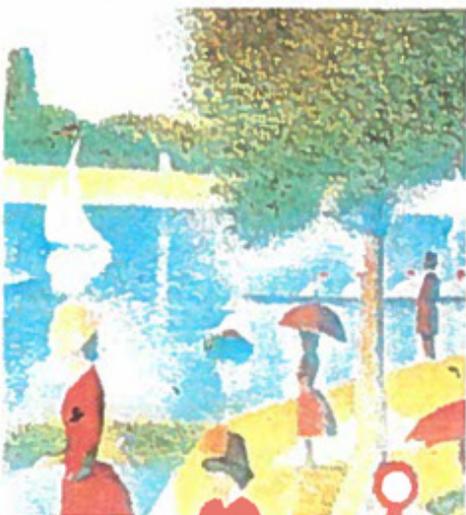
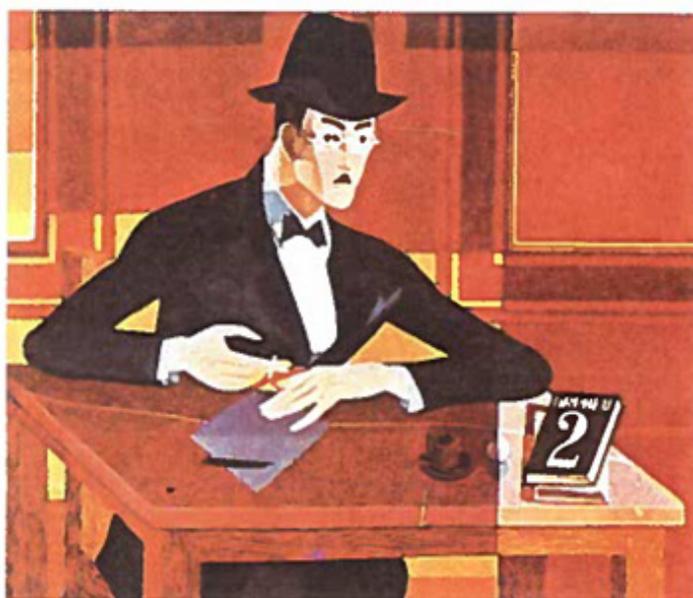
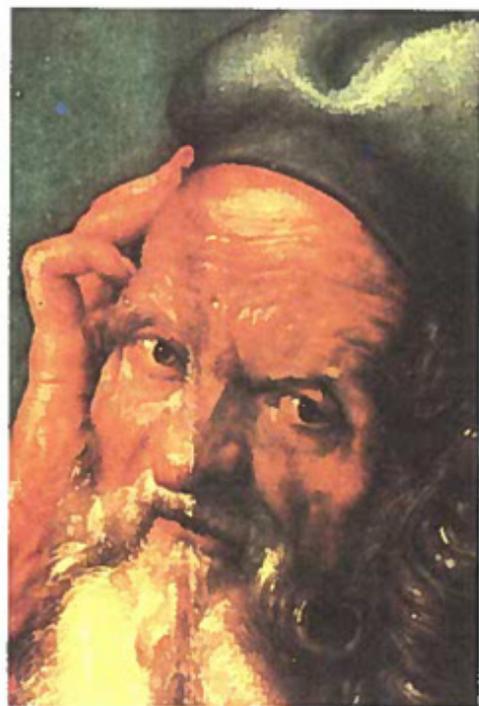


# 1 Cadernos



*Associação Cultural*

C.E.J.

*Diretor do CEJ*

João Manuel da Silva Miguel, Juiz Conselheiro

*Diretores Adjuntos*

Paulo Alexandre Pereira Guerra, Juiz Desembargador

Luís Manuel Cunha Silva Pereira, Procurador-Geral Adjunto

*Coordenador do Departamento da Formação*

Edgar Taborda Lopes, Juiz Desembargador

*Coordenadora do Departamento de Relações Internacionais*

Helena Leitão, Procuradora da República

*Grafismo*

Ana Caçapo - CEJ

*Capa*

Edifício do CEJ e elétrico n.º 28

## Uma viagem...

O CEJ nasceu em 1979.

Fruto da revolução, da Democracia e do engenho dos seus percursores, alterou radicalmente a forma de acesso às magistraturas, bem como a sua formação inicial e contínua.

A memória do que ao longo destes anos se foi fazendo, por parte de Docentes e de Auditores/as faz parte de um património cultural muitas vezes (pres)entido mas outras tantas, desconhecido.

A Memória, muito mais do que um mero recordatório, é um processo cultural de reflexão e de crítica sobre o passado que nos trouxe a este presente.

E é esse acto de cultura que se pretende celebrar com esta nova Colecção dentro das publicações digitais do CEJ.

Disse uma vez Marc Augé que “As recordações são moldadas pelo esquecimento como os contornos da costa o são pelo mar” e que o “dever de memória é o dever dos descendentes e possui dois aspectos: a lembrança e a vigilância” (As Formas do Esquecimento, Íman Edições, 2001, págs. 26 e 104).

Republicar o que foi feito por Auditores/as e Docentes do CEJ numa Revista por si construída há quase 40 anos é uma forma de fazer reviver um passado, pensá-lo e projectá-lo num futuro que será o que cada um queira que venha a ser.

Os/as Auditores/as da actualidade são como os de sempre, com as suas próprias características e as do tempo que lhes coube viver.

Os/as Auditores/as de antanho, são hoje (e há muito) magistrados (mas não só), e participaram na criação de projectos muito interessantes. Vivos. Desafiantes.

Que depois de todos estes anos consigamos ter acesso e deixar registado para o futuro o que foi feito, serve também como desafio para o que pode vir a fazer-se, voltar a fazer-se, ou inovar-se.

O CEJ tem de continuar a fazer jus às palavras de Pedro Sousa Macedo proferidas no seu início: “não é uma escola, mas um centro de vivência; não se ensina, mas desperta-se ou sensibiliza-se”.

A Colecção Memória vai recuperar muito do que foi feito ao longo dos anos no Centro de Estudos Judiciários.



E dá-lo a conhecer à Comunidade Jurídica.

Potenciando o seu Património, para respeitar, reviver e aproveitar para o futuro a(s) sua(s) Memória(s).

No segundo e-book desta Colecção surge o número “1” da Revista da Associação Cultural do CEJ (uma associação que tinha como objectivo “manter a ligação entre si dos diversos cursos” que frequentavam o CEJ, complementando “a actividade formativa do Centro, introduzindo nela componentes que, estranhas imediatamente à formação do Magistrado, indispensáveis se tornam à projecção deste como Homem”).

Os principais dinamizadores, acompanhados pela Direcção da altura foram, por isso, os/as Auditores/as e os Docentes, como facilmente se verifica pelos textos e desenhos incluídos: a liberdade e abertura à sua criatividade foram totais e, da Poesia, à Prosa, ao Teatro, à Crónica, ao Desenho, tudo um pouco fez construir três Revistas que agora surgem em edições facsimiladas.

Em breve será publicado o N.º 2 da Revista da Associação Cultural.

Ler e consultar os e-books desta Colecção será uma viagem no tempo.

À Memória.

A um Passado.

Mas também ao que pode ser um Futuro.

*João Manuel da Silva Miguel*  
*Diretor do CEJ*

*Edgar Taborda Lopes*  
*Coordenador do Departamento da Formação*

## Ficha Técnica

**Nome:**

Cadernos Associação Cultural C.E.J.  
Fac simile do N.º 1 – Edição de 1984

**Coleção:**

Memória

**Coordenação:**

Edgar Taborda Lopes – Juiz Desembargador, Coordenador do Departamento da Formação do CEJ

**INTERVENIENTES****Conceção:**

Adelino Robalo Cordeiro  
António José Escaleira

**Desenhos:**

António José Escaleira  
José Gonçalves da Costa

**Textos:**

Adélio André  
Afonso de Melo  
Álvaro Laborinho Lúcio  
António Almeida Coelho da Cunha  
António Carvalho Martins  
Armando Torres Paulo  
Ernesto António da Silva Maciel  
Gustavo José Guedes Pereira Rodrigues  
Jaime Octávio Cardona Ferreira  
J. M. Borges Soeiro  
José Albino Caetano Duarte  
Manuel José Aguiar Pereira  
Margarida Belo Redondo

**Dactilografia:**

Julieta Cordeiro  
Maria Luís Cordas

**Montagem:**

Luís Tavares Ribeiro

**Revisão gráfica da Fac-similada:**

Ana Caçapo – Departamento da Formação do CEJ  
Hélder Quaresma – Departamento de Apoio à Formação  
Luís Tavares Ribeiro – Departamento de Informática e Multimédia

**ISBN:**

978-989-8815-72-9

## **Notas:**

Para a visualização correta dos e-books recomenda-se o seu descarregamento e a utilização do programa Adobe Acrobat Reader.

Os conteúdos e textos constantes desta obra, bem como as opiniões pessoais aqui expressas, são da exclusiva responsabilidade dos seus Autores não vinculando nem necessariamente correspondendo à posição do Centro de Estudos Judiciários relativamente às temáticas abordadas.

A reprodução total ou parcial dos seus conteúdos e textos está autorizada sempre que seja devidamente citada a respetiva origem.

## **Forma de citação de um livro eletrónico (NP405-4):**

AUTOR(ES) – **Título** [Em linha]. a ed. Edição. Local de edição: Editor, ano de edição.  
[Consult. Data de consulta]. Disponível na internet:<URL:>. ISBN.

### **Exemplo:**

**Direito Bancário** [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015.

[Consult. 12 mar. 2015].

Disponível na

internet: <URL:[http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Direito\\_Bancario.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Direito_Bancario.pdf).

ISBN 978-972-9122-98-9.

Registo das revisões efetuadas ao e-book

Identificação da versão	Data de atualização
1.ª edição –12/06/2017	

# **Cadernos Associação Cultural C.E.J.**

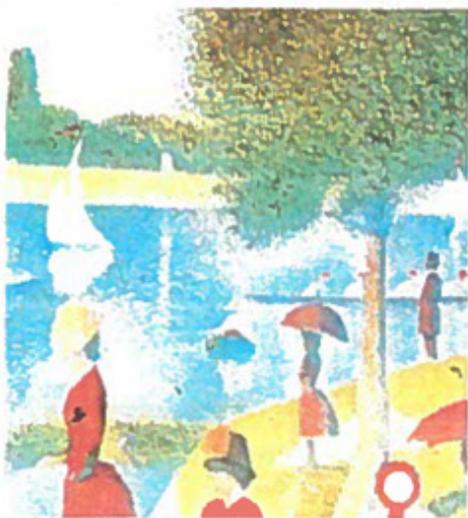
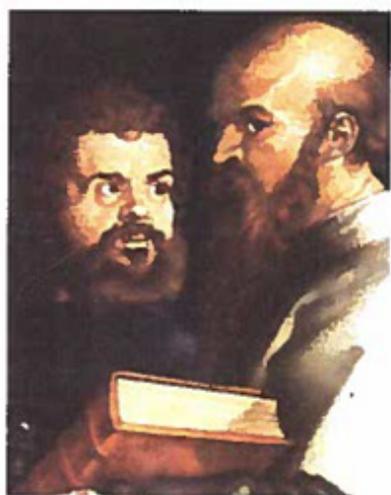
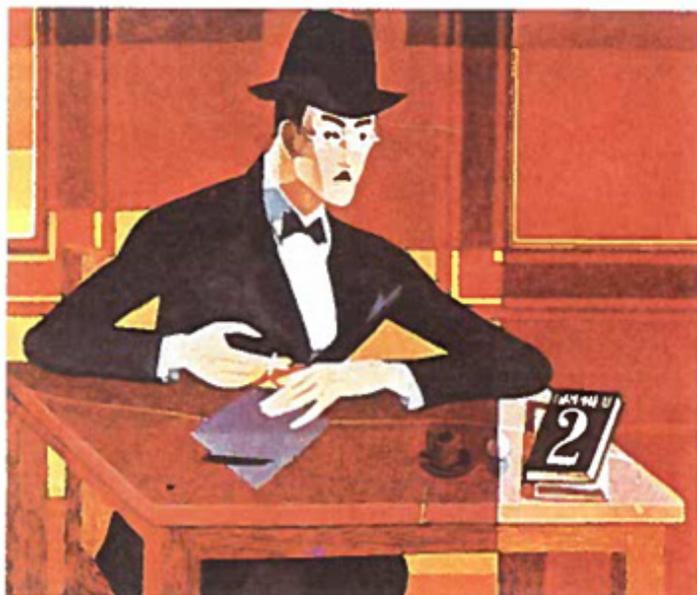
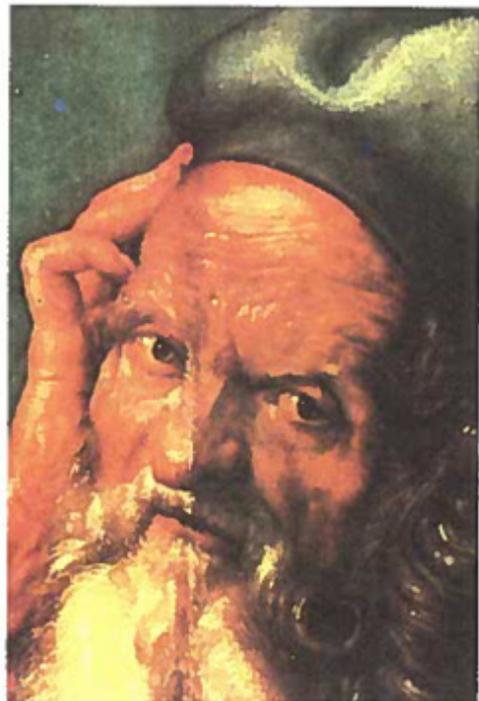
**Fac simile do N.º 1 – Edição de 1984**

Capa	1
Ficha técnica	3
Nota inicial	5
Edição Fac simile do N.º 1	9

C E N T R O  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

# Cadernos

Associação Cultural



C.E.J.

C E N T R O  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

## DIRECÇÃO E EDIÇÃO

*Direcção da Associação Cultural do  
Centro de Estudos Judiciários*

## CAPA:

*Pormenores de*

- "S. Jerónimo" (A. Dürer)
- "Retrato de Fernando Pessoa" (Almada Negreiros)
- "Pintura" (Amadeo de Souza-Cardoso)
- "A Sunday Afternoon on the Ile de la Grande Jatte"  
(Georges Seurat)
- "O Jogo de Xadrez" (J. Gris)

*Concepção de*

*Adelino Robalo Cordeiro  
António José Escalera*

## DESENHOS:

*António José Escalera (Fls. 71)*

*José Gonçalves da Costa (Fls. 5, 11, 31, 41, 47, 53 e 57)*

---

*Cadernos da Associação Cultural do Centro de Estudos Judiciários*

*Número 1 - Fevereiro de 1984*



# SUMÁRIO

O FIM DO PRINCÍPIO .....	7
PROMOVO	
Ernesto Antônio da Silva Maciel .....	13
PORTUGUÊS DE PORTUGAL	
Antônio Carvalho Martins .....	15
POEMAS	
J. M. Borges Soeiro .....	21
LARGO DO LIMOEIRO	
Margarida Belo Redondo .....	23
AS DUAS MENINAS	
A. Cunha .....	25
DÉCIMO SONETO DA PÉTALA TRANSPARENTE	
A. Cunha .....	27
A MENINA E O RELÓGIO DA TORRE	
A. Cunha .....	28
O BÊBÊZINHO CHINÊS	
A. Cunha .....	29
O SUPERNUMERÁRIO	
A. Laborinho Lúcio .....	33
JUSTINA	
Gustavo José Guedes Pereira Rodrigues .....	43
MONÓLOGO DO JUIZ	
José Albino Caetano Duarte .....	48
MACÁRIO	
Adélio André .....	54
A JUSTIÇA NA LENDA	
Manuel José Aguiar Pereira .....	59
A DESBUROCRATIZAÇÃO DO PROCESSO CIVIL	
Afonso de Melo .....	73
SOBRE O PROBLEMA DA INDEPENDÊNCIA DOS TRIBUNAIS	
Adélio André .....	97
O ESTADO DE DIREITO E O PROCESSO CIVIL	
Cardona Ferreira .....	105

A PROPÓSITO DO PROCESSO PENAL	
Adélio André .....	117
A BOA FÉ NOS CONTRATOS	
A. F. Torres Paulo .....	121





# O FIM DO PRINCÍPIO...

Com o lançamento do número 1 dos 'Cadernos', dá esta Direcção por finda a sua actividade na Associação Cultural do Centro de Estudos Judiciários. Concomitantemente, deixa esta casa o III Curso Especial de Formação de Magistrados Judiciais, que em Março próximo inicia o estágio de pré-afecção.

"Todas as coisas têm o seu tempo, e para cada ocupação chega a sua hora debaixo do céu: hora para nascer e hora para morrer; hora para plantar e hora para arrancar o que se plantou;... hora para dar abraços e hora para a separação." (Salomão). Pela nossa parte chegou a hora de deixar 'lugar aos novos'. Não o fazemos, porém, com amargura, pois vamos iniciar a carreira que escolhemos livre e conscientemente. Daí que, sem mórvidas hipocrisias, a nossa despedida - que é já saudade - seja também Alegria. Alegria porque vamos para uma nova vida. Mas alegria, também, porque estivemos aqui. No C.E.J. Porque entre os muros da velha prisão descobrimos um espaço novo de liberdade e de realização pessoal, onde concluimos que "tudo se quer livre para o que vem. Mesmo o pensamento." (Fernando Namora).

Aqui, onde a Justiça não é essa álgida cega das estátuas, mas esse 'quid' tão vivo e palpitante como os homens concretos, seus motores e destinatários. Onde o juiz real se perspectiva não já esfingica imagem da sapiência, escondido atrás de bacocas máscaras de bom-senso e ponderação, soberanamente encerrado na sua torre de marfim -- mas homem-igual-a-toda-a-gente, vivo e concreto, também. Lúcido e actuante. Ao lado dos outros. Com as mesmas alegrias e tristezas, as mesmas imperfeições e limitações. E, como eles, totalmente comprometido com a "vida vivida só na vida saboreada" (Fernando Namora). Consciente da sua dimensão humana, permanentemente duvidando dos seus juízos acabados; dos seus maniqueísmos; das suas certezas. Juiz que não está, nem pode estar, acima do Povo, mas ser tão somente alguém que põe a sua preparação técnica e a sua disponibilidade cultural ao serviço desse Povo. Juiz cuja missão não é 'tomar partido' no universo conflitual da sociedade em que actua - antes, dissolver os conflitos através do domínio tanto quanto possível perfeito do seu 'instrumento de trabalho', o Direito, e de uma profunda compreensão do Homem e dos mecanismos que desenvolveu para se relacionar com os outros: as estruturas, as dinâmicas, os valores que envolvem e se afrontam no meio social, enfim, a sua Cultura. Cultura que "não salva nada nem ninguém

não justifica. Mas é um produto do homem: o homem projecta-se nela, reconhece-se nela; só esse espelho crítico lhe devolve a própria imagem"(Jean-Paul Sartre).

É a partir, aliás, deste conceito amplo de cultura, cerne do projecto novo de ESTAR NA VIDA que o C.E.J. constitui e com o qual inteiramente se identifica, que a Associação Cultural encontra a sua justificação e se realiza institucionalmente.

Afastando, por secundárias, as diferenças de pormenor e os enquadramentos pontuais, cientes da relatividade de todas as coisas, tendo sempre em conta que, se a preparação técnica extreme deve ser, ainda e sempre, primeira preocupação de quem decide enveredar pela Magistratura, não pode ela desenvolver-se numa insensibilidade à Vida que lhe passa ao lado, num isolamento cultural que não significa devoção maior ao estudo mas, bastas vezes, falacioso argumento no sentido da desertificação da função judicial - 'mare magnum' de papéis onde o homem-atrás-da-beca pode, 'tranquilamente', perder-se de si próprio -, a Associação Cultural do C.E.J. busca na individualidade própria dos magistrados, auditores e funcionários que a compõem, na salutar DIFERENÇA - motor de todas as dinâmicas culturais - o eixo condutor de uma actividade que almeja polarizadora de mundividências múltiplas e empenhamentos diversos na dignificação da função, pela dignificação da Justiça, no sentido último da dignificação do HOMEM.

Aferida por tais objectivos, modesta, há que reconhecê-lo, foi a actividade desenvolvida por esta Direcção. Titubeante. Condicionada quase sempre pelos apriorismos culturais dos seus membros (e que são o tempo e o esforço constante conseguirão, talvez, minimizar), com erros de percurso que, se profundamente lamentamos, não negativaremos em absoluto, por isso que sempre hão-de servir de exemplo e alerta aos que se nos seguirem.

Vontade. Amor, já, a estas paredes, interiorização deste espaço (não são físico e institucional mas, e sobretudo, humano), consciência das suas magníficas potencialidades... Se foram vectores essenciais do nosso trabalho, estão de algum modo na origem das 'falhas', e foram muitas, que nos podem assacar. Marcos miliários de uma estrada-de-crescer que vai da Faculdade à tribuna da comarca, assumimo-los na íntegra, a esses erros, como percurso humano, assim mesmo, com as fraquezas e as virtudes das pessoas-como-toda-a-gente que teimamos ser. E deles fazemos a nossa pedagogia de futuro, pois que, parafraseando Florbela Espanca, é no saber-mo-nos perder que nos poderemos encontrar.

*Que o sejam também para os colegas que, dentro de pouco tempo, tomarão nas suas mãos os destinos da Associação Cultural - e destes 'Cadernos' - e que à luz do projecto cultural que o C.E.J. corporiza querem fazer a sua leitura não só da Justiça e do seu lugar no mundo, como magistrados mas, e acima de tudo, da própria Vida.*

#### A DIRECÇÃO DA ASSOCIAÇÃO



4.1.2017  
18/1





# PROMOVO

*Hoje promovo outros sinais  
outros indícios  
promovo um tempo novo  
em novos solstícios*

*Promovo a Cidade Sereníssima  
com jardins  
e portas abertas aos passos  
de quem passa  
promovo rouxinóis e arlequins  
ã esquina dos medos e cansaços  
segredos de mãos  
entrelaçando beijos  
na tarde que esvoaça*

*Promovo pressentimentos de fontes  
e de ninhos  
bandeiras de sonho nos mastros  
da alegria  
promovo aromas de pinho  
e malvasia  
promovo danças  
e um brilho novo nos olhos  
das crianças*

*Promovo céu e luar  
no rosto de toda a gente  
esquecida da paisagem  
promovo terra e mar  
e uma estrela cadente  
e veleiros ã abordagem  
de um poente*

*Hoje  
abstenho-me de acusar .  
Ao abrigo da lei nova  
promovo o verbo Amar  
e que o Homem aguarde melhor prova*

**ERNESTO ANTÔNIO DA SILVA MACIEL**  
*1º Prêmio ex-aequo, (modalidade  
de poesia) no 1º Concurso Literário  
da Associação Cultural do CEJ*

## PORTUGUÊS DE PORTUGAL

(cartilha existencial)

Português de Portugal,  
Bisneto de Viriato  
Fundo raso de prato,  
Farsa vicentina  
E muito mais que se imagina,  
Sombra de Zê do Telhado  
Vértice rombo de arado,  
Grão Vasco emoldurado  
Lenda do Desejado,  
Barba de João Brandão  
Colheita de vinho do Dão,

Proa de caravela  
Taçã de Cinderela,  
Souvenir nacional  
Ideia genial,  
Dia de Entrudo  
Braga por canudo,  
Serrar da velha arquejante  
Retrato esquecido de Infante,  
Monóculo de general  
Demanda do Santo Graal,

Revolução em Abril  
Sonhos e águas mil,  
Uva sem graíinha  
Artesanato de Caldas da Rainha,  
Figura de cordel a puxar  
Que mostra a gaita  
Sem se envergonhar,  
Cruzar de moura e cristão  
Santidade e maldição,  
Tourada ã antiga  
Com muita que se lhe diga,

Zê Povinho a fazer manguito  
Trança de moça ou carriapito,  
Estalactite nas profundezas  
Manhã de incertezas,  
Sermão de Antônio Vieira,  
Nariz torcido ao que não cheira,  
Patuleia esconjurada  
Eleição antecipada,  
Canção do festival  
Compassada e trivial,

Pega de cernelha  
Ninho atrás da orelha,  
Bagagem de emigrante  
Cruzada em terra distante,  
Nobel da medicina  
Adufe, concertina,  
Cantiga de escárnio e maldizer  
Refrão que se repete sem saber,  
Juiz de fora  
Sentença de agora,

Farda de marinha  
Defesa em linha,  
Futebol de ataque  
Língua com sotaque,  
Vira, malhão,  
Desenrasca, atrapalhação,  
Fado vadio, gingão,  
Amor de Perdição,  
Abalo que se não sente  
Depressão cavada a ocidente

Conto da Montanha  
Ingênuo de muita manha,  
Beneplácito Rêgio  
Ensaio de Antônio Sêrgio,  
Lei das Sesmarias  
Verão de romarias,  
Casamento, baptizado,  
Estátua do Desterrado,  
Brigada da NATO  
Quartzo, mica e feldspato,

Pinhal de Leiria  
Fina olaria,  
Borda d'água, repertório,  
Grande falatório  
Pecado original  
Pelourinho municipal,  
Coração em guitarra  
Clarin de fanfarra,  
Enorme bebedeira  
Bailinho da Madeira,

Filme cem vezes visto  
Festa do Senhor Santo Cristo,  
Hôquei patinado  
Filho pródigo ou enjeitado,  
Leal Conselheiro,  
Bandeirante, pioneiro,  
Mezinha, panaceia,  
Lobo sem alcateia,  
Teatro e pateada,  
Fotonovela importada,

Campino, verde – gaio,  
Flores de Maio,  
Terra de esperança  
Quem espera sempre alcança,  
Galo de Barcelos  
Pateira de Fermentelos,  
Azar ou ventura,  
Água mole, pedra dura,  
Rossio de Lisboa  
Castiça Madragoa,

Epopéia de Camoões  
Almanaque e tradições,  
Integração europeia  
Cântico de sereia,  
Serra da Estrela  
Muita gente a vê-la,  
Dia de Páscoa, foliar,  
Rica pinga, bom manjar,  
Santa Maria, nos valha  
Mosteiro da Batalha,

Banha da cobra  
Mister de grande obra,  
Turista de garrafão  
Inclita Geração,  
Magriço campeador  
Rábula, doutor,  
Whisky de Sacavém,  
Senhoria e leis  
Dinheiro de Alves dos Reis,

Receio de conspiração  
Artigo primeiro da Constituição,  
Linha tangente ou secante  
Capa negra de estudante,  
Pê de cabra, signo-saimão,  
Curso de pós-graduação,  
Carta de alforria  
Serviço médico à periferia,  
Virgindade, depravação,  
Busca do Preste João,

Barco rabelo  
Bartolomeu Perestrelo,  
Trinta e três  
Lince, gato maltês,  
Rede de pescador  
Peito ao leme, sem temor,  
Pedidos manhosos  
Ex-votos piedosos,  
Andar numa fona  
Guerra de Alecrim e Manjerona,

Pulpito de pregador  
Almocreve de Regedor,  
Filho de pai e mãe  
Alfageme de Santarém,  
Português de Portugal  
Espelho do bem e do mal,  
À beira-mar plantado  
Para o que der e vier,  
E se tiver que ser desgraçado  
Seja o que Deus quiser

Antônio Carvalho Martins  
1º Prêmio ex-aequo, na modali-  
dade de poesia no 1º Concurso  
Literário da Associação Cultu-  
ral do CEJ



# POEMAS

de J. M. Borges Soeiro

## I

*Não sei se prefiro um poema  
a uma sentença  
como não sei se prefira  
um pinheiro a uma madressilva  
sô sei  
que ambos são exactos no que dizem.  
Impõem uma ordem de vida  
ou uma vida de ordem ...  
Qualificam um sorriso linear  
ou um adorno ou divórcio particular.  
Não são prolixos, na adjectivação  
pois que então se perde a  
condenação ou a sustentação.  
São breves na palavra e  
na disposição, desidratados como  
um fruto no fim da estação.  
São, poucas vezes, agradáveis,  
pois falam a pesada linguagem  
do percurso dos homens.  
São, sobretudo, corajosos no que  
dfirmam ou no que repelem  
no que decidem.  
Recorrem à exeperiência, ao  
espaço, ao tempo e, tantas vezes,  
também à circunstância.*

*Quando exactos são geralmente  
secos e hirtos  
e verticais.  
São transparentes  
incolores.  
São um caminho  
ou uma hipótese*

## II

falar de abril para quē  
se da icada esperança  
resta apenas um gesto  
incolor e inerte  
se do lavado sorriso da  
manhã surge uma máscara  
carregada e ciosa de quaisquer  
direitos antigos e esquecidos.

falar de abril, hoje,  
ē o mesmo que falar de  
dezembro ou das chuvas  
ou das  
mãos isoladas  
e bem aprisionadas  
nas algibeiras.

falar de abril ē um esgar  
um soluço, uma saudade  
ou uma maldicão.

falar de abril ē difícil  
quase tão difícil como fazer abril.

## LARGO DO LIMOEIRO

*Subir a cidade  
no frio lavado  
das manhãs azuis  
o rio é um bocejo  
de sol estremunhado  
acordam musgos  
no sono das pedras  
espanto de alvorada  
pintada nas casas*

*Possuir a cidade  
no frio lavado  
das manhãs azuis*

*No segredo vazio  
da velha prisão  
uma grade  
desfaz-se em asas*

*Margarida Belo Redondo*



## As duas meninas

eu vi que meu amor tinha  
um poema onde dizia  
era uma vez duas meninas  
e enquanto uma ficava em casa,  
a outra, saía...

que linda fantasia ...!  
como ambas eram a mesma  
quando uma delas saía  
ninguém podia saber  
que a outra ficava em casa...

nem vendo uma parada  
se podia imaginar que a outra andava a bailar!

e assim, das duas,  
uma delas, que era afinal a única,  
a todos enganava  
e nisso se divertia...  
pensando...  
todos julgam que eu estou acordada,  
mas eu agora estou sonhando...

ou ao contrário...  
todos julgam que estou ali...  
mas eu agora estou aqui!

as duas meninas eram gemeazinhas,  
ou seja, eram uma só  
dividida em duas...

e o meu amor tinha  
um grande prazer em pensar  
que ninguém conseguia  
descobrir o seu segredo!

mas às vezes...  
de tanto enganar os outros  
a si própria se enganava  
e tinha medo...

e ao chegar à janela,  
cismando, cismando,  
perguntava:  
de nós, serei eu a verdadeira  
ou a que ali vai passando?

e ao ver-se ao espelho,  
cismando, cismando,  
perguntava:  
de nós duas serei eu a verdadeira  
ou a que ali está olhando?

e foi assim que a primeira,  
de tanto ser a segunda  
andou a vida inteira a perguntar:  
serei duas ou uma? ou verdadeira?  
eu assim sinto-me mal...  
de tanto brincar em duplicado  
perdi o original em qualquer lado...

A. CUNHA

## Décimo soneto da pétala transparente

meu amor é uma pétala transparente  
é uma flor inclinada sem vontade  
e também eu me gasto inutilmente  
com magoados cantos de saudade

os segredos que hã dentro da gente...  
às vezes o mais simples se complica  
e um amor banal invulgarmente  
dentro d'alma cresce e multiplica

nada se sente enquanto a vida corre  
nada é senão depois de já ter sido  
tudo se fortalece quando morre

quanto da vulgar trança se relata  
vai ganhando insuspeitado sentido  
e quem mais a descreve mais se mata

A. CUNHA

## A menina e o relógio da torre

era uma vez uma menina  
que contemplava o relógio da torre da igreja.  
e pensava densamente como as meninas não pensam  
tinha um ar triste e um desassossego calmo  
e ia e vinha da escola sempre muito certinha  
e muito direitinha...que filosofia a dela...  
olhando para baixo enquanto caminhava  
era a menina pobre e ao chegar a casa  
o seu passatempo era ficar longas longas horas  
contemplando o relógio da torre da igreja

os ponteiros do relógio da torre da igreja  
andavam muito lentamente mas a menina  
como se percebesse esse movimento invisível  
lá estava à janela do seu quarto imaginando  
o futuro e perguntando como seria o horizonte  
se não existisse o lindo relógio da torre da igreja  
mais tarde a menina viria a gostar de mudanças  
e de surpresas mas agora na sua sabedoria de criança  
sabia que a felicidade era aquilo mesmo  
era ficar longas longas horas  
contemplando o lindo relógio da torre da igreja

a menina não podia conceber o horizonte  
sem o relógio da torre da igreja  
e ia e vinha da escola  
com ar de mistério e olhando para baixo  
enquanto caminhava e sorrindo levemente às vezes  
que pessoa crescida era aquela criança...

e ao chegar a casa brincava com imaginárias bonecas  
e com as pedras do quintal a sua fantasia criava  
os mais belos objectos  
e como não tinha amigas para brincar  
depois eram sempre longas longas horas  
contemplando o lindo relógio da torre da igreja

A. CUMIA

## O bēbēzinho chinês

meu amorzínho  
meu anjinho plácido  
sō gostava de saber  
porque ē que às vezes  
te tornas tão ácido ...

o bēbēzinho chora  
precisa de muita atenção  
ou talvez esteja na hora  
de tomar o seu biberão ...

ē um bēbēzinho chinês ...  
e tem pelínha amarela ...  
vai tornar-se uma menininha  
muito muito bela ...

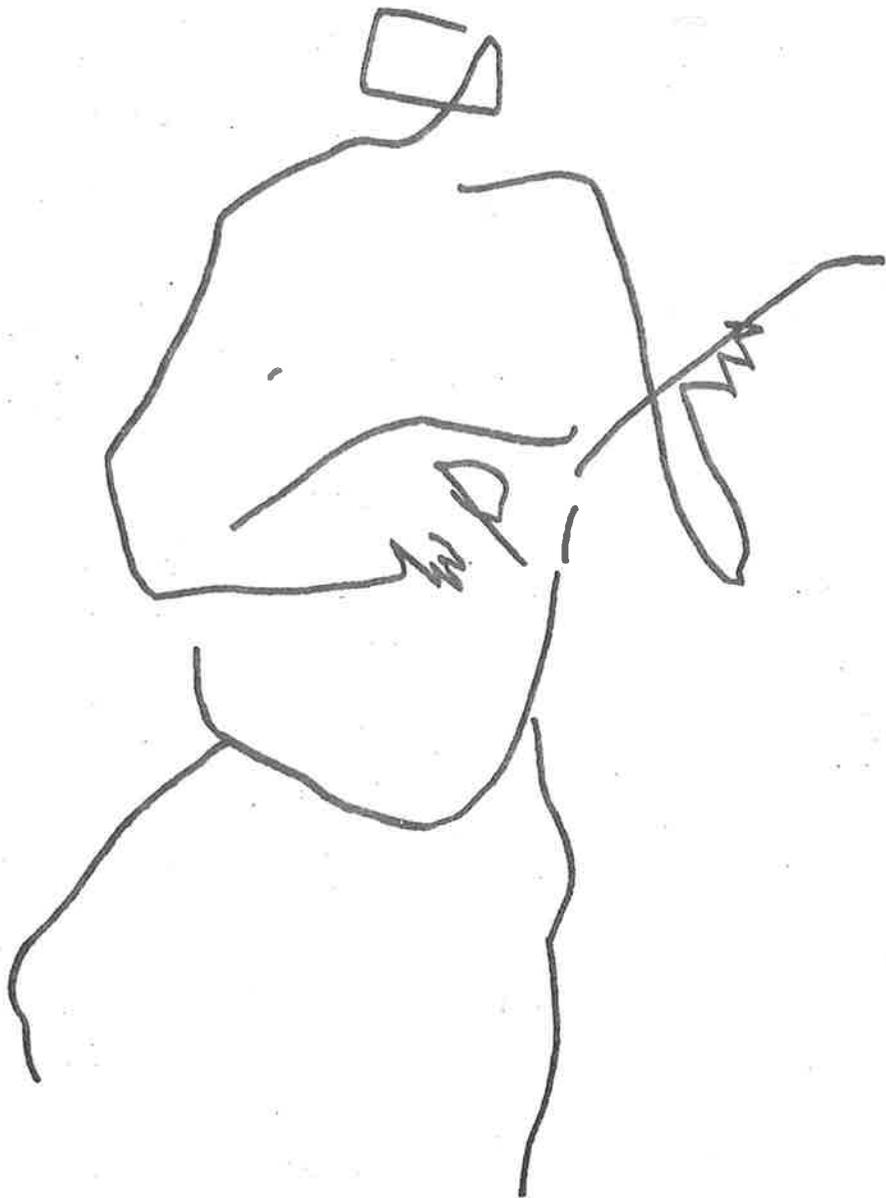
a mamazinha interpreta  
o chorar do seu bēbē  
será fominha o que tem?...  
ou falta de amor ē que ē?...

e quando estā silencioso  
parece que estā tristinho,  
horas e horas entretido,  
a chuchar no seu dedinho...!

ai que bēbē tão lindinho...!  
e de repente solta um gritinho...!  
e logo a seguir chora outra vez...!  
e logo volta a sorrir...!  
e volta a chuchar no dedinho...!  
ai que lindo bēbēzinho...!  
ē o bēbēzinho chinês ...!

A. CUNHA





Handwritten signature or initials, possibly "JL" or "JR", with some illegible text below it.



## O SUPER-NUMERÁRIO

Aquilo vinha-lhe de garoto ...

Lã na escola, enquanto a classe se afadigava em volta das letras, os seus olhos espreguiçavam-se pelas paredes, para se fixarem, depois, na aranha que evolucionava no canto que lhe ficava defronte, suspensa do fio, como o Henry Tony no trapézio do Luftman ...

Quatro metros — calculava — deviam separá-la do chão ...

A seu lado, o Abel, esticado na carteira, suado e gordo, sorvia o ranho ruidosamente, por cada vírgula que atirava para dentro da redacção.

Espreitou-lhe a folha. Era o costume: — "O boi é um animal doméstico porque vive com o homem" —. Ora bolas! Sabia lã ele o que dizer do boi? E aquela do animal doméstico já copiara na véspera, pelo Abel...mas aí parecera-lhe bem, era de galinhas que se tratava...

Na turma da quarta tudo era diferente! O velho tabique que dividia as duas salas já não aguentava o vozeirão do Professor Miranda:

— "Francisco tinha cinco ovos. Vendeu dois a doze escudos a dúzia ... quanto recebeu?" —

Silêncio do lado de lã ...

— Dois paus — pensava ele.

— Quanto recebeu? — gritava o mestre, fazendo tremer o tabique e a malta das duas salas.

São o Abel continuava imperturbável: — "Do boi tiram-se os cornos que servem..." —

Era o fascínio das contas, dos problemas ... e a vitória sobre o Abel que não acertava um. Perguntassem-lhe quantos cornos havia em três juntas de bois e veriam! ...

Fatal era, pois, a sua queda para a contabilidade.

Tirou o curso por correspondência, o que o levou a aperfeiçoar a letra, mas não passou do segundo ciclo, vencido pelas redacções, pelo Português, pela História... e pelo Abel ...

Ficou-se nas verbas, nos orçamentos, nas escritas.

Cheirava uma falência a meses de distância ...

Vestia bem.

Limava as unhas que bafejava, unindo os dedos em ramalhete, antes de passar as folhas do bloco notas onde assentava todas as despesas diárias que, depois, pensativo, revia nos seus passeios pela cidade, ao entardecer.

Um dia, quando caminhava distraído, embateu com a babeca num can-deiro público e desfez-se em algarismos.

– Em números ... em números ... – corrigiu o velho Hermenegildo, aposentado dos Serviços Municipalizados que, entre embaraçado e solícito, os tentava um dezoito na palma da mão.

– ...vejam este 18! Foi-me parar ali aos pés!...

– Seria isso um 18?... o 1 parece um bocado descaído!?

Quem punha a dúvida era a viúva do pasteleiro que, como a mãe, mancava da perna esquerda e que, por complexo atávico, reparava sempre nas mais insignificantes diferenças de nível.

Mas logo o Eduardinho, firmado na sua frequência do primeiro ano de Medicina, se apressou a dar cobertura científica ao reparo:

– Pode, de facto, tratar-se de um 81. É evidente que ele caiu des-samparado ... é bem possível que se trate de uma luxação!

Não ia por aí, porém, o velho boticário:

– Fractura exposta, talvez ... Se fosse luxação, quando muito, fi caria o 1 por baixo do 8 ... – e o olhar sério que saltava do alto das meias lentes do alquimista, parecia suficiente para pôr cobro à querela, não fora a intervenção do Padre Alberto que, temendo ainda que a discussão rebentasse, não deixou de aventar a hipótese de se tratar de duas parcelas de uma qualquer adição que, entretanto, germinasse na mente da pobre vítima ...

Preparava-se o farmacêutico para retorquir, quando alguém gritou:

– Agarra que é ladrão ... agarra que é ladrão ... – e logo os mais expeditos largaram a correr atrás de um rapazola que, aproveitando a confusão, se aproximara dos destroços e fugia com os cifrões.

Foi o bastante para fazer esquecer a discussão e, por um momento, todos dispersaram, interessados como estavam, na captura do gatuno.

São as crianças sê chegaram e, no seu jeito próprio de construir mundos sobre nada, pegaram alegremente nos zeros que encontraram, e foram brincar ao longo do passeio.

A mais pequenita, de tranças desalinhadas e olhos esbugalhados, esperava, mordendo a língua meio saliente, e de indicador espetado e erguido ao alto, que o irmão enfiasse nele o maior número possível de zeros que juntara, e apertava dentro da camisola contra o peito.

Outros dois jogavam ao arco, fazendo rolar os zeros pelo passeio abaixo com o auxílio de paus colhidos ao acaso.

O Arturinho, a atirar já para os oito anos, e que ali ficara, fur tivamente, depois de regressado, com a família, do casamento da irmã mais ve

lha, bastara-se com apenas um zero e, aproveitando a cerimônia com que vestia, e o realce do laçarote azul que o afogava desde as primeiras horas da manhã, acomodou o zero entre a arcada ocular e a fralda esquerda do nariz e, assim, e em sentido, prestou as primeiras homenagens fúnebres aos despojos ainda espalhados, desordenadamente, pelo chão.

Chegaram as autoridades.

À sua volta logo se reconstituiu o círculo humano, progressivamente mais denso, que sublinhava, num coro desarticulado, as diversas peripécias do exame que então se iniciava.

— O caso está difícil! — disse, a dado passo, um sujeito alto, de casaco de cabedal e lenço de seda em volta do pescoço, e a sentença alastrou pelo grupo, com um afago de nevoeiro trazido pelo vento:

— O caso está difícil ... o caso está difícil...

O Comandante do Posto tomava notas, disfarçando o que escrevia, enquanto um Subalterno media a distância que separava o candeeiro do último algarismo jacente e perguntava, feitas as contas, se valia a pena identificar o algarismo.

— Pois de certo, Rocha — elucidou o Comandante, aproveitando o alsejo para brilhar junto do público, tanto mais que era novo na área — ... pois de certo ... use sempre da maior precisão. Neste caso, é de indicar e de referenciar o algarismo como sendo um 8.

O Eduardinho sorriu e pensou:

—"Precisão!... ele sabe lá se é um 8, ou o símbolo de infinito!

..."

O Delegado de Saúde, até então acocorado olhando os destroços junto à base do candeeiro, ergue-se e conferenciou, em voz baixa, e demoradamente, com o Comandante.

Algumas palavras soltas ouvidas aqui, outras subentendidas acolá, permitiram que o corpo se apercebesse, ainda que vagamente, do que se passava. A questão estava em que o Dr. Costa não encontrava vestígios humanos e, por isso, declarava-se incompetente, surgindo a sua substituição por um matemático.

O Sargento, sem solução imediata para o caso, e sentindo a assistência suspensa da sua decisão, refugiou-se nos regulamentos e, como quem quer, ainda assim facilitar as coisas, limitou-se a precisar que, por ele, se bastaria com a autorização para remover o corpo.

— Mas qual corpo, homem de Deus? .... qual corpo? — berrou indignado o Delegado de Saúde, já pouco seguro de si e desejoso de desaparecer dali quanto antes.

Valeu, na ocasião, a intervenção da Tia Aurora vendedeira que vi via no bairro onde morava a vítima, e que assistira aos acontecimentos desde o seu início.

Destacando-se da massa de gente que engrossava cada vez mais, dirigiu-se ao Comandante e pediu autorização para falar.

— Que quer agora vossemecê? — perguntou o guarda.

— Eu só queria dizer que conheci o morto!...

— Qual morto? — indagou o Dr. Costa.

— Esse ... quer dizer ... isso — respondeu ela, apontando para o passeio.

— E depois, que é que faz? — continuou o Delegado de Saúde, sentindo-se ainda menos à vontade.

— Faz que V. Ex<sup>ca</sup>. fica a saber que ele era assim como a gente... Tinha cabelos, peito e era um homem...

— Como se chamava? — quis saber o Comandante.

— Super Numerário — tornou, com convicção, a mulher, mas logo acrescentou, perante a gargalhada estridente com que o Dr. Costa acolheu a identificação da vítima:

— Quer dizer ... ele tinha outro nome ... mesmo de pessoa ... mas a certa altura todos passaram a tratá-lo assim ... e agora já não sei, ao certo, como se chamava ...

A tia Aurora estava no centro da arena.

Contra ela lançavam-se os olhares dos Guardas e do Delegado de Saúde. A teia tecida pelos assistentes apertava-se mais e mais. Estes estavam agora mudos entre incrédulos e assustados.

Não acreditavam nela, mas era verdade o que dizia. Ele era um homem. Falara com ele tantas vezes ... de assuntos bizarros é certo, de finanças, de facturações, de saldos e de outras coisas que ela não entendia bem... Mas, com os diabos, gente esquisita é o que por aí há de mais. Ele era um homem, tinha a certeza.

— Com que então, Super Numerário!? — Perguntou ainda trocista, o Delegado de Saúde, enquanto o público começava a murmurar e o Subalterno se aproximava e lhe pedia, agora, a identidade dela.

— Eu não sei mais nada ... juro que só quis ajudar ... e o que

disse é verdade... Perguntem ao Presidente da Junta ... eles eram amigos...

— E a tia Aurora abandonou-se a chorar convulsivamente.

O Senhor Augusto cortador conhecia-o. Era o Presidente da Junta vizinha e fora ele a convencê-lo a candidatar-se. Por isso se ofereceu para o ir buscar.

Entretanto a notícia corraera pelo bairro:

— Morreu o Super Numerário...Morreu o Super Numerário...

— Como?

— Ali em baixo.

— Quando?

— Esbarrrou-se num candeeiro!...

— Coitado!

— ... grande homem!...

— Um safardanas ...

— Não faz cá falta nenhuma...

— Que Deus lhe guarde a Alma!...

— A Alma?... qual Alma?!

— O corpo?... sei lá do corpo!?... — respondeu o Presidente da Junta que mal chegado ao local, logo foi confrontado com a pergunta do Delegado de Saúde.

— Eu apenas conhecia o homem...de resto não sei mais nada...

— Como se chamava? — inquiriu o Comandante.

— Isso, isso, como se chamava? — corroborou o Dr. Costa, preparando o sorriso gozado para o sinal de partida que adivinhava na resposta do Presidente. O tiro porêm, saiu frouxo e o que se ouviu foi apenas:

— Castro.

— Oooh! — fez a assistência.

— Como? — perguntou, surpreendido, o Delegado de Saúde.

— Valha-me o Santíssimo Sacramento! — disse a Tia Aurora.

— Castro quê? — insistiu o Comandante.

— Francamente não sei ... — respondeu o Presidente — Qualquer coisa Castro. No fundo, como todos o conheciam era por Super Numerário...

— Aaah! — fez a assistência.

— Abóbora! — disse o Delegado de Saúde.

— Deus seja louvado — propôs a Tia Aurora.

— Mas, afinal, o que vem a ser isso de Super Numerário? — perguntou o Sargento, ao mesmo tempo que olhava para os algarismos espalhados pelo passeio, no que foi acompanhado pelo Subalterno que não deixou escapar

a ocasião de se notabilizar confidenciando para um dos curiosos, que talvez ali estivesse toda a raiz do busilis.

— Ora veja ... — dizia ele — ... ora veja... Super Numerário — Numerário ... numerário — número... número — algarismo... Está-se mesmo a ver... O que é que lhe parece?

— De facto ... — balbuciou o outro.

— Qual facto, qual carapuça! — cortou, brusco, o Delegado de Saúde — Então não vêem que Super Numerário é alcunha?!

— Lá isso também é verdade... — anuiu, desta feita, o curioso que estava ali muito mais para assistir ao desenrolar dos acontecimentos, do que para emitir opiniões e que, com o seu inesperado lançamento para a cena, perdera já grande parte da narrativa que o Presidente da Junta, entretanto, iniciara.

— ... Foi exactamente aí que tudo começou — contava ele — quando o Castro concorreu às Finanças.

Uma vez admitido, fora colocado como supranumerário notícia que, aos tropeçoês, foi parar à boca do Rossi engraxador e, dela, se espalhou por todo o bairro que, dividido em pequenos grupos, se interrogava:

— Super Numerário?

As mulheres eram as mais excitadas. Conheciam, pela primeira vez, um Super Numerário, e logo filho do bairro!

O Afonso merceeiro lembrou que dali tinham saído já, pelo menos, um advogado, um engenheiro e um almirante.

— Pois sim — dizia a mulher — mas um Super Numerário!...

O Joãozinho cinéfilo confidenciou que Super só conhecia um, o Super Homem e mesmo esse era truque, acrescentava ele.

— Ora viva o nosso Super Numerário! — saudou, com ironia, o notário levantando-se mal o Castro assomou à porta do café.

— Supra Dr. Saraiva... Supranumerário ... — emendou ele.

— Qual quê! — teimou o tabelião — deixe-se de esquisitices. Já viu o alvoroço que por aí vai?... Lá para as Finanças seja o que quiser... mas aqui no bairro Super Numerário é o que você há-de ser!...

Começava a compreender. Aquele sorriso rasgado da Dona Ricardina, com o quarto ainda por pagar ... O cumprimento caloroso do Rebelo... a saudação da menina Madalena ... O Joaquim barbeiro sempre tão somítico na brilhantina, deixando-lhe a cabeça como um espelho e quase o afogando em Sublimado ... Era isso mesmo... Super Numerário! O Dr. Saraiva tinha razão... E Super Numerário era, bem vistas as coisas a designação que melhor lhe assen

tava ...

— E assim ficou Super Numerário — prosseguiu o Presidente da Junta, que acrescentou, mal disfarçado boa dose de despeito:

— depressa foi a tesoureiro da Casa do Povo, o Secretário da Associação Desportiva, e por aí fora ...

— Veio, porêm, a revolução e, por causa do Super, foi saneado.

— Ele bem insistia que havia engano ... que a política dele eram as contas que nunca fora Super-coisa-nenhuma mas, então, acusaram-no de vira casacas...

— Malandros! — cortou uma voz feminina imiscuida na assistência.

— É assim mesmo! — contrariou outra, com veemência.

— Deixem ouvir! — disse uma terceira, censurando.

— Acabou por deixar o bairro. A última vez que apareceu foi para assistir a uma conferência do Professor Abel Macedo, mas foi notado que saiu a meio ...

Fora horrível! Sentir que agora sô por gozo lhe chamavam Super Numerário, já era duro. Para mais o notário fingia sempre que se enganava e tratava-o ora por Superavit, ora por Dr. Euclides. Mas assistir ao triunfo do Dr. Abel Macedo, o Abel das Redacções, era demasiado.

Aquela conferência! "O homem e a Política"...

A sala cheia ...

O Abel, ainda gordo e suado, continuava na mesma: — "A Política é um animal doméstico porque vive com o homem"...

Se não fosse o curto capítulo de análise estatística, nada teria dito que se entendesse, ou tivesse interesse. Todavia, iam aplaudi-lo demoradamente, tinha a certeza talvez o levassem em ombros como lhe tinham feito a ele, no dia em que entrou para as finanças ... — "Imbecis!" — pensou ... e deixou o bairro para sempre.

— "... e é o que sei! — conclui, definitivo, o Presidente da Junta.

— Nesse caso... muito boatarde disse o Delegado de Saúde, após uns momentos de indecisão, e furou por entre a assistência sem que o Comandante do Posto tivesse tempo, ou reflexos, para o deter.

Fez-se um silêncio pesado e longo.

No passeio, os Algarismos espalhados recusavam-se a reassumir forma humana.

— Nesta conformidade ... — balbuciou o Subalterno, esperando que o Sargento prosseguisse o seu raciocínio ao qual nada mais lograva acrescentar. Mas este hesitava ...

O corpo mantinha-se firme, embora ninguém arriscasse uma simples sugestão ...

O pesado portão de ferro da Escola bateu com estrondo, o que fez com que todos se voltassem para o outro lado da rua.

Era o professor Edgar que saía.

Sempre aêreo, de óculos escuros de lentes quase pretas, que, se gundo a rapaziada, ele usava para ver melhor... para dentro, não dera por nada.

Na mão esquerda, empunhado contra o peito, o Zaratustra.

Os olhos apontados para diante ... a vista, sabe-se lá para onde

...

— A origem do Homem, meus meninos — repetia durante as aulas — a origem do Homem, já eu sei... agora o fim ... o fim... — e assim se quedava, minutos a fio, enquanto os alunos se degladiavam atirando-se pedaços de giz assambarcados nos intervalos.

Essa tarde parecera-lhe particularmente propícia para a especulação filosófica. Por isso se demorara mais. Caminhava decididamente fazendo o balanço dos resultados a que chegara, sem reparar no ajuntamento em direcção ao qual avançava, inadvertidamente.

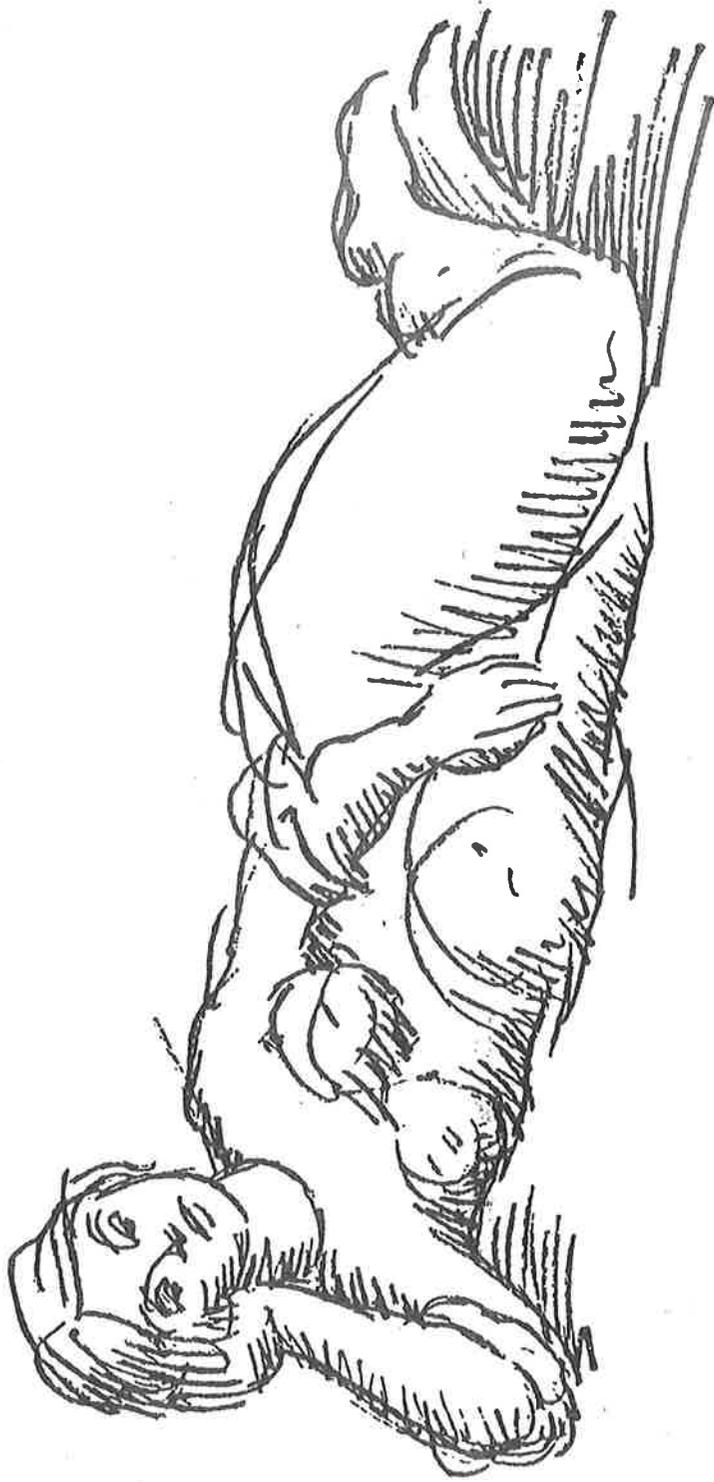
O coro, julgando-o interessado no acidente, abriu uma ala que o engoliu até ao centro do círculo.

Lá estavam os Guardas, O Arturinho, seu aluno, em sentido e de zero ao olho e todos aqueles números pelo chão...

— Menino Artur! — increpou o Professor Edgar e, virando-se para as autoridades, como que compreendendo, num repente, o que se passara: — ... os senhores desculpem ... queiram desculpar ... são coisas de crianças ... não vale a pena incomodarem-se, isto resolve-se já — e, estendendo ao garoto as chaves da Escola, ordenou, com firmeza, e indiferentemente à multidão que o rodeava: — peça desculpa a estes senhores!... depois vá à sua sala, traga a esponja e apague imediatamente o passeio!...

Álvaro Laborinho Lúcio

1º Prémio ex-aequo, (na modalidade de conto)  
no 1º Concurso Literário da Associação Cultural do Centro de Estudos Judiciários



سید علی حسینی



## JUSTINA

Com o filho bem protegido da aspereza do ar pelos braços robustos, Justina olhava o sol que desaparecia, lá ao fundo, por detrás das montanhas — uma cor bruxuleante recortando-se na cinza do anoitecer.

Tantas vezes ali estivera, e, todavia, dir-se-ia a primeira em que olhava para tudo aquilo com olhos de ver. Afinal, as fragas, a terra saibrosa, a imensidão escarpada, faziam parte dos seus olhos — o único traço de licado naquele corpanzil rijo e bravo, saciador, desde muito cedo, dos apetites de tudo quanto era homem nas redondezas.

— Não tarda aĩ o frio. Agasalha bem o criançao ... — recomendou a Perpétua, que vinha da vila carregada de provisões.

Ela sabia que, mais dia menos dia, o Inverno se instalaria na aldeia, cobrindo tudo de silêncio e solidão. Também já fora a vila, onde, com os magros tostões ganhos, comprara roupa e farinhas para o seu Tõ.

A criança, nascida sabe-se lá de que sēmen, fora, a princípio, apenas uma curva na barriga, uma surpresa que aumentava, talvez uma contradição, para passar a ser, com a vinda ao ar livre e as primeiras manifestações de vida, um objecto de orgulho e amor — o primeiro brinquedo da Justina, a quem nunca se dera nada, construído pelo seu próprio corpo. Mas um brinquedo chorão, um olhar suplicante num pedaço de carne sensível.

— É tão lindo o meu Tozinho!

— Nessa idade atē os burros são lindos — comentou a avõ, avinagrada, de alma tão negra como as roupas que vestia.

Que lhe importava o que dizia a velha: o seu menino era seu e haveria de o tratar como um príncipe.

Apesar de muito pejada, mal acabou a vindima, ofereceu-se para todos os trabalhos, desde lavar roupa no ribeiro atē cuidar dos porcos.

— Com o filho chegou-lhe o juízo — comentava-se na aldeia.

— Atē se cansar do brinquedo ... — retorquiam outros, mais cépticos.

Fosse o que fosse, a criança medrava. Atē o quarto, outrora verdadeira pocilga, se transformara num compartimento decente e limpo, onde, no berço de madeira pintada de azul, o Tõ dormia o seu sono inocente.

Mas o Inverno chegou seco e com ele um frio que enregelava a água e os ossos.

O ribeiro quase deixou de correr. A pouco e pouco, os caminhos foram ficando intransitáveis.

Com a neve, esfarrapada mas insistente, a aldeia ficou isolada.

A vida parada, Justina achou-se, de um momento para o outro, sem trabalho e sem alimento para o filho. Tinha de contentar-se com o peito, o comilão. O pior eram as fraldas e os lençóis. Sempre encharcados, sô a muito custo iam sendo lavados e enxugados a horas.

O tempo não havia meio de melhorar e um dia chegou em que Justina se viu sem roupa para vestir a criança.

Sem hesitar, despiu a blusa e cobriu-a; o xaile por cima, a resguardar o calor.

Quase nua, sem sentir o frio, ali ficou, embevecida, a olhar o filho dormindo. Sem dar por isso, deixou-se adormecer também.

Foi despertada pelo seu choro insistente. Levantou-se de um pulo. Todo molhado, outra vez; camisa e xaile encharcados.

A tremer de frio, limpou-o como pôde. Não tinha era com que o vestir. Atarantada, vasculhou as gavetas mas nada encontrou. O filho começou a chorar convulsivamente, desta vez de frio. Sem outra alternativa, agarrou nele e aconchegou-o ao peito. Depois, como o boi e o cavalo fizeram ao Menino-Deus, começou a aquecê-lo com o bafo.

— Valha-te Deus! — a mãe através da porta entreaberta. Isto tem que ter uma solução.

— Que solução?

— Dares o rapazinho ... A D. Susana e o marido gostam muito dele.

— Os filhos não se dão. Quem os quer que os faça. Ou ela tem medo de parir?

— Já falaram comigo. Querem ficar com ele e não pouparão dinheiro para que nada lhe falte. Prometi levá-lo no domingo. Vão dar-te um presente.

— Se a senhora me leva a criança, mato-a.

— Abrenúncio! Eles querem dar-te dinheiro, coisa grande, minha estúpida!

— É o que lhe digo. O filho é meu e sô meu. Ninguém mo tira.

— O Dr. Mendonça já está a tratar de tudo.

— Quem é o Dr. Mendonça?

— O advogado. Tem já os papéis para a adoção.

— Os papéis não trocam por outro o sangue que lhe dei. A senhora está avisada. O menino não sai daqui.

Atê domingo a neve não deixou de cair; o frio apertou ainda mais. Esgotadas as vides na lareira, a aldeia refugiava-se entre cobertores e palhas. Não havia memória de um inverno assim.

A criança já tinha convulsões e as faces levemente arroxeadas. Era evidente que não podia continuar a viver naquelas condições. A própria Justina reconheceu, no íntimo, que era preferível deixá-lo ir.

À hora marcada, deu um beijo ao filho e saiu do quarto a correr. Não podia ser testemunha, sem resistir, do roubo que lhe iam fazer. O maior de todos, o roubo do seu sangue.

Escondeu-se na loja do porco, a cabeça encostada à parede gelada. Lá em cima, passos de gente fazendo ranger o sobrado. Um choro. Um ruído imperceptível, talvez um beijo. Silêncio. O arrastar de uma cadeira. Choro. Palavras. Choro. Silêncio. Silêncio.

Durante dois dias ali se manteve. Sem comer, sem dormir, sem chorar.

Na antemanhã do terceiro dia, ainda a noite não dera lugar ao dia, levantou-se e procurou uma corda. Uma vez encontrada, escondeu-a debaixo do xaile e saiu. A aldeia dormia ainda. Sem que ninguém a visse, meteu pelo caminho que levava à casa da D. Susana. Deixara de nevar mas o vento gelado, àquela hora, vergastava a cara e as pernas como um açoite. Indiferente ao frio e às trevas, avançou quase sem respirar através de fragas e vinhedos.

Quando chegou ao destino, ficou-se expectante. Não se enganara, a menos de quatro metros da fachada de granito, sobressaía a sacada gradeada. Desenrolou a corda e lançou-a de forma a prender-se no gradeamento. Feitas duas tentativas sem o conseguir, ouviu-se um choro e, logo a seguir, abriu-se uma luz. Desvairada, Justina saltou para a janela e agarrou-se ao parapeito, ficando-se até ficar com os olhos à altura da vidraça.

Lá estava o seu menino. Ali mesmo à sua frente, o seu menino. Chorando, nuzinho em cima da cama. Não teria frio? D. Susana aproximou-se e mudou-lhe a fralda. Depois sentou-o ao colo e deu-lhe o biberão. Enquanto bebia, o seu Tó brincava com um boneco que ginchava. Havia mais espalhados pelo quarto e desenhos coloridos na parede. Junto à parede, um berço com cobertura de renda e um aquecedor. Não, o seu menino não podia ter frio.

Justina deixou-se descer até ao chão. O seu menino não mais teria frio. Rodeava-o o melhor conforto. Que mais poderia desejar para ele? O seu amor, era pequeno de mais para o sentir. Pequeno de mais para chorar a sua mãe.

Apanhou a corda do chão e, com gesto pensando e firme, armou o laço.

Quando, metros adiante, lançou a corda para a pernada da noqueira não falhou.

GUSTAVO JOSÉ GUEDES PEREIRA RODRIGUES  
1º Prémio (ex-aequo) na modalidade de  
Conto no 1º Concurso Literário da  
Associação Cultural do CEJ







# MONÓLOGO DO JUÍZ ou de como se faz a justiça

(Quando abre o pano, vê-se apenas uma mesa e uma cadeira. Sobre a mesa está uma garrafa de água e um copo de que o conferencista se servirá com frequência.)

CONFERENCISTA — (Entra trazendo na mão vários livros que coloca sobre a mesa. Fala na direcção do público como se este fosse a audiência da conferência que vai proferir.) Pediram-me para aqui vir fazer-vos uma pequena palestra sobre a minha experiência como juiz, especialmente no que respeita ao elaborar de uma sentença. Tenho de começar por me congratular com o facto de ter sido eu o convidado para vos fazer esta palestra... (Olha para o fundo da sala dando a ideia de estar a verificar se lá está alguma pessoa cuja presença lhe é incômoda.) Neste momento não está presente na sala qualquer dos vossos professores. Posso, por isso, falar-vos sem problemas. Já perceberam que, para colaborar na vossa formação, são sempre chamadas as mesmas pessoas. E raramente essas pessoas são as mais competentes. Eu, que sou ... (Interrompe bruscamente o discurso. Tosse duas ou três vezes de modo forçado.) Estávamos a falar dos elementos que é necessário tomar em consideração quando se vai escrever, ou melhor, proferir uma sentença. Em primeiro lugar... (Para novamente de falar... Retoma um ar descontraído e continua). Entrou uma pessoa na sala e pareceu-me ser um dos vossos professores ... Se um deles ouve as críticas que tenho estado a fazer, corro o risco de nunca mais ser convidado para aqui vir. Eu, que sou muito mais competente do que a maioria dos que são constantemente convidados para vos fazer palestras. Mas eles é que sabem e, por isso, são os que eles entendem são suficientemente sabedores para vos falar. Como se os compadrios e as amigadas dessem sabedoria! (Pequena pausa) Se derem pela entrada de algum professor, avisem-me para que possa voltar ao tema da nossa palestra. Como os mais atentos perceberam, disse escrever mas emendei de imediato para proferir a sentença. A expressão "proferir sentença" é muito usada mas não passa de uma praxe sem sentido e, pior que isso, enganadora. Até parece que as sentenças são lidas! Efectivamente,

"proferir" tem o significado de "dizer em voz alta" mas, na prática, as sentenças nem sequer são lidas em voz baixa ... São apenas escritas! E quantas vezes acabam por ser escritas muitos meses ou até anos depois de feito o julgamento...Seria correcto falar em "escrever sentenças" e não em as proferir mas, como a lei diz que as sentenças devem ser lidas, eles insistem no uso do termo "proferir". (Faz uma pequena pausa. Deita água no copo e bebe um pouco). Na sentença começa-se pela descrição dos factos. As partes contam histórias diferentes mas a prova feita em julgamento vai permitir que o juiz estabeleça com rigor e certeza a forma como se sucederam os acontecimentos. (Hesita um pouco. Falando para si como se estivesse esquecido da presença do público). Nesta altura da sentença já o juiz encheu duas ou três folhas a repetir tudo o que constava no processo: o que as partes disseram, os despachos que escreveu, os recursos que houve, etc. São que isso não passa duma cópia e não pode ser considerado sentença. (Dá à voz um tom mais solene para sugerir que voltou ao tema da conferência). A melhor maneira de vos explicar como as coisas se processam é dar-vos um exemplo. Imaginemos que está em causa um acidente de viação ocorrido num cruzamento entre os veículos conduzidos pelos senhores Nunes e Silva. O trânsito no cruzamento era regulado automaticamente por meio de sinais luminosos. Ambos os condutores afirmam ter entrado no cruzamento com sinal de luz verde em relação ao seu sentido de marcha apesar disso não ser possível. Felizmente várias pessoas se encontravam no local e assistiram ao acidente. O seu depoimento, sob juramento, permitirá esclarecer a forma como se deu o acidente. (Dirige-se à mesa). As testemunhas oferecidas pelo senhor Nunes disseram que ... (Senta-se).

(Aparece um foco de luz sobre o lado direito iluminando uma pessoa sentada. Esta falará de forma a dar a ideia de estar a responder a perguntas que lhe são dirigidas por mais do que uma pessoa)

1ª TESTEMUNHA — Estava no passeio a falar com um amigo. Estava voltado para o carro do senhor Nunes e via perfeitamente que se encontrava parado aos sinais. Quando vi o sinal passar para luz verde, reparei que o senhor Nunes punha o carro em andamento. Apercebi-me então que tinha o motor do carro desligado. Por isso, tenho a certeza que o outro carro passou com o sinal vermelho.

(Aparece um outro foco, agora sobre o lado esquerdo, iluminando no va testemunha. Está igualmente sentada e deverá falar pela mesma forma que foi indicada para a anterior).

2ª TESTEMUNHA — Conduzia o meu carro e parei atrás do senhor Nunes. Estivemos parados porque o semáforo se apresentava com luz vermelha. Vi perfeitamente que o senhor Nunes só começou a andar depois de ter surgido a luz verde no sinal. Até me deu a ideia que o senhor Nunes deu a ignição depois da passagem do sinal para luz verde. O outro carro entrou no cruzamento com muita velocidade. Devia de vir a mais de 80 quilômetros... O condutor deve ter acelerado para passar quando viu cair o sinal vermelho.

CONFERENCISTA — (Continua sentado à secretária. Levanta a cabeça) E as testemunhas do senhor Silva disseram que ...

(Volta a aparecer o foco iluminando uma pessoa no lado direito. Esta procederá de forma idêntica à indicada para as anteriores testemunhas).

3ª TESTEMUNHA — Tinha ido dar uma volta de carro com o Silva. Quando chegámos ao cruzamento, ele nem teve de afrouxar porque o sinal estava verde. Recordo-me de lhe ter dito que raramente se têm sortes daquelas. O outro carro é que passou com o sinal vermelha. Até vinha a circular fora de mão para ultrapassar os carros parados ao sinal vermelho.

(Reaparece o foco sobre o lado esquerdo iluminando uma pessoa sentada, que irá proceder pela mesma forma que foi indicada para as anteriores testemunhas).

4ª TESTEMUNHA — Quería atravessar a rua por onde circulava Senhor Silva mas não o podia fazer porque estava sinal vermelho para os peões. Enquanto esperava a mudança do sinal, reparei num carro, que era o do senhor Nunes, o qual ultrapassava os carros parados ao sinal vermelho na rua que cruza com aquela em que me encontro. Pensei que era apenas para ficar na primeira fila e arrancar logo que abrisse o sinal. Para meu espanto, entrou imediatamente no cruzamento sem esperar pela mudança do sinal. Compreendi que o acidente era inevitável.

CONFERENCISTA — (Levanta-se. Aproxima-se da frente e fala com ar de satisfação) Passaram ambos com o sinal verde, ou por outras palavras, passaram ambos com o sinal vermelho! Não havia qualquer avaria nos sinais e não podia estar sinal verde ou vermelho, simultaneamente para os dois sentidos de marcha? Que importa? As testemunhas disseram a verdade e apenas a verdade! (Ouvem-se murmúrios na sala). Estão a pensar que exagero e que as coisas nem sempre se passam assim. É certo que, por vezes, ainda é possível arceditar no depoimento das testemunhas mas, na maioria dos casos ... Perante estes depoimentos o juiz não tem outra solução que não seja absolver ambos os condutores por não se ter provado qual era o culpado. E depois diz-se que os tribunais servem para aplicar a lei e fazer justiça! Será que neste caso se está a aplicar a lei? Sim, é impossível defender que por esta forma se faz justiça! (Pelo ruído nota-se que a assistência está descontente com o rumo dado à palestra) Claro que não vos sei dizer qual é a forma de, em casos como este, fazer justiça real e verdadeira mas que falar em justiça perante casos destes, não está certo. (Ouve-se abrir uma porta. O conferencista tosse e olha o relógio) O nosso tempo está a chegar ao fim. Penso que ficou claro para todos vós a forma de proferir sentenças (acentua esta expressão para lembrar que são a usa porque já há um professor na sala) e a sua importância para uma boa administração da justiça. Boa noite, meus senhores, e muito obrigado pela vossa atenção.

JOSE ALBINO CAETANO DUARTE

1º Prémio na modalidade de Teatro  
no 1º Concurso Literário da  
Associação Cultural do CEJ



# MACÁRIO

Agarrado a um pau, o velho Niquel aproximara-se. Nunca vira um juiz ali no campo, à chuva, de botas enlameadas, e, ainda por cima, sem a "cara de pau" que costumam aparentar no Tribunal.

Estava manifestamente surpreendido. Devia ter observado, como os outros camponeses, aquele homem, que viera da Vila, no táxi do Galileu, com o engenheiro agrônomo, o oficial de diligências e o jovem escrivão. E, sorrindo, resolvera mostrar aos outros que era caso de tentar chegar à fala com o Dr. Romeu.

Vira o juiz dar ordens, entrar na casa do rendeiro pobre, visitar os currais, o ovil, a queijaria, inspeccionar a zona aramada e o redil, tentar abarcar aquela zona de pastos, ouvir o "sentir da quinta", escutar os inquilinos ameaçados.

Alguns meses antes, em Setembro, o Dr. Daniel fizera chamar a G.N.R., a pretexto de precisar de fazer passar um tractor na estrada, e investira contra o aramado, derrubando-o.

Alertado, o sargento Damião fizera suspender a acção, reconhecendo ter sido enganado.

Depois, um quotidiano de Lisboa mandou ao local um jornalista, que reconstituiu os factos. O rendeiro-pastor teve honras de entrevista, com fotografia e tudo. E os outros camponeses reconheciam nele a voz dos que trabalhavam a terra para os fidalgotes. E a 1 de Outubro aquele Macário, trabalhador consciente, resolvera enfrentar o terratenente Dr. Daniel e os parasitas dos filhos, queixando-se ao Tribunal, por danos. Antes da "Revolução", o Dr. Daniel gostava de Macário. Era um trabalhador honesto e sabedor, como poucos. Ensinara aos filhos do médico a arte de montar e o Dr. Daniel confiava nele como ninguém.

Com dinheiros de um "capitão de indústria", o Senhor Mesquita abrira, na zona, uma série de restaurantes. A fuga, para o Brasil, após a "Setembrada" de 74, do seu financiador criou-lhe súbitas dificuldades. Sô que Mesquita, inteligente e astuto, adaptou-se. Passou a viver de expedientes. Manteve as denominações das várias empresas, mas deixou de ter nelas qualquer quota. Por escrituras lavradas no cartório da Vila, vendeu todas as suas posições a terceiros. Tudo legal. E emigrou para França, onde montou uma outra organização. Continuou, no entanto, a orientar as várias "casas", e a deslocar-se de lá para cá e de cá para lá... E com automóveis dos bons, em nome alheio...

Tornou-se o "quebra cabeças" do M<sup>o</sup> P<sup>o</sup>, dos credores e dos oficiais de diligên-  
cias, que, baldadamente, procuravam penhorar-lhe fosse o que fosse... Um gênio,  
aquele Mesquita. Não faltava quem dissesse que estava nodre de rico e de influ-  
ência... Nas deslocções à "Quinta", o Dr. Daniel costumava aparecer a almoçar  
ou jantar num dos restaurantes de Mesquita. Nesse tempo, as uvas eram caras e  
o vinho barato. Mais valia investir na bolsa. Os filhos, então novatos, não  
podendo ainda comprar automóveis, gostavam dos fins de semana na "Quinta", por  
causa dos cavalos, da liberdade, das caçadas, dos ares.

Foi numa dessas ocasiões em que o médico apareceu num dos restaurantes  
que Mesquita lhe pediu a cedência de uma nesga da propriedade. Era a zona dos  
barracões, anexa ao redil. Estava quase tudo a cair, de abandono. E o Dr. Daniel  
aceitou. Segundo o contrato, Mesquita pagaria uma certa quantia, por ano, e  
obrigava-se a fazer as beneficiações necessárias.

Mais tarde Mesquita convidou Macário para instalar-se ali e montar, com  
gados por si fornecidos, uma exploração pecuária. Macário pôs condições. Mes-  
quita obteve a aquiescência do médico. E novo contrato foi celebrado, desta  
vez entre o Dr. Daniel e Macário. O primeiro cedia a terra, que era pobre, pa-  
ra pastagens, e fornecia matos. O segundo, em troca, entregaria ao médico os  
estrumes naturais. Macário desfez-se da casa, na aldeia, e transferiu-se para  
ali.

O sonho de Mesquita era criar uma exploração agro-pecuária, integrada  
no seu complexo hoteleiro, obtendo, por preço relativamente baixo, carne, lei-  
te, queijos.

A "Revolução" complicara tudo. O preço do vinho subiu. Os parceiros pas-  
saram a exigir contratos de arrendamento escrito. As coutadas foram extintas.  
Houve ocupações de terras. Sucederam-se as leis. Multiplicaram-se as acções.  
O Tribunal parou por falta de juiz. Os camponeses uniram-se em "Ligas". Alguns  
-- caso de Macário -- passaram a ser tidos como homens do "partido".

Mais do que o Dr. Daniel, os filhos passaram a odiar Macário, tornado  
símbolo dos camponeses sem terra. Um "comuna" - vomitavam...

O juiz fora ao local no dia do julgamento. A diligência era necessária  
para decidir bem. E o Dr. Romeu, com o processo debaixo do braço, apenas acha-  
va o caso curioso. Uma questão, no fundo, de... estrumes.

Miguel avançara para ele. Sorria. E tremia também. Disparou-lhe... "Que  
nos irá acontecer a nós?" Romeu percebeu o drama feito curiosidade. Podia ter-  
-se esquivado, mas achou possível dialogar. Soube então que eram todos parceiros  
do Dr. Daniel. Amanhavam "ao terço", courelas de vinha, ali nas proximidades.  
Se Macário desistisse, ficariam mais sós. E alguns tinham quase o dobro da idade  
dele. Nenhum lia como Macário. E a todos faltava o apoio de Mesquita. Depois

havia os coelhos. "E que dão cabo de tudo, Sr. Dr. Juiz", disse Miguel. E, apontando, mostrou de onde vinham. "Dali. Está e ver? Da antiga coutada do Sr. Dom Florimundo".

- "Mas não há caçadores por aqui?" - perguntou Romeu.

- "Sim. Sô que os coelhos são muitos", respondeu Miguel.

- "Então talvez haja que caçar mais", retrucou o juiz.

- "Pois, pois, o pior é que os da Venatória levam-nos ao Tribunal e o Sr. Dr. manda-nos para o Xelindrô"...

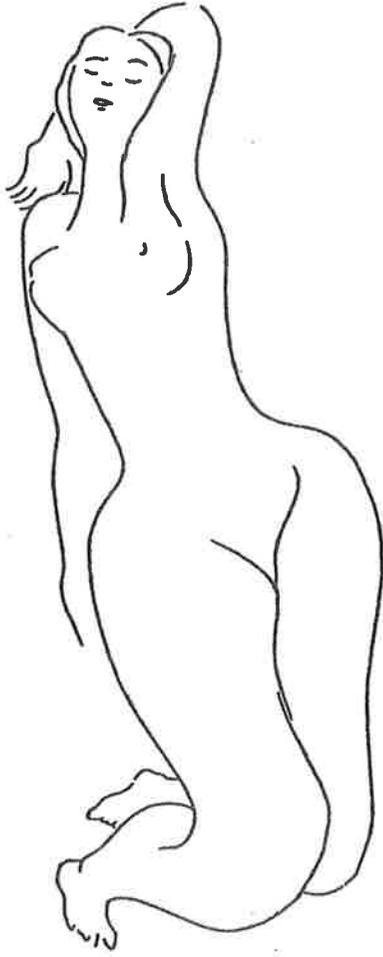
Romeu não pôde deixar de sorrir. E, continuando a ouvir, soube o que fazia correr o médico. Um negócio já fechado com um sucateiro, abrangendo a zona arrendada a Macário e Mesquita.

A caminho da Vila, reflectia no drama de Miguel e na solução para o caso. Encontrá-la-ia já no gabinete, por acordo das partes. Macário recebia cerca de 1.000 contos. Poderia manter-se na casa até 31 de Dezembro. Teria de deixar as pastagens da Quinta até 15 de Agosto. Entretanto, Mesquita assegurar-lhe-ia a transferência, para local próximo, da sua pequena exploração agro-pecuária.

Dias depois, alguém deixou, no Tribunal, um embrulho. Romeu deu ordem de abrir. E, com desgosto, mandou devolver, sem querer averiguar de quem haviam vindo. Eram queijos. O único prazer que teve foi o de pensar que, sô podendo vir de Macário, significariam a prova de uma solução justa...

ADÉLIO PEREIRA ANDRÉ

(extraído do Livro de contos - a publicar - "JUSTIÇA!")



Handwritten signature or initials, possibly reading 'L. S. 1957'.



## A JUSTIÇA NA LENDA

É nosso modesto propósito nesta rubrica que agora iniciamos nos Cadernos da Associação Cultural do Centro de Estudos Judiciários trazer algumas das lendas que, permanecendo vivas na cultura, popular aqui poderão ter algum cabimento por referência a todos nós, futuros ou actuais magistrados.

Sem pretender reivindicar o impossível ineditismo ou novidade pensamos que a razão de ser destas lendas a qual tem muito a ver com uma ideia de justiça a que nem sempre os aplicadores da mesma correspondem, justifica trazê-las aqui. Mas o transporte da lenda para situações reais é tarefa de cada um. O nosso propósito é divulgá-las nestes Cadernos e distrair das ingratas mas por vezes gratificantes tarefas do dia a dia.

Queremos aqui deixar um apelo à colaboração de todos os que outras lendas ou histórias tenham para contar. Há por este país muitas histórias de juizes que merecem ser contadas.

A lenda que hoje aqui trazemos tem, talvez, a ver com todos nós ou pelo menos com aquilo que é, por vezes, considerado como um simbolo de originalidade e unidade nacional:

### “O GALO DE BARCELOS”

Antes porém importará dizer que a história — já quase lenda — da pitoresca figura de barro do galo de roda — como é conhecido na região de Barcelos — nada tem que ver com a Lenda do Senhor do Galo de Barcelos.

A história do Galo de Roda é muito mais recente — talvez finais do Século passado, se bem que haja quem reivindique a sua criação no princípio do Sec. XX — 1920 a 1930. (João Domingos da Rocha in Diário de Lisboa de 10. JUL. 58 — Bonecos de Barcelos)

Porém João Macedo Correia sustenta que o galo que o galo é mais antigo e refere citações de Rocha Peixoto em que este numa obra datada de 1899 se mostra entusiasmado com a figura de galo de roda.

Parece porém não dever recuar-se muito mais porque como refere J. Macedo Correia "As louças de Barcelos" — Cadernos

de Etnografia nº 4 pag. 24 a Técnica de barro oco é recente.

Concluí depois não dever ser estabelecida qualquer relação entre o galo depenado da Lenda "e o nosso exageradamente empenachado e ricamente colorido".

A Lenda do Senhor do Galo de Barcelos é de origem muito nebulosa mas de qualquer modo muito anterior

Desta contam-se várias versões que passamos a referir sem mais comentários seguindo de perto a obra de Fernando Castro Pires de Lima "A Lenda do Senhor do Galo de Barcelos ou o milagre do enforcado".

Eis a primeira:

Um dia passou por Barcelinhosuma família de Romeiros que iam para Santiago da Galiza. Hospedaram-se numa taberna das vizinhanças mas, como levassem consigo um bom farnel com salpicões e frangos cozinhados, pouca despesa fizeram ao taberneiro. Ora o taberneiro era homem de más entranhas, e como não pode cãrdã-los a seu modo resolveu vingar-se e entregar os romeiros à justiça. Por isso sorratamente meteu no saco de um deles um talher de prata e foi dar parte às outridades.

Feitas as buscas aquele que levava o saco com o talher foi condenado à forca.

Perante a sentença o condenado tirou do saco um dos frangos que levava assado no farnel e colocando-o em cima da mesa disse dirigindo-se ao juiz:

— "É tão certo eu estar inocente como este galo cantar" E logo o galo se levantou e começou a cantar com grande espanto dos circunstantes.

Reconheceu-se a inocência do romeiro e em seu lugar foi condenado o taberneiro.

Conta-se também esta versão alterando os protagonistas Desta vez é a filha do taberneiro que se apaixonou pelo filho da família dos Romeiros e ao sentir-se rejeitada por ele resolve vingar-se introduzindo no seu alforge uma taça de prata denunciando seguidamente o pretense furto às autoridades.

Provada a inocência do romeiro é a filha do taberneiro que vem a ser condenada.

Uma outra versão da lenda reza assim:

"Sendo condenado a morrer na forca um nosso vizinho de alêm Minho, por crime que não tinha praticado, apegou-se com Nossa Senhora e com o seu patrono Santiago, para que o livrasse da pena que ia sofrer.

Numa inspiração súbita, pediu para ir à presença do juiz que o recebeu a jantar. O galego jurou que estava inocente, e disse que, como prova da sua inocência, um galo assado, que estava em cima da mesa para a refeição do juiz se levantaria e cantaria.

Operou-se o milagre e o condenado foi posto em liberdade.

Em memória deste facto, mandou erigir um padrão em frente à forca na freguesia de Barcelinhos".

Ainda outra versão:

Em tempos remotos deu-se em Barcelos um misterioso crime de homicídio que por mais investigações que se fizessem continuava por desvendar.

Quando tudo parecia esquecido chegou a Barcelos um galego que se dirigia em peregrinação a Santiago de Compostela. Logo alguém o denunciou às autoridades garantindo que no dia do assassinio o romeiro se encontrava no local do crime.

Preso, não conseguiu provar a sua inocência, pelo que, julgado, foi condenado à forca.

O galego porêm, jurava que nada tinha a ver com o crime, que estava inocente.

No dia em que deveria ser executado formulou o último desejo de ser levado à presença do juiz.

O juiz preparava-se para jantar um belo galo com vários amigos quando apareceu o condenado que mais uma vez afirmou a sua inocência. O juiz porêm nada podia fazer, pelo que a sentença tinha que se cumprir.

Desesperado o romeiro chamou Santiago em seu auxilio e disse:

"Eu estou tão inocente que quando estiver na forca es se galo, que está em cima da mesa cantarã!. Todos riram das palavras do pobre homem mas ao jantar nenhum deles tocou no galo que, assado, continuava sobre a mesa.

De repente, perante o espanto geral, viram o galo assado transformar-se numa bela ave cheia de penas e cantar alegremente.

Apressadamente o juiz e os convidados correram ao local da forca e verificaram que o enforcado estava vivo, suspenso e com a corda solta.

O condenado foi libertado e seguiu a sua peregrinação. No regresso mandou erguer um monumento hoje conhecido como do Senhor do Galo de Barcelos.

Mas, ao que parece, a Lenda do Senhor do Galo de Barcelos nada tem de original, ao contrário da portuguesíssima figura do Galo de barro.

Histórias de galos e outras aves que ressuscitam ou fazem a sua aparição como sinal confirmador de profecias; ou predições aparecem na Bíblia e nas Histórias das mil e uma noites.

O enredo da Lenda, sobretudo a 1ª versão aparece num episódio bíblico, ainda que com leves alterações. Referimo-nos ao Gênesis e à história da tentativa de sedução de José pela mulher de Putifar e ainda ao episódio da taça de prata escondida no alforje de Benjamim.

Depois, quanto a ser portuguesa, quanto a ter que ver com Barcelos, tudo parece indicar que afinal não é assim.

É certo que em Barcelos existe o monumento ao Senhor do Galo onde se ilustra o episódio do enforcamento. Porém em Santo Domingo da Calçada em Castelo-a-Velha - Espanha existem muito mais referências na sua Catedral que legitimam a sua reivindicação por aquela localidade espanhola. De resto a ligação da lenda a Santo Domingo da Calçada tem por si o apoio de grande parte da literatura europeia que ao caso se referem.

Seja como for uma coisa nos resta: o galo de Barcelos.

Por último, pelo seu valor literário não resistimos a transcrever a versão da Lenda, referida desta vez a Santo Domingo de Calçada, por Robert Soutley intitulada "O Peregrino de Compostela" e extraída da obra já citada de F.C. Pires de Lima (pág. 108 a 119)

Conta-me uma história, velho Robin Gray!  
Nestes alegres dias de Natal todos estamos em bem-aventurança;  
por isso conta-nos uma história em prosa ou em verso. Abre a ga-

veta, velho Robin Gray, bem sabemos que está cheia. Tira dela uma história de um assassino, um duende, um fantasma ou um conto de um galo e de uma galinha.

— Todos vós ouviste de Sant'Iago de Espanha como um dos sete paladinos que, tendo sido bons homens na Terra, foram ermitões e santos no Céu.

A sua história teve uma grande fama, e espero que continue a ter; meus bons amigos, quero e espero que continue a ter; meus bons amigos, quero acreditar que haveis lido, e se não, espero que o queirais fazer.

Os livros proclamam grandes feitos de Sant'Iago, mas mais assombrosas são as coisas que dele se dizem em Espanha.

Uma vez, uma barca chegou depois de ter navegado sobre o mar, em que ia o seu corpo sem cabeça, em odor de santidade.

E, se bem que nessa altura não tivesse cabeça, depois se viu com duas, e essas duas fizeram tão grandes milagres que não foi possível dizer qual era a verdadeira e qual era a falsa.

Quando e como se decidiu a combater os mouros sobre um cavalo de brancura imaculada, contam os espanhóis inúmeras histórias. O barão de Castaña não as contaria melhores.

Mas não mostrou tanta energia nestes últimos anos, já que, está claro, não deu uma única cutilada, quando o nosso Duque bateu os exércitos franceses, expulsando-os de Espanha, e venceu a Bonaparte.

No entanto, respeitam-no em Espanha, e acreditam nele com o maior entusiasmo: chamam-lhe Sant'Iago, e se alguém duvida dessas histórias lá está a Inquisição para castigar.

Em Compostela, na sua Igreja, o seu corpo e uma cabeça têm sido visitados pelos peregrinos durante uns oitocentos anos.

Ali se lavavam velhos pecadores e se davam bilhetes que deviam franquear todas as portagens entre o cemitério e o Céu

Uns chegavam para cumprir uma promessa feita num momento de perigo, outros porque viam na peregrinação um meio agradável de comércio.

E alguns, penso, porque acreditavam, e assim se dizia que todo aquele que não fizesse a peregrinação em vida devia realizá-la depois da morte.

Alguns por penitência dos seus pecados, em presença

ou delegados, outros que estavam ou tinham estado doentes, outros que acreditavam poder pregar uma partida ao diabo, e ainda os que gostavam de viajar.

O que podia bem ser, quando os caminhos eram seguros. Por isso, ricos e pobres iam nesses tempos em peregrinação como as pessoas vão agora em excursão. O pobre com a sua bolsa de couro, o rico com o seu dinheiro, lançavam-se na aventura, através de muitos países estrangeiros, levando a insígnia no chapéu por divisa e um bordão na mão.

Mais alguma coisa, que não ficaria bem se eu deixasse de contar, referente ao bordão e à insígnia; quando figura esta num escudo, é sinal de que alguém de família daquele que a leva esteve no santuário de Sant'Iago. O bordão estava vazio e perfurado, pensa-se para que se pudesse tocar como uma flauta, e assim o alegre peregrino teria música pelo caminho.

Uma vez, em tempos remotos, três bons peregrinos, pai, mãe e filho, iniciaram a peregrinação por sincera devoção ao Santo.

Os seus nomes, meus bons amigos, tenho o desgosto de vos dizer que não pude encontrá-los em nenhum dos meus livros; mas ao filho, se estiverdes de acordo, chamar-lhe-emos Pedro, e não importa o nome dos pais.

Chegavam de França, em cujo país eram gente de categoria, hospedaram-se por uma noite, durante a viagem, na cidade da Calçada. Se fossem uns peregrinos pobres que se tivessem acolhido a um hospital, e não na pousada, então, meus amigos, nunca poderíeis ouvir contar a história do galo e da galinha.

O hospedeiro tinha uma filha, triste é dizê-lo, que era precisamente o que a filha de Putifar teria sido se seguisse as pisadas da mãe.

Esta mãe mulher comportou-se com o nosso Pedro como a mulher de Putifar, e como não conseguiu o seu amor decidiu tirar-lhe a vida.

Escondeu uma taça de prata na sua bagagem, e, quando partiram, começou em grande gritaria e alvoroço.

Os peregrinos foram presos, o povo juntou-se, e abriram toda a bagagem, e na de Pedro encontraram a taça.

Levaram-no ao juiz, que era um juiz irrefletido.

"O ladrão", disse, "tudo é claro e o crime provado."

Assim o nosso bom Pedro foi levado ao patíbulo. Se tivesse agora de contar os lamentos tristíssimos dos pais pelo seu filho, meus amiguinhos, receio que chorásseis com a minha história.

Pedro, cheio de fê, apegou-se com Sant'Iago. Quando já estava junto da forca, disse: "É o caminho mais curto para o Céu, se bem que não seja o mais agradável."

E pediu a seus pais que não deixassem de continuar a peregrinação, dizendo-lhes que se não lhe promettessem não poderia ser enforcado em paz.

Prometeram-lhe com grande dor nos seus corações e então Pedro, já contente, foi enforcado, e eles continuaram o caminho até Compostela.

Caminharam quatro semanas dolorosamente, cumpriram a promessa, e voltaram de novo à cidade fatídica da Calçada.

Não puderam impedir a mãe de ver onde tinham enforcado Pedro e a madeira da forca.

História maravilhosa de ouvir e mais maravilhosa ainda de contar! Oito semanas que estava ali enforcado e ainda estava vivo e de boa saúde.

"Mãe", disse, "estou contente que tenhas vindo, pois já é tempo, de me retirarem daqui — se bem que não possa queixar-me de estar cansado, pois nada me dói. O sol não me queimou, nem a lua me gelou de noite, e os ventos ajudaram-me a embalar, como num sonho de felicidade.

Ide ter com o juiz, irreflectido e injusto, e dizei-lhe que Sant'Iago me salvou, e que é ele quem deve retirar-me da forca!"

Devia saber que o juiz, não acreditando que fosse um grande pecador, acabava de sentar-se à mesa para principiar a comer. Tinha a faca levantada para trinchar duas aves que estavam numa travessa sobre a mesa, e que eram um galo e a sua fiel galinha.

Chega a mãe louca de alegria e exclama: "Um milagre!" Mas o juiz, muito precipitado e injusto, repele-a com arrogância. "Não julgues que vou acreditar em histórias como essa. Sant'Iago nunca iria favorecer com os seus milagres, bem o sei, nem a um francês, nem a um ladrão." E apontando as aves sobre as quais tinha a faca levantada: "Mais facilmente poderia acreditar que

que estas aves ressuscitassem."

O galo teria cantado se tivesse podido; a galinha teve forças para cacarejar, e os dois resvalaram no molho, antes de saltarem da travessa!

Quando cada um deles pudesse abrir os olhos para olhar à sua volta, dariam conta de que não tinham olhos para abrir e que não podiam ver sem eles.

Tudo isto provocou uma coisa maravilhosa: vacilaram e cambalearam sobre a mesa, mas, infelizmente, foram totalmente incapazes de ver onde estavam, nem o que iriam fazer, nem como puderam ali chegar. Porque é bom que saibam que naquela manhã o cozinheiro tinha-lhes cortado as cabeças e lançara-as ao galinheiro.

A galinha poderia ter apresentado a sua vistosa plumagem, mas ao tirarem-lhe as penas deformaram-na lamentavelmente, e com a sua falta teria tiritado de frio se ao assar não se tivesse aquecido. O galo achou extraordinariamente estranho, um caso verdadeiramente singular, que a sua cabeça e a sua voz estivessem onde ele não sabia, e a sua moela debaixo da asa.

A moela voltou ao lugar. Mas Sant'Iago não se limitou a isto. E assim, com o auxílio do Santo, o mesmo aconteceu ao fígado e ao resto.

As cabeças encontraram o caminho dos corpos, sem se enganarem, e chegaram do galinheiro sem acidente, e cada uma ocupou o seu próprio lugar, com grande alegria do pescoço.

Choveram as penas como flocos de neve, pois todas elas ficaram brancas no caminho. O galo e a galinha no mesmo instante apareceram cobertos de penas, e então tornaram-se completamente felizes.

Clô! clô!, gritou a galinha muito graciosamente; o galo fez ouvir a sua trombeta e tiveram a grande alegria de voltarem a ouvir o seu próprio qui-qui-ri-qui.

Um milagre! Um milagre! exclamou o povo, como bem o podiam fazer, quando a notícia correu pela cidade, e cada criança e cada mulher e cada homem gritaram o mesmo e foram ver retirar Pedro da forca.

Formavam uma grande procissão, minhas meninas e meus meninos; nunca se vira coisa igual, nem creio que se volte a ver mais.

À frente ia uma imagem de Sant'Iago, de tamanho natu-

ral, com bandeira, tambor e flauta, e logo a seguir eram transportados o galo e a galinha ressuscitados, pelas ruas cheias de gente.

Encarrapitados numa haste de madeira erguida ao alto, e quando a multidão começou a gritar, a galinha cacarejou e o galo cantou estridentemente.

Como eles sabiam muito bem, porque eram transportados com tanta solenidade e viam o Santo e os seus estandartes à frente, comportaram-se com a maior compostura e a mais impecável dignidade.

A faca que lhes havia cortado as cabeças naquela manhã, ainda vermelha do sangue inocente, levava-a o ajudante do cozinheiro, e também fazia parte da exibição o espeto onde enfiaram os bocados de carne prontos para assar.

O cozinheiro levava em triunfo o assador o mais alto que podia, e também mostrava a travessa em que foram colocados para serem servidos na mesa.

Com fê ardente se apertava a multidão em volta, e houve um grupo enorme de mulheres e homens que à viva força metiam o dedo no molho bendito.

Atrás iam o juiz batendo no peito, gritando como um homem aflito e atordoado pela perda do almoço: "Sant'Iago! tem compaixão de mim, pobre pecador".

E levantando muitas vezes as mãos para o galo e para a galinha, exclamava devotadamente: "Orate pronobis", com a mesma devoção a multidão respondia: "Amen!"

O pai e a mãe eram os últimos da peregrinação; iam contentes e exaltavam, com lágrimas de gratidão, o nome glorioso de Sant'Iago.

Assim, com todas as honras possíveis, retiraram Pedro da forca com todo o cuidado; não tinha sofrido nenhum mal, mas, para que o milagre não oferecesse dúvidas, ficou-lhe uma marca da corda, azul-escura, precisamente debaixo da orelha esquerda.

E agora, meus pequenos e queridos ouvintes, que me escutais com as bocas e os ouvidos abertos, como um mau poeta, cuja única arte é o contar uma história superficialmente, dir-vos-ei sem erro o que aconteceu a cada uma das personagens.

Pedro foi a Compostela para terminar a peregrinação. Os pais voltaram com ele todos satisfeitos, em seguida regressa-

ram ao seu país, e creio que viveram até uma idade muito avançada. Quanto ao patíbulo no qual Pedro se havia balanceado com tanta sorte, decidiu-se que ali jamais seria enforcado outro homem.

Foi levado para a Igreja, segundo dizem os livros antigos, e o povo, emocionado e com alvoroço devoto, colocou-o ali como uma relíquia.

Que fosse a corda pròpriamente dita, não sei, pois os velhos livros não o dizem; mas podemos supor e esperar que a cidade fizera doação a Pedro desta interessante corda.

Pois na família, e isto sabia-o a comunidade, estimava-se mais do que qualquer cordon bleu.

A perversa filha do hospedeiro confessou o que tinha feito e por isso fizeram-na ingressar num convento.

O juiz, que tanto se havia espantado, não voltou a comer aves, e tirava o chapêu quando via um galo ou uma galinha, sempre que se sentava à mesa não podia ver os ovos, e nunca mais se atreveu a provar um prato de doce de ovos, se bem que o alho o tentasse a provar de vez em quando uma omeleta. Mas, sempre, depois de qualquer transgressão, apressava-se a confessá-la, e ainda a repetir a confissão; até que o sacerdote lhe desse a absolvição, não sentia tranquila nem a sua consciência nem o seu estômagô.

As aves nascidas duas vezes e imortalizadas pelo milagre foram doadas à Igreja do peregrino, e ali foram consagradas publicamente a Sant'Iago.

Por ocasião da consagração, a Câmara Municipal criou uma fundação para as manter. Depois de ter seguido o Santo e os seus estandartes, este galo e esta galinha modificaram tanto os costumes que o padre ficou convencido.

Amável como um homem apaixonado, são galo fez-se todo doçura e amor; e santa galinha, a mais submissa das esposas, nunca mais voltou a dar bicadas, e assim viveram felizes.

Também deveis saber que eles renegaram castamente do comportamento das aves ordinárias, e se todos os galos e galinhas tivessem seguido o seu exemplo em Espanha, então os espanhóis

não teriam ovos para comer com presunto.

Estas benditas aves, ao cabo de sete anos, morreram em cheiro de santidade. Foram depenadas cuidadosamente, e depois enterradas uma ao lado da outra.

Para que o facto não fosse esquecido (o que seria uma pena), se decretou, em honra ao seu mērito que um galo e uma galinha figurariam desde essa altura no escudo daquela cidade.

Santa galinha teria posto dois ovos e nada mais; os pintainhos foram o seu encanto; e vieram a dar um galo e uma galinha, e os dois, como seus pais, foram virtuosos e brancos. O último acto da santa galinha foi criar a preciosa ninhada, e quando são galo e ela morreram, este casal, como os seus herdeiros legais, sucedeu-lhes no seu posto.

Viveram também sete anos e sō puseram dois ovos, dos quais saíram dois frangos, brancos como leite, que chegaram a galo e galinha, e sempre a sua descendência segue o mesmo caminho.

Nenhum destes ovos saiu gorado (seja dito isto com admiração!), nenhum deles se inutilizou, nenhum deles se quebrou.

São sagrados: nem uma pēga, nem uma rata, nem uma cobra, nem uma doninha, nem o gavião se aproximaram deles; e ai do miserável irreverente que se achesse sequer a sonhar em escal-fã-los.

Assim, este grande milagre continua até aos nossos dias; e a sua Igreja vão todos os peregrinos, quando percorrem o caminho, e lhes dão algumas penas, pelas quais pagam sempre qual quer coisa.

Não têm preço e assim todos estão contentes: o pobre dá o que pode e o rico o que lhe apetece.

Mas, quanto mais derem, melhor; isto é fácil de compreender, sabendo que aquilo que dão é para benefício das suas almas.

Sant'Iago recompensa sempre os seus fiéis devotos, e o dinheiro é para ele; os padres são unicamente os intermediários.

Para que o milagre seja maior, hã sempre grande quantidade daquelas penas e são sempre autênticas; todas do galo e da galinha originais, e os padres juram que é verdade.

Mil vezes as compraram e se milhares ou dezenas de milhares as pedissem, alguma se encontraria para adquirir, pois, por muito grande que seja a procura, maior é a provisão.

E se algum de vós, meus pequenos amigos, visitar aquelas terras, atrevo-me a aconselhar que tragam algumas dessas penas, e assim pensareis no velho Robin Gray."

MANUEL JOSÉ AGUIAR PEREIRA



FF



# A DESBUROCRATIZAÇÃO DO PROCESSO CIVIL

## SIMPLIFICAÇÃO E RACIONALIZAÇÃO DOS ACTOS JURÍDICOS \*

### I

Agradeço ao Sr. Dr. Laborinho Lúcio o convite que me fez para estar aqui hoje e a insistência e persistência que nele pôs. Adverti-o lealmente de que nada de especial saberia dizer limitando-me a expor reflexões sugeridas pelo meu dia a dia de juiz em contacto com o processo civil vivido na prática. Respondeu-me que era isso mesmo o que interessava aos colegas estagiários que tiveram a ideia destas conferências. A estes colegas me dirijo pois e ao Dr. Laborinho Lúcio responsabilizo-o desde já pela frustração que a minha intervenção lhe possa causar. É que, afastado que estive durante seis anos do foro cível não seria eu, além doutras razões, o juiz mais qualificado para falar do tema desta noite.

Não represento ninguém da minha classe e o que vou dizer são só opiniões minhas.

Falarei Terra-a-Terra, como que em conversa, no estilo com que têm decorrido no meu gabinete as trocas de opiniões a mantidas com os juizes-estagiários a meu cargo. Longe portanto, nem isso estará ao meu alcance, da lição de cátedra que acabamos de ouvir, como muito proveito, do Sr. Dr. Ribeiro Mendes.

### II

Tive desde logo problemas com o âmbito do tema que me foi destinado. Pareceu-me porém desde o início que burocracia tinha aqui o significado vulgar de lentidão, complicação, formalismo supérfluo. O relatório do recente D.L. nº 224/82, de 8/6, que introduziu algumas alterações ao Código do Processo Civil, confirmou estar certa essa minha ideia.

Diz-se naquele relatório que o D.L. nº 224/82, é o primeiro de uma série de diplomas visando a reforma gradual do Código de Processo Civil e que só terminará com a publicação de um novo texto completo. Afirmação que me deixa perplexo pois promete um código novo com remendos ao código velho. Este emolamento de linguagem não é vício de agora. Já em 1961 passou oficialmente a chamar-se ao código de 1939, que é o que nos rege, o Código do Processo Civil de 1961, só porque se lhe introduziram algumas alterações.

Justificando as alterações introduzidas o relatório explica que se visou assegurar uma maior e efectiva celeridade no andamento das acções cíveis e que se teve como pano de fundo o princípio da economia processual que se procura reforçar, quer através da desburocratização e simplificação do processo quer mediante uma menor diversificação de regimes. E acrescenta: nesta linha de pensamento se contemplam, entre outras, alterações destinadas a aligeirar a actividade dos Juizes, advogados e secretarias-judiciais...

É portanto sobre estes propósitos legais e em especial no que concerne à actividade dos juizes que entendi o convite que me foi feito.

E compreendo como poucos a escolha do tema pelos colegas estagiários pois tenho notado, nos que comigo trabalharam, o espanto por entre nós ser tão transcendente e absorvente para o juiz o processo civil, daí quase concluindo que a justiça deste país, que eles vão administrar, está no Código do Processo Civil!

Voltando ao relatório do D.L. nº 224/82, quero só acrescentar que a minha primeira impressão foi a de que ele fora feito para a reforma do processo civil anunciada há precisamente um ano pelo Senhor Ministro da Justiça (ver Bol. M.J. nº 308, p. 5 e seg.) e não para o diploma em se inclui. E lendo o que se anunciava ali e o que efectivamente se fez concluir para mim: não têm aqui a montanha deu à luz um rato.

### III

No meu tempo o curso de direito tinha fama e proveito de depender da memória. E, na verdade, perante certo tipo de ensino, disciplinas havia ensinadas de tal maneira que o mais cómodo era decorar tudo sem procurar compreender. Feito o exame em que se reproduzia textualmente a sebenta, ligava-se à terra, como se dizia, para deixar lugar vago na memória para o ano seguinte. Mas também havia mestres que ensinavam bem etinhar: até a arte de escrever certas coisas que logo se decoravam e nunca mais se esqueciam. Lembro-me ainda hoje como começava a introdução ao estudo da moeda do Prof. Teixeira Ribeiro: "Por estranho que pareça a moeda tem algo de comum com o guarda-chuva; pois tanto a moeda como o guarda-chuva são coisas que se definem bem pelo uso que delas se faz".

Ora, há meses, saí do tribunal cansado de despachar processos e meti-me pela estrada nacional nº 1 em direcção ao Norte. Mas a certa altura fiquei também cansado com a lentidão do trânsito e enervado com o meu desgaste na condução, o desgaste do meu carro e o gasto anormal de combustível. E

Lembrei-me então das palavras de Teixeira Ribeiro e disse para mim: Por estranho que pareça esta estrada tem algo de comum com o Código de Processo Civil.

Uma estrada é um meio, ligação entre dois pontos que se define bem pelo seu uso. Mais funcional será portanto e melhor satisfará o seu fim quanto mais rápido e seguramente permitir aos que utilizam chegar ao seu destino.

É antigo o traçado da nossa estrada nº 1. Servia razoavelmente anos atrás considerando a intensidade do tráfego e o ritmo da época. Mas rapidamente se antiquou. Aqui e ali foi melhorada eliminando-se algumas curvas e suavizando-se uma ou outra rampa. Mas apesar destas benfeitorias que encurtaram as distâncias, hoje leva-se de Coimbra ao Porto, por exemplo, quase o dobro do tempo que se gastava há uns vinte anos.

O processo civil é igualmente um meio, uma via que se deseja tão rápida e segura quanto possível. E define-se bem pelo uso que dele se faz, que consiste em caminhar para a frente, avançar, como resulta da etimologia do vocábulo "processo".

Ora também o nosso Código do Processo Civil tem um traçado antigo. Feito numa época (1939) em que o trânsito dos processos era reduzido, satisfazia, com o seu traçado, razoavelmente, considerando o ritmo da vida desse tempo. Comparado com o que havia antes foi uma estrada de alcatrão que substituiu a estrada de macadame. Tal como a nossa estrada nº 1, foi ao longo dos anos melhorando aqui e ali. Mas o seu traçado inicial manteve-se e hoje o movimento dos processos é mais lento do que anos atrás. É pois uma via que não dá escoamento ao tráfego processual; nem segurança, dando causa a um número assustador de acidentes. Basta compulsar qualquer colectânea de jurisprudência e ver a percentagem de decisões sobre processo que aí constam.

Há muito que se espera pela auto-estrada Lisboa-Porto sempre prometida e nunca realizada.

Também no processo civil foi prometida uma auto-estrada ou pelo menos uma via rápida (vide discurso do Senhor Ministro da Justiça, de 6/7/81). Mas o que nos aparece agora são algumas reparações. Temos assim que contar, nos anos mais próximos, com o código velho melhorado aqui e ali. Sobre essas reparações direi alguma coisa.

#### IV

Antes porém julgo útil chamar a atenção para o seguinte:

a) Todos nós, juizes, nos devemos preocupar com a imagem que o público, que servimos, faz da máquina judicial, que não funciona bem, como todos reconhecem, sendo disso o Código do Processo Civil uma das principais causas. É que aos olhos do público os tribunais são os juizes e somos nós, assim, quem suporta a censura daquele por a máquina estar emperrada.

Conto muito rapidamente dois factos significativos, testemunhos da má imagem que o público tem de nós.

Um colega nosso, num transporte público, deu conta, numa conversa entre dois passageiros, das queixas de um deles. Dizia, revoltado, que era a terceira vez que ia ao tribunal para ser testemunha e o julgamento fora mais uma vez adiado, pois das primeiras vezes faltaram os advogados e da terceira surgira outro impedimento qualquer e o juiz permitia tudo aquilo. Era tudo, acrescentava, uma cambada.

Eu, num dos corredores do Palácio da Justiça, ao passar junto do acesso a uma sala de audiências, ouvi, de um homem que chegava, dizer

para outro que ia ser testemunha de um acidente ocorrido há nove anos. Acrescentando que de nada se lembrava já exclamou: É assim que vão fazer justiça ao homem!

b) Todos nós, juizes, nos devemos preocupar com a imagem que, para o futuro, o executivo possa denunciar de nós. Explico: Até aqui reconheceu-se oficialmente que não é por nossa culpa que a administração da justiça vai mal. Mas já se anunciou que dentro em pouco tudo passará a ir bem; não faltarão juizes e o proclamado novo código permitirá que a justiça se faça cêlere.

Ora o novo código (chamo mais uma vez e atenção para o discurso do Senhor Ministro da Justiça de 6/7/81) não veio. Tudo continuará necessariamente lento com a mini-reforma que se fez e com as prováveis mini-reformas que estão para vir. Corremos então o risco de se ver explicado oficialmente que depois da reforma do Código do Processo Civil, a lentidão da justiça neste país se deve a nós, juizes, (\*\*\*) que a administramos.

#### V

Uma das ideias que eu tenho das funções do juiz nos processos é a de que este pode e deve orientar as partes na sua condução, não deixando por isso de ser juiz, pelo contrário. Devia assim a nossa legislação processual permitir-lhe que desse indicação às partes sobre a conduta a adoptar por estas para defesa dos seus interesses. É a solução da R.F.A. elogiada no 19 Congresso Internacional de Processo Civil que se realizou na Bélgica, de 27/8 a 1/9/77 (cfr. Revista da Ordem dos Advogados, 1968 p. 595) (a)

Sendo o processo um instrumento, um meio apenas para a realização do direito, o juiz cumpre a sua função quando orienta as partes no modo de conduzir a acção; pois o desejável é que tanto quanto possível ninguém se ja privado dos seus direitos por motivos processuais (a lentidão do processo é um dos modos de privar alguém do direito que lhe assiste).

Tais poderes concedidos ao juiz não só contribuiriam para evitar a injustiça de se perder a acção por deficiente condução do processo como contribuiriam para a celeridade deste evitando processado supérfluo, incidentes, recursos, etc.

Anômalo, a meu ver, é o nosso código que apenas prevê que o juiz aconselhe o autor no início da acção - artº 477º (petição irregular ou deficiente). Porque não pode fazê-lo também quando ao réu? Pois não é certo que há contestações deficientes comprometendo irremedialmente os direitos

do réu?

Dentro deste mesmo princípio da mais ampla actuação do juiz na condução do processo, deveria permitir-se-lhe que ele pudesse, por exemplo, provocar a intervenção de terceiros como acontece na Itália. O que se passa entre nós e com frequência a partir da Lei nº 35/81, de 27/8 (sobre a intervenção do cônjuge quando está em causa a morada da família) é um exemplo acabado de burocracia processual. Findos os articulados o juiz absolve da instância o Réu por não ter sido demandado o seu cônjuge. O Autor requer depois a intervenção deste nos termos do artigo 269º. Mais racional seria que o juiz, apercebendo-se de que a acção devia ter sido dirigida contra marido e mulher, ordenasse a citação do cônjuge que não fora demandado.

Isto tem a ver com as alterações que se façam nos incidentes de intervenção de terceiros e que se deseja que venham melhor sistematizados e mais concentrados.

Pergunto apenas, sem discutir, se deve manter-se com a sua conformação actual, o chamamento à autoria (artºs 325º a 329º), o qual, na previsão de futuras acções de regresso a que o autor é alheio, permite que a acção deste seja seriamente obstruída.

## VI

Uma das ideias que eu tenho do nosso Código de Processo Civil é a de que ele é muito rendilhado, repleto de hipóteses e sub-hipóteses, distinções e sub-distinções, com uma profusão de formas que têm dado origem a um sem número de questões processuais. Qual o processo próprio? Qual o incidente adequado? etc., etc., tudo fonte de insegurança para as partes e de incerteza para o juiz.

Este gosto pela profusão e aqui e ali quase pelo labirinto, leva às vezes o legislador a esquecer que os seus melhores propósitos ficam prejudicados com isso.

É o que sucede, parece, com a apensação de acções e a suspensão da instância por causa prejudicial, previstas em dois artigos bem perto um do outro—artºs. 275º e 279º.

Explica A. Reis, Comentário, vol. III, p. 203 e 273, que tanto num como noutro caso teve em vista a economia processual e a coerência dos julgamentos. Ora no artº 275º prevê-se a apensação das acções pela ordem de dependência se os pedidos forem dependentes uns dos outros. Parece-me que a

apensação de acções satisfaz muito melhor o propósito de economia processual do que a suspensão. Pergunto assim se não seria mais racional que os casos de suspensão de acção por causa prejudicial fossem resolvidos pela apensação das acções, que poupa tempo e trabalho. Em vez de um processo estar parado à espera da decisão a proferir no outro, andariam os dois a par; em vez de duas decisões, haveria uma só.

## VII

Este gosto pela profusão patenteia-se bem nas três formas ao processo comum de declaração, que são um requinte bem escusado. Infelizmente a menor diversificação de regimes de que fala o D.L. nº 224182 não teve aqui qualquer reflexo.

Duas formas de processo, como sucede por exemplo quanto ao Código Brasileiro, que nem é um Código de Processo muito avançado, chegavam e bastavam (Ali uma das formas corresponde ao nosso processo sumário e a outra constitui o processo sumaríssimo, que diverge do nosso por o juiz marcar logo dia para o julgamento onde o Réu apresentará a sua defesa).

Espera-se que ao menos a tal menor diversificação de regime algum eco venha a ter nos processos especiais, pois que alguns há sem justificação. Por exemplo, as acções de despejo expurgadas dessa aberração e violência que é o despejo provisório (\*\*\*) e até mesmo as acções possessórias necessitam de processo especial? Quantos acordãos das Relações e até do Supremo não vemos não publicados só porque se discute, no caso de caducidade do arrendamento por morte do inquilino, se a acção tem de ser a de despejo ou se pode ser possessória ou de reivindicação, cada uma com seu ritualismo próprio? E tudo isto por causa da abundância de formas em que o nosso código é pródigo.

## VIII

E justifica-se hoje o valor da acção como critério para a determinação da forma do processo?

Com a inflação galopante que nos aflige a exigir periódicas alterações das alçadas e a lentidão do processo actual, não será raro, dentro em pouco, que na secretaria do juiz se juntem acções ordinárias, sumárias e sumaríssimas do mesmo valor.

Em termos de economia processual e racionalização do processo

que justificação pode haver para isto? A venda de uma mobília modesta ou de luxo, pode originar, suscitando os mesmos problemas, uma acção sumariíssima ou ordinária! Um escudo pode determinar uma réplica e tréplica, um questionário e a intervenção obrigatória do Tribunal Colectivo!

Repare-se que o Código Administrativo — artº 852º, § 2º, — abstracti do valor das causas para atender apenas ao seu conteúdo: assim nas acções sobre a interpretação ou a validade dos contratos administrativos o processo é o sumário; nas restantes é o ordinário independentemente do valor da causa. O Código Brasileiro, por exemplo (artº 275º), enumera uma série de acções que seguem a forma sumariíssima qualquer que seja o valor e entre elas, note-se bem, as de reparação de dano causado em acidente de viação.

Um exemplo significativo da burocracia processual que resulta do critério do valor é o que se passou no outro dia no meu juízo. Intervim como vogal no julgamento de uma acção ordinária com o valor de centenas ou de mil e tal contos, onde a divergência das partes estava sô numa verba de 8 contos. Tratava-se de fornecimentos e as partes sô discutiram se tinham sido fornecidos uns bidons naquele valor. Logo a seguir fiz o julgamento de uma acção sumariíssima em que se pedia a condenação do Réu no pagamento de 40 e tal contos.

Outro exemplo, espantoso, da burocratização do nosso processo são as chamadas acções do Código da Estrada, que têm sempre questionário. Há acções deste tipo onde se discutem 2 ou 3 contos de danos causados numa colisão daquelas que se verificam todos os dias nesta cidade. Há tempos um colega nosso julgou uma onde se discutiam 490\$00; um elêctrico fora riscado na pintura por uma automóvel. E no entanto numa acção sumariíssima a condenação do Réu pode chegar aos 60 contos.

As acções do Código da Estrada constituem um campo onde, a meu ver, se deveria dar ao juiz poder de investigar os factos relativos à culpa sem depender da alegação das partes.

A prova do que se passou num acidente de viação é muitas vezes difícil. Facto imprevisto e instantâneo cada pessoa, testemunhas ou intervenientes, tem dele versões distintas. Daí que as partes nos seus articulados mais do que expor as circunstâncias do acidente façam a montagem do mesmo segundo as suas impressões, para o Tribunal às vezes chegar à conclusão de que não é verdadeira nem a versão do Autor nem a versão do Réu.

Ora seria muito mais económico e racional e estar-se-ia mais perto da justiça material, se o autor se limitasse a localizar o acidente e a identificar os intervenientes, pedindo ao Tribunal que investigasse as circunstâncias do mesmo e fixasse as culpas.

Há de resto que pensar com urgência num sistema que permita ao Tribunal fixar sem grandes demoras a matéria da culpa, o que até contribuiria para a composição das partes quanto à indemnização.

A indiferença do legislador neste domínio deixa-me atônito. Para a semana que vem vou julgar uma acção cujo acidente ocorreu em 1972! As testemunhas que o Autor tinha já desapareceram. Não é isto a violação do artº 20º da Constituição?

Para terminar este ponto que agora abordei conto uma das muitas histórias acerca de exames que corriam em Coimbra. Em boa verdade não sei se foi um facto que se passou. Mas, enfim, lá vai: uma vez A. Reis perguntou a um aluno quais eram as acções ordinárias. Este, depois de pensar um pouco, foi dizendo: as acções de divórcio com fundamento em adultério, as acções de investigação de paternidade, e outras de teor deste tipo. O aluno reprovou mas no fundo há que reconhecer que ele teve a intuição de que o critério do valor não era justificado para a forma das acções.

## IX

Creio que em ponto algum da reforma do Código do Processo terá havido entre os juizes tanta concordância como na eliminação da réplica e da tréplica. E eles sabem porquê. É que a sua experiência lhes mostra que as partes podem dizer tudo em dois articulados, eventualmente três, quando usem da máxima lealdade (isto mesmo foi reconhecido pelo Senhor Ministro da Justiça no seu discurso de 6/7/1981).

Argumenta-se com a utilidade da réplica na medida em que ela permite a alteração da causa de pedir ou do pedido, havendo assim economia processual evitando-se nova acção.

Está por fazer a estatística da utilização daquela faculdade. Calculo por alto, segundo a minha experiência, que em 100 acções seja utilizada uma vez. E quase sempre porque o autor já intencionalmente não disse tudo na petição inicial à espera da defesa do réu. Mantém-se assim um articulado para uso de quem, a mais das vezes, se furta ao dever de lealdade no processo. Por outro lado a economia do processo é uma ilusão, pois que entre 101 acções expurgadas de réplica e tréplica e assim mais simples e rápidas e 100 acções com esse articulado, a economia processual está nas 101 acções.

X

Pena foi que o D.L. nº 224/82 não tivesse exigido que a reconvenção constasse de articulado separado, como por exemplo sucede no Código Brasileiro. Permitir-se-ia assim, sem qualquer dúvida, o despacho liminar quanto ao pedido reconvenicional impedindo que a acção seja perturbada com reconvenções sem fundamento. É que infelizmente são frequentes os casos em que o réu, não tendo defesa, resolve fazê-lo atacando com qualquer fundamento sem se preocupar sequer com os requisitos do artº 274º. Além disso separava-se nitidamente a matéria da defesa da matéria de reconvenção, que quantas vezes aparecem embrulhadas sem qualquer respeito pelo artº 501º, nº 1, cuja violação a nossa jurisprudência entende ser mera irregularidade.

Foi pena também que não se tivesse resolvido o problema de se saber se a reconvenção pode ser deduzida contra quem não é autor, dado o disposto no artº 274º, nº 1.

O Réu, quando o seu pedido reconvenicional exige litisconsórcio necessário passivo, usa normalmente o expediente de pedir a intervenção principal do litisconsorte que não é autor. Enfim uma complicação que podia ser evitada. O problema agudizou-se com a lei do seguro obrigatório que, quando o pedido se contem dentro dos limites do seguro, exige que seja deduzido apenas a seguradora. (\*\*\*\*)

XI

O que nós fazemos todos os dias, no melhor estilo burocrático, é o despacho saneador mantido pelo D.L. nº 224/82, que, ainda por cima, lhe tirou o valor de caso julgado. Na sua forma corriqueira e quase sacramental — "o tribunal é competente em razão da matéria etc.. Não há nulidades ...etc." — é no fundo um despacho não saneador.

A meu ver o juiz devia, findo os articulados, pronunciar-se sobre os pressupostos processuais quando e na medida em que devesse deles conhecer positivamente, ou quando a defesa suscitasse a respectiva excepção mas sujeitando-se então à regra das custas.

Infelizmente são frequentes os casos em que a defesa resolve invocar todas as excepções possíveis embora sem qualquer convicção, apenas para suscitar questões, sabendo antecipadamente que dá trabalho excusado ao juiz e não paga mais por isso. Ainda na semana passada trabalhei no saneador de uma acção de despejo em que a Rê, viúva, invocava a sua ilegitimidade

alegando estar em causa a morada da família e o seu falecido marido não tinha sido demandado e deveria tê-lo sido porque o autor não juntava a respectiva certidão de óbito. Parece anedota mas não o é.

Parece também anedota, mas não é, o que se passou há anos, na comarca do Funchal, no tempo em que o saneador constituía um despacho autónomo separado do questionário. Notificado um advogado desse despacho só com referência à folha do processo onde fora proferido, veio protestar junto do funcionário por não ter sido remetida a cópia respectiva. Mas logo o funcionário o tranquilizou nestes termos: "Oh Sr. Doutor, não se preocupe, é aquele despacho onde o juiz diz que não há novidades". O funcionário intuía melhor do que os juristas da inutilidade do despacho.

## XII

A especificação foi introduzida no nosso direito pelo Código de 1939 e o questionário pelo decreto nº 21694, de 29/9/32.

Para compreender bem esta peça processual convem ler o que diz A. Reis — Código Anotado, III, p. 202 e 205.

Escreveu aquele professor: Perante uma mole por vezes imensa e confusa de factos o juiz há-de dar-se ao trabalho fatigante e difícil(\*\*\*\*) de fazer a depuração do que é útil e o abandono do que não interessa. E isto é assim, explica logo a seguir, porque mesmo os bons advogados não conseguem furtar-se a alegar factos impertinentes ou desnecessários para a solução do pleito, minudências e pormenores que são o juiz, com a sua visão superior da causa, está em condições de aperceber que são desnecessários.

Temos assim, que, na visão de A. Reis, o questionário é um remédio (amargo para quem o aplica) para um mal cujas causas são inevitáveis. Portanto um remédio para os efeitos.

Naturalmente que a justificação é a economia processual ou seja, permitir que o julgamento decorra de forma mais célere.

Não deixa de ser curioso que A. Reis, reconhecendo que os advogados não conseguem ser comedidos a alegar, lhes vá no entanto oferecer 4 artigos na acção ordinária.

Aceitando como inevitável, sem conceder, que findos os articulados o Tribunal se veja sempre perante uma amálgama confusa de factos, o remédio será mesmo económico?

Parece-me evidente que não. Repare-se que o processo vai parar para o juiz elaborar uma peça trabalhosa e difícil e necessariamente morosa.

Perde-se com ela, portanto, tempo (e muito se houver recurso a subír imediatamente) e trabalho. E isto não é compensado com a maior celeridade do julgamento. Um julgamento que se faria em 1 dia passa a demorar dois, por exemplo. O que significa isto comparado com o trabalho e o tempo perdidos na fase do questionário?

Depois é preciso ter em conta o seguinte: o advogado é muitas vezes prolixo a articular porque precisamente conta com o questionário, a que alguns chamam a sua muleta. Na falta daquele o advogado sentirá a necessidade de ser mais sucinto para estar em condições de controlar a prova do essencial no julgamento.

Que a falta do questionário não será o caos ~~terido~~ por A. Reis de mostra-o o exemplo dos enxertos cíveis em processo crime, onde os julgamentos não são menos rápidos do que no processo cível. Quando ali o advogado articula em excesso ele não se perde no entanto no julgamento; sabe muito bem o que de essência interessa provar, limita a prova a essas essências e abandona tudo o que é supérfluo, não indicando prova ao que alegou sem necessidade. E quando o faz e o Tribunal lhe chama a atenção para isso, normalmente o reconhece e desiste, por exemplo, da inquirição sobre factos inúteis em que entretinha a testemunha que arrolou.

O D. L. nº 224/82 entendeu, e muito bem, que afinal as causas tinham remédio e disciplinou os articulados com a nova redacção do artº 151º, do Código. Parecia assim que já não seria necessário o remédio para os efeitos pois se atacavam as causas, como manda a boa terapêutica. No entanto manteve-se a famigerada peça processual, não se conseguindo romper com o cordão umbilical. Aliás exigindo-se até, parece, mais do juiz do que A. Reis. É que este autor aceitava que na especificação o juiz se limitasse a remeter para os respectivos artigos da petição, contestação, etc., não tendo que reproduzir os próprios factos.

Agora, sendo a forma da especificação idêntica à do questionário, são divergindo pela referência a letras ou a números, o juiz terá de reproduzir na especificação os próprios factos articulados. O legislador foi portanto mais papista do que o papa.

Parece-me evidente que um legislador preocupado efectivamente com a economia de meios, já que não quis abolir o questionário, ao menos pouparia o juiz de elaborar uma peça muitas vezes longa. Bastaria para o efeito que, num simples despacho, o juiz indicasse, com referência aos artigos da petição, contestação etc., quais os que continham factos especificados e quais os que continham factos questionados.

Se o questionário não tinha justificação, e essa é a opinião do Senhor Ministro da Justiça, no discurso de 6/7/82 (cabe ao advogado responsabilizar-se pela selecção criteriosa dos factos que interessam à acção, ele que é um técnico do direito e intermediário necessário entre as partes e o Tribunal), então com o D.L. nº 224/82, muito menos se justifica. O diploma é a meu ver duplamente ilógico:

Primeiro porque com a redacção dada ao artº 151º do Código do Processo, atacou as causas invocadas por A. Reis nos termos descritos, para afinal não acreditar na sua terapêutica: depois porque introduziu um mecanismo que permite que vá a julgamento o que o advogado entender, bastando o agravamento deste para que os factos excluídos pelo juiz, por supérfluos, sejam aditados provisoriamente. Para que serve então o trabalho do juiz de seleccionar os factos que devem ir a julgamento para tornar este mais funcional? Não há assim a tal economia processual que tem sido a justificação do questionário. Não lhe bastando manter o questionário o legislador ainda por outro lado dificultou o trabalho do juiz. Quero referir-me ao questionário por banda dos advogados que constituem um mero apontamento e, portanto, não dispensam o juiz de fazer o seu. Ora este tem agora que ler os articulados e aquele apontamento de questionário. Imaginem agora o tempo que perde só para ler os articulados numa acção com vários réus e várias contestações e, portanto ainda, com vários projectos de questionário!

Por último o apego do legislador ao cordão umbilical foi tão grande que se eliminou agora o que constava do projecto. Previa-se neste, no nº 8, do artº 511º, que a elaboração da especificação e questionário podia, nos casos mais simples, ser prescindida pelo juiz.

Há com efeito acções ordinárias e sumárias em que todo o formalismo actual é absurdo. É o que acontece no frequente caso de acções cambiantes em que o autor alega 3 ou 4 factos e que não acabam no seneador por o réu ter sido citado editalmente. Porque não permitir que o juiz marque logo dia para o julgamento e dite até depois para a acta a sentença, que não oferece quaisquer dificuldades e não exige muito paleio (permita-se a expressão)?

A teimar-se com o questionário bem mais funcional seria o sistema de, findos os articulados, o juiz convocar os advogados para em conferência com eles, decidir, ficando em acta, o que vai para a especificação e o que vai para o questionário.

Usei do sistema de elaborar a especificação e o questionário ouvindo previamente os advogados numa comarca, perto de Lisboa, onde trabalhei há já alguns anos.

180  
300 m

Dois advogados dali, excelentes pessoas e lealíssimos profissionais claudicavam um pouco no aspecto técnico. Um dia um deles propôs uma acção do Código da Estrada. Tratava-se de um atropelamento e a vítima, apesar de ter sido apenas muito ligeiramente tocada pelo veículo, faleceu no Hospital cerca de 30 dias depois. O advogado da autora, preocupado em demonstrar que houvera nexo de causalidade entre o atropelamento e a morte, começava por articular que a vítima sofria de mil e uma doenças, diabetes, insuficiência cardíaca, fraqueza pulmonar, eu sei lá que mais. Mas adiante, aí pelo artigo 90 ou 100 da petição aparecia isto: a vítima era pessoa robusta, saudável e trabalhadora. O advogado dos réus atrapalhou a contestação e esqueceu-se de impugnar estes factos.

Estava eu no meu gabinete a fazer a especificação e custava-me dar como provas factos tão contraditórios. Vim à janela a pensar no caso e dei que os dois causídicos conversavam na praça pública. A falar é que a gente se entende, disse para mim. Chamei os advogados e ali, em conjunto, fizemos a especificação e o questionário, eliminando da primeira a alegação da robustez e saúde da vítima. Depois tomei o gosto pelo sistema e, com aqueles advogados, a peça processual era feita por acordo. Rapidamente, e ali não havia nem reclamações nem recursos.

Cheguei a pensar em comunicar ao Conselho Judiciário que estava a realizar, com óptimos resultados, uma experiência piloto. Mas aquilo podia dar processo disciplinar e calei-me.

De todo o modo os meus fins de semana culturais, a fazer especificações e questionários ficaram mais aliviados.

### XIII

Esta preocupação do legislador de compromisso com o passado revela-se curiosamente noutra ponta: o dos prazos que ele afirma ter sido sua intenção uniformizar.

Veja-se desde logo esta incoerência quanto aos prazos dilatatórios que dependem das distâncias e das facilidades das comunicações: o prazo de dilação no continente era de 3 a 8 dias. Com a reforma de 1961 passou a ser de 3 a 10 dias. Agora passou a ser de 5 a 14 dias. Quer dizer: à medida que as comunicações são mais rápidas os prazos em vez de diminuir aumentam! São se o país cresceu!

Um cidadão consegue hoje deslocar-se, por exemplo, da zona do Porto ou de Viseu a Lisboa de modo a estar cá à hora do almoço, tratar dos

seus negócios e regressar a casa ao meio da tarde. As facilidades das comunicações vêm encurtando as distâncias pelo que não se vê que não pudesse ser um só o prazo de dilação para o continente, não tendo portanto o juiz necessidade de o fixar. Não se diga que será injusto que um réu em Bragança tivesse a mesma dilação de um réu em Loures quando a acção é proposta em Lisboa, pois também é injusto que um réu de Loures tenha a dilação e não tenha um réu residente em área da comarca de Lisboa onde as comunicações com o centro da cidade são às vezes mais difíceis que as de Loures. Pense-se que entre Póvoa do Varzim e Vila do Conde, ou Paredes e Penafiel, as distâncias são mais curtas e os transportes mais rápidos do que entre essas sedes de Comarca e locais distantes das mesmas.

Creio que, com a revolução do fotocopiador, se podia até pensar na hipótese de os réus apresentarem a sua defesa na comarca deprecada, pois o duplicado das petições podem ser acompanhados com fotocópias dos documentos juntos com aquelas.

Mas o compromisso que quero referir é o da nova redacção do artº 153º, que teve em vista o D.L. nº 457/80, de 10/10, ao permitir que os prazos para as partes inferiores a 30 dias não corram em férias.

É ilógico estabelecer prazos diferentes para depois os contar de maneira diferente. O que dá isto na prática? Se o juiz em Lisboa concede numa acção ordinária a um réu em Bragança a dilação de 10 dias para o beneficiar e se o réu é citado em fins de Julho, terá de contestar até ao dia 1 de Outubro; Se, naturalmente, concede só 5 dias a um réu de Loures ou de Oeiras, que é citado em fins de Julho, o prazo da contestação entra por Outubro dentro. E esta?

#### XIV

Por estranho que pareça um despacho frequentemente burocrático que fazemos é o de marcar dia para julgamento. Abrimos a agenda, escolhemos um dia, anotamos naquela a dizer para nós: não se faz. Apesar disso vamos ou par aquele dia com um suposto julgamento deixando de marcar outras diligências.

Está por fazer a estatística dos adiamentos dos julgamentos nes te país. Creio que não exagero se disser que aqui em Lisboa 80% têm as suas causas na falta dos advogados. Ora não faz sentido que o legislador se preocupe em fixar ao juiz curtos prazos para a marcação dos julgamentos quando o sistema permite que estes se realizem meses depois.

Se nem sempre a falta do advogado é justificada muitas vezes deve-se a impedimento noutros julgamentos. Creio que já houve tempo para se pensar num sistema diferente; em que os advogados, por exemplo, sejam previamente ouvidos sobre a marcação da data do julgamento. Mais vale que o julgamento, embora marcado com maior dilação, dê garantias de se realizar logo à primeira do que ser marcado para data breve para depois ter sucessivas marcações que atrasam de meses a sua realização.

#### XV

Em nenhum acto processual o juiz terá a sensação tão grande de escrever coisas repetidas e que ninguém lê como na sentença.

Repare-se:

O juiz elaborou quantas vezes uma peça imensa com uma especificação que dobra as letras do alfabeto e um questionário que ultrapassa a centena de quesitos. Depois, na sentença, além de um relatório que embora conciso tem de expor os pedidos e os fundamentos e conclusões de defesa (também se perde tempo para se conseguir ser conciso) vai repetir o que está especificado e o que se provou do questionário. Constando isto tudo numa peça processual folhas atrás, porque não pode o juiz começar a sentença a partir daí passando logo à fundamentação e à decisão?

Pergunte-se a um advogado o que lê ele da sentença. Vai primeiro à decisão e depois à fundamentação se precisa de recorrer. Quando ao que está especificado e ao que se provou do questionário já ele muito bem sabe e não precisa que o juiz o repita na sentença, bem como não precisa que o juiz lhe faça um relatório resumindo a causa.

É o preconceito da forma que exige todo este aparato.

Diz-se que deve ser assim por causa dos comentadores. Mas não é para estes que o juiz trabalha e eles de resto nem sequer pagam custas. E se querem comentar que leiam a especificação e o questionário com as respectivas respostas.

Se se quer manter à viva força o relatório, porque não cingir o mesmo sô ao enunciado jurídico das questões a resolver na sentença?

#### XVI

Uma das coisas que nunca compreendi é que por causa duma resposta deficiente, obscura ou contraditória a um quesito, ou porque o Tribunal

deixou um quesito por responder, se tivesse de anular o julgamento para ser repetido de ponta a ponta. Não compreendi eu nem compreendem as testemunhas que, quantas vezes, no segundo julgamento, objectam com ar espantado às perguntas: mas eu já disse isso da outra vez, o sr. doutor não ouviu?

Pareceu-me sempre que o nosso sistema era a violação frontal da economia processual e, fiquei espantado, quando li uma vez um acordão da Relação de Lisboa, a afirmar peremptoriamente que os princípios que determinam a anulação do julgamento são insensíveis a razões de economia processual (23/2/79, Bol. 286, p. 298).

O artº 653º-A aditado pelo D.L. nº 224/82, representa assim uma inovação de aplaudir e para a qual o artº 712, nº 3, já apontava.

Simplesmente não se tirou o proveito da nova regra que é de evidentiíssima economia processual.

Suponha-se por exemplo que, ficando sem resposta um quesito, após a repetição do julgamento nessa parte a resposta é negativa; ou que num quesito adicional o Tribunal dá como provado que os sapatos do defundo que ficaram estragados no acidente valiam 500\$00. Vai o juiz ter que elaborar nova sentença, ou está-lhe facilitado limitar-se, por despacho, a dar como reproduzida a anterior ou a alterá-la no que fôr consequência necessária da nova matéria de facto provado? Bem podia o legislador ter completado o artigo admitindo exexpressamente que o juiz, conforme as circunstâncias, elaboraria nova sentença ou se limitaria, por despacho, a manter a anterior ou a alterá-la no essencial. Isto não obstante o S.T.J., em 13/7/78, colectânea III, p. 1458, numa decisão notável pelo que tem de compreensão do que é a economia processual, tivesse já admitido que o juiz possa limitar-se a dar como reproduzida uma sentença a que nada há a alterar.

Já usei deste sistema {\*\*\*\*\*}.

## XVII

Há já alguns meses um grupo de alunos da Faculdade de Direito de Coimbra, credenciados pelo professor da cadeira de processo civil, procedeu a um inquérito pedindo a colaboração dos juizes do país e enviando o respectivo questionário. Infelizmente, por falta de tempo, não respondi.

Entre outras coisas perguntavam qual a média de processos distribuídos por ano ao juiz. A pergunta era oportuna mas talvez fosse mais importante perguntar qual a média de despachos que o juiz profere em cada processo.

Vem isto a propósito do nosso processo executivo, exemplo acabado da burocracia processual. Em qualquer execução são muitos e variados os despachos que o juiz profere e neles gasta grande parte do seu chamado despacho diário. Requer o exequente, um despacho; requer o executado, um despacho; informa o escrivão, um despacho, etc.. Oficie-se à P.S.P. para isto ou para aquilo; louvado ou depositário, o habitual; notifique-se a entidade patronal para 5 dias explicar porque ...; notifique-se o exequente e o executado para se pronunciarem sobre a remuneração do depositário; notifique-se o depositário para ...etc. etc.

Entram em cada secção dum juízo cível de Lisboa centenas de requerimentos destinados às execuções que representam outros tantos despachos. Normalmente cada processo executivo é um amontoado de requerimentos, informações e despachos que o vão engrossando em apenso muitas vezes a um magrinho processo declarativo.

A primeira questão que suscito é a de saber se no processo executivo o juiz não devia intervir só quando seja posta em causa a legitimidade da execução ou sejam atingidos direitos de terceiro que por isso requerem a intervenção daquele. Se não deve assim a fase propriamente executiva ser confiada ao secretário-judicial, como sucede na Alemanha Federal onde todos os actos de execução são da competência do executor-judicial que para isso tem os necessários poderes coercitivos.

Repare-se que no nosso processo de falência o juiz não intervém na liquidação do activo.

A segunda questão que suscito é a de saber o que pode justificar a prolixidade das formas de processo executivo. Bastaria, segundo penso, ter em conta apenas o título executivo e o fim da execução. Quando a execução tem por título a sentença nada justifica a meu ver que o Réu, já citado na acção condenatória, seja de novo citado para a execução. Ele foi citado para a acção declaratória, sabe que foi condenado definitivamente a pagar e, no entanto, vai ser citado de novo quando o que tem a esperar, desde que não pagou, é que o autor lhe mova a execução. E lá vai o Tribunal à procura de-  
le para conseguir um citação mais difícil tantas vezes do que a anterior a que ele já procurava subtrair-se. Como prêmio beneficia ainda da redução do imposto de justiça para metade! Porque, por exemplo, não se adverte logo o réu na acção declarativa de que a sua condenação importa a exequibilidade do pedido do autor? As sentenças de condenação de preceito quase se satisfariam com uma decisão-carimbo atribuindo carácter de título executivo à petição do autor que nem teria necessidade de requerer a execução por apenso, bas-

tando-lhe requerer que a acção prosseguisse agora como executiva. Isto é, a acção declarativa passava a executiva prosseguindo nos próprios autos.

Talvez que isto seja pouco ortodoxo para os tempos que ainda correm entre nós, pelo que não valerá apenas adiantar mais nada. Como no essencial tudo irá permanecer intocado, chamo só a atenção para um frequente atentado aos princípios da economia processual que se verifica com a sentença de graduação de créditos.

Sobretudo depois do D.L. nº 511/76 (privilégios creditórios em favor da previdência) são vulgares reclamações enormes de créditos que o juiz vai graduar numa extensa sentença inútil. É que os bens penhorados mal chegam para pagar as custas. Já tive reclamações de milhares de contos valendo os bens penhorados cerca de 20 mil escudos.

O mesmo se verifica nas sucessivas sentenças de graduação de créditos em consequência de penhoras subsequentes noutras execuções. O juiz está mesmo a ver que os credores com penhoras subsequentes já não levam dali nada mas tem de fazer nova sentença (\*\*\*\*\*).

Ora o Código do Processo de Contribuições e Impostos tem uma sensata norma sob o ponto de vista de economia processual. Sendo a convocação dos credores posterior à venda ou à penhora de dinheiro, prevê-se que o juiz possa dispensar aquela se o produto da venda for manifestamente insuficiente para solver o crédito da Fazenda Nacional e esta tiver privilégio especial sobre os bens (artº 226º, § único).

A solução parece-me aproveitável para o Código do Processo Civil e poder-se-ia, ao menos, conceder ao juiz a faculdade de remeter a graduação dos créditos para depois da venda e, em face da insuficiência do produto desta, dispensá-lo da respectiva sentença.

## XVIII

Já alguém disse que o processo de falência é a falência do processo. São quem não conhece a prática dos Tribunais o pode contestar.

São frequentes processos de falência em que se reclamam centenas de créditos. Num processo que corre aqui em Lisboa reclamaram

-se mais de 3000 créditos. Imagine-se agora o trabalho do juiz na sentença de verificação e graduação de créditos só para escrever mais de três mil nomes e verbas. Provavelmente terá de aguardar até que umas férias lhe concedam tempo livre bastante para isso. E no entanto parece-me que poderia o juiz ser dispensado de tal trabalho.

O código exige além do parecer do administrador um mapa das reclamações de créditos organizado pela secretaria - arts. 12269 e 12309. Pois bem haveria só um mapa-parecer do administrador de todos os créditos reclamados e definitivamente reconhecidos por falta de impugnação ou reconhecidos após decisão judicial. Nesse mapa o administrador fazia a graduação dos créditos segundo o seu parecer.

O mapa era depois posto em reclamação e, não havendo reclamações, homologado pelo juiz. Se as houvesse o juiz decidia quanto a elas, depois de ouvidos os credores que pudessem ser prejudicados, alterando, sendo caso disso, na respectiva parte, o mapa.

## XIX

Muito mais haverá para dizer sobre o Código do Processo Civil e a desburocratização do processo. Por exemplo, quanto às citações ou aos recursos que são uma selva.

A propósito das citações concretamente das citações das sociedades, tem-se admitido a citação edital das sociedades com o que não concordo pois estas nunca estão ausentes em parte incerta. Mas o que quero focar é o caso frequente, pelo menos em Lisboa, das sociedades que praticamente paralisaram a sua actividade. O oficial vai à sede e não consegue citar ninguém sendo informado que os sócios vivem em Loures ou em Oeiras. De quando em vez vai ali um empregado fazer a limpeza ou ver a correspondência. Pois bem o código não permite a citação da sociedade na pessoa dos sócios, na residência destes, porque fica em comarca alheia, confiando mais na citação dos empregados que se verão atrapalhados com o duplicado da petição nas mãos. E vão lá estes compreender porque é assim!

Há tempos um homem pediu para falar comigo no meu gabinete. Trazia nas mãos o duplicado da petição da acção movida con

tra a sociedade node trabalhava. Informou-me espantado que os dois únicos sôcios viviam em Oeiras, como informara o official dando-lhe a residência deles, e que eles já não ligavam ã sociedade, que praticamente cessara a actividade, e sô lã ia ao escritório de tempos a tempos arejar a casa e ver se havia correspondência. Porque ê que o Tribunal não entrega isto aos sôcios, perguntava ele admirado, mostrando-me o duplicado da pedicão. Eu não tenho nada com isto nem quero cã responsabilidades, adiantou. Cocei a cabeça e lã fui explicando que a lei assim o ordenava. Nada adiantava, obviamente. socorrer-me da autoridade de Alberto dos Reis. Isto o que ê ê uma lei a favor do patronato, objectou-me o homem indignado. Então eu agora ê que tenho de ir a Oeiras entregar-lhe o papel! Não hã dūvidas, ê uma lei em desfavor dos trabalhadores. E logo acrescentou: ainda por cima eles (os sôcios) não me pagam vai para três meses. Ocorreu-me então a ideia. Oíça, disse-lhe, se o senhor for a Oeiras falar com os sôcios com esse papel na mão até talvez consiga que eles lhe pagem os atrasados. Boa ideia senhor doutor, disse-me ele já sorridente. Vê, vê, objectei eu, que até se trata duma lei em favor dos trabalhadores e para permitir que estes reivindicuem os salários junto do patronato. E o homem foi-se embora já contente e eu pensei: lã salvei desta vez a honra do convento!

## XX

Ninguém contesta e muito menos eu, modesto magistrado, que Alberto dos Reis foi um grande processualista. Mas foi-o numa época que não ê a nossa e o mundo do direito também ê composto de mudança. Por não verem isto ê que aqueles que querem respeitar o mestre mantendo intocado o legado que nos deixou, o actual Código do Processo Civil, são os grandes ofensores da sua memória, pois nada mais prejudicial a esta do que mantê-lo presente através de um código que o seu autor não sustentaria hoje. Respeitar-se-ã verdadeiramente Alberto Reis tendo-se a coragem de fazer a revolução no processo civil de que se necessita. Com isso se imitarã o seu exemplo quando, contra tudo e contra todos, teve a coragem de revolucionar o processo civil do seu tempo. Ê esta a grande homenagem que se pode prestar ã memória do mestre.

O processo civil absorve hoje grande parte da actividade de um juiz em Portugal, com o perigo de este se deformar julgando estar nela a essência da sua missão. Absorvido pela forma falta-lhe muitas vezes tempo para o estudo das questões de fundo. E já não falo sequer do tempo para adquirir aquela cultura mínima sem a qual não estará nunca em condições de julgar, pois falta-lhe da sociedade e dos homens a compreensão que a sua profissão exige.

Não é justo nem moral que se continue a descansar na ideia de que o juiz deve trabalhar sem contar as horas do dia nem os dias da semana.

Há portanto que fazer uma opção:

Ou somos um país rico que, para manter o actual código do Processo Civil, se permite ser o país da Europa com o maior número de juizes por habitante, pois que necessariamente este tem de duplicar de tempos a tempos muito curtos, ou não somos um país rico, como não somos, e temos de o dotar com um Código verdadeiramente novo. Afinal a tal auto-estrada que se anunciou e ficou por fazer.

## XXI

Aqui há umas semanas trabalhava eu, madrugada dentro, num extenso questionário duma acção do Código da Estrada. Sabem como é, não é? Ou se não sabem vão sabê-lo. Quesito 100º: O autor esteve então com a perna engessada durante 30 dias? 101º: Quando tirou o gesso tinha a perna infectada? 102º: Teve por isso que recolher ao hospital? 103º: Onde esteve internado durante 10 dias? etc. etc. etc.

Estava já cansado de tanto escrever e cansado por pensar que na sentença voltaria a escrever aquilo tudo. Estes questionários são como as longas e penosas caminhadas em que a gente também se cansa só de pensar no regresso. Parei em dada altura, lá pelo quesito cento e muitos. Fui a uma estante e tirei um livro para desanuviar. Saiu a Mensagem de Fernando Pessoa. Abri ao acaso e surgiu o Quinto Império.

Estava lá escrito:

Triste de quem é feliz!  
Vive porque a vida dura  
Nada na alma lhe diz  
Mais que a lição da raiz —  
Ter por vida a sepultura.

Eras sobre eras se somem  
No tempo que em eras vem  
Ser descontente é ser homem...

E sabem o que eu li?:

Triste de quem é juiz!  
Vive porque a vida dura.  
Tudo na alma lhe diz  
Mais que lição da raiz —  
Ter por vida a sepultura.

Era o que eu sentia naquele momento, enterrado vivo num Código que dia a dia vai cavando a minha sepultura de homem e de magistrado. Sim, também de magistrado, porque me priva na minha missão de julgar do tempo essencial para meditar as decisões que profiro.

Sendo descontentes somos homens. Devem pois manifestar o seu descontentamento todos aqueles a quem tudo na alma lhe diz ter por vida a sepultura. Não na ilusão de Freando Pessoa de que estava para vir o império da língua portuguesa; mas na esperança de que pode vir o Código que nos liberte do tūmulo a que este nos confinou.

A Comissão de Reforma do Código do Processo Civil pediu a todos os juizes a sua colaboração. Manifestar sō o nosso descontentamento é jã colaborar. Pois que se a maioria estã, como julgo, descontente e se cala, corre-se o risco de se pensar ali que a maioria silenciosa prefere que tudo continue na mesma. Que os novos juizes compreendam pois, nestes termos, a Mensagem que li.

## Notas

(\* Afonso de Melo juiz de Direito.

Conferência proferida no CEJ em 6/7/1982. Preferindo falar tendo por tópicos os temas essenciais em vez de ler, o que está escrito não corresponde totalmente ao que foi dito. Passagens foram esquecidas e outras omitidas para não alongar demasiado a exposição. O final foi intencionalmente omitido por recear que fosse mal interpretado. Creio agora que não havia razão para isso. Não há ali qualquer apelo à "insurreição das massas mais jovens".

## IV

(\*\*) Nós, preguiçosos insectos perseguidos, como diz Torça dos poetas

## VII

(\*\*\*) Tem sentido despejar provisoriamente uma família? Naturalmente que para não ficar na rua até que a acção se decida vai procurar outra casa e, mais tarde, im procedendo a acção, pode já não estar interessada em regressar. O despejo provisório significa assim muitas vezes uma condenação definitiva.

## X

(\*\*\*\*) O D. L. 408/79, 25/9 — artigos 22º nº 4, só previu a reconvenção quando se pudesse demandar a seguradora e o segurado, ou seja quando o pedido excedesse o montante do seguro. O D.L. nº 457/80, de 10/10, alterando o nº 3, do artº 68º, do código da Estrada, veio a admitir a reconvenção em qualquer caso, não se lembrando, parece, que se o pedido se contiver dentro do limite do seguro só pode ser demandada a seguradora. E então como é? o Réu demanda o autor (segurado) para pedir a intervenção principal da seguradora e o autor ser excluído no saneador por ser parte ilegítima. Tudo isto é anómalo e resultou de imprevisão do legislador que infelizmente não ponderou agora a situação criada.

## XII

(\*\*\*\*\*) Um juiz houve a quem esta peça processual não dava trabalho algum. Fazia sô dois quesitos: 1º) Está provado o que o autor alega na petição? 2º) Está provado o que o rêu alega na contestação?

Era no fundo um juiz com ideias pioneiras.

## XIV

(\*\*\*\*\*) A hipótese foi esta: recusado o registro de marca por se confundir com outra o juiz negou provimento ao recurso. No recurso para a Relação esta anulou a decisão do juiz porque este não mandara citar no interesse da qual fora recusado o registro. Claro que esta veio logo alegar no sentido de que a decisão do juiz estava certíssima. Limitei-me depois a dar como reproduzida a decisão do meu antecessor.

## XVII

(\*\*\*\*\*\*) Se se tivesse expressamente consagrado o interesse em agir como pressuposto processual, como era de esperar pelo que tal pressuposto tem a ver com a economia processual, poderia o juiz por aí abster-se de reconhecer novos créditos.

a) Tem isto a ver com a concepção moderna do juiz, que já não deve ser um simples árbitro-espectador da luta entre as partes para depois declarar qual o vencedor, mas antes um magistrado que decide em estreita colaboração com a partes. Sobre esta concepção moderna embora já defendida há dezenas de anos, veja-se Pessoa Vaz, Poderes e Deveres do Juiz na Conciliação Judicial.

# SOBRE O PROBLEMA DA INDEPENDÊNCIA DOS TRIBUNAIS

*-Comunicação ao I CONGRESSO DA MAGISTRATURA  
JUDICIAL PORTUGUESA (LISBOA, 11-13-11-1983)*

*enviada por*

*ADELIO PEREIRA ANDRÉ (Juiz de Direito)*

++++++

## 1. INTRODUÇÃO

*De muitos quadrantes se questiona, hoje, a independência dos Tribunais, enquanto órgãos de soberania.*

*Não poucos, entre nós, se interrogam sobre se essa garantia para um efectivo exercício do PODER JUDICIAL, num Estado de Direito Democrático, não estará a ser, mais ou menos subtilmente, posta em crise ou em riscos mesmo de, ainda que a prazo, vir a ser subvertida.*

*Daí que, Cidadãos conscientes, Mulheres e Homens do nosso tempo, com os pés bem assentes no terreno que pisamos, rejeitando a comodidade, nos tenhamos reunido todos, neste I CONGRESSO DA MAGISTRATURA JUDICIAL PORTUGUESA, para debater, em conjunto - em ambiente de saudável tolerância, de recíproco respeito, de impecável dignidade - os problemas que nos concernem, para eles procurando encontrar as soluções, aqui e agora, possíveis e nossas.*

*Permitam-me, pois, que considere - com a noção de todas as suas implicações - ser esta questão da independência a fulcral, hoje, para nós, juizes e Cidadãos, e que sobre ela centre, por isso, o contributo que entendi dever trazer-vos. Arrostando embora, no mínimo, com incompreensões, ninguém, de certeza certa, ousará dizer que, em momento de "encruzilhada histórica", optei pela comodidade.*

## 2. DA INDEPENDÊNCIA ABSTRACTA

Segundo a "Lei Fundamental", os Tribunais são definidos como "órgãos de soberania com competência para administrar a justiça em nome do povo" (cfr. artº 205º).

Caracterizam-se, aĩ, como "independentes e apenas (...) sujeitos à lei" (artº 208º).

Diz-se incumbir-lhes "assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos; reprimir a violação da legalidade democrática e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados" (artº 206º).

Consagra-se que as suas decisões "são obrigatórias para todas as entidades públicas e privadas e prevalecem sobre as de quaisquer autoridades".

Reenvia-se, porém, para a lei "os termos de execução" desses comandos, "relativamente a qualquer autoridade" e a determinação das "sanções a aplicar aos responsáveis pela sua inexecução" (cfr. artº 210º, n.ºs. 2 e 3).

São que tais "declarações de princípios" - formosíssimas, sem dúvida - são susceptíveis de despertar apetites de "controle", tão grande é, em abstracto, um tal "poder", por parte de outros, tão incômoda se pode revelar, em concreto, a INDEPENDÊNCIA dos seus Juizes, tão sensíveis são certas áreas e alguns entes à obrigatoriedade das decisões judiciais.

Talvez se explique por aĩ que, apenas sujeitos à lei, os órgãos de soberania competentes para legislar, com ou sem "profissões de fé" nos Tribunais, acabem por fazer entrar por essa "janela" - que até podem fechar, no todo ou em parte - o que pelo "travejamento" (ou, se se preferir, pela "porta da Constituição"), pareceria bem defendido.

Idêntico reparo poderia fazer-se - só de pensar em certas notícias de alguma Comunicação Social - a propósito de casos de desrespeito de determinadas decisões, imputáveis talvez a omissão, por parte dos órgãos legislferantes, das "providências" quanto a sanções aplicáveis aos "responsáveis" por algumas

situações, do ponto de vista das vigentes instituições, longe de claras e prestigiantes.

### 3. PARA UMA "CONCRETA" INDEPENDENCIA

Não cremos haver exagerado ou carregado as tintas, nem mesmo ter-vos trazido, até agora, grandes novidades. Procurando ser conciso, tentaremos, se guidamente, "passar em revista" alguns problemas concretos. Se conseguirmos proceder, ao menos, ao seu "levantamento" e estimular, por alguma forma, a reflexão e a expressão de um consenso mínimo, enquanto vontade, a final, da Classe, tal vez possamos todos sentir-nos compensados, em certa medida.

3.1.- A organização judiciária parece estar na "ordem do dia". De há muito se fala em remodelá-la em profundidade. Não falta quem diga que grande parte dos problemas de hoje se devem ao facto de, à mesma hora, parte conside-rável dos actuais "quadros" - Presidente de Círculo, Juizes de Instrução, Procuradores - se encontrar na "estrada".

Diremos, antes do mais, que, se se pretende democratizar a JUSTIÇA - entendida como "serviço à comunidade" -, isto é, torná-la acessível a todos, a questão é complexa. Se o que se visiona é rentabilizá-la, em moldes empresariais, "soluções tecnocráticas" são possíveis, embora com custos políticos e outros. Desde logo, haverá que abandonar a tese - acentuada ao longo dos anos - de os Tribunais deverem estar o mais perto possível das populações.

Os eventuais desenvolvimentos de certas "concepções alternativas" terão que ver com o maior ou menor peso de um autêntico "PODER LOCAL" ou com o vingar, na prática - a despeito do discurso oficial -, de certos "modelos concentracio-nistas".

A título de exemplo, somos dos que têm profundas dúvidas sobre as vanta-gens, neste momento, da criação, entre nós, de "Tribunais de Grande Instância" (Cíveis e Criminais), por Distritos ou Círculos ou só em Lisboa e Porto. Isto sem

embargo de entendermos dever resolver-se, entre outras, a questão das "novas leis adjectivas" (civil, penal), a dos "Tribunais de Falência" e dos Juizes de Instrução Criminal. Quanto a estes, para ser concreto, pensamos impor-se apetrechá-los dos meios necessários, acabando-se com os actuais "instrutores criminais" recrutados, entre advogados e candidatos à advocacia, como "contratados a prazo".

Indo mais longe, afigura-se-nos, por outro lado, que a "pureza dos princípios" desaconselha o exercício de "funções políticas", por parte de Magistrados - designadamente, as ora permitidas de Ministro, Secretário ou Subsecretário de Estado, com possibilidade de regresso, uma vez cessadas, às Magistraturas.

Não nos parece - salvo o devido respeito - que a eliminação eventual da regra do "sexénio" resolva todos os problemas, bem podendo acontecer que traga alguns novos.

O problema habitacional, no que respeita aos magistrados, sobretudo fora de Lisboa, Porto, Coimbra e Évora, consideramos dever ser ponderado com extremo rigor, em termos de futuro.

Sem deixar de reconhecer o excepcional melindre da questão, não devemos esconder aqui, ainda que em linhas muito gerais, as reservas que nos mereçam sempre - justificadas, infelizmente, parece, pelo que da sua "praxis", em termos públicos, é conhecido já - o TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. Têm elas que ver, frise-se, com a forma, acentuadamente partidarizada, como acabou por consagrar-se o sistema de escolha dos seus juizes. Colocado, na "hierarquia dos tribunais", como o mais alto de todos, após a última revisão da Lei Fundamental (cfr. artº 212º. 1, a), oxalá, em termos de "inagem pública" (e não só), possa a opção feita não vir a macular, por "arrastamento", no seu conjunto, o convencionalmente chamado "Poder Judicial", na esteira de MONTESQUIEU.

Outra questão digna de análise, e com alguma detença, é a que toca ao SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, em particular. Sem deixar de reconhecer certos "vectors" complexos do problema, o eventual ingresso, aí, para o futuro, de "advogados" - em princípio, extraíveis da "classe política" central ou local - não é,

atê pela sua novidade, entre nôs, isento de riscos para a "instituição judiciária". No que concerne ao MQ PQ - mesmo dando de barato ser, fundamentalmente, um "tribunal de revista" -, as soluções que vêm sendo defendidas, respeitáveis embora, e ainda que em nome de certo "rejuvenescimento", não deixam de ser criticáveis. Se também por aí, de algum modo, o STJ poderá vir a ser, em certa medida, político-partidarizado, não se vê como não reconhecer a "sensação de frustração" que poderá vir a apoderar-se dos que, "juizes de carreira" - a triunfarem tais orientações -, poderiam (ou poderão), na sua maior parte, ver mortas as "expectativas" de a ele ascenderem, no termo de uma vida inteira pelas Comarcas e pelas "Relações". Daí a tentativa de optar por caminhos mais fáceis - com prejuízo da independência dos Tribunais, face aos outros "órgãos de soberania"; poderá ser um certo "convite".

Caso curioso é o do TRIBUNAL DE CONTAS, a propósito de cuja "reestruturação" foi, recentemente, empossada uma "Comissão", com mandato claro e composição relativamente alargada. Se se regista, nesse particular, um certo "regresso à colegialidade", não pode deixar de frisar-se que - competindo-lhe "dar parecer sobre a Conta Geral do Estado, fiscalizar a legalidade das despesas públicas e julgar as contas que a lei mandar submeter-lhe (cfr. arts. 212º, 1, c) e 219º CRP) - dos seus juizes, para além de uma preparação técnica especialíssima, é de esperar uma vincada independência desde logo do "Executivo".

Situação que se vem arrastando é a dos TRIBUNAIS ADMINISTRATIVOS e FISCAIS. Previstos no artº 212º, nº 2 da LF, continuam, na AR, dois "projectos", pelo menos, respectivamente de iniciativas partidária e ministerial. Desnecessário acentuar que um tal "impasse" - a despeito dos problemas que as "reformas", nesse campo, exigidas, em termos de "estruturas físicas" e "recursos humanos", suscitam, mesmo que implementados por "fases" - poderá vir representando a não arrecadação, por um lado, de receitas vultosas para o Estado e, por outro, uma dificuldade, se não incapacidade, de resposta aos problemas dos administrados, com o inerte desprestígio do "Estado de Direito Democrático".

3.2. Não menos melindrosas são as questões, designadamente, do funcionamento e da composição do CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA, a regular - por imperativo constitucional - em moldes novos. Se, tal como a presença de representantes eleitos, dentre parlamentares, a de juizes votados, entre os seus pares, em eventuais listas de candidatos, não suscitará especiais dificuldades (imposta que é pela LF), já a de outras entidades - PGR, Bastonário da OA - esbarra com objecções muito de ponderar. Não são, por um lado, não se vislumbra reciprocidade, como, por outro, não faltará quem veja alargado, assim, o peso de uma certa "componente política" num "órgão de gestão e disciplina de Juizes". Se tal é a sua função única, serão de conservar os actuais poderes do Ministro da Justiça? Por outro lado, a "experiência" do Conselho Restrito não carecerá de ser aperfeiçoada? E não será de transferir para o STA o poder de conhecer dos "recursos" das deliberações do "PLENÁRIO" (ou "Pleno")? Não deverá repensar-se a actual "estrutura executiva"?

3.3. Relacionada com esta problemática - porque do CSM organicamente depende - está a das inspecções. Não se pondo em crise que devam conservar-se, parece pacífico o entendimento ou a consciência de que chegou a hora de remodelá-las, de alto a baixo. Num ponto cremos que todos, dentre os a elas sujeitos, estarão de acordo: não deverão servir de meio de eliminação, ou tão só, de desmotivação de magistrados eventualmente menos "cómodos". Sem embargo da tarefa cometida a uma "comissão tripartida", designada pelo actual Conselho, haverá que definir, designadamente, que, quem, quando, como, para quê, por quem inspecionar.

3.4. Outro problema delicado é o do recrutamento e formação (inicial e permanente) de magistrados e funcionários.

Parece que, a partir da experiência dos GOE's para Juizes e Delegados, o nível atingido pelo CEJ - colocado, hoje, à escala internacional, na vanguarda, como "escola de magistratura", e de um tipo novo-, haverá que investir mais e mais na "preparação" de base (e na eventual "reciclagem"), alargando-a, para futuro, embora progressivamente, e dentro das possibilidades, a "trabalhadores judiciais" também. De pouco ou nada valerá, em verdade - haverá de reconhecer-se - ter excelentes magistrados se o "staff" burocrático não responder, por in-

suficiência dos "quadros" ou deficiência da sua preparação, às necessidades dos "novos tempos".

Também por aí - postergados certos vícios, vindos de longe, e tendo em conta a inexistência de óbices, no sector dos funcionários, ao "desenvolvimento de actividades político-partidárias", designadamente - tudo que se faça para salvaguardar a imagem de independência dos Tribunais não será demasiado.

3.5. Conexionado com este, encontra-se o problema das condições de trabalho - a humanizar, no quotidiano - e das remunerações condignas.

Se é de juizes competentes e responsáveis que se precisa - e ninguém porá em dúvida exigir-se isso muito mais, hoje -, um passo urgente, a nível dos Tribunais Superiores e dos de 1ª Instância é, sem dúvida, a contingentação dos processos e a existência de quadros suficientes, em efectividade, além de um "corpo de magistrados auxiliares", a deslocar, por períodos não superiores a um ano, para acudir a "situações de crise", onde se verifiquem; velhas ou novas.

Quanto às remunerações, parece defensável a existência de um vencimento integrado, adequado, eliminando-se o "percebimento", em separado, de verbas caracteráveis, em dados termos, a título, por ex., de "participação emolumentar". Não acreditamos haja, hoje, ainda quem defenda ser atentatório da "independência dos magistrados" o pagar-se-lhes bem. O contrário, sim, parece incontroverso contender ainda com a dignidade da função.

3.6.- Reputámos, desde sempre - e pensamos não estar só -, mais do que a das remunerações, a questão da segurança social como das mais delicadas e menos cuidadas, em termos honrosos, no tocante aos magistrados em geral. Parece irremediavelmente longe os tempos em que os juizes, estatisticamente, não teriam que viver com tais preocupações. Solteiros ou casados - e, neste caso, fora ou dentro do Alentejo -, esse problema, a existir ou ser sentido, seria pontual. Não cremos seja, de modo nenhum, o caso, hoje. Sabemos dos esforços desenvolvidos, em termos de "mutualidade", no quadro da nossa "Associação Sindical", um pouco a exemplo dos sacerdotes, a partir de certa época, relativamente não dista

te, em algumas Dioceses. Não ignoramos, por outro lado, o recurso aos seguros de grupo e suas vantagens, na presente situação. Pensamos é que é preciso ir-se mais longe, não obstante a estafada crise econômico-financeira (interna e externa). Até porque, dentro em breve, com ou sem "inflação" controlada - venham ou não por aí questões de responsabilidade civil e de eventual "direito de regresso" do Estado-, poderã não haver seguros que nos bastem, raras bolsas resistirão, não sendo de excluir que se assistia à "deserção" de alguns, e dos mais prometedores, de entre nós.

Se da social falamos - por, obviamente, mais apontada ao amanhã-, poderíamos interrogar-nos, por exemplo, sobre a segurança profissional, no sentido de direito à carreira e à estabilidade. Não poderão elas vir a ser postas em crise com os novos "esquemas de acesso" aos Tribunais Superiores, a "filosofia das inspeções" (ou, pelo menos, de algumas) dos últimos tempos, as ameaças de correntes da multiplicação de "Escolas de Direito", a crise econômico-social que faz já afirmar haver milhares de médicos excedentários?

De colocar é também o problema da segurança física. Ainda não vimos ninguém, na área do "Poder", vir a terreiro falar da sua inquietação no tocante aos riscos, no difícil quodiano que é o nosso, corrido pelos juizes - sobretudo ao nível da 1ª instância e nos grandes "centros urbanos" - a despeito de alguns "falsos alarmes" e de autênticos "sinais", interpretáveis, por alguns, como "avisos", indicativos, para outros, de certa "negligência". Ainda não há muitos dias em Lisboa, um juiz, acabado de proferir o Acórdão, terá escapado da ira do irmão de certo R., graças talvez a um certo "milagre". É conhecida a ausência de "condições de segurança" em edifícios como o da "Boa-Hora", em Lisboa, não obstante um "sistema de controle mínimo" ser relativamente fácil de montar, até sem necessidade de ir ver como se faz lá fora, e sobraem razões já para o ter posto de pé.

Lisboa, Outubro de 1983.

# O Estado de Direito e o Processo Civil

## I

### NOTA PRELIMINAR

1. Fui, amavelmente, convidado a apresentar um texto para ser inserido nos *CADERNOS* da Associação Cultural do Centro de Estudos Judiciários.

Colaborador, desde a primeira hora, ainda que em modesta escala, da obra que o C.E.J. vem realizando, não poderia deixar de aceitar.

Concorreu, ainda, apara a adesão que dei à idêia o meu apreço pela acção da Associação Cultural do CEJ, inclusive pelo excelente trabalho, em termos de conteúdo e de forma, que constituiu o anterior número dos *CADERNOS*.

E, tudo isto conjugado com a certeza que me anima de que se impõe uma maior interligação, um aprofundar de hipóteses de conjugação, entre a Associação Cultural do CEJ e a Associação Sindical dos Magistrados Judiciais Portugueses — sendo certo que, desta, já são associados não só juizes em regime de estágio mas, também, auditores de justiça que tenham optado pela magistratura judicial.

Penso que a juventude é essencial à ASMJP; aliás, não apenas a juventude em idade; mas, sim, toda aquela que existe naqueles que ainda crêem em alguma coisa — e, a todos, saúdo.

Aproveito, ainda, o ensejo para prestar a minha homenagem à Associação cultural do CEJ e a todos quantos a têm dinamizado, acreditando que o juiz não pode ser, apenas, o técnico de direito, o "despachador" de processos.

O juiz tem de ser um homem inserido no tempo cultural que o rodeia, quer no seu significado presente, quer nas suas condições passadas, quer na sua perspectiva futura.

Creio, em verdade, completamente afastada a idêia segundo a qual a jurisprudência apenas teria uma componente técnica.

Nada disso.

A jurisprudência tem de considerar, designadamente, o ambiente cultural em que é exercida, na sua mais lata acepção. Ao finalizar um processo, o juiz não deve pensar: *lá acabei mais uma*

acção! Mas, sim, terá de equacionar se os direitos foram respeitados; se as pessoas que existem para além da frieza de um processo entenderam, ou não, o que se passou; se a justiça foi, ou não, realizada; se o Direito permitiu, ou não, que se fizesse justiça; se a lei que há corresponde às condições do seu tempo e do seu espaço.

Será angustiante?

Deixará de o ser se cada um, pelo menos, souber que se assumiu como homem que procura compreender outros homens e que procurou humanizar, em tudo ao seu alcance, a transcendente função de julgar.

Recusamos elitismos.

Mas, sem dúvida, assumimos a convicção de que, no dia a dia do seu labor, o juiz contribui — ou não — para a realização do Estado de Direito.

Expliquemo-nos — tendo presente o tema específico deste trabalho.

2. Estado de Direito e Processo Civil podem parecer duas noções que nada terão a ver uma com a outra, até porque uma parecerá tão "grande" e, a outra, tão relativamente "pequena".

Contudo, é bom entender que sem âtamos não há continentes!

O que vale por dizer que é das menores coisas que se fazem as maiores.

Ouvimos falar, amiudadamente, em Estado de Direito.

Mas, de tanto se falar, dá-se por sabido o que se não explica.

A mim, não preocupa tanto a definição de Estado de Direito, como o seu conteúdo. E, neste particular, poderemos citar por exemplo, Elias Diaz ("Estado de Direito e Sociedade Democrática", pág. 34), acerca das seguintes exigências que o Estado de Direito pressupõe:

- a) Império da lei: lei como expressão da vontade geral.
- b) Divisão de poderes: legislativo, executivo e judicial.
- c) Legalidade da Administração: actuação conforme com

a lei e o controlo judicial bastante..

d) Direitos e liberdades fundamentais: garantia jurídicoformal e efectiva realização material".

Mais adiante (ibidem, pág. 39), o mesmo Autor acentua a indispensabilidade de independência do poder judicial e fala da exigência de que "a administração da justiça se faça por meio de um sistema processual regular, ordenado e coerente, sistema que garanta de modo adequado a segurança jurídica de todos os cidadãos".

Independentemente do desenvolvimento que cada um, na sua perspectiva pessoal, dê a ideias como estas, no que agora vem ao caso emerge a conclusão de que o Processo Civil, embora no seu límite campo, tem que ver com o Estado de Direito - pode ajudar, ou não, a realizá-lo.

E, isto, porque sem o tal "sistema processual regular, odenado e coerente" não se garante a realização dos direitos dos cidadãos, ou não se garante oportuna e utilmente, o que vem a significar, praticamente, o mesmo.

Um sistema processual, para ter a virtualidade de garantir a realização dos direitos substantivos, não pode limitar-se a ser tecnicamente perfeito; mais do que isso, tem de ser útil, tem de ser adequado ao tempo e ao espaço em que se insere, tem de coresponder às circunstâncias em que é aplicado.

É minha convicção, decorrente da experiência vivida ao longo dos anos, diariamente, nos Tribunais, que o CPC vigente, sedo embora um verdadeiro monumento legislativo, se não encontra adequado às circunstâncias do tempo presente - tantos os impasses e delongas que possibilita, tamanha a dimensão das fases que comporta, tantos e tão inúteis os incidentes que viabiliza, tantas as especialidades do processado que permite, tais os limites que põe à acção do tribunal; que, bem vistas as coisas, uma parte que domine, em pormenor, o CPC, pode quase eternizar a solução de uma causa e, assim, acabar vencendo ...por cansaço da parte contrária! E, por absurdo, o actual processado exige demasiadas decisões de mera forma, quando é certo que o juiz deve situar-se, essencialmente, na decisão que vale por todas: a sentença.

## II O PROBLEMA DE FUNDO

Tendo presente o que fica enunciado, encaremos os factos com clareza.

Os Tribunais confrontam-se, hoje, com uma situação infelizmente óbvia: apesar do muito que, neles, se trabalha; não obstante o esforço, quantas vezes ignorado, de funcionários e de magistrados; é ponto assente que se não dá resposta adequada, em termos globais, às imensas e diferentes questões colocadas judicialmente, porque não há condições que viabilizem a oportuna e, daí, efectiva realização material dos direitos substantivos.

Tem sido dito, mas tão pouco tem sido ouvido, que a Justiça, para sê-lo, deve ser atempada. E, tantas vezes, quando chega a decisão, já não tem sentido ou, pelo menos, já não compensa o transtorno entretanto ocorrido.

Esta é uma verdade incontroversa que, porém não pode ser dita contra os tribunais ou contra os juizes; mas, com os tribunais e pelos juizes!

Não é pensável a existência de Democracia (como regime político) sem Estado de Direito (como organização social do Estado); tratando-se de conceitos com essências próprias, não cremos que sejam pensáveis, em termos de existência, um sem o outro.

Ora, como decorre do que se referenciou, faz parte da vivência de Estado de Direito, a indispensabilidade de um poder judicial — que arbitre e decida, pela força da lei, os inevitáveis litígios, quer dos cidadãos entre si, quer entre os cidadãos e a própria Administração.

Simplesmente, para que um poder judicial o seja realmente, tem de revestir-se de independência, qualidade, eficácia.

Ora, é no campo da eficácia do poder judicial, indispensável a um Estado de Direito, logo, à Democracia, que colocamos o problema de revisão do CPC.

Não que nos passe pela cabeça que o CPC é o "culpado" de alguma ineficácia judicial! O problema é muito mais profundo, acompanhando, aliás, muitas questões sociais semelhantes do nosso tempo e do nosso País; no campo específico dos tribunais, há que caminhar, sem hesitações, para a contingentação de processos a cargo de cada juiz, para a reorganização judicial, etc.

Mas se o CPC não é o "culpado", é incontroverso que concor  
re para o quenão deve ser a accção judicial.

E, se assim é, deve ser reformulado. É que devemos ir re  
solvendo alguns problemas, mesmo que não possamos resolver todos.

### III QUE QUEREMOS DO CPC? O QUE DEVE SER O CPC?

O CPC é um diploma legal essencial.

Repare-se que depende do processo o reconhecimento judi-  
cial dos direitos civis, na sua lata acepção. E repare-se que o  
CPC é supletivo em relação a outros direitos processuais.

Que queremos do CPC? Serã que devemos querer um texto, pu  
ra e simplesmente, de técnica apurada? Ou, muito mais importante  
do que isso, um texto que viabilize a procura exacta e útil de  
factos, para que se definam, correctamente, os direitos?

Reparemos em algo tão simples quanto isto: que é mais im  
portante? O quesito ou a resposta? Claro que é a resposta. Ora,  
que vemos nos tribunais? Vemos uma constante, dilatada e prejudi-  
cial discussão sobre quesitos, em vez de se facilitar a procura,  
a descoberta da verdade!

Porque não haja meias palavras: isso da chamada verdade  
formal é o mesmo que nada! A verdade ou o é sem objectivos ou dei  
xa de o ser.

Um CPC tem de ser realmente e apenas instrumental, decer  
to com regras que não permitam a anarquia processual. Mas não po-  
de ser um fim em si mesmo. Tem de ser aberta e claramente, um  
meio na procura da verdade — sem adjectivos—que permita a salva-  
guarda dos direitos substantivos.

### IV UMA NOVA ESTRUTURA PROCESSUAL

1. Não há reforma do CPC digna desse nome que não passe  
por uma medida essencial: a redução do número de articulados.

Quando se pensa em legislação, deve pensar-se na genera-  
lidade das situações; não se pode partir de situações isoladas e  
sem significado global.

Ora, na imensa generalidade dos casos, os 4 (ou 5) arti

culados normais do processo ordinário são um exagero inadequado ao que deve ser o processo, no Portugal de 1984.

Desde logo em homenagem ao princípio da boa-fé, quem peticionar, deve expor o seu problema, aberta e claramente; quem contestar deve utilizar a contestação para tal. Claro que há que manter a possibilidade de resposta, (pelo menos, na hipótese de reconvencção), e há que não impedir a eventualidade do articulado superveniente.

Mas, como estrutura básica, nada mais que petição e contestação.

2. Simultaneamente, há que alargar os poderes de cognição do juiz. O juiz deve, a bem da única verdade, que não é a meramente formal, poder conhecer, mesmo officiosamente, de factos revelados pelo decurso do processo, mesmo que não articulados pelas partes e deve, mesmo, não estar vinculado à causa de pedir alegada pelo autor, desde que se mantenha no âmbito concreto e útil do pedido.

O alargamento dos poderes de cognição do juiz, ultrapassando o que, hoje, se dispõe na 2ª parte do art. 664 do CPC, é um elemento essencial de qualquer reforma correcta do código de Processo Civil; mas, é claro que se deverá fazer sem o mínimo prejuízo do princípio do contraditório.

O que vale por dizer que o Tribunal deverá poder considerar quaisquer factos que as partes tenham pedido conhecer e, sobre eles, produzir prova.

## V O SANEADOR

1. Após a petição e a contestação (e, quando seja caso disso, a resposta), o juiz deve fazer um despacho saneador, no qual conheça das questões prévias, pressupostos processuais, enfim, saneando os autos.

Tal como a simples tentativa de conciliação, a audiência preparatória deve ser, sempre, facultativa.

Decididamente, há que eliminar a especificação. Esta peça só teria interesse, quando se lhe pretendia imprimir o alcance de caso julgado formal. Simplesmente, já o Prof. Alberto dos Reis

abandonou essa tese (v.g. R.L.J. 85, 273 e segs.).

De resto, inexistente especificação no processo de falência (art. 1180 do CPC), onde não faz qualquer falta, desde que o juiz sempre terá de atender ao que se tenha provado por documentos, confissão ou acordo, por força do art. 659 nº 2 CPC.

Discute-se muito se o questionário deve manter-se ou não. Do meu ponto de vista, essa não é a questão essencial do processo civil.

O problema não está tanto no questionário; mas, sim, no número de articulados, nas reclamações dilatórias e nos recursos interlocutórios.

Aliás, entendo que, quer a lei exija, quer não exija, questionário formal, o juiz nunca poderá ir para um julgamento que a partida, não domine e, portanto, sem ter feito, ao menos para se orientar, um questionário.

De todo o modo, em termos formais, o questionário será de abolir, pelo menos, nas acções não contestadas e naquelas em que as partes nos seus articulados, dele declarem prescindir.

E, na medida em que haja questionário, deve eliminar-se a possibilidade de reclamação, embora se tenha por possível o recurso, como de qualquer outro despacho — mas de regime não criador de impasse (subida a final, com efeito meramente devolutivo, em qualquer forma de processo).

2. Quanto às provas, devem ser indicadas pelas partes nos seus articulados.

3. Tudo isto permitiria que, logo no saneador, se marcas se julgamento — salvo necessidade de eventual diligência instrutória anterior ao julgamento como, designadamente, peritagem.

## VI ADIAMENTOS E NÃO SÕ

1. Os adiamentos dos actos processuais são um dos factos mais determinantes da inoportunidade de muitas decisões.

A simples possibilidade dos adiamentos provoca, segundo cremos, que muitas vezes aconteçam.

Hã, decisivamente, que prescrever um sō adiamento de cada acto judicial, seja qual for o motivo. Em caso de justificada necessidade, sempre se poderia suspender um acto judicial, para

subsequente continuacão.

2. Outrossim, há que definir, claramente, que os recursos interlocutórios terão por regra, subida a final e efeito meramente devolutivo, salvo circunstâncias rigorosamente excepcionais.

E, em qualquer espécie de recurso, as alegações devem ser produzidas no tribunal "a quo", passíveis de análise pelo respectivo juiz.

3. E, que dizer dos incidentes? Bem, este é um dos tais campos que se não compadece como demoras de reforma. Há que restringi-los drasticamente, eliminando todos os que não têm clara utilidade, como é o caso do chamamento à autoria, o mais utilizado e o mais inútil!

Um incidente só tem razão de ser desde que possa influir, concretamente, na decisão da causa. Não se justificam incidentes que não podem ou não devem levar à condenação do chamado ou não podem ou não devem levar à não condenação ou à condenação do réu.

Justifica-se a intervenção requerida pelo autor, designadamente para regularizar a instância ou viabilizar o pedido e justifica-se intervenção de quem seria directamente prejudicado pela procedência da acção.

Deverão manter-se as possibilidades da opposição e de assistência.

4. Quanto aos processos especiais, há que reduzi-los claramente.

Os mais utilizados, de despejo e estradal, não têm qualquer justificação como especiais. Devem, sem dúvida, ser eliminados enquanto especiais.

Aliás, diríamos que deveria ser criada uma norma segundo a qual a utilização do processo especial seria facultativa para o autor sempre que o processo comum fosse compatível com a averiguação e a decisão adequadas ao pedido formulado.

## VII A FIXAÇÃO DA PROVA

Compete aos juizes não só concordarem, mas reivindicarem a fixação da prova.

A fixação da prova nada colide com a prova oral.

Deve, decididamente, acabar-se com prova escrita, em to

dos os tipos de processos. Mas deve, em contrapartida, ser fixada toda a produção da prova.

Nós, juizes, somos os primeiros interessados nessa fixação, em ordem a que fique clara e expressa toda a prova em que o juiz se basear.

Uma decisão judicial não é o acto de um homem só.

Sem querer, minimamente, diminuir ou ignorar a acção muito relevante do juiz, titular de órgão de soberania, há que reconhecer que uma sentença depende de quem faz e mantém leis, de quem peticiona, de quem contesta, de quem testemunha, jura (e perjura?) de quem processa.

A fixação da prova justificará decisões, responsabilizará também quem testemunha (podendo, mesmo, concorrer para que se fale verdade), mais tranquilizará quem decide.

E, obviamente, permitirá um autêntico recurso em matéria de facto.

Quanto ao sistema de fixação da prova, é um problema técnico que, porém, será de fácil solução: ou taquigrafia ou estenografia ou gravação em cassetes ou vídeo (sistema preferível). Ponto é que não impeça, nem perturbe, a oralidade. E não demore.

Obviamente, a fixação da prova não é isenta de riscos. Mas, em confronto com o sistema actual, é concerteza mais desejável.

## VIII ALGUNS PORMENORES

1. Cada vez menos se justifica a citação ou a notificação pessoal, actos que às vezes, tanto perturbam, tanto demoram e tantas dúvidas causam.

Há que caminhar, decididamente, no sentido de que quaisquer actos de comunicação judicial deverão seguir a via postal sob registo. A citação ou notificação só serão de efectuar pessoalmente se o citando ou notificando se encontrar no tribunal.

Aliás, a citação por via postal registado e com aviso de recepção é a que já se usa, designadamente, nas acções especiais reguladas pelo DL 147/83, de 5 de Abril, independentemente do valor; e não se crê que o sistema esteja a dar causa a qualquer inconveniente.

Obviamente, sempre se deveria possibilitar que um executado demonstrasse que não recebera citação para antecedente acção declarativa se, nesta, não tivesse intervindo.

Aliás, qualquer decisão final deveria ser comunicada às partes, com ou sem domicílio na sede da respectiva comarca.

2. E propõe-se, ainda, o seguinte:

a) Deve acabar-se com a exigência de acto próprio para nomeação de peritos (art. 575 do CPC); estes devem ser nomeados com o pedido de peritagem e, quanto à outra parte, em prazo normal após conhecer o pedido dessa prova (e, pelo juiz, quando marcar data para juramento dos peritos).

b) Deve eliminar-se a obrigatoriedade de arrendatário ser depositário do imóvel penhorado o que é, geralmente, inviável ou prejudicial (art. 841 do CPC);

c) Deve poder conhecer-se, officiosamente, a incompetência relativa, como já acontece na jurisdição tutular (não se resolve o problema de comarcas atrasadas, atrasando também outras);

d) Deve legislar-se no sentido de qualquer execução baseada em sentença começar pela penhora.

O actual sistema, salvo no processo sumaríssimo, constitui um luxo injustificável, com citações subsequentes a condenações e todo um cortejo de atrasos correspondentes!

e) Deve eliminar-se o processo de embargos de executado, passando a viabilizar-se opposição embargante nos próprios autos executivos.

f) Deve legislar-se no sentido de o M.P. assumir a posição de exequente, na acção executiva, quando apenas falta cobrar custas, já que não é líquido o sistema actual, nem parece a mais adequada, essa solução, "de jure constituto".

IX  
NOTA FINAL

A orientação que defendo limita o princípio dispositivo. Não se trata, porém, de querer diminuir a acção dos mandatários forenses, que respeito.

Trata-se, pura e simplesmente, de pretender algo que seja útil aos cidadãos deste País.

Nós, juizes, pretendemos trabalhar mais útilmente. E, para tanto, sabemos que é urgente a reforma do processo civil.

Não queremos o aumento dos poderes de cognição como um fim ou para afirmação pessoal, mas como um meio indispensável à realização de Justiça nos casos concretos.

Este texto segue, de perto, o que já apresentei, a debate, em outras ocasiões e outros locais.

Deixo-o, agora, com as correcções que a experiência vai ensinando, à consideração dos futuros magistrados e — porque não? — dos ilustres docentes do C.E.J..

Sirva, ao menos, como uma das bases possíveis de um diálogo, de um debate, urgente e, mesmo, inadiável.

O recente 12º Congresso da Magistratura Judicial Portuguesa, organizado pela nossa Associação Sindical, formulou uma série importante de conclusões visando, designadamente, a reforma do processo civil.

Os cidadãos — que também somos! — têm direito a tribunais eficazes, efectivamente pacificadores de tensões sociais.

Ajude-mos, juntos, a que tal se consiga.

Depressa; e bem. Para variar.

Cardona Ferreira

(Juiz de Direito)

Janeiro de 1984



## A propósito de processo penal e criação jurídico-literária

Se, em 1978, ao escrever sobre "Defesa dos Direitos e Acesso aos Tribunais", pude dar-me conta - como, de resto, observara já LUHMANN, em 1965 (1) e, entre nós, CASTRO MENDES me daria a entender - que "quem trata dos direitos fundamentais não pode tratar apenas de direitos fundamentais", ao propor-me, em 1981, abordar uma das "partes estruturais" do "processo penal", viria a ter uma percepção idêntica. São para não demorar mais, eram, desde logo, toda a teoria geral do direito criminal, para além da do processo e, quanto a esta problemática bem específica e distintiva do "penal".

Não desisti, porém, e, no escasso tempo de que dispus, nesse fim de férias de Verão, ensaiaria, em febre, uma abordagem concisa crismada de "teórica", introdutória da que viria a ser a parte 2ª, essa já vincadamente "prática" e algo mais desenvolta. A terceira a mais esquemática de todas -, ditada, entregue o manuscrito inicial pelo aparecimento público, em Junho de 1982, do Projecto do CÓDIGO PENAL vigente), pretendeu constituir a "ponte" (que então se me impôs) entre o direito penal geral e o direito penal processual, enquanto dois apenas dos três ramos do "direito penal total" (2).

Tratava-se, para mim, de ensaiar, porventura pela primeira vez, uma certa visão - limitada, desde logo, entre outras, por razão de espaço - do "direito penal aplicado ao processo", sem outra pretensão que não fosse a de fornecer, a final, um instrumento de trabalho o mais útil possível.

Estava, e continua, longe de luxuriante a literatura jurídica portuguesa, sobre a matéria. Reparos, e não poucos, de muitos quadrantes, vêm sendo feitos à "praxis" seguida, quer pelo MQ PQ, quer pelos Juizes, entre outras, nesta "sede", que acabaria por sair a lume em primeiro lugar: a da acusação e da pronúncia. Se, de algum modo, tive sempre no espírito, a humilde confissão de um dos nossos maiores MESTRES e INVESTIGADOR na área também PROCESSO PENAL, procurei não esquecer nunca o "dedo na ferida" posto, pouco depois de Dezembro de 1976, por um dos nossos Procuradores - Gerais da República, numa já distante reunião, a propósito da análise das "causas" do socobrar de muitos "processos - crime". Já na Magistratura Judicial, viria a aperceber-me da justeza das medidas propugnadas, a propósito de "peças" como aquela e a dar-me conta de que não era assim tão pouco aquilo que, no domínio da pronúncia, estava por fazer.

Parte apenas de um projecto relativamente vasto - visando abarcar, numa perspectiva idêntica, todo o convencionalmente chamado "processo penal" -, pode ser que, assim concebido, este livrinho de agora se apresente como audácia desmedida, desde logo pelo "genérico" do título.

Obra essencialmente de um prático dos TRIBUNAIS - ainda que, de algum modo, ligado a uma certa "docência" e à investigação e reflexão possíveis - a "práticos", no fundamental, se destinará. Refletindo o quotidiano (amargo e doce) de mais de um decênio de um profissional empenhado, de certa forma, na combinação e mesmo na síntese difícil das duas ópticas, quantas vezes, mal compreendidas do DIREITO - a teórica e a prática-, arranca do pressuposto (a que sempre aderi) de que o "laboratório vivo" está nos TRIBUNAIS. Ali pulsa a vida, em toda a sua pujança. Ali palpita e se sente (ou não), em toda a sua multiplicidade, complexidade e riqueza, o DIREITO. Lá se busca (e bom será, embora difícil, que possa dizer-se sempre que lá reside também) a JUSTIÇA.

Se, em verdade, poderia ter optado, a final, por outro "nomen", confesso ter passado em revista vários. Acabaria por escolher este, entre outras razões, tendo em conta mais o escopo final que o imediato da "empresa" (seguramente "custosa") a que lancei mãos. Se algo espero, é ser útil e, por essa via, feito o "teste", poder vir a "dobrar o (meu) CABO DAS TORMENTAS", concluindo a "via gem".

Por causa desse "trabalho" - longe de satisfatório, para mim, mesmo tão sô como "texto de apoio", sobretudo para os mais novos -, aqui viríamos a reunir-nos esta noite. São graças à Direcção do CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS, que, generosamente, nos franqueou as portas, tal foi possível. Ao Senhor Doutor LABORINHO LÚCIO - a que haverã de prestar-se, um dia, JUSTIÇA pela obra, já dentro e fora do País, hoje reconhecida, nesta "CASA" desenvolvida-, é, pois, de minha parte, devido um agradecimento público. Não sendo de um JOÃO DAS REGRAS propriamente, permita-se-me que assinale coincidir esta "assembleia" com o 6º Centenário da "Grande Crise" e da "Revolução" de 1383, a comemorar aqui, tanto quanto julgo saber. Se mo consentem ainda, aqui fica uma saudação e um bem haja a todos vós - Docentes, Magistrados. Auditores, Juristas, Cidadãos Amigos - que aqui

viestes.

Oxalã possam - como eu, vindo também para aprender, a este lugar, uma vez mais -, ao sair daqui, não se sentir defraudados, com estas horas roubadas aos vossos lazes. Que estes sejam - para além do convívio possível - momentos fecundos de DEBATE (o mais alargado, desejo-o), de inquietação, de reflexão - para mais, em vésperas, finalmente, parece, de um CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, que se espara seja francamente do nosso e para o nosso TEMPO PORTUGUÊS. Que esta sessão possa, estimulando sobretudo os mais novos, ser o ponto de partida para outros "lançamentos", para a "revelação" de valores (que os hã), para um certo "renovamento" - bem precisado, aliã - também da criação jurídico-literãria, entre nãos.

Se tal conseguirmos - e eu creio ser possível, querendo -, terã valido a pena, com o POETA, ou sem ele, esta aposta-desafio, que, mais do que minha, julgo ser do CENTRO DE ESTUDOS JUDICIãRIOS.

Adãlio Andrã

Lisboa, 24 de Outubro de 1983

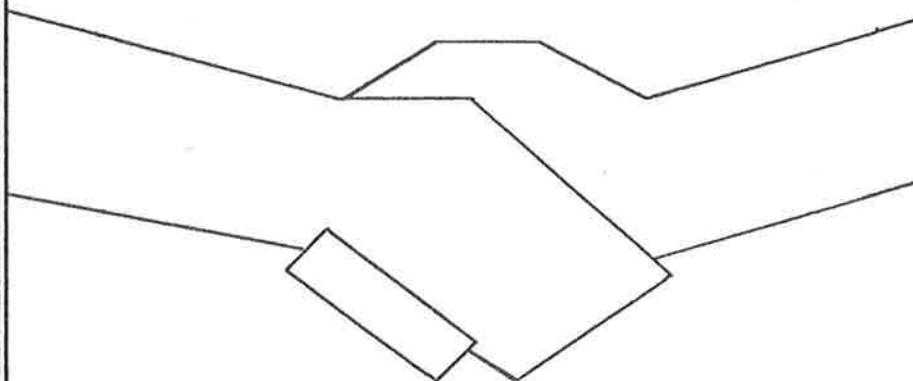
(no lançamento do

MANUAL DE PROCESSO PENAL-PROCEDIMENTO INTRODUTãRIO)



# **A BOA FÉ NOS CONTRATOS**

**ARMANDO TORRES PAULO**





1 - O Direito das Obrigações é um direito de cooperação social: o negócio jurídico visa realizar determinada cooperação entre os indivíduos nele interferentes.

A dinâmica da vida de hoje faz com que os tribunais tomem em consideração nas suas decisões realidades económicas e sociais, cada vez mais complexas e algumas delas por vezes inéditas.

O direito, no estaticismo da sua codificação, tem que estar apetrechado de forma a dar ao jurista a solução justa que se repercute estável e seguramente no circuito da vida.

É assim que a actuação do legislador terá forçosamente de considerar o meio social que servirá de substracto à aplicação da sua lei, terá que sentir o pulsar das gentes para enquadrar a possível aceitação da medida legislativa, que pretende pôr em exercício; tudo porque para legislar há que prever o efeito útil da norma e simultaneamente futurar sobre a não existência de efeitos reflexos, que possam por via indirecta, tolher os seus mais sãos desígnios.

O juiz ao aplicar uma lei assim elaborada terá de se revestir igualmente das características de um psicólogo ou de um sociólogo, na apreciação e valoração da situação fáctica que tem que julgar.

Sendo esta uma verdade actual, foi com dificuldade que, através de várias etapas, o direito foi recebendo nas suas fileiras princípios extra-jurídicos.

A aplicação do princípio da boa-fé fez entrar na ordem jurídica um elemento natural e moral extra-jurídico.

A medida em que se veio dinamizar a entrada da boa-fé no direito obrigacional é ponto controvertido entre autores.

Reportamo-nos para o direito interno, o que nos interessa em primazia, é sabido que o Código Civil de 1867 não lhe dava qualquer abertura.

Mas já então o Prof. Galvão Teles ensinava no seu manual tomo I, pág. 30, que o Direito das Obrigações é dominado pelos princípios supremos da equidade e da boa-fé.

"A obrigação não deve ser vista, farisaicamente, nos seus aspectos exteriores e formais, mas no seu verdadeiro espírito, segundo as exigências profundas da natureza das coisas, da justiça

tica, da lealdade".

Fundamental foi, por outro lado, o papel da jurisprudência para acompanhar a evolução da sociedade portuguesa frente ao inquistamento do Código.

Perante o Código Civil de 1966 A. Varela — *Obrigações em Geral I*, pág. 18, escrevia que aquele apontava, 'como princípios gerais de forte sentido inovador, a consagração do princípio boa-fé, tanto na preparação e formação do contrato — artº 227º — como no cumprimento das obrigações e no exercício do direito correspondente — artº 762º.

O Juiz Gonçalves Salvador num pequeno estudo sobre boa-fé — *Rev. Tri.* 86, pág. 17 escreveu "Não obstante a existência, pelo menos em certos domínios, do pensamento constante para a moralização do contrato, o certo é que a boa-fé não é lícito dar-lhe uma extensão que o sistema não comporta, limitando-se indevidamente os direitos individuais e pondo em perigo a segurança das relações".

Parece seguir a tese de Salvatore Romano — *Enciclopedia del diritto*, Milão 1959 — Buona Fede pág. 667 e seg. no sentido de ela só ser observada, em cada caso, em relação a normas e a instituições.

Mas não será possível arvorá-la a princípio geral que pautar a relação contratual em todas as suas vicissitudes: desde as negociações preliminares e conformação até ao cumprimento da prestação, passando pela interpretação, integração, redução, conversão e resolução e modificação por alteração das circunstâncias?

Não serão os artigos que veiculam, desta forma, a relação contratual, e onde se aflora, expressamente, a boa-fé, a manifestação do tal princípio supremo e genérico?

Tenho para mim que a boa-fé é hoje um dos princípios gerais do nosso direito obrigacional, trave mestra, certa e segura da nossa Ordem Jurídica, vivificando-a por forma a dar solução a toda a gama de problemas de cooperação social que ela visa resolver no campo obrigacional. Daqui poderá decorrer que ele está apto a ser índice de uma analogia legis, mas não a uma analogia juris, na medida em que é de negar a sua aplicação fora do campo obrigacional.

2 — Apontar como critérios de distinção entre Direito e Moral:

a) o do "mínimo ético" pelo qual o direito é um mínimo

ao traduzir em normas o que é essencial e básico para que a pessoa viva numa sociedade em paz, em liberdade e em justiça, tudo englobando numa circunferência concêntrica de raio menor àquela que recebe a moral;

b) o da heteronomia, ao vincular os indivíduos de fora para dentro e não através da consciência de cada pessoa;

c) o da coercibilidade, própria do direito e não aplicável à moral;

d) e o de exterioridade, na medida em que o direito olha para a conduta em si já objectivada.

— Tudo são meias verdades, são critérios que apontam caminhos, mas que não dão justificação plena.

O direito pretende moldar a convivência social do homem, pelo que tem que permitir a execução de actos, a conservação de efeitos deles emergentes com o respeito das outras pessoas.

Será a tradicional expressão bem comum — bem da sociedade e bem das pessoas — que a compõem, que pauta o direito.

E para que aquele bem comum haja, necessário se torna, que se respeitem na sociedade os valores — justiça e segurança.

Erico Veríssimo em "O Senhor Embaixador" escrevia

"Quem é que sabe hoje com certeza absoluta o sentido de palavras que usamos com tão leviana frequência, como liberdade, paz, direito, justiça?"

Quanto ao palavrão verdade ... que bicho é esse?

Conheço Tantos..."

E pondo na boca do seu principal personagem:

"Verdade? Mas que é a verdade? Escreva o livro com paixão, homem; porque a paixão é a verdade de cada um de nós".

Ora a Ordem Jurídica para garantia daquela certeza e daquela segurança socorre-se de conceitos precisos, claros.

Mas a Ordem Jurídica ao dar maleabilidade à sua norma, por forma a abarcar o movimento da realidade fáctica, na sua origem ou na sua evolução, ao permitir a entrada de valores extra-jurídicos ou até para dar uma individualizada solução, visando ainda e sempre os valores de Justiça e Segurança, tem que se socorrer também de conceitos e regras indeterminadas.

Nestas temos "justo impedimento", "motivo justificado", "justa causa", "bons costumes", "prazo razoável", "boa-fé" etc..

Este voltar de face do direito para o realismo iniciado no século passado por Ihering teve o seu incremento na moderna doutrina do direito público em reacção ao estatismo jurídico.

Nasceu uma concepção de ciência do direito que se pode classificar, conforme o ponto de partida, como jurisprudência de interesses de Heck, como pensamento jurídico causal com Muller-Erzback, como jurisprudência notativa de Becker, como jurisprudência integradora com Betti, ou através de uma boa-fé, quando se entenda que em toda a interpretação de uma norma se produz um processo de valoração análogo ao que tem lugar na criação do direito e que comporta a função criadora do jurista, de Esser-Ver de Castro, *Derecho Civil.*, Vol. I, pág. 487 e seguintes.

Relativamente ao conteúdo material da boa-fé equacionado através de um sentido psicológico ou através de um sentido ético, foi polémica surgida entre os pandectistas do século XIX e que se encontra hoje superada.

Com efeito, a boa-fé ou era caracterizada como um facto psicológico consistente sempre numa crença errônea, fosse de que natureza fosse, ou como um conteúdo ético, cuja materialização assenta numa atitude não culposa.

Havia por outro lado, quem adoptasse posição intermédia, repescando nas suas fontes romanas dois aspectos de boa-fé: uma aplicável às relações de direitos reais e outra às relações obrigacionais, escapelizando nelas os dois elementos — psicológico re passado pela consciência e ético repassado pela moral.

Da bona fides romana, contrária ao dolus malus, como noção moral determinante da atitude do homem honesto, derivou por um lado, a "confiança" e a "fé", como medida de interpretação e integração dos contratos e, por outro lado, a boa-fé cujo carácter jurídico se prende ao conhecimento dos factos.

Por isso a boa-fé é um factor que se move na esfera do conhecimento.

A actuação, segundo a boa-fé, é um comando psicológico, que orienta a vontade.

Existe, pois, nesta noção ética de boa-fé igualmente um elemento psicológico.

Assim subscrevemos a lição de Betti proferida no Curso de Direito Civil Comparado da Obrigação 1957-1958, na Universidade do Cairo, publicado em Milão, pág. 89, quando afirma que há

que procurar a ideia de boa-fé obedecendo às exigências morais da consciência social e que para compreender o seu sentido é preciso abarcar numa visão conjunta as múltiplas exigências de uma comunidade social e os deveres que elas comportam para os particulares.

A sua incorporação no ordenamento jurídico faz-se por dois meios: com carácter objectivo e com carácter subjectivo e daí deriva ela manifestar-se juridicamente como forma normativa ou como faculdade.

No primeiro caso ela é uma regra de conduta, a que tem de adaptar-se o comportamento jurídico dos homens, regra de conduta repassada de honestidade e lealdade.

Nesta meta objectiva está o denominador comum, que aglutina e unifica o seu próprio fundamento.

Como regra de conduta será ob-cuasante na medida em que, por exemplo, o exercício de um direito terá nela a sua causa, causa na acepção de função social no negócio jurídico.

Seguindo Betti - Teoria general delle obbligazioni I, pág 80 nela há um aspecto positivo e outro negativo: neste significa correccção, traduzida em deveres de respeito, de comportamento cuidadoso e atento, impondo uma abstenção de conduta lesiva do interesse de outrem; naquele exige-se colaboração e cooperação, obrigando as partes a satisfazer e promover recíprocas expectativas.

A boa-fé subjectiva é, essencialmente, um estado, uma situação de espírito, determinante da obtenção de consequências favoráveis - o sujeito está erroneamente convicto de se encontrar conforme ao direito de certo acto ou situação jurídica.

Neste caso ela será sub-legitimante, na medida em que provoca para o sujeito a aquisição de uma qualidade determinante da obtenção de certo efeito jurídico, qualidade que são dessa maneira pode ser legitimada.

Daí que a boa-fé se reconduza a aqueles "estados subjectivos relevantes" de que, em matéria de representação, nos fala o artigo 259º.

É em tal sentido que se alude à boa-fé em matéria de ausência - artigo 119º nº 1 e 2 - , na impossibilidade de simulação a terceiros (artº 243º nº 1), de nulidade e anulação de negócio jurídico - artigo 291º - na impugnação pauliana - 612 - etc..

3 - O nosso tema é a boa-fé objectiva na relação contractual.

Hoje as partes podem realizar os negócios jurídicos que entenderem, logo que não contrariem o estipulado numa norma de interesse e ordem pública.

Dentro deste condicionalismo podem actuar ou não, segundo uma previsão legal e assim criam negócios jurídicos nomniados ou típicos ou negócios jurídicos inominados ou atípicos.

No mundo em que actualmente vivemos, em constante e imprevisível mutação, as partes são, por vezes, surpreendidas por situações completamente novas e que não foram previstas, nem ponderadas, quer nos contactos preliminares, quer na elaboração e desenvolvimento do próprio negócio.

Neste momento, quando a lei e as partes não apresentam solução para o problema que inopinadamente aparece, eis que surge, como tábua de salvação, o recurso à boa-fé.

Este princípio superior, orientador e denominador comum está expresso no artigo 1º alínea 2) do Código Civil Suíço, ao mandar decidir, na falta de disposição legal ou consuetudinária, de acordo com a regra que o juiz estabeleceria se fosse legislador e, para a surpreender, entre outras realidades, está a boa-fé.

4 - A boa-fé objectiva no direito estrangeiro.

Artigo 1258º Código Civil Espanhol "Os contratos tornam-se perfeitos pelo mero consentimento e desde então obrigam não só ao cumprimento do expressamente pactuado, como também a todas as consequências que, segundo a sua natureza, sejam conformes à boa-fé, ao uso e à lei".

Trata-se de uma norma dispositiva que utiliza o princípio da boa-fé para suprir, integrar e corrigir o conteúdo do negócio jurídico.

Pará. 242 Código Civil Alemão "O devedor está obrigado a efectuar a prestação como o exigem a fidelidade e a boa-fé, em atenção aos usos do tráfico".

Vaz Serra - Bol. 74 - a prestação - pág. 48 escreve que os § 157 e 242 deram lugar a uma larga elaboração - na doutrina e na jurisprudência - no sentido de eles traduzirem "como princípio supremo e absoluto que domina todo o direito das obrigações,

o de que todas as relações de obrigação, em todos os aspectos e em todo o seu conteúdo, estão sujeitos ao império da boa-fé".

Artigo 228º Código Civil Grego "O devedor é obrigado a fazer a prestação segundo a boa-fé e tendo em conta o uso".

Artigo 39º do Projecto franco-italiano "Os contratos devem ser cumpridos de boa-fé".

Artigo 1375º Código Civil Italiano "O contrato deve ser cumprido segundo a boa-fé".

E o 1175º "O devedor e o credor devem comportar-se segundo a regra de correcção (correttezza) em relação aos princípios de solidariedade cooperativa.

5 - a) O artigo 334º, do Código Civil estatui:

"É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente o limite imposto pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito".

Constata-se assim, como estamos longe do subjectivismo do Código Civil Alemão de 1910 que consagrava a velha teoria dos actos emulativos ao exigir o animus nocendi, a intenção de só prejudicar terceiros, sem que daí resultasse qualquer proveito para o autor.

E estamos ainda longe doutra mais recente doutrina subjectivista que surpreendia o acto abusivo no uso de um direito sem fim sério, sem interesse sócio-legítimo, apresentando-se agora aquela intenção de prejudicar, como mera circunstância acessória.

O artigo 334º do Código Civil, tendo por fonte imediata o artigo 281º do Código Civil Grego, adoptou uma concepção objectiva.

O Direito objectivo atribui determinado direito subjectivo quando entende que é digna de protecção a finalidade económico-social que lhe está na base.

Daí que sejam extrínsecos os elementos constitutivos do direito, pelo que não é necessariamente a intenção do agente que pauta o abuso de um direito, embora tenhamos de reconhecer que "a consideração dos factos subjectivos pode interessar, quer para determinar se houve ofensa de boa-fé ou dos bons costumes, quer para decidir se se exorbitou do fim social ou económico do direito" (Varela, Obrigações, 4ª Edição, Vol. I nº 131).

A necessidade da teoria do abuso do direito radica-se no facto de sendo o direito formado por normas gerais e abstractas, delas poderão resultar, na sua aplicação ao caso concreto, soluções violentas e injustas.

No abuso do direito não há falta ou ausência de direito. Estamos sempre dentro do direito e não fora dele.

Nele temos o exercício de um poder formal, consubstancia do num direito subjectivo, que é seu pressuposto (para quem não siga o Prof. Oliveira Ascensão deve-se falar ainda em expectativa jurídica), conferido pela ordem jurídica ou por determinada pessoa

Mas porque é ilegítimo o exercício desse poder, ele é, por isso mesmo, exercido em manifesta contradição com o fim económico-social protegido pelo direito ou em choque com as ideias ético-jurídicas explicitadas pela boa-fé e pelos bons costumes.

A sua tipicidade reside nestes elementos teleológico ou ético-jurídico.

Sendo a ilicitude a violação frontal e directa dos limites formais do direito, e constituindo, como vimos a ilegitimidade num excesso do exercício de um determinado direito subjectivo por parte do respectivo titular, há que convir que a sanção a aplicar ao acto abusivo será feita especificamente em função de cada comportamento concreto.

Por isso ela poderá revestir as seguintes formas:

- a) reparação natural, através da redução do que se fez com o acto;
- b) indemnização - esta era até a única sanção na primitiva revisão ministerial;
- c) impedir que o titular do direito abusivo consiga ou mantenha as vantagens que lhe advieram da prática do acto abusivo: nulidade, anulabilidade, rescindibilidade.

A boa-fé índice típico do acto - abusivo tem aqui uma característica diferenciada da por nós analisada.

É que a boa-fé contratual não se circunscreve a actos isolados do contratante, antes abrange completamente o comportamento de um cidadão, na sua intrínseca coerência e na sua totalidade.

É um critério de reciprocidade - comportamento devido e esperado - que deve ser observado nas relações jurídicas entre

sujeitos do mesmo grau, que têm a mesma identidade moral.

E neste critério de reciprocidade, essencial à boa-fé, que está a separação do abuso de direito.

É muito importante salientar que a apreciação do abuso de direito deve ser feita oficiosamente pelo tribunal, indo assim permitir ao juiz, mesmo que ela não seja invocada pelas partes, a possibilidade de julgar de acordo com o direito, conforme ele o sente e equaciona.

E tal resulta não só de estarmos perante um princípio de interesse de ordem pública, como também da própria noção de abuso de direito, que se vem a traduzir numa apreciação livre para o tribunal dos contornos internos do direito em valoração.

É evidente que quando se fala em exercício de um direito igualmente se deverá falar da sua inércia ou omissão.

Realidade jurídica diversa, no campo da omissão, existe quando a nossa lei impõe deveres contratuais ou legais de existência ou vigilância — artigo 486º, ou quando dos artigos 492º, 493º, 1347 a 1350º, extraímos o princípio superior que impõe àquela pessoa, que criou ou manteve uma especial situação de perigo, o dever jurídico de cuidar a sua actuação por forma a evitar o dano.

b) A propositura de uma acção judicial, como negócio jurídico que é, pode dar lugar a responsabilidade civil.

O dever de proibidade e de lealdade processual das partes inserto no nº 2 do artigo 264º do C.P.C., quando violado determina uma ilegitimidade processual do exercício do direito de acção.

Assim o abuso de direito pode ser um caso de uso abusivo do direito de acção, verificando-se tal, por exemplo, em hipóteses de venire contra factum proprium, sempre que alguém tendo-se comportado criando na outra parte, a legítima convicção alicerçada na boa-fé de que exerceria certo direito, vem posteriormente exercê-lo (pagamento da renda em data posterior a 8).

Tomemos outro exemplo:

A —————> B — ind. ofensa personalidade moral, por ter proferido certas palavras em reunião do conselho pedagógico. Artº 70º nº 1, e resp. civil nº 2 do artº 70º e artº 483º.

B  $\xrightarrow{\text{Reconvenc\~ao}}$  A - ind. a instaura\~ao de ac\~ao afectou a sua personalidade moral, pelos factos que apontou na P.I. e que impugna.  
Artº 483º-334º, C. Civil - infrac\~ao do dever de lealdade e artº 264º C.P.C.  
Torna ilegítimo o direito de ac\~ao.

Mã-fê - 456º e 457º C.P.C..

O nº 2 do artigo 457º mostra que o legislador deseja que o montante de ind. seja determinado no próprio processo em que se haja actuado como litigante de mã-fê, por não admitir que tal seja deixado para liquida\~ao de execu\~ao da senten\~ca.

E bem, pois, é aí nesse processo que o juiz tem todos os elementos para apreciar a mã-fê.

- Artigo 2º C.P.C. - princípio da legalidade no exercí-cio de função jurisdiccional leva a concluir ser inadmissível o recurso a ac\~ao própria, por a lei ter concedido outro meio legal ao abrigo do qual a pessoa pode receber indemniza\~ao emergente de a outra parte ter exercido abusivamente o seu direito de ac\~ao.

Se não há ac\~ao autônoma, não há reconven\~ao, por esta ser pedida facultativamente.

Assim por esta razão não poderia ser deduzido o pedido reconvenccional.

6 - Em sede de responsabilidade obrigacional a obriga\~ao de indemnizar emerge:

a) De uma falta prè-negocial repassada de um comportamento contrário ao princípio da boa-fê - artigo 227º, aplicável aos casos de anulacão, pelo que os autores do dolo, de coac\~ao ou a vítima de um erro indesculpável podem incorrer em responsabilidade por culpa in contrahendo.

b) Como compensatória, por não cumprimento ou dano in contractu - artigo 798º e 801º nº 1.

c) Como moratória, inerente ao pedido de cumprimento - artigo 804º.

d) Pelo facto de resolu\~ao - dano resolutivo - consequen-te de um comportamento necessariamente culposo do destinário de resolu\~ao atentório do dever de cumprir e de boa-fê - artigos 406º nº 1; 762º nº 2; 801º nº 2; 802º nº 1; 808º nº 1; 793º nº 2).

e) Do mau, defeituoso ou imperfeito cumprimento, se da falta de cuidado do agente resultar para o credor um dano suplementar - "violação positiva do crédito" de Staub ou violação de outro dever de cuidado resultante de violação obrigacional - "Dever de protecção" de Stoll, ou omissão de boa-fé - com sede nos artigos 1990 nº 1 e 1980, como acentuam Prof. Mota Pinto e Vaz Serra.

Ex. adverso - Prof. A. Varela opina que os efeitos emergentes do cumprimento defeituoso têm a sua sede num: "contrato em especial, principalmente no contrato de compra e venda".

E Pessoa Jorge, Ensaio sobre "pressuposta da Responsabilidade", pág. 26 e 27 e Batista Machado Bol. Minis. Justiça nº 215, pág. 47 e seguintes partem apenas dos preceitos da empreitada relativos aos defeitos da obra, artigos 1221º a 1223º.

Vamos, pois, surpreender a boa-fé dentro da dinâmica da responsabilidade obrigacional.

7 - a) No nº 1 do artigo 227º estatui-se "Quem negocia com outrém para conclusão de um contrato deve, tanto nos preliminares, como na formação dele, proceder segundo as regras da boa-fé, sob pena de responder pelos danos que culposamente causar à outra parte".

Diz-se que ele é a consagração legal da Teoria da culpa in contrahendo, formulada por Ihering.

Não é correcta esta afirmação.

É certo que foi Ihering quem primeiro estudou o problema da responsabilidade nas negociações e na formação do contrato.

Fê-lo em 1861, em resposta ao seguinte problema: sendo um contrato nulo por culpa de A, deverá este ressarcir o dano sofrido pela outra parte que confiou na validade do contrato?

Sabia que as fontes impunham-lhe uma resposta negativa, mas sentia que a "iniquidade e a inconveniência prática de tal resultado são evidentes" - palavras do próprio.

Formulou então Ihering a sua teoria que assenta nesta base "Quem faz uma proposta de contrato constitui-se na obrigação de averiguar se nele não falta qualquer dos seus requisitos de validade".

"Quem contrata abandona por esse mesmo facto o círculo de deveres meramente negativos do comércio extra-contratual, para entrar no dos deveres positivos da esfera contratual".

Tal obrigação derivaria de um pacto implícito entre as partes na data da aceitação da proposta.

Resulta daí — Vaz Serra, Boletim 68, pág. 119 — "que se o contrato for declarado nulo por causa pessoal do proponente ou por causa objectiva, responde o proponente por culpa *in contrahendo*, isto é, por não ter verificado, como devia, se existiam os pressupostos de que dependia a validade do contrato".

Anteriormente a Ihering já os bizantinos sentiam que a regra da boa-fé devia ser acatada no período das negociações e já antes destes Justiniano sancionava o comportamento incorrecto nesta fase preliminar através da *actio contractu*, factos que Ihering desconhecia.

Reportando-se Ihering somente à posição das partes frente a um contrato inválido estava, ao mesmo tempo, a surpreender a maior crítica que se poderia fazer à sua teoria.

Por isso, vemos posteriormente novas tomadas de posição por parte da doutrina para darem à responsabilidade pré-contratual um fundamento simultaneamente genérico e seguro.

Assim: se recorreu à *actio doli*, à *actio legis aquilae*, *absona fides* a um contrato tácito de garantia, ao princípio da ocasionalidade.

Na esreira desta quarela doutrinária três códigos modernos; o grego de 1941 artº 197º; o italiano de 1942 - Artº 1337º e o nosso de 1966 - artº 227º - vieram consagrar este importante limite ao princípio da liberdade das partes nas negociações, traduzido pela responsabilidade daqueles que nelas actuam culposamente.

Supomos que o nosso artigo 227º teve por fonte o artigo 1337º — Código Civil Italiano que preceitua — "No decurso das negociações e na formação do contrato as partes devem comportar-se segundo a boa-fé".

Há nas duas disposições uma identidade entre relação pré-contratual e relação de confiança, emergindo os deveres pré-contratuais dessa relação basilar, que estrutura o conteúdo do contrato que pretendem outorgar.

Estas disposições contêm uma norma pré-jurídica de boa-fé objectiva.

Mas o que é "comportar-se segundo a boa-fé" — artigo 1337º do Código Civil Italiano ou "proceder segundo as regras da boa-fé" — artigo 227º, do nosso Código?

Não existe aqui remissão para o prudente arbítrio do

juiz, para a equidade e muito menos para critérios casuísticos.

Há que auscultar dentro dos parâmetros da lei ou daquilo que foi acordado pelas partes, quais os motivos pelos quais o legislador impõe a boa-fé na tramitação das negociações preliminares.

Quando A e B se aproximam para celebrar um contrato nas negociações prévias a ele conducentes, procuram discutir e expor a conveniência ou inconveniência dos resultados práticos, que esperam da realização do contrato.

Após a valoração destas vicissitudes, decidem-se.

Daí a obrigação genérica, arvorada em critério geral objectiva, de A e B colocarem frente a frente toda a verdade para que a valorização da conveniência ou inconveniência de contratar represente a realidade.

A e B ao contratar pretendem que nas negociações preliminares estejam reciprocamente informados de tudo o que de verdade existe, isto é, que haja uma correspondência tão próxima quanto possível entre a realidade e aquilo que preventivamente representaram, veiculado pelo outro, como sendo o conteúdo daquilo que queriam e querem outorgar.

Aqueles códigos — italiano e grego — contêm a admissão de uma culpa *in contrahendo*, como figura de carácter geral.

Estarão, desta forma, sob o seu império, não são aqueles casos em que tenha ocorrido um contrato inválido — fórmula de Ihering — como aqueles em que tenha sido concluído um negócio válido ou até aqueles em que este não se tenha ultimado por, entre tanto, se interromperem as negociações a ele conducentes.

Há que ponderar relativamente ao rompimento das negociações.

Guilherme Moreira ensinava que à outra parte cabia "tomar as precauções necessárias para que o proponente das negociações não pudesse arbitrariamente abandonar o projecto do contrato".

Daqui concluía que a recusa de celebrar contrato, posto que arbitrário, não era *facto ilícito*.

Com efeito, dir-se-ia que as discussões contratuais servem para se discutir da conveniência ou não de contratar.

Durante elas nenhuma das partes se obriga a contratar, pelo que a desistência não implica responsabilidade.

Rodrigues Bastos, *Das Relações Jurídicas*, Vol. VI pág. 213, dá-nos conta da defesa desta tese por Von Tuhr e De Cupis, transcrevendo deste "admitir-se responsabilidade pela rotura das negociações é impôr às partes uma tal cautela e circunspeccão que entorpeceriam fortemente a vida dos negócios; e erigir o magistrado em juiz do motivo de rotura, que deveria distinguir a justa da injusta causa de rotura, significa atribuir-lhe um poder exorbitante a respeito da autonomia das partes".

Isto é certo, sob certo ângulo.

Mas importa, por outro lado, observar que o direito das obrigações é um direito de cooperação social; o negócio jurídico visa determinada cooperação entre os indivíduos nele integrados.

A boa-fé não se circunscreve a actos singulares do contratante, abrangendo, antes, completamente o comportamento considerado na sua intrínseca coerência e na sua totalidade.

É um critério de reciprocidade — comportamento devido e esperado — que deve ser observado nas relações jurídicas entre sujeitos do mesmo grau, que têm a mesma dignidade moral, como já foi dito.

A traição deste comportamento na rotura da negociação rompe a boa-fé nos preliminares do contrato.

Assim se no desenrolar destas negociações uma das partes pelo comportamento de outra confiou na efectivação do contrato e, por isso, fez já despesas ou absteve-se de outros negócios, é evidente que a boa-fé impõe que ele seja indemnizado frente à posterior rotura.

Isto significa que dada a liberdade de contratar é gerador de responsabilidade o rompimento abusivo das negociações, fíliado, portanto, no abuso de direito.

b) A responsabilidade prē-contratual deve ser aferida pelas regras da responsabilidade contratual ou da extra-contratual?

Em Itália a maioria da doutrina e da jurisprudência aponta para a responsabilidade extra-contratual, ao afirmar que não existe na responsabilidade prē-contratual qualquer pacto tã

cito de responsabilidade; o que aĩ hã ẽ tão somente a violaçãõ da obrigaçãõ de nãõ prejudicar outrẽm.

Se isto ẽ certo mais vincadamente ẽ de realçar que na responsabilidade prẽ-contratual existe uma outra violaçãõ: a violaçãõ da obrigaçãõ prẽ-existente de as partes actuarem de boa-fẽ.

Assim ẽ mais correcta a doutrina alemã quando afirma que a responsabilidade prẽ-contratual deve ser aferida pelas regras da responsabilidade contratual.

Tal ẽ igualmente vãlido entre nõs, nãõ sãõ atravẽs do argumento de ordem histõrica de a boa-fẽ objectiva ter surgido e desenvolvido exclusivamente no âmbito das relações obrigacionais, como decisivamente pelo carãcter dos deveres insertos no artigo 227º, que ligam, pautam e orientam o comportamento de um sujeito frente a outro em vista do interesse.

Por ùltimo, poder-se-ã dizer que o nosso legislador por considerar que responsabilidade contratual seria pautada pelas regras de responsabilidade contratual, mas querendo afastã-las quanto aos prazos de prescriçãõ, veio indirectamente no nº 2 do artigo 227º consignar que aquela prescrevia nos termos do artigo 498º, que se refere, como ẽ sabido, aos casos de responsabilidade extra-contratual.

Sem perder o rumo da nossa ideia mas sãm deixar de surpreender a projecçãõ da ideia de boa-fẽ a propõsito do instituto da prescriçãõ faremos um pequenino apontamento.

È sabido que este instituto se caracteriza pela oposiçãõ de parte ao exercõcio de um direito, quando este nãõ seja exercido durante certo tempo fixado na lei e daĩ variãvel.

Na prescriçãõ hã a paralizaçãõ de direito exigivel por insatisfeito; o prazo ẽ um quid exterior que se dirige preferentemente ã exigibilidade de um direito preexistente, pelo que o nãõ exercõcio do direito dentro do prazo fixado leva, em face do estatuido no artigo 304º do C. Civil, ã modificaçãõ da obrigaçãõ civil em obrigaçãõ natural. Nãõ hã aĩ uma exoneraçãõ do devedor, no verdadeiro sentido da palavra, pois a vinculaçãõ do devedor ã prestaçãõ vai fundamentar-se agora num mero dever de ordem moral ou social: a ulterior realizaçãõ espontãnea da prestaçãõ leva, ã soluti retentio.

A doutrina tem fundamentado a prescriçãõ diferentemente:

- a) ela acarretaria uma presunção de cumprimento
- b) seria um meio de sancionar a negligência do credor
- c) derivaria da função social dos direitos
- d) seria requerida pela necessidade de certeza e pelo sentimento de justiça

No entanto parece-nos mais exacto afirmar-se que o não exercício do direito traduz-se numa omissão que vai afrontar a finalidade económico-social do direito.

Estariamos, assim, perante um abuso de direito.

Fechado o parêntesis, focaremos que um dos aspectos positivos da quarela doutrinária sobre se a responsabilidade prê-contratual deve ser aferida pelas regras da responsabilidade contratual reside em saber se existe ressarcibilidade de dano não patrimonial na esfera da responsabilidade prê-contratual, sabido que há sectores de opinião, que não a admitem no âmbito da responsabilidade contratual.

Hipótese saída em teste:

1- A é proprietário de terreno, no centro de Lisboa, para construção de três blocos para habitação.

B é empreiteiro.

2- As negociações iniciadas entre A e B foram suspensas em 20 de Junho para serem retomadas em 20 de Julho seguinte para então se discutir a única pequena divergência, quanto ao preço, que era de mil contos.

3- A partir de 20 de Junho A iniciou negociações para o mesmo efeito com o empreiteiro C. A e C chegaram a acordo em 19 de Julho, sem que B soubesse.

4- Daí que em 20 de Julho A tivesse dito a B que a reunião aprazada já não tinha razão de ser, por na véspera ter fe-  
chado acordo com C.

B — A (acção indemnização)

três pedidos

- 1- danos pelo que deixou de ganhar com a empreitada com A.
- 2- danos pelo que deixou de ganhar na empreitada, que não concretizou, por estar convencido que fecharia negócio com A e não ter possibilidades de realizar os dois ao mesmo tempo.
- 3- danos não patrimoniais — desgosto que teve de não construir no centro de Lisboa, que lhe daria projecção no mercado.

Observações: I — Não obstante doutrina e comentadores opinarem que B só teria direito à indemnização do dano negativo, entendo, apoiado em sector da doutrina alemã, que B poderia deduzir pedido, pelo direito ao interesse do cumprimento.

Razão: — o interesse negativo só é da essência de uma formação negocial genêticamente frustrante.

Assim na actual e generalizada versão da teoria de culpa in contrahendo, sempre que esta assente na violação do dever de concluir um negócio, é objecto de indemnização o interesse positivo.

II — Ressarcibilidade do dano não patrimonial, em sede da responsabilidade civil contratual.

1 — Tese afirmativa:

a) A tradição: 1) Direito Romano

2) Ordenações —→

"estimação da coisa" e

"taxação da afeição".

3) Artº 2383º C.C. de 67 –  
Sempre que a ofensa a um  
direito adquirido fosse  
cometida em circunstâncias  
de tal gravidade que a  
própria personalidade mo-  
ral fosse atingida.  
Apoio da doutrina, com  
excepção de Manuel Andra  
de.

- b) Aplicação analógica da regra inserta no artº 496º  
nº 1 C.C.
- c) Directamente através da aplicação dos artºs 798º e  
804 nº 1, que falam em "prejuízo" e "dano causado"  
sem limitação ao dano patrimonial.

2 –Tese negativa:

- 1) O artº 760º do Projecto de Vaz Serra, que conti-  
nha redacção idêntica ao actual 496º nº 1, foi su-  
primido, na Revisão Ministerial.
- 2) Daí que, à imagem dos C.C. Italiano, Alemão e Suí-  
ço, sã haverã ressarcibilidade nos casos previstos  
na lei.
- 3) Tal para proteger a liberdade de comércio jurídi-  
co, que vê o incumprimento assim previa e eficaz-  
mente fixado.

Sã que hoje é princípio geral de direito comu-  
nitário (onde estã o direito alemão e o italiano)  
a ressarcibilidade do dano não patrimonial em se-  
de obrigacional.

8 – Celebrado o contrato as partes ficam submetidas ao  
princípio geral e legal da tutela pública das situações subjecti-  
vas por elas criadas.

Mas sabem que excepcionalmente a lei lhes permite  
um uso privado de meios de defesa daquelas situações.

Um deles cifra-se na exceptio non adimpleti contra-  
ctus.

Esta excepção, própria dos contratos sinalagmáticos, traduz-se no direito que no contrato daquela espécie tem uma das partes de se recusar a cumprir enquanto a outra, por seu turno, não efectua a correspondente prestação a que se obrigou — artigo 428º.

No entanto frente a determinado circunstancialismo a lei permite que o credor exija antecipadamente o cumprimento de uma obrigação cujo prazo foi determinado em benefício do devedor — artigo 429º e 780º.

Uma das circunstâncias que determina a perda do benefício do prazo cifra-se no facto de haver uma diminuição das garantias do crédito ou não prestação das prometidas, por causa imputável ao devedor — artigo 780º, nº 1 in fine.

Daqui resulta que a lei satisfaz-se com uma simples diminuição da garantia e não já tanto com uma diminuição qualificada da insuficiência.

Mas há que ponderar muito ajuizadamente que não é qual quer mínimo de diminuição que acarreta a perda do benefício do prazo.

Há que integrar nesta matéria o princípio da boa-fé inserto no nº 2 do artigo 762º que vai tornar exigível que o mínimo de gravidade a apreciar pelo juiz seja com ele consentâneo.

Por outro lado um certo sector da nossa doutrina entende que a analisada excepção inserta no artigo 429º se estende para além dos casos da perda do benefício do prazo referido no mencionado artigo 780º.

Sustenta esta corrente, alicerçando-se no Código Civil Italiano — artigo 146º, alínea 2) Código Civil Alemão § 320, alínea 2) que existirá direito de recusa sempre que surja circunstância que na estrutura do contrato sinalagmático importe a perda do benefício atribuído ao outro contraente de cumprir depois do recusante.

Ponto é que, ainda e sempre com a correcção baseada no nº 2 do artigo 762º do nosso Código, se entre em jogo com a ideia de boa-fé.

É assim que no caso de não cumprimento parcial, ou de cumprimento imperfeito — *exceptio non rite adimpleti contractus* — quando aquilo que se não cumpriu ou aquilo que foi imperfeitamente cumprido tiver reduzida importância frente ao circunstancialismo do momento, aí entra em pleno o conceito de boa-fé para se

opôr frontalmente à recusa da prestação.

Fundamentando-se a *exceptio* numa posição de igualdade das partes perante um contrato sinalagmático e socorrendo-nos ainda da ideia de boa-fé teremos de aceitar que a *exceptio* é oponível a terceiros.

Com efeito, ofenderia a boa-fé o terceiro que, alicerçando-se no contrato sinalagmático, quisesse obrigar um dos seus contraentes a cumprir, uma vez que não havendo independência entre as prestações, a pessoa que exigir uma deve actuar por forma a que a outra se faça.

Viu-se, desta forma, a projecção da boa-fé na dinâmica da *exceptio*.

9 - O contrato está de pé.

a) O nº 2 do artigo 762º preceitua que no cumprimento da obrigação, assim como no exercício do direito correspondente, devem as partes proceder de boa-fé.

Numa relação contratual aparece-nos, num primeiro momento, os direitos e correlativos deveres da prestação que lhe de terminam o seu tipo.

Mas para além destes deveres típicos e principais existem os deveres secundários da prestação, traduzidos em prestações autónomas - indemnização por perdas e danos por incumprimento cul poso do devedor; o direito do credor ao comodum subrogationis, etc. - ou em prestações acessórias sem autonomia da prestação principal - o dever de guardar a coisa prometida ou de a transportar.

Mas a relação contratual ainda apresenta no seu conteúdo outro tipo de deveres, designados por deveres de protecção, la terais, de diligência ou de conduta.

Segundo Mota Pinto - Cessão posição contratual, pág.339 "Não estão estes deveres laterais orientados para o interesse no cumprimento do dever principal da prestação. Caracterizam-se por uma função auxiliar da realização positiva do fim contratual e da prestação à pessoa ou aos bens da outra parte contra os riscos de danos concomitantes.

Trata-se de deveres de adopção de determinados comportamentos impostos pela boa-fé".

Continuando a citar Mota Pinto são deveres de:

a) Fidelidade — Ac. Rel. Porto 30-1-66, Jup. Rel. 12, pág. 925 — pedido de indemnização pelo facto de os RR, empregados de A terem utilizado os conhecimentos que ali obtiveram para transaccionar por conta própria, nos mesmos artigos, em nome das suas mulheres.

b) Cuidado para com o património da outra parte — Ac. S.T.J., 20-5-55, Bol. 49, pág 429 — o contrato de resinagem contém implícita a obrigação de resinar sem prejudicar os pinhais, pelo que da má resinagem promana a obrigação de indemnização.

c) Cooperação com a outra parte — Ac. S.T.J., 2-10-65, Bol. 151, pág. 210 — há inadimplemento contratual, quando celebrado um contrato entre uma sociedade e um indivíduo que se obriga a prestar àquela a sua colaboração técnica e comercial, ele dificulta sistematicamente o contacto com a sociedade não atendendo chamadas telefónicas, contacto que era pressuposto do contrato.

d) Notificação — artigo 1038º b) — 1135º b) — 1161º c) e 1187º b), do nosso Código Civil.

b) É controverso o campo de aplicação definido no artigo 790º nº 1 do Código Civil.

Ali se estipula: a obrigação extingue-se quando a prestação se torna impossível por causa não imputável ao devedor.

P. Lima e A. Varela — Código Civil Anotado II, pág. 35, em comentário a este artigo escrevem "Não deve confundir-se a impossibilidade da prestação com a alteração das circunstâncias que a tornem excessivamente onerosa. Desde que não haja impossibilidade de a obrigação não se extingue, nos termos deste artigo".

Assim para estes Profs. são a impossibilidade absoluta liberta o devedor da obrigação.

É a tese tradicionalmente defendida entre nós — li. Andrade, Teoria II, nº 81 e A. Varela, Obrigações em Geral, 1970, nº 254; Almeida e Costa, Direito das Obrigações 1968 nº 76; Galvão Teles, Contratos, 2ª ed. 1962, nº 143 e Manual I, 1957, nº 238 e 244; Pereira Coelho, Obrigações 1966-67, nº 262.

A nossa jurisprudência tem-na acompanhado.

Dizem aqueles comentadores que este ensinamento vem dos artigos 1256º do Código Civil Italiano e § 275 do Código Civil Alemão.

Este é uma reprodução do § 237 do projecto, no qual já se estatua:

"O devedor não é obrigado à prestação se esta é impossível por circunstâncias sobrevindas depois de surgir a obrigação ... O mesmo sucede se o devedor que deve prestar um objecto em si determinado não está depois em condições de fazê-lo por uma circunstância da qual não deve responder".

Esta última parte não está expressamente prevista no nosso Código, que até sobre ela se silencia.

No entanto na própria Alemanha, interpretando aquele artigo, repassando-o pelo princípio da boa-fé, autores há que aceitaram a Teoria do limite do sacrifício — Vaz Serra, Rev. Leg. Jup. 104, pág. 214 e 108, pág. 7.

E em Espanha, igualmente através de idêntica interpretação sistemática — artigo 1184º e 1258º do Código Civil.

Entre nós aceita-a Cunha e Sã — Direito do cumprimento e Direito a cumprir, Rev. Dir. Est. Soc., Ano XX, pág. 198 e seguintes e Vaz Serra" a teoria do limite do sacrifício, além de imposta pelo princípio da boa-fé artigo 762º nº 2 e 239º, é-o também pela interpretação das declarações negociais que fundam a obrigação, não podendo presumir-se que o devedor tenha querido vincular-se a esforços e despesas superiores àqueles que razoavelmente lhe são exigíveis para a prestação".

"Isto, em princípio, pois se da interpretação do negócio for de concluir que tal resulte deste, é o devedor obrigado até ao limite da absoluta impossibilidade".

Esta é, para nós, a exacta posição.

Com efeito, um certo sector da doutrina distingue entre obrigações de resultado e obrigações de meio.

Naquelas o devedor promete determinado resultado e nestas obriga-se a actuar com indispensável diligência em vista de determinado fim.

Diz-se que na primeira hipótese o credor terá sempre direito de exigir a prestação, posição que só perderá se aquilo a que o devedor se obrigou se tenha tornado objectivamente impossível.

Dentro deste condicionalismo o devedor de uma obrigação de resultado adstrito à prestação de uma coisa só se limitaria quando a prestação se tivesse tornado objectivamente impossível.

Seria o caso de a coisa ter sido completamente destruída por incêndio, e para o qual, evidentemente, o devedor em nada tivesse contribuído.

Se a prestação ainda é possível, mas ela não foi cumprida com a pontualidade demarcada, não obstante o devedor ter diligenciado satisfazê-la, empregando, para tal, todos os meios e esforços possíveis ao seu alcance, continuaria ainda e sempre vinculado ao que acordara.

Para este esquema a maior onerosidade, a maior dificuldade da prestação não encerravam em si o poder de exonerar o devedor. Diferentemente nas obrigações de meio o devedor beneficiaria de uma exoneração quando o seu comportamento traduzisse todas as possibilidades ao seu alcance e julgado de boa-fé, atinente a obter determinado resultado, não obstante tal fim não ter sido alvejado.

Actualmente neste sentido — A. Costa — *Obrigações* 1979 — 3ª ed. — pág. 758 e 759.

Com efeito, referindo-se às obrigações de meios, ensina, "Daí que o devedor fique exonerado na hipótese de o cumprimento requerer uma diligência maior do que a prometida, e que tanto a impossibilidade objectiva, como a subjectiva não imputáveis ao devedor o liberem (artº 790º e 791º)".

E referindo-se às obrigações de resultado "Neste caso são a impossibilidade objectiva e não culposa da prestação exonera o devedor (artº 790º)".

Há que prevenir — e nunca é demais — que há dificuldades e dificuldades.

A ideia é sempre a mesma: "onde o exercício do crédito ou o cumprimento da obrigação choca frontalmente com os princípios dimanados da boa-fé, aí cessa o direito à prestação e o dever de prestar".

A inexigibilidade da obrigação inserta na teoria do limite do sacrifício, como causa de justificação que é, afere-se na prática em igualar as consequências normativas de impossibilidade superveniente objectiva e subjectiva.

Com efeito, ela vai impôr que se trate como prestação impossível aquela que encerre em si sacrifícios para a sua realização da tal forma desproporcionados, que o princípio da boa-fé,

gravemente chocado , não vai permitir, por então, ser ilegítimo o cumprimento da obrigação, o exercício do correlativo direito.

Tudo tendo como suporte e razão de ser a preservação do fundamento axiológico e econômico social do vínculo obrigacional.

O Dr. Cunha S. Sã, no citado estudo, conclui que existe por parte do devedor um direito a cumprir "sempre que o dever de colaboração por parte do credor é imposto segundo a boa-fé, pela própria estrutura da obrigação e pela consequente impossibilidade material de o devedor se exonerar sem a cooperação do credor".

Alicerça-se;

a) na preservação do fundamento axiológico e econômico social de vínculo obrigacional,

b) no facto logo salientado da nossa primeira linha de o direito de crédito ser um direito de cooperação social, daí derivando que a recusa por parte do credor injustificada de colaborar no cumprimento da prestação, quando tal colaboração se apresente como indispensável, vai provocar um juízo de reprovação análogo ao que cairá sobre o incumprimento culposo por parte do devedor.

c) em a boa-fé e o abuso do direito imporem ao credor o dever de não obstar à exoneração do devedor,

d) na ideia de o devedor não estar sujeito ao agravamento da obrigação emergente do facto injustificado do credor,

e) finalmente no facto de o devedor ter interesse legal em se libertar da prestação.

Apoia juridicamente a sua conclusão através de aplicação analógica da regra do artigo 808º do Código Civil, depois de interpretar sistematicamente diversas disposições legais.

O tema é complexo em demasiado para aqui ser tratado, mas aliciente e prático, o que impõe uma natural, necessária e posterior reflexão jurídica.

Aqui fica o alerta.

Questão saída noutra teste:

1) Em 1/8/78, por escritura pública, Bento, como promitente vendedor, prometeu vender a César e este prometeu comprar-

-lhe um rês-do-chão do bloco B, pelo preço de 5 000 000\$00, tendo logo recebido 1 500 000\$00 de sinal e princípio de pagamento.

2) Naquela escritura Bento obrigou-se a obter na respectiva Câmara Municipal, no prazo de seis meses, a alteração do destino do rês-do-chão, de modo a passar a destinar-se a habitação e não a loja.

3) César não outorgaria sem a citada cláusula de alteração, dado que pretendia ir viver para o rês-do-chão.

4) Finalmente estipulou-se que a escritura de compra e venda realizar-se-ia em 10/2/79.

5) César imediatamente se prontificou a colocar a sua influência pessoal, que dizia ser muita e profissional para colaborar na pretendida alteração.

6) Bento logo em 2/8/78 pediu à Câmara a alteração do destino do rês-do-chão acompanhada de documentos.

7) César não intercedeu junto da Câmara, quer pessoalmente, quer sob qualquer outra forma, como prometera.

8) Em 11/2/79, frente à falta de colaboração de César, Bento fixou-lhe o prazo de dez dias para agir junto da Câmara, sob pena de se considerar desobrigado.

9) César logo retorquiu que não tomaria qualquer atitude.

10) A solicitada alteração foi indeferida pela Câmara em 24/2/79.

Pergunta: poderia Bento fundamentar a sua defesa, baseando-se na falta de colaboração de César?  
ou seja: poderia Bento socorrer-se da regra do artº 808º do C.C.?

11) Na vigência de um contrato promessa o recurso ao regime de boa-fé vai resolver alguns problemas práticos bem difíceis.

Iremos abordá-los muito rapidamente.

- I - Contrato promessa bilateral de compra e venda são assinado pelos promitentes vendedores.

Poderá valer como promessa de venda, embora não possa

valer como promessa de compra — artigo 410º nº 2º

A doutrina e a jurisprudência têm dado quatro soluções

a) Vale sô como promessa de venda — Prof. Varela.

b) Totalmente nulo — artigo 220º.

c) Convertido numa promessa de venda se se verificarem os requisitos insertos no artigo 293º.

Hã que focar que a conversão poderá ter igualmente lugar independentemente da vontade hipotética das partes — artigo 293º — quando a boa-fê tal o exija, conforme vem fundamentado no artigo 334º.

d) Redução ã promessa de venda frente ã ausência de oposição de vontade hipotética ou conjectural das partes — artigo 292º — ou quando a boa-fê o impuser — artigo 239º.

Hã uma grande relevância prática entre estas duas últimas soluções: assim na redução a parte sã do contrato fica de pê, salvo — artº 292º — quando se mostre que o contrato não teria sido concluído sem a parte viciada.

Diversamente se passa na conversão: aqui é necessária a prova da vontade hipotética das partes para colocar validamente em pê o negócio convertido.

Creio ser a redução a melhor solução, hoje já seguida pela moderna doutrina — Varela, Vol. I, 3ª ed., pág. 358; Vaz Serra Rev. Leg. Jup. e Menezes Cordeiro.

Permito-me transcrever deste professor "Em princípio deve ser reduzido: a parte que assina um contrato promessa está, forçosamente, desejosa de se vincular, não sendo admissível, em nome da boa-fê que assim não se considere.

Como, porém, não é admissível que fique, por muito tempo, na pendência do contrato, sujeita ã decisão da outra parte, na sentença, que comine a redução, deve ser usada a faculdade prevista no artigo 411º, fixando o Tribunal, um prazo para o exercício, pelo promitente não vinculado, do seu direito, sob pena de caducidade do contrato".

Certíssimo.

II— O herdeiro do promitente o vendedor que não sabia, sem culpa, da existência do contrato promessa, não o cumprindo, será obrigado a restituir o sinal em dobro?

### Dobro

a) Violação da obrigação acessória de assegurar o cumprimento das suas obrigações pelos seus presumíveis sucessores, dando-lhes conhecimento, por forma a garantir aquele cumprimento à data da sua morte, por ser evidente que ninguém sabe como dispõe da vida.

Aqui está a culpa do de cuius com as correlativas consequências jurídicas, que se transmitem ao herdeiro.

b) A responsabilidade do artigo 442º é tarifada, não corresponde a prejuízos reais. (Prof. Castro Mendes, Rev. Dtº Est. Soc. ano XIX, pág. 1 e seguintes).

### Singelo

a) O devedor só se constitui em mora - 804º nº 2 - a partir do momento em que teve conhecimento da dívida (impossibilidade subjectiva) - atraso a si imputável.

b) Indemnização pressupõe responsabilidade contratual e daí culpa - artigo 798º e 442º nº 2.

c) A violação do dever acessório de informação por parte do promitente vendedor - 239º e 762º - funda-se na boa-fé.

Por isso há que surpreender, em cada caso concreto, de acordo com a regra da boa-fé, se o promitente vendedor estaria sujeito a semelhante dever.

d) Aplicabilidade artigo 473º - enriquecimento sem causa.

### Hipótese saída em teste:

1) A- promitente vendedor do andar

B- promitente comprador do andar

2) Contrato promessa assinado em 1-6-78 para ser cumprido em 1-6-79

Entrega do sinal - 2 000 contos

3) A morre antes de 1-6-79, deixando C, seu filho, como seu único herdeiro, emigrante na Venezuela, que desconhecia o negócio do seu pai, quanto à promessa de venda do andar.

Atenta a boa-fé a solução será diferente se a morte de A ocorreu

a) em 10-6-78

ou

b) em 20-5-79

11 — Um negócio jurídico cessa os seus efeitos através das seguintes figuras: ineficácia em sentido amplo, que abrange a ineficácia em sentido restrito e a invalidade, subdividindo-se esta, por sua vez, em inexistência, nulidade e anulabilidade, resolução, revogação, denúncia e caducidade.

a) Em plena vida de um contrato válido podem aparecer circunstâncias, evidentemente posteriores à sua conclusão, que venham frustrar os fins que as partes pretendiam atingir ao contrataram.

Esse elemento de frustração pode ocorrer sob ângulo subjectivo, quando sentido pelo credor que vê perder o interesse da prestação face ao incumprimento do devedor — ou frustrante objectivamente indo desequilibrar, anormalmente, as condições contratuais, por forma alterar a equivalência económica subjacente às prestações.

Ora quando isto acontece a lei permite que o contrato cesse efeitos através da figura da resolução.

Esta vai assim traduzir-se num poder unilateral da extinção do contrato válido frente ao aparecimento daquelas condições frustrantes e desencadeando uma liquidação retroactiva.

O 'nosso' Código Civil segue de perto, nesta matéria, os Códigos Cívís Alemão e Italiano, que não têm a mesma visão e daí alguma dificuldade de harmonização.

Do Alemão fomos receber o carácter potestativo do direito de resolução, pelo que há igualmente quem o defina como um direito potestativo extintivo dependente de um fundamento baseado numa situação de incumprimento com gravidade.

b) A gravidade é apreciada pelo interesse do credor — artigos 793º, nº 2, 802º nº 2 e 808º nº 2.

A nossa lei não segue o critério subjectivo, para avaliar a gravidade, dado que esta emerge da vontade presumida das

partes, fundando-se assim numa verdadeira cláusula resolutiva tácita.

Recebe sim o critério objectivo determinado pelo tribunal, sem deixar de atender ao valor subjectivo da prestação apreciado em função dos sujeitos ou das utilidades concretas que o credor tiraria da prestação.

É evidente que na aplicação objectiva deste critério têm de entrar em consideração as regras da boa-fé.

No código Civil Italiano existem princípios gerais da valorização do incumprimento.

Nós não os temos, mas a boa-fé aí está a dar a sua eficácia na projecção concreta do incumprimento, quer em natureza, quer em extensão, na esfera do interesse do credor.

Hã, sim, sempre um certo subjectivismo, na valorização objectiva da gravidade do incumprimento, que é travado pela boa-fé.

É a ideia já expressa no articulado de Vaz Serra, Bol. 47, pág. 97, onde se escrevia no artigo 14 "A resolução dos contratos bilaterais ... não pode basear-se em falta que, segundo a boa-fé, seja de pequena importância, no cumprimento por uma das partes com respeito ao interesse de outra".

Pode haver conseqüentemente um abuso do direito de resolução:

c) Continuando a procurar surpreender o elemento gravidade de incumprimento temos de olhar para um certo tipo de contratos que estabelecem relações que se arrastam no tempo celebrados *intuitus persone*.

Nestes, como é sabido, pressupõem-se certas relações de colaboração estreita, certas qualidades de capacidade, honrabilidade, confidencialidade.

Por isso a lei fundamenta aqui a resolução ou a revogação na figura da justa causa.

O nosso Código Civil, ao contrário do Italiano, não inclui expressamente a causa entre os requisitos do contrato.

A doutrina subjectivista em França eleva a causa à posição das partes ao contratar e na Alemanha a posição Pandectista - Objectivista vê na causa a função económica-social pela qual o direito vai atribuir o poder à vontade.

A leitura do nosso Código leva-nos a cinco conceitos diferentes da causa:

- a) causa-título - para titular um direito, como na posse causal
- b) causa atribuição patrimonial - como modo de constituição ou transmissão do direito - usucapião, contrato, enriquecimento sem causa etc.
- c) causa fonte de obrigação - classificando os negócios em causais e abstractos, conforme haja ou não relação fundamental - artº 458º nº 1
- d) causa do contrato - que poderão ser subjectivas, psicológicas-motivos e fins-ou objectivas
- e) causa de justificação - onde se traçam condicionamentos para a efectivação dos actos.

É este conceito que nos interessa.

Em Itália considera-se justa causa relativamente ao mandato, o facto objectivo que encerra em si a potencialidade de contrariar o interesse do mandante em manter o contrato e não a falta de confiança superveniente daquele no mandatário.

Assim poderemos dizer que será justa causa aquele circunstancialismo que impeça, em termos de não exigibilidade, que uma das partes continue na relação acordada.

Para a caracterização desta não exigibilidade está a boa-fé.

Dito por outro modo haverá justa causa sempre que o fim do contrato seja dificultado, sempre que haja um circunstancialismo que ponha em crise pressupostos pessoais ou reais determinantes, da essência da relação, sempre que surja qualquer conduta contrária ao dever de lealdade e correcção.

d) Semelhantemente se estivermos perante um contrato bilateral divisível e uma sua parte se torne objecto de prestação impossível, dado que a resolução se fundamenta aqui numa interdependência de prestações, pode acontecer que a vontade efectiva ou conjectural das partes imponha que o direito de resolução só se efective relativamente à prestação impossível, ou que a igual solução conduza a boa-fé.

São que há que convir na salvaguarda do interesse do credor, quando este não estiver interessado na parte restante da prestação, cabendo-lhe então resolver por inteiro o contrato.

É no fundo o esquema traçado legalmente para a impossibilidade parcial superveniente da prestação — artigo 239º; 802º nº 1 e 2, ao preceituar que o credor não pode, todavia, resolver o negócio, se o não cumprimento parcial, atendendo ao seu interesse, tiver escassa importância.

Daqui se concluirá que são princípios da boa-fé e de abuso de direito — artigo 334º — que norteiam a exclusão de resolução no caso de não cumprimento insignificante.

e) Vimos que na exceptio há um simples retardamento da prestação e é sabido que na resolução o contrato considera-se definitivamente destruído.

O nº 1 do artigo 432º estatui que é admitida a resolução do contrato fundada na lei ou em convenção.

Ora no direito resolutivo convencional temos de distinguir duas realidades: a condição resolutiva e a cláusula resolutiva.

Ali, verificando-se o evento condicionante (futuro e incerto), automaticamente se opera a resolução.

Aqui, a verificação do evento condicionante, legitima tão somente a possibilidade de a parte poder, mediante sua declaração unilateral receptícia, resolver o contrato.

Na medida em que estamos perante um pacto comissório expresso serão princípios da boa-fé e regra inserta no artigo 809º do Código Civil que irão nortear, por último, a possibilidade de de resolução em face de concreta moldura do incumprimento.

f) Temos estado a percorrer nos meandros da resolução trajectórias impostas pela boa-fé.

É evidente a sua projecção e tal é realçado pela análise do fundamento da resolução.

Não interessa abordar a profunda controvérsia que gira sobre o fundamento da resolução.

Era para aqui descabido.

Mas importa ter sempre presente que na resolução pretende-se superar aquela circunstância ocorrida posteriormente à celebração do contrato e que vai frustrar o seu desenvolvimento

previamente concebido pelas partes.

Daqui nasce uma fase de liquidação retroactiva, onde terá de se procurar tutelarmente, dentro da regra do sinalagma, o equilíbrio entre as prestações.

Nesta dupla função recuperatória e liberatória está a natureza teleológica da resolução, por forma a colocar a parte que cumpriu em situação idêntica à que tinha na altura do contrato e não à que tinha no momento da resolução.

Dentro deste quadro facilmente se compreenderá que o exercício do direito potestativo de resolver estará repassada pela ideia de boa-fé.

É assim que o Dr. Brandão Proença, em Resolução do Contrato em Direito Civil, pág. 71, nota, resume lapidariamente, afirmando que a projecção da boa-fé na resolução permite compreender certas situações resolutivas específicas — artº 437º; 802º nº 2 e 934º —, funda a valoração (positiva ou negativa) do incumprimento de certos deveres secundários e laterais existentes na resolução contratual e reflecte-se na fase propriamente "liquidatória" da resolução.

Isto significa que falta abordar o regime jurídico inserto no artigo 437º do Código Civil.

12 — Firmado um contrato dentro de determinados esquemas de interesses, se o equilíbrio dele resulta-se gravosa e imprevisivelmente, tornando a prestação muito mais fortemente onerosa, princípios de justiça impõem que se restabeleça aquele primitivo equilíbrio, levando a parte, desta forma prejudicada, a pedir a sua resolução ou a modificação do clausulado.

Por outro lado, a segurança pretende manter o contrato, pelo que há que fixar os requisitos determinativos daquelas resolução ou modificação e, se possível, surpreender os princípios que os informam.

Sentindo a premência deste problema foram os post-glosadores quem lhe procurou dar a sua primeira solução jurídica.

Surgiu, assim, no século XVIII, a doutrina da cláusula rebus sic stantibus, pela qual nos contratos de execução continuada ou de trato sucessivo, se entendia que haviam sido sempre celebrados conforme esta cláusula subentendida: os outorgantes ficariam vinculados ao que acordaram apenas e na medida em que persistisse o ambiente externo do qual se processou o acordo.

Era uma doutrina de base subjectiva assenta na ficção de uma cláusula implícita em todo o contrato, que serviria de amparo judicial para estabelecer o equilíbrio que aparecesse desfeito na altura do seu cumprimento.

E igualmente certo que na apreciação desse equilíbrio no cumprimento, existe indirectamente uma base objectiva.

Deste arranque doutrinário surgiram após a 1ª Guerra Mundial, ultrapassada a codificação individualista do século XIX, diversas concepções que buscam no fundamento subjectivo, objectivo ou subjectivo-objectivo, a razão justificativa da resolução ou modificação do contrato em semelhantes hipóteses.

I-Muito sucintamente dentro do grupo, que se alicerça no fundamento subjectivo, poderemos apontar:

a) Teoria de pressuposição de Windscheid.

O contraente emite uma declaração de vontade baseada sobre uma determinada realidade exterior, que era certa e que foi causal para aquela manifestação, estando o contraente em erro quanto a ela; isto é, a vontade foi emitida sob determinada pressuposição.

b) Teoria de base negocial, inicialmente formulada por Oertmann em 1921.

A base do negócio é o que pensam as partes, ou uma parte das circunstâncias em que assenta o negócio, de tal maneira que, sem elevar estas a condições, se se alteram, a base do negócio desaparece.

Neste desaparecimento está a faculdade de pedir a resolução do contrato.

Enneccerus - Lechmann retomam este conceito de base - Tratado Vol. II - 1 - pág. 209 - escrevendo "por base de negócio hão-de entender-se as representações dos interessados, ao tempo da conclusão do contrato, sobre a existência de certas circunstâncias basilares para a sua decisão, no caso de estas representações não terem sido meramente conhecidas, mas constituidas, por ambas as partes, como base do contrato como, por exemplo, a igualdade de valor em princípio da prestação e contra-prestação nos contratos bilaterais (equivalência), a permanência aproximada do

preço convencional, a possibilidade de repôr a pro  
visão das mercadorias e outras circunstâncias seme  
lhantes".

É seguida em Espanha por Perez Gonzalez y Alguer.  
Para fundamentarem esta teoria recorrem à boa-fé.

c) Teoria da vontade marginal de Osti.

O negócio não depende sô de uma vontade inicial, mas  
de um estado de vontade, que lhe deu origem e que  
se mantêm durante a sua vigência.

II) Quanto aquelas que buscam um fundamento objectivo  
temos:

a) Teoria de equivalência das prestações ou da sua  
finalidade objectiva de Locher.

Quando se celebra um contrato existe normalmente es  
ta equivalência, mas o decurso do tempo pode desvir  
tuar a alteração da valoração de uma dessas presta-  
ções, pelo que a boa-fé e a justiça comutativa im-  
poem uma revisão desse contrato, demasiado oneroso  
para uma das partes.

A cláusula de revisão não foi subentendida pelas  
partes, mas pertence e faz parte do conteúdo da re  
lação contratual e dá a existência de uma vontade  
virtual do declarante — Kruchnan.

Esta é a doutrina da reserva virtual, de perto se-  
guida por A. Varela — Ineficácia do Testamento e  
vontade conjectual do Testador, pág. 316 a 321.

Na esteira deste entendimento Lehman, Tratado de  
Direito Civil, Parte Geral, trad. espanhola, Madrid  
1956, pág. 41 e 42 exige os seguintes requisitos  
para que uma circunstância seja reconhecida como  
base do negócio:

"1 — Que a outra parte contraente tenha podido re-  
conhecer a importância básica da circunstância pa-  
ra a conclusão do contrato.

2 — Que fosse unicamente a certeza a respeito da  
existência ou unificação posterior da circunstân-  
cia em questão e que levam a parte que lhe atribui  
valor a prescindir de pedir à outra parte o seu re

conhecimento como condição.

3- E, finalmente, que no caso de que a insegurança da circunstância tivesse sido tomada em consideração, a outra parte contratante tivesse acedido a essa pretensão, tendo em conta a finalidade do contrato, ou tivesse que aceder, procedendo de boa-fé".

Teve grande aceitação em Espanha — Díaz Cruy (Cláusula rebus sic stantibus, 1946, pág. 79 e segs. e 109 e segs).

Em Portugal seguiu-a, Manuel Andrade, Teoria Geral da Relação Jurídica, Vol. II, pág. 407.

b) Teoria da causa funcional.

A excessiva onerosidade para uma das partes determina a falta de causa e nesta falta está a causa de resolução do contrato.

Foi recebida com extraordinário êxito na nova técnica civilista italiana — Santoro Passarelli, *Instituzione di diritto civile*, Napoles, 1935, Vol. I, pág. 125.

c) Teoria do risco imprevisível.

Defendida inicialmente em França por Houriou e seguida por Carbonier — *Droit Civil*, Vol. II, pág. 499; e *Planiol Ripert Traité* Vol. II, pág. 270.

Traduz-se em aplicar o princípio de justiça distributiva ao contrato comutativo, distinguindo nele um risco imprevisível, aquele suportado por cada uma das partes e este comum a ambos, a dividir, por isso, entre elas. Com o princípios gerais que orientam esta solução a doutrina e a jurisprudência francesa apoiam-se ora na boa-fé, ora no abuso de direito, ora no enriquecimento injusto.

III) Para além destes dois grupos de teorias monistas existe um outro, pluralista, que procura surpreender o fundamento da resolução ou modificação, em princípios gerais ou em bases monistas completadas por estes.

a) Teoria de lesão contratual.

É seguida pela jurisprudência suíça, baseando-se no artigo 249, Cód. Federal das Obrigações e por Von Thur,

Parte Geral Vol. I, pág. ; em Espanha por Martins Ba-  
lastero doutrina do Risco imprevisível, 1941, pág.557.  
Dá ao conceito de lesão um significado amplo que com-  
preende requisitos de alteração de circunstâncias por  
forma a, através de uma ideia de risco imprevisível,  
fundamentar, nesta hipótese, a resolução do contrato.  
Em Portugal defendeu-a Galvão Teles - Manual, pág.206,  
onde a imprevisão se poderá definir como uma lesão su  
perveniente.

b) Aceitando a mesma ideia de risco imprevisível orienta-  
da ou por enriquecimento injusto ou por abuso de direi-  
to, temos os autores franceses atrás citados e em Es-  
panha Nuñez Lagos - Cumprimento das Obrigações, pág.  
345.

c) Princípios de equidade e de boa-fé orientadores de te  
ses unitárias subjectivas: estas, como medidas de al-  
teração; aquelas como justificação de revisão contra-  
tual.

Interessa-nos focar a teoria defendida por Larenz por  
ser ela, ao que supomos, a que presidiu ao pensamento do auto-pro-  
jecto de Vaz Serra - Bol. 68, pág. 380.

Larenz estabelece inicialmente uma distinção na base  
do negócio jurídico: uma de feição subjectiva e outra objectiva.

A base negocial subjectiva é a comum representação  
mental dos contraentes que influi na decisão de ambos de fixar o  
conteúdo do contrato, que leva à nulidade da relação jurídica sur-  
gida do contrato naquilo que produziu esse erro comum.

A concepção de base objectiva consiste na relação de  
equivalência das prestações dos contratos onerosos e comutativos,  
cuja perda, por alteração das circunstâncias, faz desaparecer o  
equilíbrio das prestações, tornando impossível alcançar-se o fim  
do contrato.

E o fundamento que autoriza a revisão é a boa-fé.

No artigo 437º do Código Civil estipula-se:

1. Se as circunstâncias em que as partes fundaram a  
decisão de contratar tiverem sofrido uma alteração  
anormal, tem a parte lesada direito à resolução do

contrato, ou a modificação dele segundo juizes de equidade, desde que a exigência das obrigações por ela assumidas afecte gravemente os princípios da boa-fé e não esteja coberta pelos riscos próprios do contrato.

2. Requerida a resolução, a parte contrária pode opor-se ao pedido, declarando aceitar a modificação do contrato nos termos do número anterior.

No Ac. Sup. Trib. Just. de 11-3-75, Bol. 245, pág. 490 escreveu-se "Não há direito de resolução — artigo 437º — quando era de prever, ao tempo da celebração do contrato de compra e venda de cortiça uma baixa no preço da cortiça. Se bem que não fosse previsível a forma acentuada e acelerada com que a baixa se operou, trata-se de risco próprio do contrato, não se provando que tivesse sido alterada a base negocial".

Frente à redacção deste artigo 437º não perfilhamos a fundamentação deste acordo.

Não é possível falar-se em teorias de base negocial.

O artigo 437º não as recebeu ao contrário do afirmado por Mário de Brito, em comentário, Código Civil Anotado II, pág. 78 e Pires Lima e André Varela, comentário, Vol. I, pág. 290; Rodrigues Bastos, I pág. 129 e de uma maneira geral, Vaz Serra, Rev. Leg. J. ano 113, pág. 366 e 376.

Com efeito aquelas teorias são demasiado abertas, com prometendo-se a estabilidade dos contratos.

As representações psicológicas das partes, como factos meramente internos, não encerram em si força para se impugnar um negócio.

Pode acontecer que se verifiquem situações idênticas às abrangidas pela representação em que as partes tivessem realizado semelhante representação e que exijam solução jurídica idêntica.

Por outro lado se a base do negócio se reporta a circunstâncias passadas ou presentes estamos em pleno campo da doutrina do erro.

Se se reporta a circunstâncias futuras o problema desloca-se para a interpretação do contrato.

Vaz Serra, Rev. Leg. Jup., ano 101, pág. 28, depois de ensinar que a teoria da base negocial foi afastada do artigo 437º, conclui que ele consagrou a formulação atrás exposta de Lehmann.

Como frisamos Manuel Andrade perfilhando a tese de Lehmann ensinava que os casos particulares em que deve admitir-se a relevância da pressuposição serão aqueles em que esta "se tornou conhecida ou cognoscível da outra parte no momento da conclusão do negócio; e, por outro lado, de harmonia com as circunstâncias — especialmente a finalidade do negócio — deva concluir-se que se o pressuposto tivesse proposto à outra parte a cláusula negocial (condição) correspondente, a outra parte teria anulado ou, pelo menos, segundo as normas de boa-fé, deveria tê-la aceitado, por os seus interesses, razoavelmente apreciados, não se oporem a isso".

É inegável que esta é a posição defendida pelo artigo 437º.

Mas não são.

Para além desta tese de Lehmann, na 2ª parte do nº 1 deste artigo 437º ainda se acrescenta "de que a resolução ou modificação do negócio é também de admitir quando a boa-fé agora a justifique, ainda que não origine a aceitação da cláusula condicionadora no momento do negócio" — Vaz Serra, citada Rev.

Continua pois, o nosso legislador a acolher Andrade por este escrever "Apenas se lhe deve acrescentar que valerá a mesma solução quando a boa-fé, porventura não exigindo a aceitação daquela cláusula, todavia imponha que o negócio, uma vez concluído, não permaneça inalterável depois de falhada a pressuposição".

Esta 2ª parte, salvo o devido respeito, não está a acrescentar nada à 1ª parte.

Nesta 1ª parte procura-se tomar posição frente à querela da doutrina que fundamenta a teoria da imprevisão.

Mas logo a seguir, na 2ª parte, preceitua-se que mesmo que a hipótese em apreço não fique submetida à teoria de Lehmann, ela terá igual solução jurídica se a boa-fé a impuzer.

Estamos perante dois fundamentos legais?

Creemos que não.

O Direito das Obrigações é um direito de cooperação social: o negócio jurídico visa realizar determinada cooperação

entre os indivíduos nele interferentes, como já vem frisado.

Daqui resulta que o negócio deixará de produzir os seus efeitos típicos se factos supervenientes tornarem impossível o mínimo de cooperação nele visado.

Na determinação e concretização desse mínimo está o princípio da boa-fé.

É ele que orienta todo o artigo 437º.

Estamos ainda recordados que esta forma de boa-fé não se circunscreve a actos singulares do contratante, abrangendo completamente o comportamento considerado na sua intrínseca coerência e na sua totalidade.

É um critério de reciprocidade — comportamento devido e esperado — que deve ser observado nas relações jurídicas entre sujeitos do mesmo grau, que têm a mesma dignidade moral.

Até para Betti neste critério de reciprocidade, essencial à boa-fé, está a separação do abuso de direito.

Analisemos, porém, mais de perto o mencionado artigo 437º.

Para que ele se aplique, necessário se torna que cumulativamente se verifiquem os seguintes requisitos:

1 — Ocorrência de uma alteração anormal das circunstâncias em que as partes fundaram a decisão de contratar.

"Estas circunstâncias hão-de ser processadas na finalidade objectivamente expressa no contrato, no sentido deste e no seu carácter geral, excluídos os fins puramente subjectivos que as partes prossigam e que não tenham chegado a encontrar expressão no conteúdo do contrato", Rodrigues Bastos, pág. 129.

Por outro lado é "anormal" o que é anómalo, o que foge às regras, ao curso natural dos acontecimentos.

É um conceito mais amplo que o da impossibilidade, estatuído nos artigos 1467º do Código Civil Italiano e 388º do Código Civil Grego.

O alargamento é imposto pelo princípio superior da boa-fé que impõe a resolução ou modificação do contrato em alterações anormais, mas previsíveis, sempre que o equilíbrio do contrato seja afectado.

2— A estabilidade do contrato envolve lesão para uma das partes.

Mantem-se a ideia de manter o equilíbrio contratual. Daí que mesmo que a lesão não leve à ruína patrimonial da parte, a exigência de cumprimento pode ser contrária à boa-fé.

3 - A situação não se encontra abrangida pelos riscos próprios do contrato.

É evidente que esta restrição decorre dos princípios de boa-fé, pois, se estiver coberta pelos riscos próprios do contrato, não actuará com lealdade quem dele se quiser aproveitar.

4 - Inexistência de mora do lesado - artigo 438º.

O artigo 438º recusa o direito de resolução e modificação do contrato à parte lesada quando ela estiver em mora no momento em que ocorrer a modificação das circunstâncias em que ela fundar a sua pretensão.

É a aplicação prática e até por maioria de razão da regra vasada no artigo 807º.

Com efeito se o devedor em mora não se exonera da prestação tornada impossível por facto a si não imputável, a não ser que prove que o credor teria igualmente os danos se a obrigação tivesse sido pontualmente cumprida, por maioria de razão não pode invocar o direito conferido pelo artigo 437º, com base na alteração das circunstâncias posteriores à sua constituição em mora.

5 - A exigência das obrigações assumidas pela parte lesada afecta gravemente os princípios da boa-fé.

Conforme vem analisado, os restantes pressupostos têm a sua origem ou qualidade neste.

Da nossa interpretação aproxima-se o Prof. A. Costa pelo que não resistimos à tentação de o transcrever:

"A ideia dominante da disciplina do nº 1 do artigo 437º reporta-se aos princípios da boa-fé contratual; são eles, em última análise que alicerçam a resolução ou revisão do contrato...

...Considera-se admissível a resolução ou modificação do contrato, justificada pela boa-fé e dentro do quadro legal, ainda que não se verifiquem os pressupostos de qualquer das formulações da teoria da base do negócio ou de outra.

Com efeito, todas as fórmulas só dão directrizes gerais e não devem aplicar-se esquematicamente, mas apenas tendo em consideração o conjunto das circunstâncias do caso concreto. Será sempre decisivo que o direito de resolução seja exigência

imperiosa da boa-fé, segundo a situação em conjunto, tida em conta a finalidade do contrato".

A. Costa — ob. cit. pág. 252.

13 — Delimitado o conceito de boa-fé, procurámos surpreender a sua projecção prática na vida da relação obrigacional: começámos pelo pressuposto do abuso de direito, passámos depois, sucessivamente, à análise de culpa *in contrahendo*, à utilização de defesa privada traduzida na *exceptio non adimpleti contractus*, e, estando o contrato de pé, analisámos a regra de conduta que as partes devem ter dentro dele e finalmente frente ao seu incumprimento traçámos dentro da figura de resolução as vicissitudes impostas pela boa-fé.

Não falámos de interpretação e integração de declaração negocial, por ser objecto de particular atenção numa destas sucessões, não pormenorizámos as outras causas de cessação dos efeitos dos negócios jurídicos, nem abordámos outros afloramentos de boa-fé na dinamização de relação contratual; como por exemplo:

1 — Na pendência de condição ou de termo, os artigos 272º; 274º nº 2; 275º nº 2; 277º nº 3 e 278º, impõem determinados comportamentos, segundo o princípio da boa-fé, para não comprometer a integridade do direito da outra parte e regular a disposição e aquisição de frutos na pendência.

2 — Conhecida ou recebida pelo destinatário, a proposta de contrato fica irrevogável — nº 1 artigo 230º — para protecção da boa-fé alheia.

3 — Na base da sub-rogação do credor ao devedor — artigo 606º — está a boa-fé, como castigo de inércia do devedor.

14 — O Código Civil de 1966 foi um assinalável marco na evolução histórica do nosso direito obrigacional.

Um dos seus pontos altos foi a recepção do princípio de boa-fé, embora fragmentada em diversas disposições legais.

Nesta dispersão errou.

Mas o erro — já dizia Balmes — "por mais brilhante que pareça, é uma ilusão que se desvanece à medida que o entendimento se aproxima".

Ora esta "aproximação" é dada pelo juiz crítico da doutrina, pela visão pragmática de jurisprudência e pelo estudo

da evolução legislativa de direito comparado e até hoje pelos princípios gerais de direito comunitário.

Por isso fácil nos é agora, frente ao que sintecticamente aludimos, ser lícito concluir que se poderiam eliminar do nosso Código várias disposições legais que particularizam a ideia de boa-fé, devendo ser substituídas com nítida vantagem, doutrinária e sistemática, por uma única que recebesse a boa-fé como princípio supremo dominador de todo o direito das obrigações, sujeitando ao seu império a relação de obrigação, em todos os seus aspectos e em todo o seu conteúdo.

É, pois, altura de acabar parafraseando Padre Antônio Vieira "Não tivemos tempo para escrever menos..."

COLABORARAM NESTE NÚMERO

- ADELINO DE AMORIM ROBALO CORDEIRO  
*Juiz Desembargador; Docente do C.E.J.*
- ADELIO PEREIRA ANDRÉ  
*Juiz de Direito*
- AFONSO DE AZEVEDO PINTO E MELO  
*Juiz de Direito*
- ÁLVARO JOSÉ BRILHANTE LABORINHO LÚCIO  
*Procurador-Geral Adjunto; Director do C.E.J.*
- ANTÔNIO ALMEIDA COELHO DA CUNHA  
*Auditor de Justiça*
- ANTÔNIO ANTUNES GASPAR  
*Escrivão Adjunto em comissão de serviço no C.E.J.  
Tesoureiro da Associação Cultural do C.E.J.*
- ANTÔNIO CARVALHO MARTINS  
*Juiz de Direito*
- ANTÔNIO JOSÉ ESCALEIRA  
*Auditor de Justiça*
- ARMANDO FIGUEIRA TORRES PAULO  
*Juiz Desembargador; Director de Estágios do C.E.J.*
- GUSTAVO JOSÉ GUEDES PEREIRA RODRIGUES  
*Procurador da República*
- HERMÍNIA DE JESUS MARQUES  
*Auditora de Justiça; Vogal da Direcção da Associação  
Cultural do C.E.J.*
- JAIME OCTÁVIO CARDONA FERREIRA  
*Juiz de Direito; Secretário Regional da Direcção Regional  
do Sul da Associação Sindical dos Magistrados Judiciais  
Portugueses*
- JOSÉ ALBINO CAETANO DUARTE  
*Juiz de Direito*
- JOSÉ GONÇALVES DA COSTA  
*Juiz de Direito*
- JOSÉ MANUEL BORGES SOEIRO  
*Juiz de Direito*
- JULIETA CORDEIRO  
*Funcionária do C.E.J.*
- LUIS TAVARES RIBEIRO  
*Funcionário do C.E.J.*
- MARIA LUIS CORDAS  
*Funcionária do C.E.J.*
- MARIA MARGARIDA DUARTE DE BELO REDONDO  
*Auditora de Justiça; Vogal da Direcção da Associação  
Cultural do C.E.J.*
- PAULO JORGE RIJO FERREIRA  
*Auditor de Justiça; Presidente da Direcção da  
Associação Cultural do C.E.J.*



**DACTILOGRAFIA:**

*Julieta Cordeiro*  
*Maria Luís Cordas*

**MONAGEM:**

*Luís Tavares Ribeiro*

COMPOSTOE IMPRESSO NA SECÇÃO DE REPROGRAFIA DO CENTRO DE  
ESTUDOS JUDICIÁRIOS