são tão profundos os laços de cultura que unem Portugal e o Brasil, são tão fortes as afinidades existentes entre os sistemas jurídicos das duas nações, nascidas em solos diferentes, mas à sombra das mesmas árvores espirituais, e é tão elevado o prestígio que dentro e fora do país têm alcançado os maiores vultos do processo civil brasileiro, desde que o grande mestre italiano LIEBMANN aqui leccionou e fez escola, que eu penso que seria da maior utilidade a apreciação crítica dos textos do projecto português pelos mestres eminentes do processo brasileiro.

Por mim, tudo farei para que essa colaboração, entre juristas portugueses e brasileiros, sem a menor quebra da independência do governo a quem cabe aprovar os textos definitivos da lei, se venha a converter numa promissora, exemplar e fecunda realidade.

O movimento constitucionalista do Porto (1820) marcou a vitória dos princípios liberais em Portugal, que, todavia, tiveram que lutar muito para não serem contaminados por um absolutismo insuperável e pelo absolutismo incompreensível do antigo regime por parte de alguns. A Constituição de 1822 (visava, entre outras coisas, uma união quase federal com o Brasil), elaborada por Manuel Fernandes Tomás e como a de 1820 na Itália na Espanha de 1812 que, por sua vez, nasceu inspirada na francesa de 1791, influiu na Carta brasileira de 1824, que veio a reflectir-se na portuguesa de 1836, como, na de 1838 re-percutiu a de 1822 e a espanhola de 1837. Restaurada, em 1848, por Carta Geral, a Carta de 1826 vigorou até o final da monarquia, mantendo-se aceso o debate entre constitucionalistas (partidários da Constituição de 1822) e absolutistas (adeptos da Carta de 1836). A república foi proclamada, em Portugal, no dia 5 de outubro de 1910, destituindo-se D. Manuel II, rei estudioso e organizado-se um governo provisório que, chefiado por Teófilo Braga, contava com homens como António José de Almeida, Afonso Costa e Bernardino Machado, entre outros.

A Constituição elegeu uma comissão incumbida de preparar um projeto de constituição, que foi integrada pelos deputados João Duarte Meneses, José Barbosa, José de Castro, Correia de Lamas e Magalhães Lima.

A Constituição brasileira de 1891, considerada por Marinho e Souza (Constituição Política da República Portuguesa — Co-mentário, p. 6, Coimbra, 1913) "uma das mais perfeitas e melhores organizadas das constituições republicanas", as constituições portuguesas do regime liberal e o exemplo sulgo foram as fontes