CODIGO

DE

PROCESSO CIVIL

ANNOTADO

CODIGO

DE

PROCESSO CIVIL

ANNOTADO

POR

JOSE DIAS FERREIRA

TOMO I

LISBOA
TYPOGRAPHIA LISBONNSI
Largo de S Roque, 7
1887

EXPLICAÇÃO

As annotações ao Codigo de Processo Civil são o complemento natural e indispensavel dos estudos sobre a lei civil, que ha annos publicámos sob o titulo de Codigo Civil Portuguez Annotado.

Explicado o conteudo da lei resta ainda saber o modo como hão de realisar-se os direitos e tornar-se effectivo o cumprimento das obrigações perante os tribunaes de justiça.

O methodo que agora seguimos na exposição das doutrinas e na coordenação das materias sobre o Codigo de Processo é o mesmo que presidiu aos nossos trabalhos sobre o Codigo Civil.

Dizer o que está na lei, a rasão porque esta, e se poderia estar melhor, são os pontos cardeaes no exame de qualquer capitulo do direito positivo.

Ao pratico forense bastará saber a disposição da lei escripta. Mas ninguem é jurisconsulto sem comprehender a philosophia do direito positivo, e qualquer transformação

na legislação de um povo seria absolutamente improficua, sem o conhecimento profundo das rasões a que obedece a alteração das leis.

Em harmonia com estes principios, procurámos, a par da explicação do texto, dar noticia dos arestos judiciaes, que em todos os povos do mundo constituem a jurisprudencia do fôro, expôr as rasões em que assentam os preceitos consignados nos differentes artigos da codificação, e indicar os melhoramentos a introduzir na disposição escripta para ficar mais accommodada aos principios da philosophia juridica e ás exigencias das necessidades sociaes.

Debalde recorrerá ao direito velho quem quizer interpretar as passagens duvidosas do novo Codigo

A reforma do processo não representa a continuação do direito anterior aperfeiçoado.

Pelo contrario transformou completamente alguns capitulos reguladores da execução de obrigações civis, creou processo novo para o direito novo estabelecido no Codigo Civil, e prevenin uma infinidade de hypotheses para que não havia providencia especial na legislação anterior.

O mais valioso subsidio para a interpretação das disposições do novo Codigo seriam as actas das sessões da commissão revisora; e algum esclarecimento poderiam tambem prestar as actas das sessões da commissão de legislação da camara dos senhores deputados.

Mas das discussões no seio da commissão revisora nem actas se fizeram, que vissem a publicidade; e das actas das sessões da commissão de legislação da camara dos senhores deputados, que foram publicadas, nenhum proveito póde tirar-se em rasão do laconismo, com que foram redigidas.

Só no confronto das disposições do Codigo com as disposições parallelas dos differentes projectos, que o precederam, trabalho, enfadonho, penoso e complicado, e que poderá encontrar-se alguma luz, e nem sempre sufficientemente clara, para a resolução de duvidas, que a cada passo apparecem na applicação da lei nova.

Este subsidio, os apontamentos que conservámos das discussões da commissão de legislação da camara dos senhores deputados, e o conselho de jurisconsultos, muito entendidos na materia, formam a base principal dos trabalhos, que hoje começamos de dar a publicidade.

LIVRO I

DO PROCESSO EM GERAL

TITULO UNICO

CAPITULO I

DISPOSIÇÕES GERAES

Artigo 1.° O Codigo de Processo Civil determina os meios pelos quaes nos juizos competentes se regulam os direitos civis, e assegura o seu exercicio. A sua forma é o processo.

§ 1.° O processo é contencioso quando mantém os direitos que são contestados; gracioso quando regula os actos juridicos, sem contestação de parte

§ 2.° Os meios no processo contencioso são as acções e as excepções; no processo gracioso os estabelecidos n'este codigo.

O artigo é sem importancia pratica Reproduzindo o pensamento, já contido nos artigos 2 535.° a 2 538.° do Codigo Civil, contém apenas uma especie de rasão de ordem ou a transição do direito civil para o direito do processo, e parece destinado a determinar em theoria o conteúdo da lei reguladora do processo civil

O processo, segundo o ponto de vista em que se considerar, divide-se em *contencioso* e *gracioso* nos termos do § 1.° do artigo ou em *ordinario* e *especial* segundo o preceito do artigo 4.°

Processo gracioso não é o que respeita ás formalidades dos actos juridicos extra-judiciaes, como já se tem dito Os requisitos da procuração publica, como as solemnidades externas das escripturas e dos testamentos, são objecto do direito civil, e não materia do Codigo do Processo

O processo *gracioso* regula os actos de *jurisdicção voluntaria*, que são aquelles sem que intervêm a acção do juiz sem poder levantar-se questão entre partes

O processo *contencioso* regula os actos de *jurisdicção contenciosa*, que são aquelles em que intervêm a acção do juiz por estar já levantada ou poder levantar-se questão entre partes

O caracteristico, pois, que distingue as duas jurisdicções está em que no processo *contencioso* exerce o juiz a sua jurisdicção *inter invitos*, isto é, entre contendores, que, não podendo accordar-se amigavelmente, deduzem as suas pretensões perante os tribunaes a fim de que estes, interpondo a sua publica auctoridade, lhes administrem justiça segundo as determinações das leis, e no processo *gracioso* exerce o juiz a sua jurisdicção *inter volentes*, isto é, a requerimento de uma pessoa a quem interessa a pratica de qualquer acto judicial, ou entre varias pessoas, que, estando de accordo em suas respectivas pretensões, solicitam o officio do juiz para lhes imprimir o cunho da authenticidade

Seria este o pensamento do codigo? A redacção do artigo foi feita na camara dos dignos pares, pois o artigo correspondente do projecto da commissão revisora, apresentado, como proposta de lei pelo governo ás côrtes, e approvado na camara dos senhores deputados, era redigido assim —O Codigo do Processo Civil determina os meios e a fórma pelos quaes, nos juizos competentes, os lesados ou ameaçados nos seus direitos civis pódem ser assegurados na fruição d'esses direitos, restituidos a ella, ou indemnisados do prejuizo resultante da offensa dos mesmos direitos § unico. Os meios são as acções e as excepções A fórma é o processo —

A camara dos dignos pares alterou a redacção do artigo, provavelmente por entender, que elle não abrangia todos os processos, descriptos no Codigo, pois que muitos havia que não representavam lesão nem ameaça aos direitos de ninguem, e em que o requerente não vinha pedir, nem segurança ña fruição dos seus direitos, nem restituição d'essa fruição, nem indemnisação de prejuizo resultante da offensa de direitos

Naturalmente a camara dos dignos pares quiz comprehender no processo gracioso os actos, que antigamente se chamavam — *do officio do juiz*, —linguagem ainda empregada pelo Codigo na epigraphe da secção 28, capitulo 3.º, titulo 4.º, livro 2.º

Chêmos pois, que processo gracioso, nos termos do Codigo, é o que corre perante os tribunaes judiciaes sem contestação de parte, como succede nas hypotheses dos artigos 641.º, 645.º e 647.º, e que o que distingue em definitiva o processo *contencioso* do processo *gracioso* é que no primeiro ha logar a contestação de parte, e no segundo não

Nos tribunaes foi já muito questionado, se o *processo gracioso* comprehendia unicamente os actos, que absolutamente não admittem impugnação, e a respeito dos quaes por isso não póde proferir-se sentença, como são os previstos nos artigos 389.º § unico, 390.º, 641.º e 645.º, ou se tambem abrangia os feitos, em que pode haver impugnação, e onde ha de necessariamente proferir-se sentença afinal, haja ou não impugnação, como succede com o arresto e com o deposito, emquanto essa impugnação não apparecia, ou não podia apparecer

O Codigo não dispõe claramente se é só *gracioso* o processo em que não ha, porque não póde haver, impugnação, ou se tambem é gracioso o processo, em que não ha nem pode haver impugnação, em quanto não se converte em contencioso

Ora pela mesma rasão porque é gracioso o processo em que não póde haver impugnação até final, se poderia dizer tambem gracioso o processo, em que ahás póde haver impugnação, em quanto elle não chega aos termos, em que essa impugnação é admissivel, e em que essa impugnação apparece

Dizem os doutores que os actos do processo *gracioso* se transformam em actos de processo *contencioso*, sempre que alguem se apresenta a combatel-os — *voluntaria jurisdictio transit in contentiosum interventu justi adversarii*

Por isso a inquirição de testemunhas na justificação para arresto é considerada não contenciosa, porque o arresto, acto preventivo e preparatorio, começa como gracioso, e corre como gracioso, em quanto não ha *contestação de parte* [1] e só se torna contencioso, pelo offerecimento de embargos, ou pelo aggravo do despacho que o decretou

Os effeitos juridicos, resultantes d'esta divisão do processo, não pódem ser outros senão o carecer ou não, a respectiva petição inicial, de ser assignada por advogado, segundo o processo fôr contencioso ou gracioso, artigo 93.º

No entretanto por cautela deve sempre ser assignada por advogado ou procurador, nos termos do artigo 93.º, a petição para processo, que, com quanto comece por gracioso, possa depois, pela intervenção ou contestação de parte, transformar-se em contencioso

Desde que as *acções* e as *excepções* são meios privativos do processo contencioso, mal póde considerar-se gracioso o processo de qualquer acção, emquanto corre sem contestação de parte, se póde mais tarde admittil-a

Os meios a que as partes hão de recorrer no processo *gracioso* não os especifica o artigo São os estabelecidos no Codigo

Os meios unicos de que as partes pódem lançar mão para fazer valer o seu direito no processo *contencioso*, segundo diz o Codigo, são as *acções* e as *excepções*

Esta proposição, porém, não é exacta

Melhor fôra não ter o artigo especificado os meios a que se recorre no processo contencioso, como não especificou os meios admittidos no processo gracioso, pois, que, além da *contestação*, que é meio de cada um fazer valer os seus direitos, comquanto em defeza, reconhece a lei os *embargos* como meio de *pedir*, ou as bemfeitorias na acção de despejo, artigo 500.º § 3.º, ou a reducção de alimentos, ou alteração no modo de os prestar, artigo 962.º

Vejâmos, porém o que é acção e excepção, unicos meios de processo contencioso, a que o artigo se refere

As *acções* definem-se, desde o direito romano, os meios de pedir em juizo o que nos é devido, ou o meio de tornar effectivo o nosso direito em juizo Mas tão correlativas são as idéas de *direito* e de *acção*, que não poucas vezes se emprega indifferentemente uma ou outra para significar a mesma idéa

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 15 de julho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 23, pag 187.

No entretanto o *direito* existe antes da *acção judicial*, e é d'ella independente

Póde existir o *direito* sem se poder pôr em juizo a *acção* para o tornar effectivo, e não póde existir a *acção* sem *direito* que seja o seu objectivo

Pela natureza do direito é que se determina sempre a natureza da acção

A *acção* em definitiva é o meio, e o *direito* o fim

Não deve confundir-se a acção com o requerimento ou escripto, de que se usa para a pôr em juizo Os papeis judiciaes são apenas a *formula* da acção

Convém nunca perder de vista a proposição. — *Ex causa seu contractu nascitur obligatio ex obligatione oritur actio ex actione exurgit intentio ex intentione conficitur libellus*

As acções civeis só pódem ser propostas pelos immediatamente interessados em vingar as offensas feitas aos seus direitos individuaes

Ainda assim o Codigo Administrativo no artigo 368.º reconhece a antiga *acção popular*, permittindo a qualquer cidadão eleitor, intentar, em nome e no interesse do districto, municipio ou parochia, onde fôr domiciliado, as acções judiciaes necessarias para reivindicar, e rehaver para as respectivas administracções, quaesquer bens ou direitos, que lhes tenham sido usurpados, ou que estejam indevidamente possuidos por terceiros

Esta acção, porém, não é permittida senão nos casos, e com as restricções, prescriptas no referido artigo, e respectivos §§, como com rasão decidiu o Supremo Tribunal de Justiça [1]

As *excepções* importam defesa, mas não defesa directa As excepções não respeitam ao fundo da causa, mas são o meio de que o réo se serve para pedir que o auctor seja excluido, ou temporariamente, ou para sempre, do litigio que propôz, e vem especificadas em os cinco numeros do artigo 3.º

Art. 2.º As acções, quanto ao seu objecto, são reaes ou pessoaes; quanto ao fim que se propõem, conservatorias ou persecutorias.

§ 1.º As acções reaes tem por objecto a restituição de coisas mobiliarias ou immobiliarias.

§ 2.º As acções pessoaes têem por objecto o cumprimento de obrigações.

§ 3.º As acções conservatorias têem por objecto manter a posse ou a fruição de direitos ameaçados.

§ 4.º As acções persecutorias têem por objecto a restituição de coisas ou o cumprimento de obrigações.

§ 5.º As acções persecutorias revestem, para todos os effeitos, a natureza de conservatorias, quando da demora da sua instauração poder resultar a extincção do direito.

A divisão das acções reconhecida no artigo, além de inutil, assenta n'uma base falsa, e até contradictoria com a doutrina do Codigo

[1] Accordão de 8 de novembro de 1881. *Diario do Governo* n.º 16 de 20 de janeiro de 1882.

Mais logica é a divisão, que se encontra nos artigos 2.690.º e seguintes do projecto de Codigo Civil, elaborado pelo sr visconde de Seabra

Não vale, porém, a pena discutir a classificação das acções, que ficou no artigo, de certo, em homenagem theorica á linguagem empregada n alguns artigos do Codigo Civil, como são os artigos 224.º n.º 17, 243.º n.º 9, 949.º, 2 083.º e 2 084.º

Hoje as acções distinguem-se apenas em seguirem umas o processo ordinario e outras o processo especial, e são todas reguladas nos artigos respectivos do codigo

Em todo o caso a acção *real* é a que respeita aos bens sem attenção ao possuidor. São reaes todas as acções que derivam quer da propriedade perfeita, quer dos differentes elementos que a constituem, e que tem por objecto direitos á coisa sem obrigação *pessoal* da parte do réo.

A acção *pessoal* tem por objecto exigir o cumprimento de uma obrigação, que pesa directa e immediatamente sobre o réo

A acção *pessoal* deriva em regra dos actos e contractos, pelos quaes o individuo se obriga a fazer, ou deixar de fazer qualquer coisa, e algumas vezes deriva tambem da lei, como são as acções pessoaes provenientes das relações de familia.

E' *real* a acção de reivindicação de uma propriedade, mobiliaria ou immobiliaria, indevidamente possuida por terceiro, porque é contra o possuidor da coisa que o pedido se dirige

E' *pessoal* a acção derivada do contracto de mutuo, por que n'ella se exige o pagamento da quantia emprestada, bem como a acção de alimentos, derivados das relações de sangue, porque não pódem ser dirigidas senão contra a *pessoa* do devedor, ou de seus herdeiros

As acções *conservatorias*, como são todas as possessorias, as de arresto, e as de embargo de obra nova, pódem ser intentadas pelo tutor, ou pelo cabeça de casal, só por si, sem intervenção de ninguem, e sem restricções ou condições de especie alguma, Codigo Civil, artigos 243.º n.º 9 e 2 083.º

As acções *persecutorias* não pódem ser intentadas pelo tutor sem auctorisação do conselho de familia, nem contra o cabeça de casal sem intervenção dos co-herdeiros, citado Codigo Civil artigos 224.º n.º 17 e 2 084.º

Póde, porém o cabeça de casal, sem auctorisação dos co-herdeiros nem de quem os representar, intentar acções persecutorias, promovendo a cobrança da arrecadação das dividas activas, quando essa cobrança e arrecadação possam perigar na demora

E talvez que fosse para regulamentar e ampliar este preceito do artigo 2 083.º do Codigo Civil, que no artigo 2.º se consignou a disposição do § 5.º, que dá á acção persecutoria a natureza de conservatoria, quando da demora da sua instauração poder resultar a extincção do direito, e lhe dá esta natureza, não só para dispensar a legitimidade do auctor, mas tambem para dispensar a legitimidade do réo

O tutor, que em regra não póde intentar a acção *persecutoria* para haver os juros ou os fóros devidos ao menor sem previa auctorisação do conselho de familia, Codigo Civil artigos 224.º n.º 17 e 243.º n.º 9, póde todavia intental-a sem aquella auctorisação, se não tem tempo de a solliciar e obter, sem correr o risco de prescreverem os direitos a esses juros ou pensões nos termos dos artigos 543.º e 1 642.º do mesmo codigo

Do mesmo modo o credor da herança, que corre o risco de vêr

prescripto o seu direito por dividas, e que não póde citar, de prompto todos os co-herdeiros, como exige o artigo 2 084.º do Codigo Civil, póde demandar só o cabeça de casal para evitar a perda do direito pela prescripção, porque a isso o habilita a disposição generica do § 5.º do artigo

Em taes casos a acção *persecutoria* reveste o caracter de *conservatoria* para o effeito somente de poder ser instaurada, como as conservatorias, isto é, independentemente da auctorisação ou intervenção requerida por lei

A disposição do § 5.º é applicavel, sempre que o direito corre risco de perder-se, ou pela prescripção, ou pela possibilidade de o devedor alienar o que tiver, tornando-se insolvente

Pede no entretanto a jurisprudencia das cautelas, que, proposta acção persecutoria com a natureza de conservatoria, se exponham logo no requerimento inicial da acção as rasões que obrigam a prescindir da auctorisação previa, explicando-se como da demora na instauração da acção poderia resultar a extincção do direito, e que se proteste por apresentar mais tarde essa auctorisação, ainda que a lei não exige a apresentação posterior d'este titulo.

Art. 3.º São excepções:

1.º A incompetencia do juizo, ou seja em rasão da materia ou das pessoas

2.º A litispendencia;

3.º O caso julgado,

4.º A prescripção,

5.º A nullidade do contracto ou do titulo em que se fundar a acção.

§ 1.º A excepção de incompetencia em rasão das pessoas será deduzida e julgada nos termos dos artigos 306.º a 309.º

§ 2.º A excepção de incompetencia em rasão da materia, por não poder o juizo conhecer de causas de egual natureza, será deduzida em qualquer estado do processo, e, se houver fundamento para ella, os tribunaes deverão declarar-se incompetentes, embora não esteja deduzida a excepção.

§ 3.º Poderão ser deduzidas em qualquer estado do processo, em primeira ou segunda instancia:

1.º As excepções de litispendencia e de caso julgado, quando o interessado não tiver figurado por si no outro processo.

2.º A prescripção.

§ 4.º Em quaesquer outros casos as excepções serão deduzidas na contestação

§ 5.º As excepções de que tratam os n.os 2.º, 3.º, 4.º e 5.º e a de incompetencia em rasão da materia serão julgadas na sentença ou accordão final.

(Vid artigos 457.º e 1 053.º)

A contestação equipara-se á excepção emquanto tem por fim, como esta, elidir o pedido do auctor, mas differença-se d'ella em que a contestação elide directamente a petição do auctor, e a excepção tende indirectamente a desonerar o citado do cumprimento da obrigação

Pedindo o auctor ao réo o pagamento de juros, se o réo allega que os não deve, ou porque já pagou, ou porque nunca os deveu, *contesta*, se allega que estão prescriptos, porque são decorridos mais de cinco annos nos termos dos artigos 543.º e 1 642.º do Codigo Civil, *excepciona*.

A primeira excepção prevista no artigo é a incompetencia do juizo, já em rasão das pessoas, já em rasão da materia

Verifica se a incompetencia em rasão das pessoas, quando o juiz não póde conhecer da causa por motivos pessoaes ás partes: como se é demandada perante o juizo de Lisboa pessoa domiciliada em Almada ou se é sujeita á revisão e confirmação da Relação de Lisboa, por exemplo, uma sentença proferida em tribunal extrangeiro contra individuo domiciliado no districto da Relação do Porto

Verifica-se a excepção em rasão da materia, se o juiz não pode conhecer da causa por falta de competencia ou de jurisdicção, como se o auctor propõe perante as justiças ordinarias causa emergente de acto commercial

A excepção de incompetencia em rasão das pessoas não póde ser supprida de officio pelo juiz Precisa de ser deduzida pela parte, e deduzida, em primeira instancia, nos termos do artigo 306.º e seguintes, e na Relação, quando a parte allegar pela primeira vez, artigo 1 053.º § unico Se o individuo com domicilio em Almada deixa correr, sem reclamar, a demanda que lhe é proposta no juizo de Cintra, ou se o individuo, domiciliado no districto da Relação do Porto, deixa correr sem impugnação na Relação de Lisboa a revisão de sentença emanada de tribunal extrangeiro, nada importa ao interesse publico, que a questão seja julgada n'um ou n'outro tribunal, porque qualquer dos tribunaes têem igual jurisdicção sobre o objecto da causa.

Não succede o mesmo com a excepção de incompetencia em rasão da materia, que póde ser deduzida em qualquer estado do processo, até no Supremo Tribunal de Justiça, porque é questão meramente de direito, e porque o interesse publico não consente, que uma questão de natureza administrativa ou commercial seja decidida pelos tribunaes ordinarios, ou que uma questão civil vá ser proposta e julgada no fôro ecclesiastico

Tão longe vae o interesse publico n'esta parte, que os juizes pódem e devem declarar se incompetentes para julgar a causa independentemente de reclamação dos litigantes, se se convencerem de que não tem jurisdicção para conhecer da materia

N'esta parte é mais logico o Codigo do Processo Civil, do que era o direito velho, Nov. Ref. Jud., artigo 843.º, já alterada pela lei de 19 de dezembro de 1843, que não permittia allegar nem julgar a nullidade por incompetencia de jurisdicção depois das sentenças definitivas das Relações nas causas, em que não interviesse o ministerio publico, se antes as partes a não tivessem opposto, ou protestado por ella.

Em commercio a excepção de incompetencia em rasão das pessoas, como qualquer outro meio de defeza, ha de ser invocada na contrariedade, conforme o disposto no artigo 1 085.º do codigo commercial, e julgada na decisão final, não lhe sendo applicavel a provisão do artigo 306.º do Codigo do Processo, como teêm decidido uniformemente os tribunaes, fazendo apenas excepção um accordão do Supremo Tribunal de Justiça, firmado por tres votos contra dois, que não póde constituir jurisprudencia.

Da sentença proferida sobre a excepção de incompetencia, ou seja em razão das pessoas, ou seja em razão da materia, cabe recurso até o Supremo Tribunal de Justiça, sem attenção ao valor da causa, artigo 42.º n.º 1.º

A segunda excepção é a litispendencia Nem o Codigo Civil, nem o Codigo do Processo, determinam os requisitos legaes d'esta excepção Mas é doutrina corrente, e sempre sanccionada pelos tribunaes, que são os mesmos da excepção de caso julgado Para se verificar, pois, a excepção de litispendencia, devem dar-se os tres requisitos, que ao caso julgado assigna o artigo 2 503.º do Codigo Civil,—identidade do objecto sobre que versa o julgamento—identidade do direito ou causa de pedir—e identidade dos litigantes e da sua qualidade juridica

A identidade da fórma de processo não é condição indispensavel á procedencia da excepção *litispendentis* [1]

Tambem não obsta á litispendencia o facto de o juiz, que primeiro tomou conhecimento da questão, não ter competencia para a causa por ser exclusiva de outro juizo.

Em todo o caso não ha litispendencia sem se achar installada a acção, e para se deduzir a excepção do caso julgado ou de litispendencia é preciso que as acções sejam absolutamente identicas.

Funda-se a excepção de litispendencia no principio de que onde o juizo começou ahi deve acabar, de que a continencia da causa não deve dividir-se, e de que não deve intentar-se segunda causa entre as mesmas partes, em quanto a primeira estiver pendente

Funda-se a excepção de caso julgado no principio, de que a verdade legal, como a verdade moral, ou como a verdade physica, é só uma, na conveniencia de pôr termo ás questões, uma vez julgadas, e na necessidade de evitar, para bem do prestigio dos tribunaes, as decisões contradictorias

Já vimos chamar *caso julgado* á decisão ainda em recurso, com effeito *devolutivo*, com o fundamento de que a sentença exequivel, devia equiparar-se ao caso julgado

E' porém contra os principios, e contra o disposto no artigo 148.º d'este codigo, e no artigo 2 502.º do Codigo Civil, considerar caso julgado uma sentença, posto que exequivel, ainda pendente de recurso.

Emquanto não passa em julgado a sentença, está *sub judice* a decisão, e não póde por isso invocar-se, sendo a excepção de litispendencia.

A comparação do artigo 2 502.º com o artigo 2 407.º do Codigo Civil dava logar á duvida, se o caso julgado devia considerar-se como *prova*, por cima da qual podesse passar o juiz, tendo em attenção outras provas e mais circumstancias da causa, ou se era verdadeira *excepção*, que por si matasse a questão

O Codigo do Processo, porém, acabou com esta duvida, dando-lhe expressamente a natureza de excepção, que já lhe pertencia por direito velho

Por direito anterior as excepções de litispendencia e do caso julgado deviam ser deduzidas com a contestação

Pelo Codigo pódem offerecer-se em qualquer estado do processo, em primeira e segunda instancia, visto que a prova d'ellas depende

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 17 de abril de 1886, *Gazeta da Relação*, n.º 96, pag 725

de documentos, e documentos pódem juntar-se até com a sustentação dos embargos aos accordãos proferidos em segunda instancia, e mesmo no tribunal de revista, artigos 1 143.º e 1 176.º § unico, salvo tendo a parte intervindo no anterior processo

Permitte-se ao réo deduzir as excepções de litispendencia e de caso julgado fóra da contestação, e em qualquer estado do processo em primeira e segunda instancia, quando elle não tiver figurado por si, mas sim pelos seus antecessores, na causa, d'onde derivam aquellas excepções, porque podia ignorar o seu direito de excepcionar com aquelle fundamento, e só mais tarde vir a saber da existencia do processo anterior, e d'aquelles elementos, que lhe aproveitavam como excepção

E para evitar que o réo se reservasse maliciosamente deduzir a excepção de litispendencia e de caso julgado sómente na Relação, para fazer cair o processo depois de longas despezas e sacrificios feitos pelo auctor, é elle obrigado a invocal estas excepções na contrariedade quando tiver figurado por si, ou pessoalmente, ou por intermedio de legitimo procurador ou representante, e não por pessoas de quem houve o seu direito, no processo que serve de base á litispendencia e ao caso julgado, por se presumir que elle desde o começo da acção tinha conhecimento d'estes meios de defeza, podendo assim têl-os deduzido desde logo

Se os processos, em que o interessado quizer allegar as excepções de litispendencia e de caso julgado, não admittirem por sua natureza articulados, ou se as sentenças, fundamento d'aquellas duas excepções, forem proferidas já depois de offerecidos os articulados, pódem deduzir-se em qualquer estado da causa, em primeira ou segunda instancia, por argumento do disposto no § 3.º do artigo, e, pódem apresentar-se tanto na causa principal, como no incidente de aggravo, ou de carta testemunhavel.

E' tambem excepção a prescripção, e uma das mais importantes excepções reconhecidas em direito

Exigia a lei velha, Nov Ref Jud artigo 316.º, que tambem a excepção de prescripção fosse deduzida na contrariedade, e em artigos separados, começando por ella a defeza

Hoje póde ser allegada em qualquer estado do processo, na primeira e na segunda instancia, e por tanto até na sustentação dos embargos aos accordãos das Relações

E', porém, conveniente não prescindir de invocar a prescripção logo nos articulados, visto que em regra o simples lapso do tempo, sem os demais requisitos especificados no artigo 517.º e seguintes do Codigo Civil, não conduz á prescripção, e a maior parte das vezes depende a prova desses requisitos do depoimento de testemunhas, que não pódem ser inquiridas fóra dos articulados artigo 273.º, nem inquiridas depois de encerrada a prova, artigo 281.º, quanto mais depois de subirem os autos á segunda instancia, onde ahás póde ainda ser allegada esta excepção

Se, porém, deixar de ser allegada, antes de findo o processo na segunda instancia, não póde já ser invocada perante o tribunal de revista, que não conhece de provas, e sem ser allegada não póde ser applicada a prescripção Nem por direito velho, nem por direito novo, é licito aos tribunaes supprir de officio a prescripção, assim como não pódem applicar sem reclamação do interessado as excepções de litispendencia ou de caso julgado, Codigo Civil artigo 515.º

Se a consciencia ou a probidade pessoal do interessado o impede de aproveitar se da sua posse, ou da litispendencia, ou do caso jul-

gado, para fugir á discussão do fundo da questão não devem os juizes, que não são procuradores das partes, ir ao encontro de taes sentimentos

Nos crimes não carece de ser allegada pelo réo a prescripção, Codigo Penal artigo 126° e Nova Reforma Penal artigo 88° n° 2°.

Pódem os juizes applical-a de officio em qualquer estado da causa, visto que o *interesse publico* manda pôr termo ao processo criminal, quando o lapso de tempo já não reclama a imposição ou a execução da pena, para rehabilitação do delinquente, e para satisfação da sociedade offendida

A prescripção póde ser allegada, não só como meio de defeza nos termos d'este artigo, e do artigo 514° do Codigo Civil, mas tambem como elemento de acção Assim, o possuidor de um predio pelos annos necessarios para constituir a prescripção, que fôi d elle desapossado, e não se desaggravai dentro do anno pelas acções possessorias, de modo que tenha de recorrer á acção de propriedade em conformidade do disposto no artigo 489° do Codigo Civil, póde articular no requerimento inicial da acção os factos de posse, que o conduziram á prescripção, e lhe deram por este titulo o direito de dominio

Esta mesma opinião desenvolvemos já em a nota ao referido artigo 514° do Codigo Civil

A prescripção póde tambem ser deduzida, em embargos, não só ao direito de execução, decorrido o praso marcado no artigo 535° do Codigo Civil, mas ao pedido de juros, rendas, foros, ou quaesquer prestações vencidas depois da sentença exequenda, e comprehendidos nos artigos 543° e 1 612° do mesmo Codigo, visto o artigo 912° n°s 5° e 6°, e pode ser deduzida, tanto em embargos do executado, ou a execução seja commum, citado artigo 912° n°s 5° e 6.°, e 917°, ou seja hypothecaria, artigo 954° n° 5°, como em embargos de impugnação ao direito dos credores, que vem ao concurso, artigo 935°.

Mesmo na execução póde mais tarde ser allegada a prescripção em qualquer estado do processo, em primeira ou segunda instancia, se não fôr deduzida logo nos embargos

O preceituado nos artigos 912°, 935° e 954.°, não é incompativel com a provisão do § 3° n° 2° do artigo 3°

A camara dos dignos pares, alterando, nos termos que se encontram no artigo, a doutrina do projecto ministerial, que não permittia deduzir a prescripção, senão na contestação, não restringiu o direito de invocar a prescripção em primeira ou segunda instancia só ao processo da acção, com exclusão do juizo da execução

A disposição do § 3° do artigo é amplissima

O preceito contido em o n° 5° é a reproducção do disposto no artigo 693° do Codigo Civil Em virtude d este preceito é permittido impugnar por excepção a validade do contracto, base da acção, que por direito velho só podia ser atacada no mesmo processo, por meio de reconvenção, em homenagem ao velho principio de que a contrariedade não é meio de pedir, mas de impedir

O Codigo Civil permittia impugnar, por excepção, a validade do *contracto*, ao que o Codigo do Processo accrescentou—ou a validade do *titulo*—Distinguiu assim o Codigo do Processo entre validade do *contracto*, e validade do *titulo*, talvez porque nas expropriações hypothecarias o executado, que aliás póde impugnar em embargos a validade do *titulo*, não póde todavia impugnar a validade do *contracto*, de que a hypotheca é pacto adjecto, artigo 954° n°s 3° e 4°

O executado, nas expropriações hypothecarias, póde allegar em embargos —a nullidade do *titulo* constitutivo da hypotheca—isto é, que o titulo não é escriptura ou auto publico, excedendo aliás a 50$000 réis o valor da coisa assegurada, Codigo Civil artigo 912°—, a *nullidade* da propria *hypotheca*, isto é, que os bens dados em hypotheca são, por exemplo, mobiliarios, e por tanto incompativeis com a natureza d este contracto, citado Codigo Civil artigos 890.° e 891°, e a *extincção* da *hypotheca*, isto é, que o direito sobre os bens hypothecados era resolvel, e que se verificou a condição resolutiva, citado Codigo Civil artigo 896°

Não póde, porém, impugnar por meio de embargos a nullidade do *contracto*, isto é, não póde allegar em embargos, mas só em acção ordinaria, que o contracto principal foi simulado, por exemplo

No seio da commissão de legislação da camara dos senhores deputados houve opiniões, para que a excepção de incompetencia em rasão da materia fosse julgada, logo que os interessados a invocassem, ou o juiz désse por ella, a fim de evitar que o processo estivesse inutilmente seguindo os seus termos para ser afinal annullado desde o seu principio

Mas prevaleceu a doutrina reconhecida no Codigo, para fugir ao inconveniente de sustentar dois processos, e de promover duas decisões, com as despezas e demoras que lhes são inherentes, quando os tribunaes superiores desattendessem a excepção

Assim, pela doutrina do Codigo, julgando os tribunaes a excepção de incompetencia em rasão da materia só na sentença final, se a desattenderem, proferem immediatamente, e ao mesmo tempo a sua decisão sobre o fundo da questão

A fórma de processar as excepções, estabelecida no artigo, tem pouca applicação nas causas de separação judicial de pessoas e bens

Ahi só a incompetencia em rasão das pessoas é deduzida e julgada como nas outras causas, isto é, de conformidade com o disposto no artigo 306.° e seguintes

Quaesquer outras excepções, além da incompetencia do juizo em rasão das pessoas, sejam de que natureza forem, depois de deduzidas na contestação, hão de ser decididas pelo juiz até á segunda audiencia depois de findos os articulados, artigo 457°

Esta provisão do § unico do artigo 457.° é determinada no intuito de cortar, sempre que seja possivel, o andamento a similhantes questões, que raro deixam de importar escandalo de familia, ás vezes aggravado com o escandalo publico, e nem poderiam ser convenientemente reservadas para a decisão final, que tem de ser proferida pelo conselho de familia, que não conhece de questões de direito

Ainda que das palavras do § unico do artigo 457°—quaesquer *outras* excepções—pareça deduzir-se, que a *suspeição* é tambem excepção, é certo que o Codigo considera a suspeição, não como excepção, mas como incidente de causa e que tanto a suspeição, como a illegitimidade de parte, como a ineptidão da petição inicial, não pódem considerar-se verdadeiras excepções, como excepção não é, no rigor, a incompetencia do juizo, porque tendem apenas a mudar de juiz ou de processo, e não a elidir o direito do auctor

Art. 4° O processo é ordinario, ou especial.

§ unico. O processo especial só é admittido nos casos previstos n'este codigo.

A divisão mais geral e importante do processo é em ordinario e especial, pois que a divisão em contencioso e gracioso é de pouco valor.

O processo ordinario é a regra geral. O processo especial não póde admittir-se senão nos casos taxativamente determinados na lei.

Os litigantes hão de sujeitar-se ao processo marcado na lei, que não póde ser alterado a arbitrio das partes Apenas nas causas julgadas por arbitros, no arbitramento voluntario, tem os interessados a liberdade, artigo 45°, que já lhes dava o direito anterior, de designarem o processo, que ha de servir ao julgamento

Em caso de duvida pois deve recorrer-se ao meio ordinario O emprego de processo especial para caso em que a lei o não admitta é nullidade insanavel, e o emprego do processo ordinario para caso em que a lei marque processo especial é apenas nullidade supprivel, artigo 130° n° 5, de modo que, n'este caso, se a parte deixa passar os cinco dias nos termos do artigo 132° sem reclamar, não póde mais ser atacada a incompetencia do meio.

Na divisão ou classificação do processo fez-se alteração profunda na lei velha, que reconhecia como primeira e principal a divisão dos processos em ordinarios e summarios, distincção esta em regra determinada, segundo o valor da causa, sendo ordinario o processo quando o valor da causa excedia 6$000 réis em bens moveis e 4$000 em bens de raiz, e summario quando o valor da acção não excedia aquella somma, admittindo-se alem d'isso processos especiaes para certas questões

O projecto, apresentado pelo governo ás côrtes, ainda reconhecia esta doutrina, consignando a divisão do processo em ordinario, summario, ou especial, e prescrevendo que a fórma do processo era determinada pelo valor do pedido, salvas as disposições especiaes do Codigo

Por esse projecto tinham processo summario as acções, que cabiam na alçada do juiz de direito, e processo ordinario as que excediam aquella alçada, salva disposição especial em contrario Tinham tambem processo summario as acções, de que os juizes ordinarios conheciam

No processo summario regulado por aquelle projecto havia só dois articulados como no direito velho

Offerecida a excepção ou contestação, e os róes de testemunhas, fazia o juiz proceder ás diligencias requeridas, e em seguida designava dia para a inquirição das testemunhas, que tivessem de depôr perante elle, e para a discussão da causa

N'este dia, findo o inquerito, e depois de terem a palavra os advogados das partes, proferia o juiz a sentença, ou a reservava até á terceira audiencia seguinte

Foi a commissão de legislação da camara dos senhores deputados que fez a alteração, que hoje se encontra no Codigo, reduzindo a uma só a fórma de processo para o commum das causas, e conservando para essa fórma o nome de processo ordinario.

Esta alteração foi justa

Desde que o Codigo admittia para uma infinidade de casos *processos especiaes*, não havia rasão para manter o processo summario, que não permittia mais de dois articulados, um por cada parte, como no processo commercial e criminal, quando o processo ordinario permitte quatro articulados, dois por cada lado, artigo 394.° e seguintes.

Não era com a liberdade de offerecer mais dois articulados, que haviam de ser apresentados dentro de praso peremptorio e fatal, que se alongava o julgamento das causas, e nem a necessidade da replica e da treplica podia logicamente determinar-se pelo valor do pedido

Nas causas de pequeno, como nas de grande valor, é preciso muitas vezes explicar factos articulados, e mesmo articular novos factos nos segundos articulados, isto é na replica e na treplica

O valor da causa, pois, que ainda hoje serve para determinar as alçadas, artigos 34°, 37° 40° e 1 148°, nada já influe na fórma de processo

Todavia a rasão porque a commisssão de legislação da camara dos senhores deputados acabou com o processo summario, foi não a necessidade de augmentar mais dois articulados, mas o desejo de acabar com a alçada do juiz de direito, porque segundo o projecto da commissão revisora, apresentado pelo governo ás côrtes, no processo summario, como restricto ás causas que o juiz de direito julgava dentro da sua alçada, não se escreviam os depoimentos das testemunhas que n'estas acções juravam perante o juiz do feito e a commissão queria que os depoimentos fossem sempre escriptos, para tirar as alçadas aos juizes, e admittir em toda a larguesa os recursos

Ora desde que as causas, consideradas summarias pelo projecto, não ficavam sujeitas á alçada do juiz de direito, não valia a pena conservar o processo summario, só porque tinha dois articulados de menos

Não ha senão vantagem em estabelecer, sempre que seja possivel, um processo uniforme para todas as acções.

Tambem no interesse da simplificação das causas se devia ter reduzido o numero dos processos especiaes, que ficaram estabelecidos no codigo

E' grande a variedade dos processos especiaes admittidos na lei, e alguns com pequenas differenças, podendo ter se reduzido a poucos typos, communs para as causas da mesma natureza

Convém todavia notar que processo *especial* não equivale em regra a processo mais simples e mais rapido que o processo ordinario

Pelo contrario muitas vezes o processo especial não é mais do que um preparatorio ou preliminar, que depois é seguido de processo ordinario, como no caso de reducção de hypotheca artigo 528° § 1°, e em tantos outros

Até no meio das execuções se encerta o *processo ordinario*, artigo 916° § 6°

Os processos *especiaes* são até em regra mais complicados do que o processo ordinario, como bem se mostra do artigo 406° e seguintes

Chamam-se *especiaes* varios processos pelas *especialidades* que n'elles é preciso guardar, como a intervenção do conselho de familia nas causas de interdicção e de separação judicial de pessoas e bens, e as vistorias e arbitramentos n'outras causas

Foi pena que esquecesse reproduzir no Codigo o processo, estabelecido na lei de 16 de abril de 1874, artigos 16° e 17°, para julgamento das causas de valor não excedente a 2$000 réis, processadas perante o juiz ordinario

Sujeitas, como estão pelo Codigo, ao processo ordinario as acções e execuções por quantias ainda insignificantes ninguem as porá em juizo senão por capricho

O mesmo succede com as questões immobiliarias, inteiramente excluidas da jurisdicção dos juizes ordinarios, aos quaes se negou sem rasão plausivel, a intervenção nas questões possessorias, qualquer que seja o seu valor

O Codigo do Processo revogou toda a legislação sobre materia do processo, ou esteja ou não n'elle comprehendida

Foi isso as acções de despejo e de divida de fóro, que o Codigo Ci-

vil declarava summarias, artigos 1 632.º e 1 685.º, estão sujeitas aos processos especiaes prescriptos no artigo 498.º e seguintes, e 615.º e seguintes, ou ao processo ordinario, quando não se verificarem todos os requisitos indispensaveis para se intentar o processo especial

As partilhas entre os socios, que o artigo 1 280.º do Codigo Civil sujeitava ás regras que determinam as partilhas entre co-herdeiros, só por acção ordinaria poderão ser pedidas, salvo tratando-se apenas de divisão de predio commum, a respeito da qual hão de seguir-se os termos prescriptos no artigo 568.º e seguintes do presente Codigo

Mas as comas, que nos termos do artigo 488.º do Codigo Penal continuarão a ser julgadas em todos os casos determinados pelas posturas e regulamentos municipaes em vigor, estão sujeitas ao processo estabelecido em a Nov Ref Jud, porque o Codigo, que regulou puramente o processo civil, nada providenciou com respeito a taes causas, que têem a natureza crime.

Art. 5.º E' permittido cumular entre as mesmas pessoas e na mesma acção, diversos pedidos, quando a forma de processo para elles estabelecida fôr a mesma.

§ unico. Os pedidos, que por lei ou por convenção, pertencerem a juizo especial só podem cumular se com outros que pertençam ao mesmo juizo.

Art. 6.º Com relação a direitos e obrigações que tiverem a mesma origem póde o reo ser demandado por differentes auctores, e póde o auctor demandar differentes reos, conjunctamente e no mesmo processo, nos termos do artigo antecedente.

§ unico. E' tambem permittido deduzir, conjunctamente e no mesmo processo, mais de um pedido contra diversas pessoas, nos termos do artigo antecedente, quando um dos pedidos fôr consequencia do outro.

(Vid artigos 17.º, 799.º, 810.º e 943.º)

A cumulação, objecto d'estes artigos, é um expediente destinado a reduzir o numero das demandas, economisando assim tempo e dinheiro ás partes

O artigo 5.º regula o caso de cumulação de pedidos e o artigo 6.º o caso de cumulação de auctores e de réos

No fôro antigo entendia-se, que não podiam cumular-se na mesma acção, e entre as mesmas pessoas pedidos fundados em causas diversas, interpretando alguns a significação de *causas diversas* no sentido de *causas contradictorias*, para lhes darem uma explicação mais benigna, e mais liberal, e não se admittia a colligação de auctores na mesma acção, e o chamamento de differentes réos á mesma demanda, quando a obrigação, com quanto tivesse a mesma origem, se achasse dividida

Poucos eram os juizes que sustentavam a doutrina que hoje está consignada n'estes dois artigos

Corria por isso o risco de vêr annullado o processo a parte, que cumulava na mesma acção pedidos fundados em causas diversas, ou demandava na mesma acção differentes réos por obrigação dividida, ainda que esta tivesse a mesma origem

A *pluralidade* de auctores e de réos não deve confundir-se com a cumulação A acção proposta pelo credor contra todos os herdeiros por dividas do auctor da herança ainda indivisa, ou a acção proposta por todos os herdeiros antes da partilha para reivindicar uma propriedade, usurpada por terceiro, não importa cumulação, e era já permittida por direito anterior

A cumulação provém de mais de um auctor pedir conjunctamente ao réo a realisação do seu direito individual, ou de um auctor pedir a mais de um réo o cumprimento da obrigação especial que sobre cada um pesa

Começêmos pela exposição da doutrina relativa á cumulação de pedidos

Pelo codigo póde o auctor cumular na mesma demanda todas as acções, que tiver, contra o réo, com tanto que não sejam incompativeis entre si

As incompatibilidades das acções, n este caso, e para este effeito, resultam, ou de serem entre si repugnantes os pedidos, ou de ser incompetente o juiz para conhecer de algum d elles, quer em rasão da materia, quer em rasão do valor da causa, quer em rasão das pessoas, quer em rasão de contracto, ou de não ser a mesma a fórma de processo

Afóra estas incompatibilidades póde o auctor cumular na acção contra o réo quantos pedidos tiver, ainda que procedam de differentes titulos e de differentes origens

O juizo é *especial*, ou por lei ou por convenção

E' especial por lei o juizo commercial, militar, criminal, administrativo, e ecclesiastico e ainda o juizo arbitral

O juizo ordinario não é juizo *especial*, como já se tem pretendido O juizo ordinario é juizo commum, como o juizo de direito

E' juizo *especial* por convenção aquelle que as partes escolhem, sem attenção ao seu domicilio, para dirimirem as questões emergentes de qualquer acto juridico

Quando o pedido tiver processo ordinario só póde ser cumulado com outros para que a lei marque processo ordinario tambem, e quando o pedido tiver processo especial só póde cumular-se com outros, que tenham não só processo especial, mas a *mesma fórma* de processo especial

Os pedidos objecto de processo especial, não pódem cumular-se com os pedidos, objecto de processo ordinario, porque n'este processo se não empregam as formalidades inherentes á natureza especial do pedido

Assim fôra incompativel com o processo ordinario o pedido especial, por exemplo, para a separação de conjuges, para a interdicção por demencia, onde a reunião do conselho de familia, e outras diligencias concomitantes, mal poderiam accommodar-se com aquella fórma de processo.

Mas póde pedir-se conjunctamente, e na mesma acção, a divida provenient de mutuo, constante de escripto particular nos termos do artigo 1 534.º do Codigo Civil, e qualquer quantia a titulo de indemnisação por perdas e damnos nascidos de obrigação civil, se ambos estes pedidos couberem no processo ordinario, e na competencia do mesmo juizo

Em conformidade d'estes principios decidiu a Relação do Porto, que tambem nos tribunaes commerciaes é permittido pedir na mes-

ma acção o preço das fazendas vendidas a credito e o valor das letras protestadas, e não pagas, visto ser competente para ambos os pedidos o mesmo juizo, e seguirem ambos os pedidos o mesmo processo, Codigo Commercial artigo 1 071 º [1].

Tambem contra diversas pessoas pódem dirigir-se diversos pedidos na mesma acção se um pedido é consequencia do outro

Assim é permittido chamar á mesma acção o donatario, que deu causa a revogar-se a doação por ingratidão e o terceiro a quem o donatario tiver hypothecado ou alienado os bens, para d'elles fazer entrega ao doador em conformidade do disposto no artigo 1 489.º do Codigo Civil e n'este caso o domicilio competente para propôr a acção e o do réo contra quem fôr deduzido o pedido principal, artigo 17 º E' egualmente pelo domicilio do devedor, e não pelo do fiador que se regula a competencia do juizo, salvo se o fiador se obrigou ao mesmo tempo como principal pagador

Não póde porém cumular-se na mesma acção com o pedido de indemnisação o pedido de divida, quando esta constar de escriptura publica, com as circumstancias prescriptas no artigo 798.º § 2 º visto ser executivo o processo n este caso, quando constar de uma letra á ordem, ou de qualquer outro titulo commercial, cuja apreciação pertença por lei a juizo especial, ou quando se tiver *convencionado*, que as questões relativas ao mutuo serão decididas pelo juizo arbitral, ou em comarca differente

Na hypothese de ser demandado o devedor por duas dividas, para uma das quaes haja renunciado ao seu fôro, e para outra não, não póde o auctor demandal-o á sua escolha, no fôro do domicilio, ou no fôro do contracto

Pelo contrario ha de propôr duas acções differentes, cada uma no juizo respectivo.

A generalidade, com que se acha formulado o preceito do artigo, habilita os interessados a cumularem com a acção de mutuo até a de reivindicação de uma propriedade e do cancellamento de registo.

A cumulação dos pedidos na mesma causa e entre as mesmas pessoas não ha outras condições expressas senão a identidade da fórma do processo e a identidade do juizo

Não, deve, porém cumular-se na mesma acção pedidos que não sejam analogos, ou pelo menos estreitamente ligados, para evitar o risco de embaraçar o processo, creando mais delongas e despezas do que haveria, se se tivesse tentado tantas acções quantos os pedidos.

Póde todavia o crédor deixar de usar da faculdade, que a lei lhe concede, de cumular os pedidos, e propôr tantas demandas quantos forem os pedidos

Ao mesmo principio é subordinado o preceito do artigo 799 º, que permitte instaurar, n'um só processo e contra o mesmo devedor, a execução de diversos titulos, e tambem cumular, depois de instaurado o processo, a execução de outro titulo, em quanto a do primeiro não estiver julgada extincta.

Mas não pódem cumular-se na mesma execução as sentenças, que por lei devem ser executadas nos proprios autos, ou no traslado, pela repugnancia logica e impossibilidade absoluta de transformar n'um só os dois processos ou traslados, artigo 799 º § 1 º n º 1 º

Com a execução, porém, que corre nos proprios autos, ou no traslado, é permittido cumular cartas de sentença, ou outros titulos, que sejam exequiveis no mesmo juizo, artigo 799 º § 2 º

Assim o sujeito do direito, que tem sentença proferida contra o seu devedor no juizo de Lisboa, cuja execução haja de correr nos proprios autos, póde cumular com esta execução a de uma carta de sentença emanada do tribunal de commercio da capital, em que o mesmo devedor fosse condemnado a pagar-lhe o montante de uma letra, e ainda cumular com aquelles titulos a execução de uma ou de muitas escripturas publicas, na qual o devedor se lhe tivesse confessado responsavel por quaesquer quantias

Não pódem porém cumular-se as execuções que por lei ou convenção devem ser executadas em juizos diversos Por isso o auctor, que obteve contra o mesmo réo duas sentenças condemnatorias no pagamento de dividas, uma no juizo de direito de Lisboa, e outra no juizo de direito de Almada, não póde dal-as ambas á execução no mesmo juizo, pois que por lei corre cada uma no juizo da acção, assim como, tendo-se o réo compromettido a responder por uma execução no juizo do seu domicilio, e por outra em juizo differente, não póde o credor cumular as duas execuções no mesmo juizo, porque lhe obsta o contracto, artigo 799 º n º 2 º

O crédor, que tem do mesmo devedor varias confissões de divida, umas em autos de conciliação, e outras em escripturas publicas, póde na mesma execução, fundada n'estes differentes titulos, pedir-lhe o cumprimento das obrigações na totalidade, artigo 799 º

Tambem o delegado do procurador regio, que recebe diversos conhecimentos em divida por impostos do estado e dos districtos contra o mesmo devedor, deve intentar um só processo por todos elles, decreto de 21 de abril de 1886 artigo 9 º

Mesmo depois de instaurado o processo de execução, se o devedor contrahiu para com o crédor nova obrigação exequivel, ou se a obrigação já estava creada ao tempo da instauração do processo, mas não figurou na petição para a execução, póde o crédor cumular a com a execução sob as duas unicas condições,—de não se ter ainda proferido sentença nos termos do artigo 908 º, que julgasse extincta a execução, artigo 799 º, — e de se fazer nova citação ao executado para responder á execução accrescida, artigo 810 º

Se porém o mesmo crédor tem duas execuções em andamento, com processos separados e independentes, não póde appensal as sem despacho do juiz com accôrdo da parte, pois que a lei só permitte instaurar n um só processo, contra o mesmo devedor, a execução de diversos titulos, e tambem cumular, depois de instaurado o processo, a execução de outro titulo emquanto a do primeiro não estiver julgada extincta, mas não ajuntar dois processos distinctos, que estão ambos pendentes [1]

Só é admissivel a juncção de execuções, não só a requerimento de qualquer interessado, mas ainda de officio, quando na mesma comarca pendem diversos processos executivos, promovidos por differentes credores contra o mesmo devedor, em que tenha de se instaurar concurso de preferencias, artigo 943 º

Não póde por isso ajuntar-se a uma execução outro processo executivo, quando n este se acha já resolvido o concurso de prefe-

[1] Accordão de 20 de fevereiro de 1880, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia* de Coimbra, n º 856 paginas 539.

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes* n º 25, pag 391

rencias,[1] salvo nas execuções hypothecarias, quando pela falta de bens para pagamento de todos os crédores se instaure novo concurso no seguimento do processo, como execução commum, nos termos do artigo 959.º[2]

Tambem não pódem appensar-se duas execuções pendentes na mesma comarca, quando são ambas hypothecarias, e os bens expropriandos diversos e differentes[3]

A cumulação da acções, essa, deve fazer-se no começo da demanda

Depois de instaurada a causa nenhuma cumulação de acções é já permittida

Pedindo-se varias quantias, que, consideradas em separado, sejam da competencia de um juizo, e que, sommadas, representem valor da competencia d'outro juizo é a este juizo, que pertence o conhecimento da causa

Assim a parte, que tem direito a demandar pela divida de 8$000 réis, e pela indemnisação de damno, avaliado na mesma somma, e quer fazer conjuntamente os dois pedidos ha de propôr a causa perante o juiz de direito da comarca

Só poderá fazer o pedido perante o juiz ordinario, se quizer intentar duas acções em separado, uma pela divida, e outra pela indemnisação do damno

Nas acções, que tem por objecto muitos pedidos, profere-se uma so sentença com respeito a todos, mas n'essa sentença é indispensavel apreciar com respeito a cada pedido a legitimidade das partes, a competencia do meio, e as provas da causa

Cumulando-se varios pedidos, para algum dos quaes nem seja competente o processo, nem tenha jurisdicção o juiz, não deve este absolver o réo da instancia na totalidade, mas sim apreciar os pedidos, para que tenha jurisdicção, e para que seja competente o processo, abstendo-se de conhecer do resto, com ou sem reclamação da parte, segundo fôr de direito

Por isso não póde annullar-se a acção principal com o fundamento de que o incidente correu com nullidade[4]

A cumulação, não de varios pedidos por parte da mesma pessoa, e contra a mesma pessoa, mas de varias acções por parte de differentes pessoas, ou contra differentes pessoas, já não é permittida, senão provindo os respectivos direitos e obrigações do mesmo titulo, ou tendo a mesma origem

As palavras—*mesma origem*—são synonimas da—*mesma causa ou acto*

Se um vapor abalrôa com outro, e o mette no fundo do mar, pódem os donos do navio perdido, os donos da carga, e os seguradores que pagaram a importancia do seguro, colligar-se todos, e na mesma acção demandar por perdas e damnos o dono e o capitão do navio

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 27, pag 422

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 6 de junho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 14, pag 115

[3] Accordão da Relação de Lisboa de 10 de fevereiro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 75, pag 557

[4] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de maio de 1882, *Diario* n.º 179, de 11 de agosto de 1882

abalroador; porque é a mesma a origem dos direitos e das obrigações de todos

Por egual rasão vendidas diversas porções de fazendas a varias pessoas pelo mesmo contracto, póde depois o vendedor demandar todos os compradores pelo mesmo processo, e pódem tambem colligar-se todos os compradores para demandarem o vendedor na mesma acção, em execução das obrigações estipuladas na mesma convenção

Quando porém o contracto de venda teve, não a mesma, mas diversa origem, e foi tractado com pessoas differentes, é preciso intentar tantas as acções quantos os actos juridicos em que a venda se funda.

Depois de dividida á morte do devedor de credito pessoal a responsabilidade pelos seus herdeiros, póde o crédor demandar cada um dos herdeiros individualmente, pela parte que a cada um coube, ou cumular n'uma só demanda todas as acções contra todos os herdeiros

Se ao fallecimento do credor o credito se reparte entre os seus herdeiros, póde cada um d'elles intentar contra o devedor acção especial para exigir o pagamento do seu respectivo quinhão, ou pódem reunir-se todos, e cumular as suas respectivas acções contra o devedor commum

Desde que as acções se não fundem no mesmo titulo ou na mesma causa de pedir, não pódem colligar-se differentes pessoas contra uma, ou propôr uma a mesma acção contra differentes, porque falta a identidade de causas e de acções, requisito indispensavel para a cumulação

Art. 7.º E permittido fazer pedidos alternativos, com relação a direitos e obrigações, que por sua natureza forem alternativos, ou que poderem resolver-se em alternativa.

§ unico. E tambem permittido fazer pedidos genericos, sempre que possam determinar-se por meio de inventario ou liquidação quando se executar a sentença, e, tratando-se de fructos, juros, rendas, foros ou quaesquer prestações, pódem comprehender-se no pedido e na condemnação tanto os que estiverem vencidos, como os que sevencerem emquanto subsistir a obrigação.

(Vid artigos 282.º, 807.º, 809.º, 909.º e 1 100.º)

Este artigo teve egualmente por fim simplicar os processos e as demandas, e ao mesmo tempo cortar o abuso, que se havia introduzido no fôro, de annullar por meptas as acções que não concluiam por pedir quantia ou coisa *certa*

Tambem com este preceito do artigo se pôz termo á questão, se eram, ou até onde eram, procedentes os pedidos alternativos

Hoje são admittidas, sem questão, as acções, que, com quanto na apparencia incompativeis, pódem todavia intentar-se sob a fórma alternativa, assim como é expressamente reconhecido por lei o direito de deduzir pedidos genericos.

Assim não póde pedir-se a entrega da coisa vendida e ao mesmo tempo a restituição do preço, mas póde pedir-se a condemnação do réo na entrega da coisa, ou na restituição do preço, como póde pedir-se, na mesma acção, em fórma *alternativa*, que o empreiteiro seja condemnado a fazer a obra ajustada, ou a indemnisar dos prejuizos que causou por não ter praticado o facto a que se obrigára

Não póde reclamar-se a propriedade de um terreno, e ao mesmo tempo o reconhecimento de direito de servidão sobre elle. Mas póde o auctor allegar que deve ser considerado como dono do predio, ou ao menos como senhor do direito de servidão.

Nos artigos 711.º a 713.º e 733.º a 738.º do Codigo Civil encontram-se muitos exemplos de obrigações *alternativas* cujo cumprimento póde ser pedido em fórma alternativa

E, ou seja do devedor ou do credor a escolha, na obrigação alternativa é sempre applicavel ao caso o preceito contido no artigo

Póde tambem pedir-se *generícamente* que o réo seja condemnado a largar os bens da herança que em si tem, e que em inventario serão determinados, ou os rendimentos do predio, por elle possuido, que em execução se liquidarem

Os pedidos genericos são admissiveis, mesmo nas acções executivas a que se refere o artigo 615.º e seguintes

Com quanto o pedido n'estas acções podesse logo determinar-se, visto dever referir-se a certo numero de pensões, e a liquidação do valor dos generos immediatamente fixar-se com certidão da estiva municipal: sendo até conveniente a determinação para limitar a penhora aos bens sufficientes para pagamento da divida, é certo que a lei permitte a penhora em presença simplesmente da certidão do registo

Nas acções executivas, como não são execuções, e como só têem affinidade com estas, pelo facto de n'ellas haver penhora a liquidação dos generos fica para depois dos embargos, ou para depois de decorrer o praso para embargar sem se offerecerem embargos artigo 617.º, e é feita sem dependencia de artigos pelo contador em presença das estivas da camara municipal, artigo 910 [1]

A especificação faz se em regra depois, ou por artigos de liquidação ou pelo contador, conforme o disposto nos artigos 909.º e 910.º

So se faz por inventario nos casos expressamente fixados na lei, como na especificação de bens e de rendimentos para a restituição de herança, ou na entrega dos bens ao usufructuario conforme o artigo 2 221.º do Codigo Civil

Os artigos de liquidação devem designar separadamente cada parcella ou objecto a liquidar, e o rendimento especial de cada propriedade, para melhor esclarecimento da verdade, e para execução da lei Se porém os predios, cujos rendimentos se pretende liquidar, tiverem andado arrendados em globo, bem pode pedir-se a renda com relação aos differentes annos, sem especificar as propriedades

Nos artigos de liquidação ha de pedir-se sempre quantia ou cousa certa artigo 909.º, quer seja na totalidade, quer só em parte, illiquida a condemnação

A unica differença que resulta, para os termos da liquidação de haver a liquidar o todo ou a parte, é que a liquidação do todo corre no processo principal ou no traslado, e a liquidação da parte em appenso, artigo 807.º

Se parte da condemnação fôr liquida e parte illiquida póde o exequente, ao mesmo tempo, fazer citar o executado para dentro de dez dias cumprir o julgado, nos termos dos artigos 808.º, 899.º e 901.º, qual no caso couber quanto á parte liquida, e deduzir artigos de liquidação quanto á parte illiquida.

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de março de 1886, *Boletim dos Tribunaes* n.º 24, paginas 373.

Se a condemnação recaiu sobre a entrega de certos predios, e dos respectivos rendimentos, e está consummada a discriminação dos predios, mas não a liquidação dos rendimentos, faz-se desde logo a entrega dos predios, reservando-se para depois da liquidação o pagamento das rendas, e póde o exequente na mesma occasião pedir a entrega dos predios, e deduzir por artigos a liquidação dos rendimentos

Tambem a liquidação das perdas e damnos, em que tenha sido condemnado algum juiz ou magistrado do ministerio publico, ha de ser apresentada em conformidade das provisões contidas nos artigos 909.º a 911.º, segundo está determinado no artigo 1 100.º

Por tres votos contra dois, decidiu a Relação de Lisboa [1] que não póde tentar se a execução sem o preliminar da liquidação, nos termos do artigo 909.º, quando houver consignação de rendimentos para pagamento de capital e juros; e no mesmo sentido decidiu o Supremo Tribunal de Justiça por tres votos conformes [2]

Esta liquidação porém deve ter logar nos termos do artigo 910.º, e não nos termos do artigo 909.º, porque hoje não ha, como antigamente, a adjudicação real a real, e sim a adjudicação por determinado numero de annos, ou por quantia determinada em cada anno, Codigo Civil artigo 876.º

A liquidação de fóros incertos, como do quarto, ou do setimo da producção, não póde ser feita pelo contador, mas sim nos termos do artigo 909.º, deduzindo-se por artigos cada um dos objectos da producção dos predios nos annos a que respeitam os fóros pedidos [3]

Se em execução de sentença, que tenha julgado parte emphiteutico e parte allodial um predio, fôr necessario destrinçar a parte foreira da parte livre, afim de calcular o laudemio, é indispensavel deduzir artigos de liquidação, pelo meio especial, prescripto no artigo 909.º e seguintes [4]

Não é licito declinar para o juizo da liquidação o julgamento do ponto capital da acção Se na acção se discutir quaes dos bens foreiros são prasos de vidas com successão singular, e quaes são emphiteuse perpetua, partivel, como os bens hereditarios, é no juizo da acção que se ha de resolver sobre a natureza de cada um dos predios questionados [5]

Mesmo nos pedidos genericos deve a sentença quando e quanto possivel, fixar a condemnação em quantidade determinada, ou pelo menos estabelecer as bases da liquidação Só quando no julgado não poder determinar-se precisamente o objecto ou a quantidade da condemnação é que fica dependente de liquidação essa determinação artigo 282.º

Nos casos em que fôr necessario liquidar para executar é nullidade insanavel a falta de liquidação, como preliminar da execução

---

[1] Accordão de 13 de maio de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 10, pag 73

[2] Accordão de 24 julho de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 27, pag 426

[3] Accordãos da Relação do Porto de 19 de março e de 2 de julho de 1878, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 913

[4] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de janeiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes* n.º 15, pag 229

[5] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de março de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 21, pag 324.

falta que não póde ser supprida com qualquer conta depois feita na execução, que é acto diverso da previa liquidação que a lei exige

A liquidação representa verdadeiramente um novo processo, em que se admitte todo o genero de provas, e póde tornar-se o mais importante incidente da execução

Mas na liquidação não se admittem rasões nem decisões, que affectem a causa principal, já resolvida

O liquidado só póde impugnar a liquidação, quando a sentença o condemnou nos interesses em globo, deixando dependente de execução a fixação do seu quantitativo Se a sentença fixou a quantia precisa ou o valor d'esses interesses, não ha logar áliquidação

Tambem o artigo, no § unico, resolveu a duvida, que existia na jurisprudencia anterior, se, tratando-se, na acção, do pagamento de prestações, o pedido e a condemnação só podia abranger as prestações vencidas ou se tambem podia comprehender o tracto successivo, isto é, as que se fossem vencendo em quanto durasse a obrigação.

Em virtude do disposto no § unico póde o senhorio directo, a quem o foreiro deixou de pagar os fóros, pedir na mesma acção que elle seja condemnado a pagar-lhe os fóros em divida, e os que posteriormente se vencerem em quanto durar o aforamento, e, se o foreiro tornar a ser remisso no pagamento das pensões, não carece o senhorio de pôr nova acção em juizo, bastando-lhe promover outra vez a execução da sentença condemnatoria, que uma vez alcançou

Por isso não póde nunca julgar-se extincta a execução por fóros, rendas e prestações, fundada em sentença que condemnou no pagamento com tracto successivo, se não com respeito á parte recebida, pois que a extincção da execução por inteiro iria prejudicar o direito do exequente a receber pelo tracto successivo as prestações que se fossem vencendo. [1]

Mesmo nas acções executivas, em que é preciso renovar a execução, a cada nova pensão que se vença, com a penhora, e com a citação do devedor para deduzir por embargos a sua defesa, não deixa de ter importancia o tracto successivo, porque o devedor não póde mais contestar a obrigação, de que já uma vez foi convencido

O juiz não póde condemnar no tracto successivo, isto é, no pagamento das rendas vincendas, senão quando o auctor assim o tiver pedido, artigo 809 º, porque o juiz não póde condemnar em coisa diversa, ou além do que se pedir, artigo 281 º

Julgou o Supremo Tribunal de Justiça que o tracto successivo, se não tiver sido avaliado, não é tido em conta para determinar as alçadas. [2]

Art 8.º E permittido a qualquer dos interessados pedir separadamente a parte que lhe competir na responsabilidade commum, ou a annullação de qualquer acto na parte que lhe disser respeito.

Como regulamento e ampliação do artigo 2.016 º do Codigo Civil

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de outubro de 1881, *Diario do Governo* nº 264, de 22 de novembro do mesmo anno.

[2] Accordão de 2 de março de 1886, *Boletim de Tribunaes*, 1.º anno, n.º 20, pag 307.

vinham no projecto apresentado ás côrtes dois artigos (8 º e 9 º) com os seguintes preceitos —Póde qualquer socio, herdeiro ou comparte, em coisa commum, pedir a totalidade d'essa coisa em poder de terceiro, sem que este possa oppôr-lhe que ella não lhe pertence por inteiro, e póde tambem pedir só a parte que lhe competir quando a coisa fôr divisivel E' permittido pedir separadamente a qualquer dos interessados a parte que lhe competir na responsabilidade commum, ou a annullação de qualquer acto na parte que lhe disser respeito —

Pelo projecto pois havia dois artigos especiaes, um para os auctores, e outro para os réos, isto é, um que permittia ao co-interessado vir isoladamente a juizo pedir a totalidade de coisa commum, e outro que permittia demandar em separado, e á parte, cada um dos corresponsaveis pelo seu quinhão na responsabilidade

Aquelles preceitos foram consignados no projecto da commissão, e acceites pela camara dos srs deputados, para acabar com a falsa jurisprudencia, introduzida no fôro á sombra do assento de 11 de janeiro de 1653, em virtude da qual os tribunaes annullavam constantemente os processos com o especioso pretexto de não haverem sido citados para a causa todos os interessados, assumpto este, que nós tratámos largamente em a nota ao artigo 2 016 º do Codigo Civil

Mas na camara dos dignos pares foi eliminado, com o desarrasoado fundamento de conter disposição de direito civil, e não de processo, o artigo 8 º, e alterado, por uma transposição de palavras, o artigo, 9 º, onde se lia—é permittido pedir separadamente a qualquer dos interessados a parte, etc

Pelo projecto apresentado pelo governo ás côrtes, e tal como saiu da camara dos srs deputados, podia cada um dos compartes pedir para si a totalidade da coisa em poder de terceiro, sem que este podesse oppôr-lhe que ella lhe não pertencia por inteiro, ou pedir cada um só a parte que lhe competisse, sendo a coisa divisivel, e podia o crédor propôr acção contra qualquer dos réos, responsaveis em commum, para o demandado só pagar a parte que viesse a competir-lhe na responsabilidade total

Mas um d'esses artigos desappareceu, e o outro, pela redacção que lhe deram, parece occupar-se sómente da legitimidade dos auctores, e não da dos réos, permittindo apenas aos auctores vir a juizo separadamente, sem permittir tambem a demanda dos réos separadamente, o que tem dado logar á duvida, se o auctor, assim como póde vir a juizo, só, *separadamente*, sem os co-auctores, póde tambem pedir *separadamente* o seu respectivo quinhão a cada um dos réos, ou se ha de chamal-os todos á causa pela responsabilidade commum

Felizmente que a pessima redacção, dada pela camara dos dignos pares ao artigo, não prejudica o direito que, pelo artigo 2 016 do Codigo Civil, tem cada um dos co-herdeiros de pedir a totalidade da herança, a que fôr chamado conjunctamente com outros, sem que o demandado possa oppôr-lhe a excepção de que a herança lhe não pertence por inteiro, nem o disposto no artigo 2 186 º do mesmo codigo, que dá ao proprietario de coisa commum os mesmos direitos de que gozam os herdeiros na partilha da herança

Por outro lado, apesar do silencio d'este artigo sobre o preceito contido no artigo 9 º do projecto, isto é, ácerca do facto se, assim com os auctores pódem vir a juizo separadamente, separadamente pódem ser demandados os réos, cada um pela sua quota de respon-

sabilidade, é para nós fóra de duvida, que deve applicar-se aos réos o que o artigo expressamente determina para os auctores, não só em homenagem aos bons principios, que não permittem a ninguem defender-se com direitos de terceiro, mas em rasão do disposto no artigo 6º, que permitte ao auctor demandar differentes réos conjunctamente, no mesmo processo, e por tanto demandar cada um separadamente em processo á parte

A provisão clara do artigo 6º suppre a falta provenient da desorganisação do artigo 8º do codigo, e 9º do projecto, pois que no artigo 6º já fica determinado que o auctor *póde* demandar cada réo em processo differente, visto que se lhe não impõe a obrigação e antes se lhe permitte *(Póde)* demandar os differentes réos no mesmo processo

Por isso póde pedir-se a nullidade do testamento ou da escriptura, intentando-se a acção só contra algum, ou contra alguns dos interessados nos titulos, sem necessidade de a intentar contra todos, com a differença unica de que julgada procedente e provada a acção, o testamento e a escriptura ficam nullos para aquelles que foram chamados á demanda, e subsistentes para os interessados que não foram ouvidos, nem convencidos no processo

Ha muita gente a quem causa impressão o facto de ficar o mesmo documento, em que ha varios interessados, valido para uns, e nullo para outros, sem reparar em que esta foi sempre a doutrina juridica em harmonia com o principio—*res inter alios acta alus non nocet*,—e em que o codigo reconhece julgados, ao mesmo tempo validos para uns e nullos para outros, no mesmo processo em que ha muitos litigantes, e até admitte decisões ao mesmo tempo validas e nullas para o mesmo litigante, quando contém partes distinctas, e o litigante só recorre de uma parte da sentença ou despacho, consentindo no resto, artigo 987º e §§ 1º e 2º

Só devem ser chamados á demanda todos os réos, quando a lei expressamente o exija, como no caso do artigo 2 193º do Codigo Civil, que é preciso intentar contra todos os quinhoeiros qualquer acção relativa á propriedade do predio indiviso, que possa ter por effeito diminuir o valor dos quinhões

Nem a lei carecia de dispôr que o auctor póde demandar individualmente, e que o réo póde ser individualmente demandado O contrario é que a lei tinha necessidade de declarar, para se ficar sabendo que era permittida a colligação dos auctores, e a demanda em collectividade dos réos

A lei, pois, permittindo a cumulação de auctores e de réos virtualmente permitte o direito de cada um demandar, ou ser demandado individualmente

As responsabilidades pelas obrigações são tão distinctas e individuaes, que nem a nullidade da citação de um réo, demandado conjunctamente com outro, implica a annullação do processo com relação a este [1]

Nem esta doutrina offerece nada de singular, por que os julgados só fixam direito entre as proprias partes, e não prejudicam quem não foi chamado á demanda artigo 130º n º 2, e em harmonia com estes principios julgou o Supremo Tribunal de Justiça, por tres votos conformes, que pódem ser habilitados só alguns dos interessados na causa, continuando n'esta hypothese a discutir-se no pleito só os direitos e obrigações dos que tiverem sido habilitados [1]

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 3 de abril de 1886, *Gazeta da Relação Lisboa*, 1º anno, nº 91, pagina 684.

No entretanto, apesar de não admittir sombra de duvida sequer, nem por direito velho nem por direito novo que qualquer individuo, assim como póde pedir só por si a parte que lhe compita em qualquer responsabilidade commum, póde exigir de muitos responsaveis ou interessados em qualquer acto só o quinhão de alguns, deixando os outros em paz, ou demandando-os em separado, já num accordão do Supremo Tribunal de Justiça [2], em que alias foi sanccionada a boa doutrina, dois juizes votaram, porque o herdeiro legitimo, para intentar a acção de nullidade de testamento, devia chamar á demanda todos os legatarios, contemplados no testamento e não apenas alguns.

Art. 9º Só os que tiverem capacidade legal, podem pessoalmente recorrer aos tribunaes ou ser a elles chamados

§ 1.º Os incapazes só podem estar em juizo representados nos termos da lei, excepto nos actos que são admittidos a exercer pessoalmente

§ 2.º Quando o incapaz não tiver representante devidamente nomeado, poderá qualquer interessado requerer a nomeação d'elle no juizo competente.

§ 3º Os menores não emancipados que tiverem mais de quatorze annos, e os interdictos por prodigalidade, serão citados conjunctamente com os seus representantes.

(Vid artigos 426º, 742º, § 4º e 764º)

Com quanto todo o homem, só porque é homem, goze de personalidade juridica, Codigo Civil artigo 1º, não pode recorrer aos tribunaes, ou ser a elles chamado *pessoalmente*, isto é, por si, quem estiver privado da capacidade legal, quer em rasão de menoridade, quer por outra circumstancia E para alguns actos judiciaes requer-se, além da capacidade legal, a capacidade profissional, de modo que mesmo os maiores, no pleno gozo e administração de seus bens, não podem dispensar a intervenção de advogado ou de procurador para assignar nos processos judiciaes os papeis designados no artigo 93º

Os que não pódem recorrer pessoalmente aos tribunaes, ou ser a elles chamados, são as pessoas moraes, e os incapazes o estado, que é representado pelo ministerio publico, artigo 10º, os corpos collectivos, que são representados pela sua administração artigo 11º; os menores e os interdictos, que são representados pelo pae tutor, curador, ou administrador, e por advogado nomeado por estes, ou pelo juiz se no processo não intervier o curador geral dos orphãos, artigos 12º e 13º, os ausentes, que são representados por advogado nomeado pelo juiz, se no processo não intervier o curador geral dos orphãos, citado artigo 13º, e os incertos, que são representados pelo ministerio publico, ou por advogado nomeado pelo juiz, quando o

[1] Accordão de 26 de janeiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1º anno, nº 15 pag 227

[2] Accordão de 17 de novembro de 1885 *Boletim dos Tribunaes* 1º anno, n.º 7, pagina 99.

ministerio publico tiver que defender os interesses do estado, artigo 14.º

São incapazes os menores não emancipados, e os interdictos por demencia, surdêz-mudêz, e prodigalidade

Só póde estar em juizo desacompanhado do seu legitimo representante o incapaz, quando as funcções que vae exercer são por sua natureza *pessoaes* Assim o menor de 21 annos, mas maior de 14, é admittido em juizo como testemunha, independentemente da auctorisação do pae ou do tutor, e sem auctorisação póde requerer a emancipação no caso previsto no artigo 771.º Tambem independentemente de representação póde o interdicto usar dos direitos, que lhe são reconhecidos nos artigos 427.º §§ 1.º e 2.º, 428.º, 429.º, 431.º e 432.º d'este codigo, e nos artigos 348.º § 2.º, 349.º, 350.º e 352 do Codigo Civil

A citação pessoal dos menores, maiores de 14 annos, e dos prodigos, além da citação nas pessoas dos seus representantes, é justissima, pois que os maiores de 14 annos, e sobretudo os prodigos, pódem ter a sufficiente discripção para saberem defender os seus interesses, e para prestarem valioso auxilio aos seus representantes na sustentação dos respectivos direitos

Por isso o menor que tiver completado 14 annos, e o interdicto por prodigalidade, são intimados, residindo na comarca, para assistirem aos conselhos de familia, e para serem ouvidos sobre as contas que houverem de prestar os seus curadores ou administradores, e pode o juiz ouvil-os sempre que o julgar conveniente, artigos, 742.º § 4.º e 764.º

O codigo terminou pois a questão, que se levantára com a promulgação do Codigo Civil,—se os prodigos deviam ser citados em suas proprias pessoas, além de serem citados nas pessoas de seus representantes—, a respeito do que eram diversas as decisões dos tribunaes

Ora se julgava que os prodigos não deviam ser citados, senão nas pessoas dos seus representantes, porque assim o dispunha no artigo 201.º § 2.º a Nov Ref Jud, que era a nossa lei de processo, e que os equiparava aos dementes; ora se julgava (e eram em maior numero estas decisões) que os prodigos deviam ser citados tambem nas suas proprias pessoas, porque a lei de processo devia reputar-se modificada pelos artigos 344.º e 345.º do Codigo Civil, que reconheciam ao prodigo a livre disposição da sua pessoa, e todos os outros direitos civis, porque elle apenas ficava privado da *administração* geral ou parcial de seus bens, conforme o decreto judicial

Hoje é fóra de duvida que o prodigo nas questões em que fôr accionado ha de ser citado, não só na pessoa de seus representantes, mas egualmente em sua propria pessoa

Tambem o codigo, ordenando que sejam citados em suas pessoas os menores, que tiverem mais de 14 annos, sem distinguir entre varões e femeas, e marcando assim para todos a mesma idade, sem differença de sexo, segundo o systema já adoptado no Codigo Civil, acabou com a distincção, pouco justificada, da lei velha, que mandava citar em suas pessoas as femeas logo que fossem maiores de 12 annos, e os varões só quando maiores de 14

Se os menores completarem a idade de 14 annos já na pendencia da lide, devem por analogia ser citados para assistir ao seguimento dos termos de causa logo que attinjam aquella idade.

Não ha menos rasão para citar pessoalmente o menor que completa 14 annos na pendencia da lide, a fim de seguir os termos da

demanda, que para o citar pessoalmente para o começo da demanda, quando ao tempo da instauração da acção elle já tem concluidos os 14 annos

Em virtude do preceito do artigo todas as citações e intimações que houverem de effectuar-se no decurso do processo, e que forem *pessoaes*, devem-se fazer egualmente na pessoa do prodigo e do menor, além de serem feitas nas pessoas de seus representantes

Tambem os menores, maiores de 14 annos, como os prodigos, vindo a juizo propôr alguma acção, devem figurar por si, e conjunctamente pela pessoa de seus representantes

Não é porém *nullidade* o deixar de figurar na causa como auctor, conjunctamente com o seu representante, o menor, maior de 14 annos, e o prodigo, como é o deixar de ser citado, figurando como réo

A lei não exige a intervenção do prodigo e do menor na posição de auctor, como aliás a exige na posição de réo, talvez para não deixar dependente da vontade do incapaz a instauração da acção em juizo

Quando o incapaz não tem representante devidamente nomeado requer-se a nomeação de pessoa que o represente, como foi sempre nosso direito

Era porém ao juiz da causa que se requeria a nomeação de quem legalmente devia representar o menor, o interdicto, ou o ausente, quando elles não tivessem quem os representasse, e hoje só se requer ao juiz da causa a nomeação de curador ao demente, que não está julgado interdicto artigos 12.º e 193.º

As palavras do § 2.º do artigo—poderá qualquer interessado requerer a nomeação d'elle *no juizo competente*—significam que o juiz da causa não é, como juiz da causa, competente para nomear representante ao incapaz, e que elle só tem competencia para estas nomeações, quando por outras circumstancias a lei lhe der jurisdicção para esse fim

Se alguem quizer demandar o menor, que não tenha tutor nomeado, ha de ir requerer a nomeação ao juiz do inventario, ou ao juiz do domicilio do menor, ainda que não seja o juiz da causa, nos termos do artigo 29.º

O juizo do commercio em caso nenhum é competente para nomear tutor ao menor que o não tenha, mas é competente para nomear curador na causa ao demente, que não está julgado interdicto

A nomeação de representante ao incapaz deve requerer-se, e fazer-se, antes de proposta a acção em juizo

Tambem o codigo regulava no artigo 426.º os termos do processo de interdicção, quando esta resultava de sentença penal condemnatoria, conforme o disposto nos artigos 355.º a 357.º do Codigo Civil, visto que pelo Codigo Penal havia casos, em que a sentença condemnatoria importava interdicção de direitos civis

Assim o condemnado á morte perdia a propriedade, posse, e administração de todos os bens, que immediatamente passavam aos herdeiros legitimos, e não podia fazer testamento, ficando-lhe de nenhum vigor o testamento já feito, e o condemnado a qualquer das penas maiores perdia a administração de seus bens, que ficavam regidos, como os dos incapazes, quando a pena era *temporaria*, e dos quaes nem podia dispôr por actos entrevivos, se a pena era *perpetua*

Pela Nova Reforma Penal, artigos 81.º a 87.º, a imposição de penas, com quanto n'alguns casos produza a interdicção dos direitos

politicos, em caso nenhum affecta os direitos individuaes do cidadão

Art. 10.º O estado é representado pelos agentes do ministerio publico, que funccionarem no respectivo tribunal.

(Vid artigo 19.º)

No projecto apresentado pelo governo ás côrtes encontrava-se, antes d'este artigo, um outro, redigido assim — O rei e a rainha são, pelo que respeita á lista civil e mais interesses particulares representados pelo chefe da administração d'esses interesses na localidade respectiva —, artigo que na camara dos srs deputados foi emendado nos termos seguintes — que da lista civil é representante o mordomo mór, e dos mais interesses particulares os que nas respectivas localidades estiverem para isso auctorisados —

A emenda, introduzida na camara dos senhores deputados, era indispensavel para harmonisar o preceito do Codigo do Processo com o artigo 84.º da Carta Constitucional, onde se determina que a dotação, alimentos e dotes, do rei, da rainha, do principe real, e dos infantes e infantas, serão pagos pelo thesouro publico e entregues a um mordomo-mór, nomeado pelo rei com quem se poderão tratar as acções, activas e passivas, concernentes aos interesses da casa real

O intuito do artigo era facilitar aos interessados a resolução das suas demandas com a casa real, não os obrigando a vir propôr as acções em Lisboa, por mais longinqua que fosse a sua residencia, e por mais insignificante que fosse a questão

Das actas das sessões parlamentares não consta que fosse eliminado este preceito na camara dos dignos pares, e encontra-se na edição precursora do sr Bernardo de Serpa

Foi a commissão encarregada pelo governo de dirigir os trabalhos da publicação do codigo, que eliminou aquelle artigo, assim como fez outras alterações, que estavam fóra das resoluções parlamentares

Em todo o caso a eliminação do artigo deixou em vigor o artigo 84.º da Carta Constitucional, que manda tratar com um mordomo nomeado pelo rei todas as acções, activas e passivas, concernentes aos interesses da casa real

No artigo, de que nos occupâmos, acha-se estabelecido o principio de que o agente do ministerio publico, e por tanto em regra o delegado do procurador regio, é o verdadeiro e unico representante do estado perante os tribunaes civis, ou o estado demande ou seja demandado Por isso contra o mesmo delegado do procurador regio devem ser propostas directamente todas as acções que tenham por fim exigir a responsabilidade da fazenda nacional, ainda que os contractos, d'onde essas acções derivem, tenham sido celebrados com empregados dependentes do Ministerio das Obras Publicas, ou d'outra qualquer repartição de estado

Esta era já a doutrina geralmente seguida em direito velho; e em homenagem a este principio annullou a Relação de Lisboa[1] um processo, em que foi demandado o conselho de administração da guarda municipal de Lisboa por via de contractos com elle celebrados, e a que foi chamado o ministerio publico, unicamente para intervir e assistir, como parte accessoria

[1] Accordão de 26 de julho de 1873, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia* de Coimbra, n.º 501

Egualmente o estado, se tem a propôr demanda, expede as convenientes ordens ao delegado do procurador regio para este intentar a acção por parte da fazenda

E, como a fazenda tem o seu domicilio em todo o territorio da monarchia, fixou-se em harmonia tambem com a velha jurisprudencia, como competente para a demanda, a comarca onde se tivesse celebrado o acto juridico, ou onde tivesse occorrido o facto, que originou o pleito, artigo 19.º, quer seja auctor, quer seja réo o estado

Art. 11.º Os corpos collectivos são representados pelos seus chefes, syndicos ou fiscaes, ou por quem suas vezes fizer.

§ 1.º As juntas geraes de districto, nos intervallos das suas sessões, pelos respectivos governadores civis.

§ 2.º As succursaes, agencias ou estabelecimentos filiaes, de qualquer banco, sociedade ou companhia, serão representados pelos seus chefes na sede da respectiva administração.

(Vid artigos 18.º e 221.º)

Os corpos collectivos são hoje representados pelos seus chefes nos termos do artigo, preceito este que é a reproducção fiel do que estava já determinado no § 3.º do artigo 201.º da Nov. Ref Jud

Como porém ha corpos collectivos com chefes, syndicos e fiscaes, ao mesmo tempo, nunca os syndicos e os fiscaes representam a corporação, senão quando são verdadeiramente chefes, e não quando desempenham outro logar na corporação, que não seja o de chefe

O disposto no § 1.º está revogado pela provisão contida no artigo 90.º do Novo Codigo Administrativo, approvado por lei de 6 de maio de 1878, que dá a representação da junta geral de districto, nos intervallos das sessões, á commissão executiva

Nem o Codigo Administrativo de 1842, nem mesmo o Codigo Civil, como se vê do artigo 37.º, reconheciam entidade juridica ao districto. So lh'a reconheceu o Codigo Administrativo de 1878 Por isso o Codigo de Processo, promulgado antes d'este, adoptou a doutrina da portaria de 19 de março de 1875 que mandava representar a junta geral, estando reunida, pelo seu presidente, e, não o estando, pelo governador civil

E' porém á junta, estando reunida, ou á commissão executiva na ausencia d'ella, que compete constituir procurador para representar o districto em juizo, não sendo precisa a intervenção do Ministerio Publico, nem como parte accessoria

Em razão do preceito consignado no artigo 18.º a commissão executiva da junta geral do districto ha de ser demandada na comarca da capital do respectivo districto, ainda que os factos praticados por sua ordem ou sob sua responsabilidade hajam tido logar n'outro juizo, e posto que n'outra comarca se tivesse procedido a embargo, porque o processo de embargo é depois appensado ao da acção principal [1]

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de fevereiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno n.º 2.º, pag 310

Em vista do disposto no artigo, e bem assim no artigo 4.° da lei de 8 de novembro de 1876, e no moderno codigo administrativo, tambem hoje não tem logar a competencia, que ao ministerio publico davam o decreto de 14 de outubro de 1852, confirmado por lei de 1 de junho de 1853, o regulamento dos celleiros communs de 20 de julho de 1854, e o artigo 6 ° da carta de lei de 25 de junho de 1864, para propôr, como parte principal, as acções pelas dividas de celleiros communs

Hão de ser propostas essas acções pelos presidentes, syndicos, ou fiscaes das corporações, que os administrarem [1]

As camaras geraes agrarias, e as communidades agricolas de Gôa, são representadas em juizo por seus procuradores effectivos ou especiaes, nomeados em assentos ou actas lavradas nos livros respectivos, segundo a legislação peculiar em vigor, decreto de 4 de agosto de 1881, artigo 17 °

As familias gentias do estado da India que habitarem a mesma casa, e viverem sob a mesma economia domestica, são consideradas para os effeitos da lei de processo, como sociedades familiares, regidas na conformidade dos respectivos usos e costumes pelo maioral ou administrador legitimamente constituido, o qual será o competente para as representar em juizo, citado decreto, artigo 16 °

É hoje jurisprudencia corrente que os seminarios pódem ser representados em juizo, para o effeito de demandarem e de serem demandados, pelos respectivos reitores e administradores, em quem os respectivos prelados diocesanos, verdadeiros chefes d'estes estabelecimentos, tenham delegado os poderes necessarios de administração

O § 2 ° do artigo 11 ° e a sentença do artigo 18 ° vieram resolver a duvida, a que dava logar o artigo 41 ° do Codigo Civil, se as corporações particulares só podiam ser demandadas na séde *principal* da administração, ou tambem no districto onde funccionassem as succursaes ou agencias

Segundo o Codigo de Processo é claro que pelos contractos feitos com as agencias hão de ser demandados os chefes d'estas, ainda que não sejam os chefes da associação principal, e no logar onde ellas funccionem, quer a associação principal tenha a sua séde no reino, quer em paiz estrangeiro

Se porém o acto ou contracto foi praticado na séde da sociedade e com a gerencia da sociedade é na séde da sociedade, e com a gerencia da sociedade e não na séde da succursal e com a succursal, que ha de ser tractada a questão

Assim a séde da administração ou da agencia é o domicilio d'estas administrações, e se qualquer sociedade, ainda estrangeira, tiver differentes succursaes ou agencias, só é domicilio competente para a causa o d'aquella com quem tiver sido tractado o negocio, não podendo ir propôr-se no domicilio de uma o negocio tractado com outra

Nos termos da lei de 22 de junho de 1867, artigo 53 °, as sociedades anonymas, legalmente estabelecidas ou domiciliadas em paiz estrangeiro, pódem ter existencia juridica em Portugal, e intentar operações, quer directamente, quer por intervenção de succursaes ou mandatarios, uma vez que provem 1 ° que estão funccionando no respectivo paiz, constituidas conforme as leis d'esse paiz, e em plena actividade de negocios, 2 ° que o seu fim ou objecto não é contrario aos interesses publicos, e com tanto que declarem 1 ° que se sujeitam ás leis e tribunaes portuguezes em todas as questões derivadas de transacções ou operações effectuadas em Portugal, em que forem auctores ou réos, assim como em todos os actos, que as leis civis, commerciaes, administrativas, ou fiscaes regulam, 2 ° que todos e quaesquer individuos, encarregados pelas mesmas sociedades da gerencia em Portugal, têem, como os mandatarios, a natureza de legitimos representantes d'essas sociedades para todos os actos judiciaes e extra-judiciaes, para o que serão investidos expressamente dos mesmos poderes e attribuições dos directores, gerentes, ou administradores d'essas sociedades

Estes requisitos são verificados no ministerio das obras publicas, onde se faz o registo da existencia da mesma sociedade

Se porem a sociedade estrangeira, que pretende estabelecer agencia em territorio portuguez, não é sociedade anonyma, mas sim sociedade de responsabilide limitada, não é obrigada a satisfazer áquellas condições

Póde abrir o seu escriptorio, e começar as suas operações, sem necessidade de satisfazer aquelles requisitos, mas fica sujeita ás condições de sociedade com responsabilidade illimitada

A Associação dos Advogados de Lisboa representou ás côrtes, para que no final do § 2 ° do artigo 18 ° se accrescentassem as palavras —*nem se poderá estipular o contrario*—, a fim de evitar que as filiaes de associações estrangeiras incluissem nas suas convenções qualquer clausula com respeito ao fôro do contracto, obrigando os pactuantes a ir responder na séde da associação, como lhes permitte o artigo 21 ° n ° 2 ° do codigo, indo assim destruir os beneficios da disposição contida, não só no artigo 18 ° d'este codigo, mas no artigo 53 ° da lei sobre sociedades anonymas de 22 de junho de 1867

As côrtes porém não acceitaram esta indicação restrictiva da liberdade de contractar deixando aos pactuantes a faculdade de consentir ou não em similhante clausula, conforme lhes conviesse

Sendo parte na causa alguma pessoa moral das mencionadas n'este artigo pode exigir-se o depoimento de quem a representar, artigo 221 °

Este artigo 221 ° manteve a referencia, que ao artigo 12 ° fazia o artigo correspondente do projecto, onde o artigo 12 ° tratava da representação dos corpos collectivos, pois que o artigo 11 ° tratava da representação do rei e da ramha

Tendo-se porém supprimido o artigo 11 ° que dizia respeito á representação do rei e da ramha, esqueceu fazer a correspondente emenda no artigo 221 °, que devia referir-se ao artigo 11 °, que foi o que ficou substituindo o artigo 12 °

A referencia pois, que no artigo 221 ° se faz ao artigo 12 °, deve entender-se com relação ao artigo 11 °

Não póde o presidente da camara municipal requerer o adiamento do seu depoimento com o fundamento de não se achar competentemente auctorisado pela respectiva camara, nem pela junta geral do districto, porque elle não podia estar em juizo, nem como auctor, nem como réo, sem auctorisação da camara nos termos dos artigos 103 ° n ° 9 e 109 ° n ° 8 do Codigo Administrativo, e porque a necessidade da

[1] Accordãos da Relação de Lisboa de 26 de agosto de 1882 e 21 de outubro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1 ° anno, n ° 50, pag 402 e *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n ° 806.

auctorisação da junta geral só devia ser julgada na sentença final quando se apreciassem os effeitos do depoimento [1]

Se a pessoa que exerce as funcções de qualquer corpo collectivo, publico ou particular, cujo depoimento tiver sido requerido, fôr substituida no intervallo que decorre desde o requerimento até o depoimento, a que estiver a serviço na occasião do depoimento é que ha de vir depôr

N'estes processos, como a esma dissémos, não intervem o ministerio publico sem embargo do disposto no artigo 53.º da Nov Ref Jud, que está revogado pelo Codigo do Processo, o qual, salvos os casos especiaes previstos n'alguns artigos, não admitte o ministerio publico a intervir em causas civeis, se não como representante da fazenda, ou de incertos, como adiante dizemos

Tambem as disposições d'estes artigos não prejudicam quaesquer estipulações em contrario, exaradas nas convenções ou tractados internacionaes

Art. 12.º O demente que não estiver julgado interdicto, será representado por um curador nomeado pelo juiz, nos termos do artigo 93.º

§ 1.º Cessará esta representação quando o juiz, a requerimento do que era havido por demente, ouvida a parte contraria, e precedendo justificação por testemunhas ou documentos, julgar desnecessaria a curadoria, ou quando se apresentar certidão que prove ter sido julgada a interdicção.

§ 2.º Provando-se que foi julgada a interdicção a causa só proseguirá depois de intimado pessoalmente o tutor

§ 3.º Das decisões proferidas pelo juiz nos termos do § 1.º compete o recurso do aggravo com effeito suspensivo.

(Vid artigo 193.º)

Além de ser muitas vezes impossivel citar ou intimar uma pessoa que não tem as suas faculdades em estado normal ou com o devido desenvolvimento é injuridico e mesmo absurdo seguir processo contra quem não sabe nem póde defender-se comquanto não esteja legalmente interdicto

Antes da promulgação do Codigo do Processo Civil estava em pratica requerer-se a nomeação de um curador nomeação que era feita independentemente de qualquer prova e julgamento previo, e unicamente sobre allegação da parte interessada, para acompanhar e defender o incapaz durante o curso da demanda

Mas a lei nada providenciava a este respeito

Vieram assim os artigos 12.º e 193.º supprir uma das importantes lacunas da nossa legislação, que não determinava o modo de chamar a juizo menores sem representante, e dementes e simulhantes, que não estavam julgados taes por sentença

[1] Accordãos da Relação do Porto de 27 de maio de 1881, *Direito*, 14.º anno, n.º 20, e do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de novembro de 1878, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 864, pag 511

Com relação a menores bem podia requerer-se-lhes tutor, ainda que fosse só tutor especial para a causa Mas ao demente não podia nomear-se tutor sem estar decretada a interdicção; e esta só podia ser requerida pelas pessoas designadas nos artigos 315.º e 316.º do Codigo Civil

Como porém os parentes podiam deixar de requerer a interdicção por demencia, e a competencia do ministerio publico estava muito limitada n'estes processos, e como por outro lado não devia ser privado o auctor de propôr a demanda por se achar sem representante e incapaz, permittiu-lhe o Codigo requerer a interdicção especial do citando com relação *á causa*, porque assim não se offende o preceito do Codigo Civil, que só dá legitimidade para requerer a interdicção ás pessoas taxativamente designadas na lei, e habilita se o interessado para deduzir o seu direito em juizo

O artigo 193.º marca os termos a seguir para se dar representação na causa ao demente, que não está julgado interdicto; e o § 1.º do artigo 12.º indica o modo de fazer cessar essa representação, quando tiver sido decretada

A base do processo para se decretar aquella representação é a certidão, passada pelo official publico, encarregado da citação, ou da intimação, de não ter podido effectual-a por estar demente o citando ou intimando, artigo 193.º

Apresentada esta certidão é differente o processo a seguir, para se decretar a representação, conforme o citando ou intimando está, ou não, recolhido em algum estabelecimento de alienados

Se está recolhido n'algum estabelecimento de alienados tem-se por averiguada a demencia, para o effeito de se lhe nomear curador para a causa, em presença simplesmente de certidão do director do estabelecimento, de que elle está alienado, artigo 193.º § 1.º, se o ministerio publico não solliciar outras diligencias ou informações, que entender necessarias, citado artigo 193.º § 3.º

Se porém o citando ou intimando não está recolhido em estabelecimento de alienados ha de a parte interessada provar por testemunhas, podendo tambem ajuntar documentos, a notoriedade da demencia, artigo 193 § 2.º

Não póde a parte requerer exame nem interrogatorio ao arguido, porque a lei lhe não dá faculdades para isso, mas póde requerel-o o ministerio publico, que intervem n'este incidente, e aquem o § 3.º do artigo 193 dá amplissima liberdade de solliciar as diligencias, que bem lhe parecer

Se em presença das provas o juiz reconhecer a demencia, ou a incapacidade do citando ou intimando para se defender, nomear-lhe-ha representante, que se denomina *curador*, e não tutor, artigo 193.º § 4.º

A *tutela* só é deferida ao demente depois de definitivamente julgado interdicto para todos os effeitos

A representação restricta á causa, e sem outros effeitos conforme o § 5.º do artigo 193.º, tem o nome de curatela, com quanto deva ser entregue ás pessoas a quem competiria a tutela no caso de interdicção, citado artigo 193.º § 4.º

Esta nomeação é de tal forma restricta á causa, que, se fôr proposta nova demanda entre as mesmas partes, ha de ser necessario novo processo nos termos do artigo 193.º para se decretar nova representação e nova nomeação de curador. Não basta n'este caso a apresentação de certidão do julgado na outra causa não póde dispensar-se para base do novo processo a certidão do official, nos ter-

mos do artigo 193 °, de que não póde effectuar a citação ou intimação, pois que a lei o não permitte, talvez porque o citando ou intimando podia ter melhorado.

Tambem se não deve negar á parte o direito de requerer a representação do citando ou intimando restricta á causa, quando entenda que elle não está no pleno goso das suas faculdades, mesmo que o official, encarregado da citação ou intimação, a effectue sem declarar que o citando ou intimando está demente

Verdade seja que a providencia dos artigos 12 ° e 193 ° foi introduzida em beneficio do auctor, e não em beneficio do réo, e que, como medida de excepção, não deverá executar-se fóra dos precisos termos da lei

Todavia tira-se o pretexto de applicar ás causas judiciaes o preceito do artigo 335 ° do Codigo Civil, que permitte annular os actos e contractos, celebrados pelo interdicto antes da sentença, provando-se que a esse tempo já existia e era notoria, ou conhecida do outro pactuante, a causa da interdicção

Na certidão, que o official deve passar, de que não poude verificar a citação ou intimação por estar demente o citando ou intimando, não exige o Codigo a intervenção de testemunhas, como nas hypotheses dos artigos 187 ° e seguintes, descançando n esta parte só na fé do official publico, de certo porque o processo especial, que se segue para averiguar a notoriedade da demencia, dispensa aquella formalidade

Não se verificando o estado de demencia ha de proceder-se á citação ou intimação pessoal em conformidade da regra geral prescripta no artigo 187 ° e seguintes

Esta representação, restricta á causa, cessa por um dos dois modos, indicados no § 1 ° do artigo 12 °

Cessa pela apresentação de certidão comprobativa de se haver julgado a interdicção, porque então o tutor nomeado para em tudo representar o interdicto toma o logar do curador nomeado só para a causa, e só não prosegue o feito sem ser pessoalmente intimado o tutor para seguir a demanda nos termos em que ella então estiver, artigo 12 ° § 3 °, correndo d'ahi em diante a causa apenas com o advogado nomeado nos termos do artigo 13 °, se o tutor não constituir procurador

Cessa tambem a requerimento do havido por demente, que venha reclamar contra a continuação de representação, allegando, por exemplo, ter já saído curado do estabelecimento de alienados, ou apresentando sentença que o houvesse julgado não interdicto Recebido o requerimento do demente vae antes de tudo com vista á parte contraria para ella dizer o que tiver por conveniente, e depois procede-se a justificação por testemunhas e documentos para se decidir o incidente

Em vista das disposição da lei mesmo que o requerimento do que era havido por demente para cessar a representação seja instruido com sentença, que o tenha julgado não interdicto, o juiz não pode deixar de ouvir a parte contraria e de admittir contra prova por documentos ou testemunhas, com quanto deva ordenar a cessação da representação, se tiver passado em julgado a sentença, que o julgou não interdicto

Quando porém se apresentar certidão de ter sido julgada a interdicção cessa immediatamente a representação, independentemente de audiencia da parte contraria, ou de qualquer outra formalidade

No processo especial para se decretar a cessação da representação poderá proceder-se a exame e interrogatorio do que era havido por demente °

A lei permitte apenas a prova por testemunhas ou por documentos n'este caso, e portanto não póde ser requerido o interrogatorio, nem pela parte adversa, nem pelo ministerio publico, que não intervem no incidente da cessação da representação, como intervem no incidente para ella ser decretada Na justificação para cessar a representação é apenas ouvida a *parte contraria* e não é ouvido o ministerio publico, talvez por que se trata, não de inhibir, mas de restituir o individuo ao exercicio pleno dos seus direitos com relação á causa

O § 1 ° do artigo representa na essencia e na redacção um grande melhoramento sobre o § correspondente do projecto, apresentado ás côrtes, que era redigido assim —Cessará esta representação, quando o que era havido por demente ajunctar procuração com poderes especiaes para a causa, ou quando se apresentar certidão que prove ter sido julgada a interdicção —

A simples juncção de procuração com poderes especiaes não significava só por si que o requerente se achava no perfeito uso das suas faculdades Era preciso verificar primeiro se o representado estava ou não nas circumstancias de constituir procurador

O mesmo processo deve egualmente observar-se no caso em que o empregado, encarregado da citação ou intimação, não poder effectual-a por ser surdo-mudo o citando, ou intimando, ou por estar impossibilitado de fallar ou de ouvir, ainda que gose da plenitude das suas faculdades

Deve tambem seguir-se este processo, se a demencia sobrevier ao auctor ou ao reo, ja depois de instaurada a causa em juizo, e que seja precisa citação ou intimação pessoal

As disposições do artigo 193 ° são egualmente applicaveis, qualquer que seja a natureza do processo, ainda mesmo que se trate de inventario, que nem por isso fica sendo orphanologico

O ministerio publico, que ha de ser ouvido n'este incidente, será representado, em Lisboa e Porto, pelo curador geral dos orphãos por argumento do disposto no artigo 434 °

O recurso competente dos despachos proferidos nos termos do § 1 ° é o de aggravo de petição E, com quanto em regra, artigos 1 013 ° e 1 020 °, taes aggravos subam em separado. dá a lei a este o effeito suspensivo, pela mesma rasão porque tem effeito suspensivo os aggravos de sentenças sobre habilitações nos termos do § unico n.os 2 ° e 3 ° do citado artigo 1.020 °

Sóbe por isso o aggravo nos proprios autos

Dos despachos em que se decretar a representação em conformidade do artigo 193 ° cabe aggravo no effeito devolutivo nos termos geraes de direito, para não prejudicar a instauração ou andamento da causa

Art. 13.º O juiz nomeará advogado aos ausentes e aos incapazes quando não o houver constituido pelos seus representantes, ou nomeara um procurador se no juizo não houver advogado, salvo nos processos em que intervier o curador dos orphãos.

§ 1.º Cessa esta nomeação, quando o ausente compare

*

cer, ou quando o representante do incapaz constituir advogado.

§ 2.º As disposições d'este artigo são egualmente applicaveis ao demente representado por curador nos termos dos artigos 12.º e 193.º

Art. 14.º As pessoas incertas, partes na causa, que não comparecerem, depois de citadas nos termos dos artigos 195.º a 197.º serão representadas pelo ministerio publico.

§ 1.º Se o ministerio publico fôr parte na causa, o juiz nomeara, para servir como agente especial do ministerio publico na representação dos incertos, um advogado, ou um procurador nos juizos em que não houver advogado.

§ 2.º Cessara esta representação logo que o citado como incerto se apresentar, e fôr reconhecida a sua legitimidade pela outra parte ou por sentença nos termos do artigo 199.º

(Vid. artigos 199.º, 203.º, 204.º, 347.º, 629.º, 1 049.º e 1 166.º)

Os dois artigos regulam o modo de supprir a representação, em juizo, dos ausentes, dos incapazes, e dos incertos

Se o curador do ausente ou o representante do incapaz não lhe nomear advogado nomeia-lh'o o juiz Ao ausente mesmo se nomeia advogado, e não curador, porque o artigo 13.º do Codigo de Processo alterou o artigo 60.º do Codigo Civil, que mandava nomear *curador especial* ao ausente, que o defendesse, quando fosse necessario intentar algum pleito contra ausente, que não tivesse curador ou quem legalmente o representasse

Na audiencia em que se accusar a primeira citação é que ha de ser nomeado pelo juiz, que preside á audiencia, advogado aos ausentes e incapazes nos termos do artigo 13.º, e agente especial do ministerio publico para representar os incertos na hypothese do § 1.º do artigo 14.º, como tudo se declara no artigo 203.º

Se a citação não fôr accusada em audiencia, como nas execuções, deve o juiz nomear advogado ao ausente, e ao incapaz, que não o tiver nomeado pelo seu representante, em seguida ao primeiro acto do processo, em que o citado devia ou podia intervir, e não interveiu, nem por si, nem por procurador

Na Relação e no Supremo Tribunal de Justiça é nomeado pelo juiz relator o advogado, conforme os artigos 1 049.º e 1 166.º

A nomeação de advogado n'estes casos deve ser feita officiosamente pelo juiz, independentemente de requerimento de qualquer dos litigantes

O advogado assim nomeado pelo juizo não presta juramento, como o artigo curador á lide As suas funcções são as mesmas, que se tivesse sido nomeado pela parte ou seu representante

Acabou assim o Codigo de Processo com a desnecessaria e prejudicial velharia do curador *in litem*, que era entidade infallivel nos processos de incapazes, apesar do incapaz ter por si o ministerio publico, e advogado constituido pelo seu representante A nomeação do curador *in litem* não tinha outro effeito, senão demorar o andamento dos processos, e augmentar a despeza ás partes

O advogado, nomeado defensor dos ausentes ou dos incapazes, desempenha, para assim dizer, funcções publicas, leva por minutar ou contra-minutar nas causas, em que intervem, os mesmos emolumentos que os magistrados do ministerio publico, tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, artigos 5.º e 13.º, e está dispensado, como o delegado do procurador regio, e o curador geral dos orphãos, de preparar o andamento da causa, e a expedição de recursos, citada tabella artigo 71.º

Hoje é o advogado nomeado pelo juiz, o representante directo tanto dos ausentes como dos incapazes, que não tiverem advogado nomeado pelo seu representante se uns e outros não são representados pelo curador geral dos orphãos

As palavras — salvo nos processos em que intervier o curador dos orphãos—, com que termina o artigo 13.º, foram introduzidas na camara dos srs deputados, em raão de uma emenda, proposta e approvada na commissão de legislação da mesma camara nos seguintes termos — Esta nomeação não é necessaria nos inventarios orphanologicos —

Portanto nos inventarios orphanologicos em que intervem, em Lisboa e Porto, os curadores geraes dos orphãos, e nas outras comarcas do reino os delegados do procurador regio, que exercem as funcções de curador geral dos orphãos, é dispensada a nomeação de advogado aos ausentes e aos incapazes

Porém a providencia afinal adoptada foi além da emenda proposta A nomeação de advogado pelo juiz não tem logar em processo algum, em que intervenha o curador geral dos orphãos, quer seja, quer não inventario orphanologico o processo, salvas as excepções expressamente fixadas na lei

São exceptuadas d'aquella providencia as acções de interdicção por demencia, e surdez-mudez, artigos 419.º § 1.º e 423.º, nas quaes intervem em Lisboa e Porto, artigos 434.º, os curadores geraes dos orphãos, representando o ministerio publico, e em que todavia se nomeia ao arguido defensor especial, quando o curador dos orphãos é o requerente, assim como as acções de alienação dos bens dotaes, em que se nomeia tutor especial aos filhos menores, havendo-os, apesar de intervir o curador geral dos orphãos, e até o ministerio publico, artigo 601.º

O Codigo faz n'alguns casos distincção entre as entidades—*curador geral dos orphãos* e *ministerio publico* —Assim para requerer o reforço da caução é competente por parte do menor ou interdicto o curador geral dos orphãos, e por parte do ausente o ministerio publico artigo 526.º § 1.º

(Vid *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.os 10 e 11, pag 145 e 161)

De quem representa o ausente ou incapaz não póde exigir-se depoimento, como expressamente dispõe o artigo 222.º e o § 2.º do artigo 233.º E a consequencia necessaria do disposto no artigo 2 411.º do Codigo Civil, que não permitte exigir confissão judicial senão de pessoas habeis para estar em juizo, e sobre factos *pessoaes* certos e determinados

Em todo o caso o comparecimento do ausente, ou a nomeação de advogado pelo representante do incapaz, faz caducar a nomeação pelo juiz, que é uma nomeação perfeitamente extraordinaria, e subsidiaria, para a hypothese de não haver advogado nomeado pelos seus representantes, nem interveiu no processo o curador geral dos orphãos

O ministerio publico não tem que intervir a favor de ausentes, nem de menores, nem de interdictos

Nas causas em que litigam as corporações publicas tambem o Codigo de Processo não faz referencia, nem de leve, á intervenção do ministerio publico, e o Codigo Administrativo, então, acaba com todas as duvidas, dispondo nos artigos 109.º n.º 8.º, 169.º e 90.º n.º 1.º, que a junta de parochia e a camara municipal são nas questões judiciaes representadas pelo seu presidente, e ajunta geral do districto pela sua commissão executiva

Fez mais o Codigo Administrativo Não reconhece tutela alguma para as juntas geraes de districto e para as camaras municipaes intentarem ou defenderem pleitos por parte do districto ou do municipio, e apenas para transigirem sobre elles, artigos 53.º n.º 11.º, 56.º § unico n.º 1.º, 103.º n.º 10.º e 106.º n.º 9.º, e só com respeito á junta de parochia exige a tutela da junta geral de districto artigo 168.º § unico

Ora se nas causas d estas corporações, que fazem parte da administração geral do estado, não é reclamada a intervenção do ministerio publico, muito menos o póde ser nas causas dos outros estabelecimentos publicos

Portanto nas causas das pessoas moraes, ainda das especialmente ligadas com o estado, ou que fazem parte do estado, como districtos, camaras municipaes e juntas de parochia, nem como parte accessoria figura hoje o ministerio publico, salvo disposição especial de lei em contrario

O Codigo Administrativo só nos casos previstos nos artigos 73.º, 365.º e 368.º, chama o ministerio publico a intervir como parte principal nas questões que dizem respeito aos corpos administrativos.

Não é tambem pessoa competente o ministerio publico, mas sim o parocho, para pedir a annullação de arrematação dos passaes,[1] salvo o disposto no artigo 14.º e § unico da lei de 22 de junho de 1866, nem para intentar acções afim de fazer valer os direitos inherentes aos mesmos passaes [2]

Esta doutrina resultava já das disposições do Codigo Civil, que declarava no artigo 37.º, que o estado, a egreja, as camaras municipaes, as juntas de parochia, e quaesquer fundações ou estabelecimentos de beneficencia, piedade ou instrucção publica, seriam havidos, emquanto ao exercicio dos direitos civis respectivos, por pessoas moraes, salvo na parte em que a lei ordenasse o contrario, no artigo 382.º § unico, que o estado, os municipios e as parochias, considerados como pessoas moraes, são capazes de propriedade particular; e nos artigos 38.º e 516.º que ficavam abolidos os privilegios das corporações publicas quanto á restituição por inteiro, e á prescripção dos bens e direitos susceptiveis de dominio privado

A intervenção que aos procuradores regios dava a Nov Ref Jud nas acções comprehendidas nos artigos 52.º e 53.º, não póde hoje ter logar senão nos casos e nos termos previstos no Codigo Civil e no Codigo de Processo

Todavia no fôro é ainda muito seguida a opinião de que o Codigo de Processo não revogou as disposições dos artigos 52.º e 53.º da Nov Ref Jud na parte em que estabeleceu preceitos incompativeis com ellas, e alguns mais apaixonados da ampliação das nullidades e do systema papellista, tomando por fundamento o preceito do artigo 92.º da citada Reforma, chegam até ao ponto de applicar aos delegados do procurador regio o que só para os procuradores regios dispõem os citados artigos 52.º e 53.º

[1] Accordão da Relação do Porto de 30 de outubro de 1878, *Direito*, 11.º anno, n.º 26.

[2] Accordão da Relação do Porto de 29 de maio de 1883, *Direito*, anno 17.º, n.º 17.

Funda-se o respeito por esta velha e obsoleta jurisprudencia em que o Codigo de Processo não é lei de organisação judicial, e que por isso não revogou as disposições da Nov Ref. Jud, que especificam as attribuições do funccionalismo judicial, tanto dos juizes, como dos magistrados do ministerio publico

Esta rasão porém é de todo improcedente Não determina o Codigo de Processo as condições da organisação judicial, mas descreve, e com bastante largueza, as attribuições e competencia dos differentes magistrados judiciaes, desde o juiz de paz até ao conselheiros do Supremo Tribunal de Justiça em materia civel, artigos 33.º a 41.º, assim como especifica as causas e os termos em que deve intervir o ministerio publico

Mas ainda mesmo que o Codigo de Processo não definisse as attribuições dos juizes e dos magistrados do ministerio publico, o que é exclusivamente da sua competencia é determinar os *casos*, em que elles devem exercer essas attribuições Portanto o ministerio publico não póde ter vista nem intervenção nos processos civeis, vista e intervenção que são actos de processo, senão nos casos em que a lei de processo assim o ordenar

O artigo 92.º da Nov Ref. Jud contém um preceito de Processo Civil, e não um preceito de organisação judiciaria, e portanto está inquestionavelmente revogado pelo Codigo de Processo

A lei de 8 de novembro de 1876 não se limitou a revogar só a legislação de processo, comprehendida no Codigo, como fizera a lei de 1 de julho de 1867 com respeito á legislação civil foi mais longe, pois que revogou toda a legislação anterior sobre processo civil, quer fosse geral, quer fosse especial, quer estivesse, quer não, comprehendida no Codigo

O Codigo de Processo tanto revogou as disposições do direito velho, mesmo com respeito ás funcções dos tribunaes que acabou com a faculdade, que á Relação competia pelo artigo 44.º no 8.º da Nov. Ref Jud, de mandar proceder a embargo, pendente ainda a appellação, quando o appellante, condemnado em alguma coisa de raiz, dissipasse e gastasse os fructos e rendas d'ella, e substituiu aquelle preceito pelos que se encontram no artigo 286.º e seguintes [1]

Felizmente que começa já de manifestar se reacção no fôro contra a rotina, que ainda considera em vigor contra o Codigo do Processo os artigos 52.º, 53.º e 92.º da Nov. Ref Jud

Já se está julgando que nos processos de menores, que estão representados por seu pae com advogado constituido, não ha necessidade, nem de advogado officioso por não se tratar de ausentes, nem de incapazes não representados, nem da intervenção do ministerio publico por não se tratar de pessoas incertas [2]

E por tres votos conformes, e de juizes bem distinctos, julgou

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 26, pag 403

[2] Accordão da Relação do Porto de 29 de agosto de 1879, *Direito*, 11.º anno, n.º 23.

ainda ha pouco a Relação de Lisboa, que os casos de intervenção do ministerio publico nos processos são os determinados no Codigo de Processo, que n'esta parte substituiu a Nov Ref Jud [1]

Esta é a boa e legal doutrina, que deve ser seguida depois da promulgação do Codigo

O Codigo em varias partes distingue clara e especificadamente entre a representação de incertos pelo ministerio publico, e a representação d'incapazes e ausentes por advogado nomeado

Assim para impugnar o deposito, se o crédor fôr incerto, é citado o ministerio publico, e, se o crédor fôr incapaz, é citado o seu representante, logo que o haja devidamente nomeado artigo 629°, e não póde confessar o *advogado* nomeado aos ausentes, incapazes ou dementes, nem o *ministerio publico* como representante dos incertos, artigo 233° § 2°

O ministerio publico não intervem em causas civeis, nem como parte *accessoria*, senão nos casos expressa e taxativamente prescriptos nas leis, como nas causas de interdicção, de separação de pessoas e bens, de conflictos, de recursos á corôa, de revisão de sentenças emanadas de tribunal estrangeiro, etc, em que a sua intervenção é obrigatoria por disposição especial

Nas justificações avulsas, além da citação dos interessados incertos por editos, é tambem sempre citado o ministerio publico, artigo 595° e seguintes.

Na justificação para habilitação de alguma pessoa, como herdeira ou representante de outra, era indispensavel a citação do ministerio publico, visto pertencer á fazenda a successão na falta de habilitação

Hoje o ministerio publico é advogado só da fazenda, e de incertos

Os incertos são representados pelo ministerio publico em rasão de ser o estado quem succede na falta de herdeiros, e de se presumir vaga a successão pela circumstancia de serem desconhecidos os herdeiros

Emquanto pois não houver interessados reconhecidos deve intervir nos processos o ministerio publico como representante de incertos, salvo o caso de elle ter de representar directamente a fazenda, e de serem incompativeis os interesses d'esta com os dos incertos, como succede nas justificações para habilitação

Assim fallecendo individuo, cujos herdeiros ou representantes não sejam conhecidos, é o ministerio publico quem intervem logo no processo, já para requerer as providencias conservatorias, que o caso pedir, como imposição de sellos artigo 675°, arrolamento artigo 680°, já para promover nos termos do artigo 689° e seguintes

Mas desde que alguem apparece, e é reconhecido como interessado na causa, cessa desde logo o interesse da fazenda, porque cessa a presumpção de que os respectivos direitos lhe poderiam ser deferidos, como vagos

É expresso no artigo 14° § 2° e no artigo 199° § 5°, que cessa a representação especial de incertos, ou pelo ministerio publico artigo 14°, ou por advogado officioso artigo 14° § 1°, quando se apresentar o citado como incerto, e a sua legitimidade fôr reconhecida por sentença ou pela outra parte

[1] Accordão de 3 de abril de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2° anno, n° 1°, pag 2.

O ministerio publico porém só representa incertos, quando elles são *partes na causa*

Assim na acção de simples separação judicial de bens, em que partes na causa são só os conjuges, não representa o ministerio publico os crédores especiaes de qualquer dos consortes, que pódem intervir como oppoentes na demanda de separação, Codigo Civil artigo 1128°, e que para esse fim são editalmente citados artigo 482° n° 1° do Codigo de Processo

Se os herdeiros são incertos, artigo 347°, póde a parte interessada ou o ministerio publico requerer, sem necessidade de justificar a incerteza, a citação por editos dos herdeiros ou representantes do fallecido para virem deduzir o seu direito á successão, e é aos que comparecerem, para intervir na causa, que incumbe a prova da sua legitimidade, sendo porém desde logo admittidos no processo, ainda que haja contestação, até que sejam excluidos por sentença com transito em julgado

São considerados como partes logo que se apresentam, seguindo com elles os termos da causa, quaesquer que sejam as contestações e impugnações á sua legitimidade, artigo 199° § 4°, em quanto não forem excluidos por decisão judicial

Os incertos, editalmente citados, pódem comparecer ou durante o praso dos editos, ou depois de findo esse praso, mesmo depois de estar declarada vaga a herança para o estado, artigos 199°, 347° § unico e 691° § 2°

Se o citado editalmente comparecer durante o praso dos editos ha de deduzir nos articulados a sua legitimidade para ser apreciada na sentença final, artigo 199° §§ 1° e 3°

Se o incerto comparece depois de passadas as audiencias em que devia offerecer os articulados hade deduzir a sua legitimidade nos termos dos artigos 343° a 346°, como nos mesmos termos tem de a deduzir, quando não admittir articulados a causa, o que raras vezes hade acontecer

Se a legitimidade fôr deduzida com fundamento n algum dos documentos especificados nos artigos 343° e 344°, que não admittem opposição, é processada nos proprios autos, artigo 199° § 1°

Mas se fôr deduzida por artigos, que admittam opposição, como se os requerentes não foram habilitados, artigo 346°, ou mesmo habilitados que tivessem sido n'outro processo, se apenas *se presumirem* habilitados, por se tratar de habilitação activa, artigo 345°, hade correr por appenso a habilitação, artigo 199° § 2°

Apparecendo alguem, depois do praso dos editos mesmo que se ache já declarada vaga a herança para o estado, ficam suspensos os effeitos do julgado até se concluir o incidente da habilitação, se a sentença, que adjudicou a herança para o estado, não transitou ainda em julgado Mas o que comparece n'esta altura do processo, em virtude da citação edital, ainda que lhe seja reconhecida a legitimidade, não póde já reclamar contra a sentença perante o juiz que a proferiu, porque este não a póde já revogar, artigo 995° § 4° Hade ser preciso interpôr recurso para o tribunal superior

Se porém a sentença, quando os incertos comparecem, tem já feito transito em julgado, por serem já decorridos dez dias depois da intimação ao advogado officioso que lhes foi nomeado, não tem elles outro meio, senão a acção ordinaria para haverem do estado a herança para elle declarada vaga, salvo não lhes tendo sido nomeado agente especial do ministerio publico para os defender, como é indispensavel em todas as justificações, que tiverem por fim a habilitação de alguma pessoa como herdeira ou representante de outra,

porque então pódem em qualquer tempo vir recorrer da sentença, que não foi intimada, nem a elles, nem ao seu representante, porque o não tinham. [1]

Art. 15.º Se qualquer pessoa não encontrar quem voluntariamente aceite o patrocinio da sua causa, podera recorrer ao juiz e este lhe nomeara advogado e procurador.

§ 1.º Quando os nomeados allegarem escusa, o juiz, á vista das provas, decidirá se e legitima.

§ 2.º O nomeado que recusar acceitar, não allegando escusa, no praso de quarenta e oito horas, ou tendo esta sido julgada improcedente, sera suspenso até seis mezes, a arbitrio do juiz.

§ 3.º Das decisões do juiz havera aggravo, e o recurso suspendera a execução do despacho só na parte relativa á suspensão do advogado ou do procurador.

Apesar de proclamado e reconhecido na constituição fundamental o principio da egualdade perante a lei, sempre o legislador se vae preoccupando com a necessidade de tomar providencias de protecção a favor do fraco contra o forte D'isso é tambem frisante exemplo o preceito especial, contido no § unico do artigo 785.º do Codigo Civil, que não permitte ceder de qualquer fórma direitos ou creditos litigiosos a juizes singulares ou collectivos, nem a outras auctoridades, se esses direitos ou creditos forem disputados nos limites, em que os cessionarios exercerem as suas attribuições

Effectivamente nada mais facil do que alcançar o contendor poderoso, principalmente em terras pequenas, a adhesão de todos os advogados e procuradores do auditorio, e ficar o desfavorecido da fortuna inteiramente desarmado de patrocinio

Muitas vezes são as relações de parentesco ou de camaradagem na profissão que impedem os advogados e solicitadores de acceitarem procuração

Em casos taes o juiz, no interesse publico, visto que ha no processo papeis que carecem necessariamente da assignatura de advogado, ou de procurador, se advogado não houver no auditorio, como nas hypotheses dos artigos 93.º, 168.º e 181.º, nomea officiosamente advogado ou procurador, o qual é obrigado a acceitar, não tendo motivo legitimo que o escuse

Os advogados obrigados a acceitar o patrocinio de nomeação de juiz são os que se acham inscriptos como advogados do auditorio, em Lisboa perante o Supremo Tribunal de Justiça, no Porto e em Ponta Delgada, perante a Relação, e nas outras terras do reino perante o juiz de direito da comarca

Não estabelece o Codigo formulas determinadas, nem para as partes, que carecem de patrocinio para a causa, recorrerem ao juiz que lhes nomeie advogado ou procurador nem para o nomeado allegar a sua escusa, quando a tiver, e a quizer oppôr, nem tambem define as causas legitimas de escusa.

Na pratica porém é por meio de requerimento, que não carece de ser articulado, que a parte requer a nomeação de advogado ou de procurador, e que o nomeado allega a sua escusa, para o que tem quarenta e oito horas a contar da intimação da nomeação Póde ser causa legitima de escusa a intima amisade, ou a grande inimisade com alguma das partes, e mesmo qualquer dos factos, que impedem o juiz de julgar, ou o tornam suspeito ás partes, nos termos dos artigos 292.º e 293.º

A parte, para requerer ao juiz a nomeação de advogado ou de procurador, não carece de fazer primeiro procuração a todos os advogados ou procuradores, e de mostrar que todos elles se recusam a acceital-a Basta-lhe *allegar* no requerimento que não encontra no auditorio quem lhe acceite procuração, sem necessidade de dar prova, que seria isso muito difficil

O advogado porém carece de dar prova do fundamento da sua escusa, quando a requerer, segundo se mostra do § 1.º do artigo

Mas em todo o caso a apreciação das causas de escusa fica entregue ao prudente arbitrio do julgador

Póde tambem o advogado ou o procurador ter *justo impedimento* para não continuar, como para não acceitar a procuradoria Mas póde ser obrigado a continuar na procuradoria por despacho do juiz, pela mesma rasão porque póde ser obrigado a acceital-a no começo da causa

É fundamento, não só de escusa, mas de exclusão, o facto do advogado ou procurador ter acceitado mandato da outra parte, porque, ainda que deixe esta procuração, não póde já ir advogar ou procurar na mesma causa pela parte contraria, Codigo Civil artigo 1 360.º

Das decisões do juiz sobre este incidente cabe aggravo em separado, salvo na parte relativa á suspensão do advogado ou procurador, que o recurso é tomado nos proprios autos

Mas ainda n'este caso de effeito suspensivo não sóbem os autos da acção Sóbe apenas o processado com respeito ao incidente da nomeação de procurador ou advogado, e a pena só se executa depois de exgotados os recursos para os tribunaes superiores

Se porém fôr imposta no Supremo Tribunal de Justiça a pena, por ahi se ter feito a nomeação, e não se ter pedido a escusa, ou ter sido esta julgada improcedente, o recurso competente é o de embargos

O recurso do despacho, que julga *illegitima* a recusa do advogado ou do procurador, e que o obriga a acceitar o patrocinio, tambem devia ser suspensivo, porque este é dos casos em que da execução do despacho póde resultar damno irreparavel

Por mais respeitavel que seja a classe dos advogados e dos procuradores nunca é prudente entregar a defesa de uma causa a quem só á força, e não por vontade vae defendel-a

Mas provavelmente o legislador deu só o effeito devolutivo ao recurso n'este caso para não prender o andamento de acção

O preceito fundamental do artigo era já reconhecido, e pelas mesmas rasões, no direito anterior Este artigo é reproducção ou regulamentação do artigo 1 357.º do Codigo Civil, onde se dispõe que, recusando-se os procuradores do juizo a acceitar a procuração conferida por attenção á parte contraria, o juiz, a requerimento do constituinte, no-

[1] Accordãos da Relação do Porto de 5 de junho de 1886, e do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de maio de 1886, *Revista dos Tribunaes*, 4.º anno, n.º 95, pag 359, e *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 29, pag. 454.

meará algum d'elles que a aceeite, sob pena de suspensão por seis mezes, não provando escusa legitima

O Codigo de Processo, deixando ao arbitrio do juiz a imposição da pena até seis mezes ao advogado ou procurador, que se recusar a aceitar a nomeação officiosa sem allegar escusa, ou sendo-lhe esta julgada improcedente, modificou a dureza do preceituado no artigo 1 357 º do Codigo Civil, que commmava a pena fixa de seis mezes

E' porém permittido á parte fazer assignar esses papeis por advogado estranho á comarca, vista a redacção do artigo 93 º, o que já é uma vantagem O procurador escolhido á força nunca póde merecer confiança ao cliente O que os bons principios liberaes aconselhavam era que se permittisse ás partes assignar todos os papeis, e assistir a todos os actos do processo, quer por si, quer por pessoa de sua livre escolha, sem necessidade de recorrer a advogado ou a procurador

Se errassem os termos da causa o mal era d ellas Desadoramos a tutela do legislador não confiâmos senão na liberdade

O estado deve protecção aos cidadãos, mas nenhum principio o investe na tutela de interesses privados

CAPITULO II

DA COMPETENCIA

SECÇÃO I

Da competencia em geral

Art. 16.º O réo deve ser demandado no juizo do seu domicilio.

§ unico. Havendo mais de um réo na mesma causa deverão todos ser demandados no juizo do domicilio do maior numero, e, havendo egual numero em differentes domicilios, o auctor deverá escolher o juizo de qualquer d'esses domicilios.

(Vid os artigos 24 º, 183 º, 308 º e 328 º § unico)

O preceito, contido no artigo, era já da nossa antiga lei de processo, está tambem reconhecido na lei civil, Codigo Civil, artigo 40 º; e é o direito de todas as nações

O principio geral, que determina a competencia do logar ou do fôro para resolver os pleitos, é o domicilio do réo

E' o velho axioma juridico—*Actor sequitur forum rei.*—

Effectivamente nada mais rasoavel do que chamar o réo, cuja posição é sempre mais favorecida, a defender-se perante o juiz da sua residencia, onde lhe é ordinariamente mais commoda, e menos dispendiosa, a prova

O contrario seria habilitar o auctor de má fé a impôr ao réo o juizo que a este fosse mais penoso para se defender.

As dividas commerciaes tambem devem ser exigidas no domicilio do devedor, visto o artigo 873 º do Codigo Commercial, *salva* estipulação em contrario, [1] ou tratando-se de dividas exaradas em papeis commerciaes, porque então o logar da acção é o logar do pagamento, Codigo Commercial artigo 338 º, como adiante dizemos.

No domicilio do réo deve ser proposta a acção de rescisão de partilha, ainda que não seja esse o juizo do inventario, nem o do registo, cujo cancellamento se pede conjunctamente com a annullação da partilha [2]

Só é inhibido de deduzir excepção de incompetencia com fundamento no seu domicilio o réo chamado á autoria artigo 328 º § unico, podendo porém deduzil-a com fundamento em qualquer outra das causas especificadas no artigo 17 º e seguintes

Domicilio é o logar onde o cidadão tem a sua residencia permanente, Codigo Civil artigo 40 º E' voluntario, se depende do arbitrio do cidadão, e necessario, se é designado na lei, citado Codigo Civil artigo 42 º

E' *necessario* o domicilio dos menores e dos maiores sujeitos á tutela, os quaes tem por domicilio o das pessoas que os representam, citado Codigo Civil artigos 47 º e 48 º, dos maiores ou menores emancipados, que habitualmente servem ou trabalham em casa d'outrem, os quaes tem por domicilio o da pessoa a quem servem, se com ella habitarem, nos termos do citado Codigo Civil artigo 50 º, dos empregados publicos, que exercem os seus empregos em logar certo, os quaes só n'esse logar tem domicilio, citado Codigo artigo 51.º, da mulher casada, a qual não tem outro domicilio se não o do marido, salvo achando se d'elle judicialmente separada de pessoas e bens, ou não o acompanhando, estando elle condemnado a prisão, desterro ou degredo, para o logar do cumprimento da pena, citado Codigo Civil artigos 49 º e 53 º

Tem domicilio necessario tambem os militares arregimentados, no logar, onde está de guarnição o corpo a que pertencem, os não arregimentados, no logar onde estão de serviço, se não tiverem estabelecimento, ou morada permanente, os maritimos com praça na armada, em Lisboa, e os tripulantes de navios de commercio ou de barcos costeiros, nas povoações a que os ditos navios ou barcos pertencem, se por outra causa não tiverem domicilio differente, citado Codigo Civil artigo 52 º

O cidadão, que tiver diversas residencias, onde viva alternadamente, é havido por domiciliado n'aquella onde se achar ao tempo da acção, salvo tendo declarado perante a respectiva camara municipal, que prefere alguma d ellas, citado Codigo Civil artigo 43 º, e, se não tiver residencia, nem permanente, nem alternada, é tido por domiciliado no logar onde se achar ao tempo da acção, citado Codigo Civil, artigo 45 º

Permitte além d'isso o Codigo Civil artigo 44 º, ao cidadão mudar, quando lhe aprouver, o seu domicilio, manifestando o facto da transferencia perante as camaras municipaes, d'onde e para onde se muda, não produzindo porem esta communicação os seus effeitos, senão depois que o transferente houver estabelecido a sua morada no concelho por elle indicado para seu domicilio

Pódem tambem as partes estipular domicilio determinado para o

---

[1] Accordão da Relação do Porto de 27 de fevereiro de 1873, *Direito*, anno 17 º, n º 11 º

[2] Accordão da Relação do Porto de 20 de maio de 1884, *Direito*, anno 17 º, n º 28.

cumprimento de actos, que a lei não tenha sujeito a domicilio especial com tanto que a estipulação conste de documento authentico.

No projecto primitivo, e n'alguns projectos posteriores, estabeleciam-se, para regular a propositura das acções, differentes regras a respeito do domicilio voluntario, que eram quasi as mesmas já estabelecidas no Codigo Civil

Mas o projecto final, apresentado pelo governo, como proposta da lei, ás côrtes, ja não continha essas regras, que são da competencia do direito civil

O auctor pois ha de demandar o réo no domicilio, que este tiver, segundo as regras estabelecidas no Codigo Civil, e para os effeitos do artigo tanto importa que o domicilio seja voluntario, como que seja necessario

O unico elemento logico para determinar a competencia do juizo, salvas sempre as convenções das partes, seria a natureza da obrigação exigivel devendo reputar-se competente o domicilio do devedor ou a situação da coisa litigiosa, conforme se tratasse de obrigação pessoal ou de direitos immobiliarios

Em todo o caso a competencia do juizo provém da lei Não póde ser alterada a arbitrio dos juizes, nem por vontade das partes, salvo quando a jurisdicção e prorogavel, por ser a incompetencia unicamente em rasão das pessoas nos termos do artigo 24.º

A rasão do preceituado no artigo 24.º e seu § unico é simples, e fica explicada em a nota ao artigo 3.º A competencia em rasão da materia tem por fundamento interesses de ordem publica, a competencia em rasão das pessoas assenta pelo contrario em motivos individuaes, a que a parte póde renunciar sem prejuiso publico

Depois de instaurada a acção em juizo, ainda que o réo mude de domicilio, já a competencia não se altera

Em homenagem ainda ao principio *actor sequitur forum rei* determina o Codigo que, achando-se domiciliados os réos em differentes juizos, será regulada a competencia pelo domicilio do maior numero, alterando assim o velho direito, que dava amplissima liberdade ao auctor de escolher o domicilio de qualquer dos réos, quando não fosse o mesmo o domicilio de todos Mas, havendo mais de um réo, a sentença que julgar incompetente o juizo produz effeito contra todos, ainda que a excepção fosse deduzida só por um, artigo 308.º

Pelas mesmas rasões porque deve ser proposta no domicilio do réo a acção se deve effectuar no domicilio do citando ou intimando a citação ou intimação não podendo effectuar-se n'outra parte senão quando procurado elle no seu domicilio, ahi não fôr encontrado. e ainda assim com as restricções prescriptas no artigo 183.º

No entretanto já se tem julgado valida a citação feita em logar onde fôra encontrado o citando, mesmo sem ter sido previamente procurado no seu domicilio, talvez por esta falta importar só nullidade supprivel [1]

Art 17.º Cumulando se no mesmo processo mais de um pedido contra diversas pessoas, nos termos do artigo 6.º, § unico, a competencia sera determinada pelo domicilio do reo contra quem fôr deduzido o pedido.

(Vid nota ao artigo 6.º)

[1] Accordão da Relação do Porto de 28 de março de 1882, *Direito*, 14.º anno, pag 416

Art 18.º Os corpos collectivos serão demandados no juizo onde estiver a séde da sua administração.

§ 1.º O juizo do domicilio das succursaes, agencias ou estabelecimentos filiaes de qualquer banco, sociedade ou companhia, e competente para conhecer das causas contra elles intentadas, quando disserem respeito a contractos celebrados ou obrigações contrahidas pelas mesmas succursaes, agencias ou estabelecimentos filiaes.

§ 2.º A disposição do § antecedente é egualmente applicavel as succursaes. agencias ou estabelecimentos filiaes, de bancos, sociedades, companhias ou quaesquer associações, que tiverem a sua sede em paiz estrangeiro, por quaesquer actos ou contractos feitos em Portugal.

(Vid nota ao artigo 11.º)

Art. 19.º O estado sera demandado na comarca onde se tiver celebrado o acto juridico, ou tiver occorrido o facto, em que se fundar a causa.

(Vid nota ao art 10.º)

Art. 20.º O portuguez ou estrangeiro, que tiver domicilio fora do reino, pode ser demandado perante as justiças portuguezas do logar onde fôr encontrado, fundando-se a causa em obrigação por elle contrahida no reino, ou com portuguez em paiz estrangeiro

O artigo fez algumas modificações nas disposições contidas nos artigos 25.º, 28.º e 29.º do Codigo Civil, d'onde resultam as doutrinas, que passâmos a expôr

O portuguez que tiver domicilio fóra do reino póde ser demandado em Portugal, no logar onde fôr encontrado, tanto por portuguez como por estrangeiro por obrigações contrahidas no reino

Se a obrigação foi contrahida entre dois portuguezes, ainda que fóra do reino, póde o portuguez, que não tem domicilio em Portugal, sendo cá encontrado, ser demandado pelo outro portuguez perante as justiças do reino, sem embargo do disposto no artigo 25.º do Codigo Civil

O artigo 25.º do Codigo Civil não permittia que fossem demandados no reino os portuguezes, que houvessem contrahido obrigações em territorio estrangeiro, nem por estrangeiros, nem mesmo por nacionaes, senão tendo no reino *domicilio*

O artigo 20.º do Codigo de Processo pois deu ao portuguez continuando a negal-o ao estrangeiro, o beneficio, que o artigo 25.º do Codigo Civil negava a nacionaes e estrangeiros, de demandar em Portugal outro portuguez, que com elle tivesse contractado fóra do reino, desde que no reino fosse encontrado, ainda que não tivesse cá domicilio

O estrangeiro sendo encontrado no reino póde ser demandado

perante as justiças portuguezas por obrigações contrahidas com portuguez em territorio estrangeiro, como permitte o artigo 28.º do Codigo Civil, mas não póde demandar o portuguez em Portugal por obrigações com elle contrahidas fóra do reino, senão tendo o portuguez domicilio em Portugal, Codigo Civil artigo 25.º

O estrangeiro é que, tanto pelo Codigo de Processo, como pelo Codigo Civil artigo 29.º, não pode ser demandado por estrangeiro perante as justiças portuguezas senão por obrigações contrahidas no reino, e sendo o réo encontrado no reino

Assim por obrigações contrahidas fóra do reino entre extrangeiros não pode em caso algum instaurar-se demanda perante as justiças portuguezas, ainda que auctor e réo tenham aqui domicilio

Por obrigações contrahidas no reino ou entre estrangeiros ou entre portuguezes, póde qualquer das partes demandar a outra, perante as justiças portuguezes, no logar onde o réo fôr encontrado, ou no seu domicilio, se o réo, nacional ou estrangeiro, tiver domicilio no reino

Por esta fórma o artigo 20.º do Codigo de Processo manteve intactas as disposições dos artigos 28.º e 29.º do Codigo Civil, e apenas modificou o artigo 25.º na parte, em que este não permittia que portuguez demandasse portuguez no reino por obrigações contrahidas no estrangeiro senão tendo o réo domicilio em Portugal, pois que permitte a portuguez demandar portuguez perante as justiças portuguezas por obrigaçoes contrahidas em territorio extrangeiro, pelo simples facto de ser encontrado o réo em Portugal, ainda que não tenha domicilio no reino

Convém notar que o Codigo n'este artigo não estabelece, como fôra necessario, as justiças portuguezas para ser perante ellas exigido o cumprimento das obrigações, a que o mesmo artigo se refere

Permitte pôr a demanda nos tribunaes portuguezes, o que não exclue o direito do auctor instaurar a causa em tribunaes estrangeiros no domicilio do réo, ou no que competente fôr

Se porem fôr instaurado o pleito em paiz extrangeiro a sentença emanada do tribunal d'esse paiz, para ser executada no reino, ha de ser revista e confirmada nos termos dos artigos 1 087.º e 1·088.º, qualquer que fosse o local onde se contrahiu a obrigação, e qualquer que seja a nacionalidade dos litigantes, artigo 1 090.º

Pelos artigos 1 087.º e 1 090.º é admissivel a revisão das sentenças proferidas nos tribunaes estrangeiros sobre direitos civis, ou os litigantes sejam ambos estrangeiros, ou ambos portuguezes, ou um estrangeiro e outro portuguez

O Codigo de Processo esclareceu n'este ponto o artigo 31.º do Codigo Civil, que parecia não permittir a revisão e confirmação das sentenças proferidas nos tribunaes estrangeiros sobre direitos civis, senão quando eram partes—de um lado portuguezes, e do outro lado estrangeiros —

Não resolveu porém o Codigo de Processo uma questão aliás muito agitada no fôro, se a disposição do artigo sobre competencia abrangeria tambem as obrigações contrahidas no mar alto, que nem é reino, nem paiz estrangeiro

Todavia os tribunaes portuguezes resolveram, a proposito das bem conhecidas questões de abalroamento entre o vapor portuguez *Insulano* e o inglez *City of Mecca*, que paiz estrangeiro se contrapunha a reino, e que assim por analogia devia comprehender o mar alto

O alvará de 4 de maio de 1805 circumscreveu o mar territorial á distancia de um tiro de canhão, e o decreto de 28 de junho de 1842 e

as instrucções de 13 de dezembro de 1862 extenderam o limite da jurisdicção nacional até dez kilometros ou duas legoas da costa, especificando os casos em que se poderia ir ainda além d'esse limite O decreto de 23 de outubro de 1883 apenas vagamente se refere á linha de respeito, assim como providencia nenhuma contém, acerca dos limites da nossa jurisdicção sobre as aguas do mar adjacentes ás costas, a lei de 21 d'abril de 1886, que estabelece o direito e o Processo Penal contra as infracções da convenção internacional de 14 de março de 1884, relativa á protecção dos cabos submarinos.

Art 21.º Das regras estabelecidas nos artigos antecedentes exceptuam se:

1.º As causas para que as partes tiverem estipulado juizo ou domicilio particular, porque essas serão propostas no juizo em que o deverem ser conforme o que se tiver estipulado,

2.º As causas que disserem respeito a obrigações ou actos para cujo cumprimento estiver designado domicilio particular, por lei ou convenção, porque essas serão propostas no juizo do domicilio em que dever exigir se o cumprimento do acto ou obrigação;

3.º As acções de despejo, de prevenção contra o damno, de expropriação por utilidade publica ou particular, de cessação ou mudança de servidão, de tombamento ou demarcação, de divisão de aguas, de divisão de coisa commum, aquellas em que se tratar de posse, registo ou cancellamento, as de reforço ou reducção de hypotheca e as de destrinça de foros e censos, as quaes serão propostas no juizo da situação do respectivo predio, ou no da situação de qualquer d'elles quando forem diversos, ou quando o mesmo predio fôr situado em mais de uma comarca, em qualquer d'essas comarcas,

4.º As acções de separação de pessoa e bens dos conjuges, para as quaes é competente o juizo, quer do domicilio, quer da residencia do auctor,

5.º As execuções de sentenças, incluindo os inventarios para a separação de bens entre os conjuges, que serão promovidas nos juizos onde em primeira instancia se propozeram as acções,

6.º Os incidentes das causas, os quaes, seja qual fôr a sua natureza, serão tratados no juizo onde pender a causa a que disserem respeito;

7.º Quaesquer outros casos especialmente previstos na lei.

§ 1.º Cessa a disposição do n.º 1.º quando, pela natureza da causa, o juizo estipulado não tiver competencia para conhecer d'ella.

§ 2 º Cessa egualmente a disposição do n.º 1.º, e tambem a do n º 2.º, quando o auctor preferir instaurar a causa no domicilio do réo, e este não se oppozer nos termos do artigo 24.º

§ 3 º Cessa a disposição do n.º 3 º

1.º Nas questões de registo, quando cumuladas com outro pedido e deduzidas como consequencia d'elle, porque n'esse caso serão tratadas no juizo que fôr competente para conhecer da questão principal,

2.º Nas acções de despejo e nas de reforço ou reducção de hypotheca, quando se tiver estipulado domicilio particular para cumprimento da respectiva obrigação.

§ 4 º Do que fica disposto no n º 5.º excepluam-se.

1.º As sentenças dos tribunaes de commercio, que serão executadas na comarca onde a acção tiver sido julgada em primeira instancia,

2 º As sentenças dos tribunaes estrangeiros, que serão executadas no juizo do domicilio do executado ou no da situação dos bens, nos termos do artigo 1:087.º, e quando a competencia fôr determinada pela situação dos bens, e estes existirem em mais de uma comarca, o auctor poderá executar a sentença em qualquer d'ellas,

3 º As sentenças dos tribunaes ecclessiasticos, que serão executadas no juizo do domicilio do executado,

4 º As sentenças do tribunal de contas que serão executadas no juizo do domicilio do executado, ou estando este fora do reino no juizo do domicilio onde se exerceram as funcções de que proveiu a responsabilidade, e, se estas foram exercidas em paiz estrangeiro, na comarca de Lisboa.

§ 5 º As disposições do artigo 46 º do Codigo Civil são egualmente applicaveis, quer se estipule juizo ou domicilio particular para a causa, quer domicilio particular para cumprimento de acto ou obrigação.

(Vid artigos 43 º, 765 º § 2 º, 800 º, 805 º, 950 º, 965 º, 972 º § unico 1 087 º e 1 090 º)

Neste artigo, e nos seguintes, até ao fim da secção, prescrevem-se as excepções e limitações ao principio geral de que o domicilio do réo determina a competencia da causa

Nos 1 º e 2 º etc O cidadão póde ser demandado fóra do seu domicilio, quer em rasão de contracto, quer por disposição da lei

Sempre foi permittido ás partes o desaforarem-se da sua jurisdicção para se comprometterem a responder perante outro juizo e é deveras importante a liberdade de estabelecer e fixar domicilio para as questões á vontade dos interessados

Haviam de difficultar se muito as transacções se ao cidadão de

Lisboa, que contracta com habitante de Angola, ou de Moçambique, por exemplo, não fosse licito estipular que todas as questoes emergentes do contracto deveriam correr no juizo de Lisboa

Para a validade da renuncia de fôro é indispensavel designar precisamente o juizo, que se escolhe para a causa

A renuncia, em termos vagos, em que o pactuante se obrigue a responder onde fôr chamado, sem especificar juizo ou domicilio determinado, não é permittida Não está comprehendida nas disposições do presente artigo, nem nas do artigo 46 º do Codigo Civil, e já a Ord liv 3 º tit 6 º § 3 º declarava juiz competente em taes casos o do fôro do réo, ou o do logar onde o réo fosse encontrado [1]

O Codigo Civil, como abrange so materia de direito civil, no artigo 46.º refere-se apenas á estipulação de domicilio particular para o cumprimento de actos determinados, que a lei não haja sujeito a certo domicilio Mas o Codigo de Processo amplion aquella disposição, permittindo tambem ajustar domicilio particular para a causa, como para o cumprimento de actos ou de obrigações.

Os n os 1 º e 2 º do artigo, como o § 5 º, teem por fim regular e ampliar o disposto no artigo 46 º do Codigo Civil

Como do simples facto de se achar determinado, sem mais declaração, que o cidadão podia estipular domicilio particular para o cumprimento de actos determinados, se não inferia necessariamente que fosse o juizo do logar do cumprimento do acto, e não o juizo do domicilio do réo, o competente para as acções emergentes d esse acto, o artigo 21 º acabou com a duvida, declarando que para firmar a competencia do juizo tanto vale estipular domicilio particular para o cumprimento do acto, como estipular domicilio particular para a causa, ou antes que estipular domicilio particular para o cumprimento do acto é estipular domicilio particular para a causa

Assim ou se estipule juizo particular para a instauração da acção, ou domicilio particular para o cumprimento de quaesquer actos ou obrigações, é no juizo, em que dever exigir-se o cumprimento do acto ou da obrigação, que ha de ser proposta a acção respectiva

Em commercio tambem o logar do pagamento constitue o fôro do contracto [2]

Em geral a declaração nos titulos mercantis do logar do pagamento ou do cumprimento da obrigação importa a estipulação do logar para a causa

Por isso o fôro competente para ajuizar as letras commerciaes é o do logar do pagamento ainda que não seja o do domicilio do acceitante, visto o artigo 338 º do Codigo Commercial, e o artigo 21 º n os 1 º e 2 º do Codigo de Processo [3]

Mas—ou se estipule domicilio particular para o cumprimento de certos actos ou obrigações, ou se estipule domicilio para a proposição das causas, ha de a estipulação, para ser valida, constar de documento authentico ou authenticado

A renuncia de fôro deve constar de documento que constitua prova plena, alias graves embaraços resultariam de se estar a fazer a prova

---

[1] Accordão da Relação do Porto de 24 de julho de 1877, *Direito*, anno 10 º, n º 26

[2] Accordão da Relação de Lisboa, de 20 de dezembro de 1884, *Direito*, anno 17 º, n º 28

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de novembro de 1884, *Diario do Governo* n º 213 de 23 de setembro de 1885

d'esta estipulação, ou por meio de testemunhas, ou por meio de documentos particulares

E nem por fallecimento de algum dos estipulantes deixa a convenção de conservar os seus effeitos em relação aos herdeiros e representantes, não tendo havido declaração em contrario

Só não é permittido convencionar domicilio para as causas, a que a lei, no interesse publico, designou certo e determinado domicilio, como são todas as especificadas no § 4.º d'este artigo E' tambem nulla a estipulação do domicilio, se o juizo estipulado não tiver competencia para conhecer da questão

Podem todavia as partes renunciar tacitamente ao domicilio estipulado, fazendo uma, e não impugnando a outra, a proposição da acção em juizo differente A cada um é livre renunciar aos seus direitos, sempre que d'ahi não venha offensa aos interesses publicos

Não pódem porém as partes, na escolha de juizo especial, estipular *juiz* especial nas comarcas onde haja mais de um juiz Pódem escolher a comarca, mas não a vara

Assim as partes domiciliadas em Almada pódem escolher para dirimir o pleito a comarca de Lisboa, mas não determinadamente qualquer das seis varas em que se acha dividida a comarca

A determinação da vara ha de ficar dependente da distribuição

Exemplos de fôro do logar por effeito *da lei* são as hypotheses dos artigos 1 447.º, 1 529.º, 1 583 § 1.º e 1 661.º § 1.º do Codigo Civil.

Nos primeiros projectos a doutrina dos dois primeiros numeros reduzia-se a um, em que apenas se declarava, que as causas que dissessem respeito a obrigações ou actos, para cujo cumprimento as partes tivessem estipulado por titulo authentico ou particular domicilio especial, seriam propostas no juizo d'este domicilio

Realmente este preceito era quanto bastava, e dispensava perfeitamente as provisões consignadas em os n.os 1.º e 2.º e no § 5.º

Desde que o logar do cumprimento da obrigação importa o domicilio para a causa, escusado era determinar á parte, e em dois numeros separados, que as causas seriam propostas no juizo ou domicilio particular, escolhido pelas partes, e no domicilio particular, onde, por lei ou convenção, devesse ser cumprida a obrigação

N.º 3.º etc Para as acções mencionadas n'este numero fixou-se o juizo da situação do predio, não só para evitar grandes despezas ás partes, visto que as diligencias judiciaes teem de ser feitas quasi todas no local da questão, mas ainda porque á boa administração da justiça convém que as provas sejam tiradas, quanto possivel, pelo proprio juiz, que ha de julgar o feito, e tanto que a lei não permitte, § 3.º n.º 2.º, a estipulação de domicilio particular para as acções especificadas n este n.º 3.º, salvo com respeito ás de despejo e de reforço ou de reducção de hypotheca, as quaes pódem correr sem inconveniente em juizo extranho ao da situação dos predios

Póde pois ser determinada a competencia do juizo, ou pelo domicilio do réo, ou pelo fôro do contracto, ou por disposição de lei que ordinariamente tem por fundamento a situação dos bens

O juizo competente para a exigencia dos creditos hypothecarios é egualmente o da situação dos bens, salva estipulação em contrario, artigo 950 e, se os bens estiverem situados em mais de uma comarca, o juizo competente é o da situação de qualquer d'elles á escolha do exequente, citado artigo 950.º § unico

O Codigo de Processo tambem declara, como já declarava a lei civil, competente para a acção de cancellamento de registo, falsa ou indevidamente feito, o juizo da situação dos bens

Para o caso de ter sido tomada em diversas conservatorias a inscripção procedente do mesmo titulo, mandava a lei civil propôr a acção no juizo onde estivesse situada a maior parte dos bens onerados, e reputava situada a maior parte dos bens onde d'elles se pagasse maior contribuição directa, ou no julgado do domicilio do registante, se ahi fossem situados algums, Codigo Civil artigo 997.º

Mas o Codigo de Processo alterou n'esta parte os preceitos da lei civil, permittindo a propositura da acção, a arbitrio do requerente, ou no juizo da situação de qualquer dos predios quando forem diversos, ou em qualquer das comarcas, quando o mesmo predio fôr situado em mais de uma comarca

Segue egualmente a situação do predio a expropriação por utilidade particular, prevista nos artigos 456.º, 457.º, 460.º, 463.º, 2 266.º e 2 309.º do Codigo Civil, e regulada nos artigos 544.º a 550.º do Codigo de Processo

Já por direito anterior, lei de 23 de julho de 1850 artigo 16.º, e lei de 8 de junho de 1859, como agora pelo Codigo, o fôro competente para as acções de expropriação por utilidade publica era o da situação do predio

A expropriação dos inventos e da propriedade litteraria e artistica, artigos 587.º, 602.º e 618.º do Codigo Civil com quanto sujeita ás regras de expropriação por utilidade publica não está comprehendida em o n.º 3.º do artigo 21.º, porque aquella propriedade é considerada propriedade *movel* nos artigos 590.º e 602.º do mesmo Codigo

As questões de registo, desde que forem deduzidas como consequencia de outro pedido, hão de ser tratadas no juizo onde correr o feito principal, § 3.º n.º 1.º, segundo está tambem disposto no artigo 17.º, e essa era já a praxe antes da promulgação do Codigo de Processo

Para a acção em que se pedem rendimentos de bens, aliás situados em juizo differente, que é pessoal, e não possessoria, nem real, o juizo competente é o do domicilio do réo [1]

Este n.º 3.º no projecto, apresentado pelo governo como proposta de lei ás côrtes, era redigido assim —As acções de despejo, aquellas em que se tratar de posse, registo ou cancellamento, e as de reforço ou reducção de hypotheca, as quaes serão propostas no juizo da situação do respectivo predio, ou da situação de qualquer d'elles, quando forem diversos —

Foi na commissão de legislação da camara dos srs deputados, que se lhe fizeram as alterações com que ficou no Codigo, sujeitando-se maior numero de acções ao fôro *rei sitae* e a camara dos dignos pares, desde que eliminou do Codigo a subsecção relativa á expropriação por utilidade publica, escusava de deixar n'este artigo a determinação do juizo onde as respectivas acções deviam ser propostas.

Ficam assim exceptuadas da regra geral do domicilio do réo e sujeitas ao fôro da situação as acções de despejo artigo 498.º e seguintes, as de prevenção contra o damno artigo 487.º e seguintes, as de expropriação por utilidade publica e particular, reguladas nas leis e disposições, já acima citadas, as de cessação ou mudança de servidão artigo 551.º e seguintes, as de tombamento ou demarcação artigo 555.º e seguintes, as de divisão de aguas artigo 566.º e se-

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 8 de julho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 22, pag 180.

guintes, as de divisão de coisa commum artigo 568 ° e seguintes, as de posse artigo 492 ° e seguintes, as de reforço e reducção de hypotheca artigos 518.° e seguintes e 528 ° e seguintes, e as de destrinça de fóros e censos artigos 559 ° e seguintes

Todas as acções, comprehendidas em o n ° 3 °, como sujeitas ao fôro da situação, tem processo especial, com excepção das acções de registo ou de cancellamento

Convém todavia notar que o preceito do n ° 3 °, como o de qualquer outro numero do artigo, está subordinado ás provisões contidas nos artigos 31 ° e 32 °, de modo que as causas n'elle comprehendidas não correm no respectivo juizo quando fôr parte o juiz de direito, ou o juiz ordinario, ou a respectiva mulher, ou ascendente ou descendente por consaguinidade, porque em taes casos hão de correr no juizo mais proximo.

N ° 4 ° etc A provisão d'este numero pôz termo á duvida, que se levantou logo em seguida á promulgação do Codigo Civil, e de que damos larga noticia no artigo 1 206 ° do Codigo Civil, se a mulher, assim como não podia ter domicilio differente do marido, apesar de se achar separada de facto, havia de ter tambem necessariamente a mesma residencia Foi sempre nossa opinião, e a que mais geralmente prevaleceu no fôro, que a mulher podia propôr a acção de separação na sua propria residencia, ainda que outro fosse o juizo da residencia ou do domicilio do marido

No Codigo de Processo porém foi claramente reconhecida esta jurisprudencia

Não foi approvada por desnecessaria uma emenda apresentada na commissão de legislação da camara dos srs deputados para que se não considerasse residencia o logar, para onde se retira um dos conjuges, abandonando o outro, pois que, em presença das disposições do Codigo Civil sobre residencia e domicilio, é evidente que um dos conjuges não póde intentar a acção de separação judicial de pessoas e bens contra o outro no logar para onde se retira, se ahi não tem residencia nem domicilio

A sahida para qualquer logar não importa, só por si, residencia ou domicilio n esse logar.

Como para estas causas é competente o juizo do domicilio ou da residencia, se depois de qualquer dos conjuges ter proposto a acção n'um juizo, o outro a fôr propôr em juizo differente, prefere o juizo que prevenio a jurisdicção [1]

N ° 5 ° etc Esta era já a doutrina do direito velho, e com rasão, porque a execução é dependencia do processo da acção, ou antes continuação da causa, e portanto no juizo, onde se processasse a acção, devia processar-se a execução

A competencia do juizo da acção para o processo de execução, que era racional e logica no direito velho, é, além d'isso, indispensavel no direito novo, que acabou em regra com as cartas de sentença, mandando correr a execução nos proprios autos, ou no traslado artigo 800 °

Hoje só se extrahe carta de sentença para execução, nas acções julgadas pelos tribunaes commerciaes em Lisboa e Porto, pelos tribunaes ecclesiasticos, e pelo Tribunal de Contas, artigo 800 ° e §§ 2 °

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de junho de 1881, *Diario do Governo*, n ° 208, de 16 de setembro do mesmo anno, *Direito*, anno 17 °, n.° 5.

e 3 °, porque a execução d'estes julgados tem de correr perante os tribunaes civis, visto carecerem os tribunaes da acção de competencia para deferirem aos termos executivos

Tambem a decisão sobre as contas do tutor, curador, ou administrador, nos inventarios orphanologicos, ou seja proferida pelo juiz ou pelo conselho de familia, é titulo executivo, e exequivel no mesmo processo, artigo 765 °, onde, autuada a certidão da citação, seguem por appenso os mais termos da execução, citado artigo 765 ° § 2 °

No mesmo processo, em que tiver sido imposta a multa, é egualmente instaurada a execução, autuando-se a certidão da citação, e seguindo por appenso os mais termos, artigo 965 °

Foi utilissima a innovação de correr a execução nos proprios autos, ou no traslado quando o recurso é recebido no effeito devolutivo O antigo systema em que ficavam os processos na Relação, mandando-se ahi cartas de sentença para execução não tinha outro resultado senão crear delongas avolumar despezas ás partes, e augmentar salarios aos officiaes de justiça

Para a execução por custas ou indemnisação, em que fôr condemnada alguma das partes na Relação ou no Supremo Tribunal de Justiça, e por custas devidas de termos processados n estes tribunaes, é competente o juizo onde tiver sido instaurado o processo em primeira instancia, como dependencia d elle, artigo 972 ° § unico

E' competente o juizo criminal em que se instaurou o processo crime, para seguir a execução pelas custas, citado artigo 972 ° § unico, e Nov Ref Jud, artigos 565 ° e 1 206 [1]

Se a multa foi imposta na Relação ou no Supremo Tribunal de Justiça a algum dos empregados d'estes tribunaes é na comarca, séde da Relação ou do Supremo Tribunal, que ha de ser distribuida a execução, se o processo tiver sido instaurado em outra comarca, artigo 966 ° § 1 °, para evitar ao condemnado o incommodo de ir responder a longas distancias

Nem se exceptuam do preceito contido em o n ° 5 ° do artigo as execuções fundadas nas sentenças do juiz ordinario, as quaes correm perante elle, ainda que excedam já a quantia de 10$000 réis, como dizemos em nota ao artigo 34 °, pois que o valor da causa é regulado pela importancia do pedido na acção conforme o artigo 310 °

As palavras *incluindo os inventarios para a separação de bens entre os conjuges* não vinham no projecto apresentado pelo governo ás côrtes Foram introduzidas n'este numero para resolver as duvidas, que aliás sem rasão se levantavam, se o inventario dos bens dos conjuges em consequencia da separação era verdadeira execução, que devesse necessariamente correr no juizo da acção

E com a insercão d'aquellas palavras n'este logar se eliminou do projecto apresentado ás côrtes um artigo, que se seguia ao artigo correspondente ao artigo 30 ° do Codigo, e que dizia assim — O inventario para separação de bens entre os conjuges é da exclusiva competencia do juizo, onde se propõe a acção —

6 ° etc Pede a boa rasão, que os incidentes das causas, como arrestos, habilitações, suspeição, falsidade etc, corram no juizo da questão principal, como dependencia d'esta

O incidente de habilitação, deduzido perante os tribunaes superiores, não havendo confissão da parte, ou não tendo ella capacidade

[1] Accordão da Relação de Lisboa, de 28 novembro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1 ° anno, n ° 68.

para confessar, baixa á 1ª instancia por dependencia para ahi ser apreciado e julgado, artigos 1 119 ° e 1 175 °

7 ° etc Além das excepção á regra geral do domicilio, já especificadas, outras ha, que não poderiam ser enumeradas, porque facilmente escapariam á enumeração, e que seguem a regra especial prescripta no artigo de lei respectivo

§ 4 ° Não deu a lei jurisdicção aos juizes do commercio para a execução das suas sentenças O Codigo de Processo mantem o direito velho, reproduzindo a disposição do artigo 1 117 ° do Codigo de Commercio na parte em que entrega aos juizes civis a execução das sentenças definitivas dos tribunaes de commercio

Mas revogou o citado artigo 1 117 ° do Codigo Commercial na parte em que este reserva para o juizo do commercio a questão de liquidação quando ella involver materia commercial, bem como os artigos 1 118 ° a 1 120 ° do mesmo Codigo que mandam remetter ao Tribunal de Commercio quaesquer embargos oppostos á execução, que offendam ou tendam a alterar a sentença exequenda, porque o n ° 6 ° manda decidir no juizo, em que pender a contenda, os *incidentes* das causas, seja qual *fôr a sua natureza*, com quanto não seja esta a doutrina mais seguida, como explicâmos em a nota ao artigo 915 °

A concordata, que, depois de homologada pelo tribunal, se torna obrigatoria para todos os credores não privilegiados ou não hypothecarios, artigos 1 198 ° e 1 199 ° do Codigo Commercial, póde tambem servir de base a execução nos tribunaes civis, visto o artigo 800 ° § 2 °

Egualmente a revisão de sentença proferida em tribunal estrangeiro, como depois a respectiva execução, se fôr confirmada, hade correr no juizo do domicilio do executado, ou no da situação das bazes

As sentenças proferidas por tribunaes estrangeiros não pódem ser executadas em Portugal sem serem revistas e confirmadas pela Relação, artigos 805.°, 1087 ° e 1090 °, com citação do executado, e com audiencia do ministerio publico, devendo escolher-se para a revisão e confirmação o tribunal de segunda instancia do domicilio do executado, ou o da situação dos bens, se o réo não tiver domicilio no reino, e podendo executar-se a sentença em qualquer das comarcas, se os bens forem situados em mais de uma

Para a execução das sentenças, emanadas de tribunal estrangeiro, revistas e confirmadas na Relação, é pratica tirar um titulo na segunda instancia para proceder á execução, com quanto fosse mais racional, e mais conforme ao espirito do Codigo, baixarem os proprios autos ao juizo da execução

Em todo o caso acabada a revisão cessou a jurisdicção da Relação, devolvendo-se ao juizo de primeira instancia a competencia para a execução

Tanto o Codigo Civil, como o Codigo de Processo, se referem unicamente ás sentenças proferidas em tribunaes estrangeiros sobre *direitos civis*, o que todavia não exclue a revisão e confirmação d'essas sentenças quando proferidas sobre materia commercial, se estiverem nos termos do artigo 1 088 °, porque n'esta parte usa-se das expressões — *direitos civis* — em contraposição a direito criminal

O n ° 3 ° do § 4 °, bem como o artigo 43 °, são o corollario dos preceitos contidos nos artigos 1 086 °, 1 087 ° e 1 088 do Codigo Civil, que limitam a jurisdicção do juizo ecclesiastico, no que toca á annullação do casamento catholico, nos casos previstos nas leis da egreja recebidas no reino, ao simples julgamento da nullidade do casamento, tendo este juizo de deprecar á competente auctoridade judicial civil as diligencias ou actos de indagação que houver de praticar, e que mandam deferir á auctoridade civil a execução da sentença annullatoria do casamento proferida no juizo ecclesiastico, sendo-lhe por este officialmente communicada, competindo á auctoridade ecclesiastica apenas transmittir ao parocho, perante quem se celebrou o matrimonio, a certidão da sentença para ser averbada á margem do respectivo registo, conforme os artigos 2 450 ° e 2 480 ° do mesmo Codigo

Em Lisboa e Porto póde a communicação official da sentença ecclesiastica ser feita ao juiz de qualquer das varas, que a mandará á distribuição para ser depois executada

Foi pena que o Codigo de Processo não resolvesse claramente a duvida a que dá logar o artigo 1 087 ° do Codigo Civil, se os escrivaes do juizo ecclesiastico são os competentes para fazer as citações e intimações ás partes, ou se tambem estes actos devem ser deprecados á competente auctoridade civil

Para nós é incontroverso em face da lei, que a auctoridade ecclesiastica não póde fazer intimações nem citações, assim como não póde interrogar as partes, nem inquirir testemunhas, nas causas de nullidade de matrimonio, devendo deprecar estes actos á auctoridade civil

Todavia sempre é bom notar que alguns juizos ecclesiasticos nada se importam com as disposições da legislação civil, e que procedem por si a todas estas diligencias de intimações e de inquirições, em vez de as deprecarem á auctoridade civil

O projecto apresentado pelo governo ás côrtes mandava executar as sentenças do tribunal de contas no juizo do domicilio, onde se exerceram as funcções de que proveio a responsabilidade Mas esta doutrina foi alterada pelas côrtes, marcando-se a competencia do juizo do domicilio do executado para similhantes execuções, visto que ao estado é indifferente a competencia do juizo em taes casos, porque teem representante em todas as comarcas, e podia ser muito vexatoria para o respectivo funccionario ou para seus herdeiros a execução fóra do juizo do domicilio

Por isso a competencia é determinada pelo juizo do domicilio, onde foram exercidas as funcções, de que proveio a responsabilidade, só por excepção, quando o executado está fóra do reino

A providencia final do n ° 4 ° do § 4 ° foi introduzida por via das contas dos agentes consulares, cuja responsabilidade é fixada tambem pelo tribunal de contas

Art. 22 ° E' competente para o inventario o juizo do logar da abertura da herança.

§ unico. E' tambem competente o juizo da situação dos bens.

1 ° Para a imposição de sellos;

2 ° Para as providencias que se tornarem indispensaveis para conservação dos bens da herança, quando estiver jacente, ou quando houver algum herdeiro menor, ausente ou interdicto.

Art. 23.° O juizo onde se proceder a inventario por obito de algum dos conjuges é o competente para o inventa-

rio a que tiver de proceder-se por obito do outro conjuge, ainda que seja diverso o logar da abertura da sua herança.

§ 1.º Tendo-se procedido a inventario por obito de dois ou mais conjuges do auctor da herança, a competencia será determinada pelo ultimo d'esses inventarios.

§ 2.º Quando o auctor da herança tivesse domicilio em outra comarca, o juizo d'esta sera competente para o inventario, se ahi fôr requerido e nenhuma das partes se oppozer nos termos do artigo 307.º

(Vid. arts.os 25.º, 26.º, 599.º, 722.º e 733.º)

O logar da abertura da herança é em regra o do domicilio do auctor da herança, como se acha prescripto no art. 2.009.º do Codigo Civil, e largamente desenvolvido no Codigo Civil annotado.

Nos termos do citado art. 2.009.º do Codigo Civil abre-se a herança pela morte do seu auctor, e determina-se o logar da abertura da herança nos seguintes termos.

Se o finado tiver domicilio abre-se a herança no logar d'esse domicilio, e na falta de domicilio onde o finado tiver bens immoveis.

Se tiver bens immoveis em diversos logares abre-se a herança onde se acham a maior parte d'esses bens, sendo essa parte calculada sobre a base da respectiva contribuição directa.

Se o finado não tiver domicilio, nem deixar bens immoveis, abre-se a herança no logar onde elle se finar.

O juizo competente para o inventario é o do domicilio do finado, ainda que os bens sejam situados n'outra parte, porque a lei não distingue, e ainda que n'outra parte resida a mulher, d'elle separada, e d'elle curadora por prodigalidade, pois que o artigo 49.º do Codigo Civil é applicavel só a tutela, que priva da administração da pessoa e bens, e não á curatela, que priva apenas da administração dos bens [1].

Esta excepção á regra geral do domicilio das partes, de se proceder a inventario no juizo do domicilio do auctor da herança, funda-se em que a successão é uma pessoa civil, que representa o defunto, em que é no domicilio do auctor da herança que em regra se encontram os papeis e mais documentos, que pódem servir para esclarecer o juiz na solução das differentes questões s.ecessorias, e em que ordinariamente são situados os bens, o que facilita o arrolamento e a avaliação, e onde naturalmente existem os parentes ou amigos do auctor da herança, chamados a constituir o conselho de familia, no caso de haver menores ou pessoas a estes equiparadas.

Por estas mesmas rasões o logar da abertura da herança é o juizo competente para todas as questões relativas á *herança inversa*, como se exprimiam os primeiros projectos.

Pelos mesmos motivos, tanto pelo Codigo Civil artigo 55.º, como pelo Codigo de Processo artigo 26.º, o juizo do ultimo domicilio do ausente é o competente para se processar a curadoria, quer provisoria, quer definitiva, dos bens do mesmo ausente.

[1] Accordão da Relação do Porto, de 2 de junho de 1885, *Revista dos Tribunaes*, 4.º anno, n.º 96 pag. 379.

Tambem é o juizo da abertura da herança,o logar competente para o processo de habilitação dos herdeiros, artigo 25.º [1].

Se a herança se abre fora do reino, como acontece frequentemente com muitos dos nossos compatriotas, domiciliados no Brazil, é determinada a competencia do juizo para a habilitação dos herdeiros, pela situação dos bens, podendo para esse fim escolher-se qualquer dos juizes, quando em differentes juizos os bens estiverem situados, e, na falta de bens, pelo domicilio do habilitando, artigo 25.º § unico.

Havendo bens no paiz são competentes os tribunaes portuguezes para processar a habilitação, qualquer que seja o logar da abertura da herança, a nacionalidade do auctor da mesma herança, e o domicilio do habilitando.

Se porém não houver bens no reino nem os herdeiros habilitandos tiverem domicilio em Portugal, são as justiças portuguezas incompetentes para conhecer da habilitação, abrindo-se a herança fora do reino.

As justificações para habilitação a herança nunca se entregam á parte no original, mas sim por instrumento, salva a disposição especial do artigo 599.º, que era já a da Nov. Ref. Jud. no artigo 300.º § 1.º

Realmente desde que a justificação não é destinada a produzir effeitos no reino, pede a boa rasão que se entregue á parte o original, até porque pode ser indispensavel apresentar o original em paiz estrangeiro, se lá se não contentarem simplesmente com o traslado.

O preceito contido nos §§ dos artigos 22.º e 26.º achava-se já reconhecido nos artigos 188.º e 2.010.º do citado Codigo Civil.

Esta provisão é dictada pela propria natureza das coisas. Só o juiz do logar da situação dos bens póde ordenar a imposição de sellos, e quaesquer outras providencias tendentes a evitar o extravio dos bens da herança.

Até as palavras do § unico do artigo 22.º e do § unico do artigo 26.º—*é competente o juizo da situação dos bens*—o que querem dizer é que o juiz da situação dos bens tem a jurisdicção precisa para ordenar a imposição de sellos e quaesquer providencias conservatorias, independentemente de requisição do juizo do inventario.

Pódem pois os interessados, em caso urgente, em vez de requerer ao juiz do inventario deprecada para o juizo da situação dos bens a fim de se impôrem sellos, e se tomarem quaesquer providencias indispensaveis para obstar ao extravio dos bens, requerer logo essas providencias ao juiz da situação, que, independentemente, da jurisdicção delegada do juizo deprecante, por sua propria jurisdicção póde ordenar as providencias, a que no § unico se referem os artigos 22.º e 26.º

Tambem o artigo 23.º evitou a questão, levantada em seguida á promulgação do Codigo Civil,—se a regra geral, estatuida no artigo 2.009.º, tinha ou não annullado as disposições da provisão de 23 de maio 1534 e do assento de 17 de junho de 1651, que estabeleceram a competencia do juizo, em que se fez a partilha por morte de um dos conjuges, para se processar o inventario por morte do outro.

Diziam uns que o preceito do artigo 2.009.º era tão generico e absoluto, que não admittia as excepções reconhecidas n'aquelles ve-

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de julho de 1878, *Diario*, n.º 267 do mesmo anno.

lhos diplomas; e sustentavam outros que o Codigo não revogára aquella provisão e assento, que continham materia, não de direito civil, mas de processo civil, o que tudo foi largamente tratado no Codigo Civil annotado

A competencia do inventario do conjuge superstite é determinada pelo juizo do inventario do conjuge predefuncto, ainda que os conjuges tivessem domicilios differentes, ou por estarem judicialmente separados de pessoas e bens, conforme o disposto no artigo 49.º do Codigo Civil, ou porque um não tivesse acompanhado, para o logar do cumprimento da pena, o outro, condemnado a prisão, degredo, ou desterro conforme o artigo 53.º do mesmo Codigo

A disposição do artigo 22.º, que manda proceder a inventario por morte do segundo conjuge no mesmo juizo onde correu o inventario do predefuncto, tem-se julgado applicavel mesmo ao caso em que não tivesse havido propriamente inventario, mas simplesmente partilha amigavel, julgada por sentença com tanto que houvesse previa distribuição, para se verificar a dependencia consignada nos artigos 23.º, 161.º e 722.º [1]

No entretanto os artigos 23.º e 722.º só estabelecem a competencia para o caso de ter havido *inventario* por o obito do outro conjuge

O inventario do conjuge superstite não só hade correr na mesma comarca, mas no mesmo cartorio, como bem se mostra das disposições do citado artigo 722.º, mesmo quando o conjuge superstite tenha passado a segundas nupcias

E' porém competente para o inventario do bimubo o juizo da comarca, em que se não procedeu a inventario por obito do anterior consorte, se ahi tiver sido domiciliado o inventariado, e se ahi estiver começado o inventario sem opposição dos interessados A fixação do juizo para o processo de inventario não importa uma questão de ordem publica, e por isso bem póde correr o processo n'outra comarca, se os interessados não reclamarem [2]

A disposição do § 2.º do artigo 23.º não significa, que não possa requerer-se, e correr legalmente o inventario do conjuge superstite em comarca differente d'aquella em que foi processado o inventario do conjuge predefuncto, ou em que o superstite era domiciliado, mas sim, que, requerido o inventario em comarca differente d'aquella em que correu o inventario do predefuncto, ou em que era domiciliado o inventariado, póde o curador dos orphãos, intervindo, reclamar e mesmo o juiz expontaneamente indeferir, quando proposto no domicilio do inventariado, e não se oppondo as *partes*, isto é os interessados, nem o curador dos orphãos póde reclamar, nem o juiz indeferir, com o fundamento de que o juizo fixado por lei é, não o do domicilio do inventariado, mas sim o juizo onde foi processado o inventario do conjuge predefuncto

Grandes são as vantagens provenientes de correr o inventario do conjuge superstite no mesmo juizo onde se processou o inventario do predefuncto, vistas as disposições consignadas no artigo 722.º Se á morte do ultimo dos conjuges não houver outros bens, além dos avaliados e descriptos pela morte do anterior, nem a novo inventario se procede Continuam-se no primeiro os termos da nova partilha,

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de julho de 1882, *Diario do Governo*, n.º 256, de 11 de novembro do mesmo anno

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 30 de outubro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 45.

accitando-se a descripção ali feita Se houver mais bens a descrever por morte do ultimo dos conjuges, procede-se então a novo inventario para se fazer essa descripção dos bens accrescidos, mas este inventario, com quanto pareça destacado e independente d'aquelle, é verdadeira continuação d'elle, e até os numeros d'ordem, dos bens novamente descriptos são em continuação do numero correspondente ao da ultima verba do inventario anterior Por isso o cabeça de casal na relação de bens deve incluir apenas os que não estiverem descriptos no primeiro inventario com a declaração das alterações, que tenham occorrido nos já descriptos n'esse inventario

A avaliação das verbas, já avaliadas no anterior inventario, não se repete salvo dois casos 1.º quando são decorridos mais de dois annos desde a primeira partilha, pela *presumpção* de que durante este largo periodo podia ter-se alterado o preço dos bens, 2.º quando se verifica pelos autos, ou pelas declarações do cabeça de casal, que houve effectivamente alteração n'esses valores

A reclamação do curador geral dos orphãos, nos inventarios orphanologicos ou a de qualquer interessado, não é attendida, como a declaração do cabeça de casal, para o effeito de se proceder a segunda avaliação se dos autos se não mostrar necessidade de nova avaliação Só á declaração do cabeça de casal a lei dá fé para se ordenar nova avaliação independentemente d'outro elemento

Os outros interessados carecem de provar que os bens soffreram alteração depois da partilha, para a requerimento d'elles se proceder a nova avaliação

A nova avaliação podia em todo o caso dispensar-se, porque a ampla faculdade de licitar, e as provisões contidas nos artigos 712.º, 714.º e 719 d'este Codigo, e nos artigos 2 132.º a 2 135.º do Codigo Civil, são o melhor correctivo contra as más avaliações

Os artigos 23.º e 722.º suppõem a regra geral de no inventario do conjuge predefuncto ficarem pertencendo bens ao conjuge sobrevivo, e n'essa supposição mandam fazer a partilha dos bens no mesmo juizo

Mas ainda que no inventario do conjuge predefuncto nenhuns bens houvessem pertencido ao consorte, e ainda que pelo contrario este só deixasse bens que lhe tivessem sido aformaiados em juizo diverso d aquelle onde correu o inventario do consorte, é no juizo do inventario do predefuncto que deve proceder-se a inventario em conformidade do disposto no artigo 733.º, como é no juizo do domicilio que em regra se ha de proceder a inventario, ainda que bens nenhuns ahi tivesse o auctor da herança

Art 24.º Sera competente para a causa o juizo onde fôr proposta, se nenhuma das partes offerece excepção de incompetencia nos termos dos artigos 306.º e 307.º)

§ unico. Cessa a disposição d'este artigo quando o juiz não tiver competencia para causas de egual natureza.

(Vid nota ao artigo 16.º)

Art 25.º Para a justificação avulsa, com o fim de habilitar alguma pessoa como herdeira ou representante de outra, é competente o juizo do logar da abertura da herança, salvo o que vae disposto no artigo 38.º

§ unico. Abrindo-se a herança fóra do reino, será competente o juizo da situação dos bens, se estiverem situados em diversos juizos, qualquer d'estes será competente, e não havendo bens no reino a competencia será determinada pelo domicilio do habilitando.

Art. 26° Para a curadoria, provisoria ou definitiva, dos bens do ausente, e competente o juizo do seu ultimo domicilio

§ unico. Para as providencias conservatorias, que se tornarem indispensaveis, e tambem competente o juizo da situação dos bens

(Vid nota ao artigo 22°)

Art. 27.° Ao juizo, que seria competente para o inventario, compete tambem, na falta do inventario:

1.° Nomear testamenteiro ou executor do testamento, nos termos do artigo 660°,

2.° Conhecer das suas contas, salvas as attribuições das auctoridades administrativas na hypothese do artigo 1 905° § unico do Codigo Civil, e no que respeita ao cumprimento de legados pios;

3.° Auctorisar a venda de bens por elle requerida,

4° Conhecer da sua escusa ou remoção, nos termos dos artigos 661.° e 662.°.

(Vid artigos 660° a 662° e 664°)

Havendo inventario pendente é sempre o juiz do inventario o competente para em appenso ao processo conhecer dos differentes assumptos, comprehendidos nos artigos 660° a 663°, como se mostra do artigo 664°

Para o caso de não haver inventario, e de haver necessidade de nomear, escusar, ou remover o testamenteiro, artigos 660° a 662°, prescreve o Codigo os termos a seguir para a nomeação, escusa, e remoção do testamenteiro pelo juiz, regulando assim a execução dos artigos 1 839°, 1 891° e 1 893° do Codigo Civil, e dá competencia, para praticar estes actos, ao juiz, que o seria do inventario, se inventario houvesse, porque as rasões são as mesmas

A nomeação de testamenteiro pelo juiz póde ser requerida nos casos dos artigos 1 839° e 1 893° do Codigo Civil

Segundo estes artigos, se o testador tiver distribuido a herança toda em legados, sem nomeação de executor testamentario, ou no caso de impedimento ou escusa do testamenteiro nomeado pelo testador, é testamenteiro o legatario ou herdeiro mais beneficiado, e em egualdade de circumstancias o designado pelos interessados A nomeação de testamenteiro só pertence ao juiz, não podendo os interessados accordar-se sobre a escolha, ou havendo entre os mesmos interessados algum menor, ausente, ou interdicto

Requerida assim a nomeação de executor testamentario em qualquer das hypotheses dos artigos 1 839° e 1 893° do Codigo Civil, acima expostas, manda o juiz ouvir os outros interessados, ordenando a citação d'elles para responderem dentro do praso de cinco dias, e em seguida faz a nomeação, artigo 660° § unico

O testamenteiro nomeado pelo testador póde renunciar o encargo; mas fica sujeito a perder qualquer beneficio que por causa da testamentaria lhe fosse deixado. Codigo Civil artigo 1 889°

O nomeado, que pretender escusar-se, ha de declarar a escusa dentro dos tres dias immediatos áquelle em que tiver conhecimento do testamento, perante a auctoridade a quem o registo do mesmo testamento pertencer, sob pena de perdas e damnos, citado Codigo Civil, artigo 1 890°

Se acceitar o encargo não póde depois demittir-se sem motivo justificado, precedendo audiencia dos interessados, e despacho do juiz respectivo, sob pena de perdas e damnos cit Codigo Civil, artigo 1 891°

E' motivo justificado de escusa a impossibilidade superveniente em rasão de molestia, ausencia prolongada ou incompatibilidade com o exercicio de algum cargo publico, artigo 661° § 1°

O juiz porém não resolverá sobre o requerimento, em que o testamenteiro pede a escusa, sem ouvir os interessados, ordenando a citação d'elles para responderem no praso de cinco dias, citado artigo 661° § 2°

E' tambem ao juiz, que seria competente para o inventario, que cabe conhecer da remoção do testamenteiro, a qual todavia não póde ser decretada sem provas

A escusa dá-se ou nega-se em presença simplesmente das allegações dos interessados A remoção, porém, que importa macula para a reputação do removido, está sujeita a outra especie de processo

Para a remoção do testamenteiro ha de o interessado, que a pretender, deduzir por escripto os fundamentos do pedido, e offerecer logo as provas, e o juiz, antes de resolver, ha de mandar citar o testamenteiro para no praso de cinco dias responder, e offerecer quaesquer provas

Não se admittem neste processo inquirições por carta, que são incompativeis com a celeridade, reclamada pela natureza do assumpto, artigo 662°

O n° 2° do artigo 27° tinha no projecto, apresentado pelo governo ás côrtes, a seguinte redacção —Conhecer das suas contas —

As camaras accrescentaram o resto do numero, e, em vista d'esse accrescentamento e do disposto nos artigos 1 902° e 1 905° do Codigo Civil, são os testamenteiros obrigados a dar contas da sua gerencia aos herdeiros ou aos legitimos representantes d'estes, salvo se o testador houver encarregado o testamenteiro de empregar o producto de certa parte da herança em alguma fundação, ou applicação pia, ou de utilidade publica, porque, com quanto o testamenteiro seja obrigado n'este caso a proceder o inventario, e á venda dos bens em hasta publica, com citação dos interessados ou de seus legitimos representantes, e intervenção do ministerio publico, é á competente auctoridade administrativa que elle ha de dar contas da applicação d'esse producto

Tambem as contas dos legados pios continuam a ser da competencia dos administradores de concelho, cabeça de comarca

A Associação dos Advogados de Lisboa representou á camara dos dignos pares para que ao n° 2° se accrescentassem as seguintes palavra —*continuando estes a regular-se pela legislação especial respe-*

civa — para assim se resolver a questão levantada no fôro, depois da promulgação do Codigo Civil, se por este Codigo tinha ou não sido revogada a legislação sobre legados pios

A camara alta não attendeu esta representação, mas infelizmente basta a circumstancia de ficar declarado no Codigo que á auctoridade administrativa compete conhecer das contas relativas ao cumprimento de legados pios para se dever presumir de pé, pelo menos n'esta parte, a legislação reguladora dos legados pios, que em presença das nossas instituições liberaes, e do estado actual da civilisação, não tem rasão de ser

A missão de conhecer das contas, a que se refere o § unico do artigo 1 905.º do Codigo Civil, só ás justiças ordinarias devia ser confiada

Nós só consideramos legados pios os destinados a suffragios por alma do testador ou de terceiro

Pelo preceituado no artigo 1 898.º do Codigo Civil, não havendo na herança dinheiro bastante para as despezas a cargo do testamenteiro, e não querendo ou não podendo os herdeiros adiantar as sommas necessarias, póde o testamenteiro promover a venda dos moveis, e a de algum ou de alguns immoveis, não bastando os moveis, mas sempre com audiencia dos herdeiros, e sendo a venda, tanto dos moveis como dos immoveis, feita em hasta publica quando alguns dos herdeiros fôr menor, ausente, ou interdicto

E' tambem o juizo do inventario quem ha de auctorisar a venda dos bens da herança requerida pelo testamenteiro em cumprimento do disposto no citado artigo 1 898.º do Codigo Civil

Art 28.º Sendo o menor interessado em mais de um inventario, tera, depois de feita a partilha, competencia exclusiva para prover sobre a administração de todos os bens, que lhe tiverem pertencido

1.º O juizo do inventario paterno ou materno,

2.º O juizo do inventario mais antigo, quando não o tiver havido por obito do pae ou da mãe, ou quando os houvei em diversos juizos

Art 29.º Para prover ácerca da pessoa do menor sujeito a tutela, sera exclusiva, ainda antes da partilha, a competencia do juizo que deva preferir segundo as regras do artigo antecedente, e, na falta de inventario será competente o juizo do domicilio do menor

§ unico. Estando o menor sujeito ao poder paternal, sera competente o juizo do domicilio, salvo o que vae disposto no § 1.º do artigo 667.º

(Vid artigos 667.º § 1.º e 752.º)

Regulam estes dois artigos a competencia do juizo, para prover ácerca da pessoa e bens do menor, tendo em attenção as circumstancias de elle ser interessado em mais de um inventario, e de estar sujeito ao patrio poder ou á tutela, e estabelecem o principio geral de que o menor, quer sob o ponto de vista da pessoa quer sob o ponto de vista dos bens, não pode estar subordinado a mais de um juizo

Realmente nem os cuidados da pessoa, nem a administração dos bens, podiam sem grave transtorno ser confiados a mais de um juiz.

As regras de competencia para a administração dos bens no caso de haver inventario estão marcadas em os n.os 1.º e 2.º do artigo 28.º

Se o menor fôr interessado em mais de um inventario, regula-se a preferencia do juizo, para provêr ácerca dos bens do menor, em primeiro logar pelo inventario do pae ou da mãe, e em segundo logar pela prioridade do inventario

Se ha inventario por obito de pae ou de mãe e o juizo d'esse inventario o unico competente para provêr ácerca dos bens do menor, preferindo o mais antigo no caso de terem corrido em juizos differentes.

Os inventarios por morte do pae e da mãe do menor pódem ter corrido em juizos differentes, não só no caso de filiação illegitima, mas tambem no caso de filiação legitima, apesar do disposto no artigo 23.º, vistos os preceitos consignados em os §§ 1.º e 2.º do mesmo artigo.

Se ha differentes inventarios, mas nenhum por morte de pae ou de mãe, é tambem ao mais antigo que deve dar-se preferencia, pois que tendo ahi começado a providenciar-se ácerca dos bens do menor, é regular que ahi continuem essas providencias.

Em todo o caso os bens, que ao menor advierem em qualquer successão e durante o curso do processo de inventario, emquanto não são definitivamente partilhados, estão sob a salvaguarda do juiz do inventario, mas depois de concluido o inventario, e de ultimada a partilha, passa a jurisdicção sobre esses bens para o juizo, que tiver a seu cargo a administração dos bens do menor

Por isso, julgada a partilha, se a administração competir a outro juizo, nos termos do artigo 28.º, para ahi se remetterá certidão dos bens que tiverem pertencido ao respectivo interessado, artigo 752.º

Na falta de inventario o competente para provêr ácerca da pessoa e dos bens, é o juiz do domicilio do menor

As providencias a respeito da pessoa do menor tutelado competem ao mesmo juizo, encarregado de providenciar ácerca dos bens, ainda antes de estar julgada a partilha, e, na falta de inventario, é competente o juizo do domicilio do menor, ou do domicilio do pae ou da mãe, se o menor está sujeito ao patrio poder, salva a hypothese especial prevista no artigo 667.º § 1.º

O preceito de excepção, contido no artigo 667.º § 1.º, era indispensavel para evitar as difficuldades da entrega do filho, que em muitos casos occorreriam, se fosse necessario ir solhcitar precatoria ao juizo do domicilio para haver a entrega d elle

Art 30.º Para as acções de interdicção é competente o juizo do domicilio do arguido.

§ unico. O juizo da interdicção tem competencia exclusiva para provêr acerca da pessoa do interdicto e sobre a administração de todos os seus bens, incluindo, depois de partilhados, os que lhe pertencerem por qualquer inventario

O artigo em si reproduz fielmente a disposição do artigo 317.º do Codigo Civil, emquanto marca a competencia do domicilio do arguido para as acções de interdicção

Nos casos de interdicção é egualmente o respectivo juiz do processo quem tem a seu cargo provêr ácerca da pessoa, e dos bens do

interdicto, quer este os tenha no seu patrimonio ao tempo da interdicção, quer lhe advenham posteriormente

Por isso todos os bens que advierem ao interdicto, depois da interdicção, ainda que lhe venham por inventario feito n'outro juizo, deixam de pertencer, depois de partilhados, ao juizo d'esse inventario, para ficarem sob a administração do juizo da interdicção

O preceituado no § unico do artigo obedece ao mesmo principio, em que assenta o artigo 28.º, que é a administração, por um unico juizo, da pessoa e dos bens do menor ou interdicto, o que é altamente conveniente para os interesses d estas pessoas tão favorecidas pela legislação de todos os povos

Similhante providencia põe cobro aos abusos, que á sombra da legislação velha se commettiam, de organisar em cada inventario uma administração especial com gravissimo prejuizo dos interesses dos incapazes

Art. 31.º As causas em que fôr parte o juiz de direito, sua mulher, ou algum seu ascendente, ou descendente por consanguinidade, não poderão ser propostas, nem proseguir na comarca onde elle exercer jurisdicção.

§ 1.º Em qualquer d'estas hypotheses a causa devera ser proposta na comarca mais proxima, e o processo para ahi remettido sem traslado.

§ 2.º Entende-se por comarca mais proxima aquella cuja séde estiver mais proxima da sede da outra comarca.

§ 3.º As disposições d'este artigo não são applicaveis nas comarcas em que houver mais de um juizo.

Art 32.º Para as causas em que fôr parte o juiz ordinario, sua mulher, ou algum seu ascendente ou descendente por consanguinidade, e que devessem correr no julgado, em que servir o juiz, será competente o juizo de direito da respectiva comarca.

(Vid artigos 71.º § 2.º, 292.º n.os 1.º e 2.º, 973.º, 1 105.º e 1 106.º

O juiz é impedido de funccionar nas causas, em que fôi parte, elle ou sua mulher, poi si ou como representante d'outra pessoa, ou algum seu ascendente, descendente, irmão, ou affim nos mesmos graos, artigo 292.º n.os 1.º e 2.º

As relações de sangue e de familia constituiriam o juiz verdadeiramente interessado no pleito e ninguem póde ser juiz e parte na mesma causa

Por direito anterioi devia o juiz em casos taes passar a jurisdicção sobre o feito ao seu immediato, isto é, ao seu substituto; preceito este, que se encontra no citado artigo 292.º § 1.º para o caso de impedimento

Nas alterações feitas nas côrtes aos artigos do projecto correspondente aos artigos 31.º e 32.º do Codigo não se tiveram bem presentes os preceitos dos n.os 1.º e 2.º do artigo 292.º porque se incluiram nos referidos artigos 31.º e 32.º, que mandam instaurar ou remetter a causa para a comarca mais proxima, ou subir o processo do juizo

ordinario, hoje juizo de paz, ao de juizo de direito, casos puramente de *impedimento*, em que o juiz impedido, por virtude do artigo 292.º, passa o feito ao seu substituto, em vez de o remetter para extranha jurisdicção.

Já se davam em parte estas incoherencias no projecto apresentado pelo governo ás côrtes, que applicava as disposições dos dois artigos 31.º e 32.º ao facto de ser parte na demanda o juiz ou sua mulher, que pelo artigo 292.º n.º 1.º era caso de impedimento

Na commissão de legislação da camara dos senhores deputados porém ampliou-se a provisão dos dois artigos tambem á hypothese de serem partes na causa os ascendentes ou descendentes por consanguinidade do juiz

Assim pelos artigos 31.º e 32.º, nas questões em que fôr parte o juiz ou sua mulher, ou algum seu ascendente ou descendente por consanguidade, deve ser instaurada ou remettida a causa para a comarca mais visinha, ou subir o processo do juizo ordinario, hoje juizo de paz, ao juizo de direito, e pelo artigo 292.º deve ficar no juizo competente, passando a jurisdicção do juiz proprietario para o respectivo substituto

Tinham-se evitado todas estas difficuldades, se nas modificações introduzidas pelo corpo legislativo no projecto ministerial, se tivessem applicado as disposições dos artigos 31.º e 32.º a todos os casos prescriptos em os n.os 1.º e 2.º do artigo 292.º, ficando o preceito d'este artigo a reger só os casos previstos nos seus n.os 3.º e 4.º

A disposição, porém, do § 1.º do artigo 292.º deve subordinar-se ás provisões contidas nos artigos 31.º e 32.º, e assim, nos casos prescriptos n'aquelle artigo, e ao mesmo tempo comprehendidos n'estes dois, não passa o juiz a jurisdicção ao seu substituto, mas remette o processo á comarca mais visinha, se a causa corria na comarca, ou sóbem os autos ao juiz de direito se a acção corria no julgado, quer ordinario, quer municipal

O artigo 292.º pois só rege nos casos, n'elle exclusivamente comprehendidos, e que não foram incluidos nos artigos 31.º e 32.º

Assim nas hypotheses do artigo 292.º n.os 1.º e 2.º, em que o juiz é impedido de funccionar na causa, por n'ella figurarem, elle ou sua mulher, como representantes de outros, isto é, como tutores, administradores, ou curadores de algum dos litigantes, ou por n'ella ser parte algum irmão ou cunhado do juiz, ou ascendente ou descendente seu por affinidade não póde o juiz despachar no feito, mas a causa não é deslocada para outro juizo

Prosegue no juizo proprio, entregue aos respectivos substitutos

Só nas precisas hypotheses dos artigos 31.º e 32.º, isto é, quando forem partes na causa, directamente, por si, o juiz, sua mulher, ou algum ascendente ou descendente seu por consanguinidade, é que a causa é proposta ou remettida á comarca mais visinha, ou sóbe do julgado ao juizo de direito

Por isso quando o juiz é impedido de julgar as causas do que contra elle intentou a acção de perdas e damnos, ou de algum seu ascendente, descendente, irmão, ou affim nos mesmos gráos, conforme o disposto no artigo 1 105.º, passa o processo ao respectivo substituto, e não ha logar ás disposições consignadas nos artigos 31.º e 32.º

Em tal desharmonia ficaram os artigos 31.º, 32.º, 292.º e 1 105.º, que na hypothese d'este ultimo artigo o juiz, que aliás é impedido de julgar as causas do ascendente, descendente, irmão, ou affim nos

*

mesmos gráos, do que contra elle intentou a acção de perdas e damnos, não é impedido de julgar as causas da mulher d'elle.

Se no decurso da causa fôr transferido o juiz para a comarca, onde corre a demanda, e tiver de intervir como parte no processo, elle ou sua mulher, ou algum seu ascendente ou descendente por consanguinidade, são os autos remettidos á comarca mais visinha sem ficar traslado, a fim de evitar despeza, porque a comarca, para onde é remettido o feito, é que fica sendo o juizo da causa para ahi seguir os demais termos

Se cessarem os motivos pelos quaes o processo deixou de ser instaurado ou de correr n'uma comarca, e foi remettido para outra, nem por isso cessa a competencia d'esta, que fica sendo para todos os effeitos, desde que a demanda lá foi proposta ou para lá remettida, o juizo da causa, salvo o ter ainda de sair por ahi se repetirem os factos comprehendidos no artigo 31.º

Se na comarca mais visinha estiver exercendo as funcções de juiz de direito um ascendente ou descendente por consanguinidade do juiz impedido, hypothese, que o Codigo não previu, deve ser proposta ou remettida a causa para a comarca mais visinha d'esta, por analogia, e paridade de rasão

A lei não quiz deixar, nos casos do artigo 31.º, entregue a jurisdicção aos substitutos do juiz de direito, para evitar a influencia que n'estes poderia exercer, em causa sua, o juiz proprietario

Os substitutos do juiz de direito ficam inhibidos, em casos taes, não só de instruir o feito, e de proferir sentença, mas ainda de ordenar quaesquer diligencias em cumprimento de precatorias, expedidas pelo novo juizo.

Por isso o juiz da comarca visinha, para onde é remettido o processo, tem o direito de ir inquirir as testemunhas, e de proceder ás necessarias vistorias e a quaesquer diligencias na comarca, onde a causa nos termos ordinarios deveria correr, porque com respeito áquella causa tem jurisdicção n'essa comarca

O juiz do feito tem não só o direito, mas a obrigação, de ir inquirir á comarca do juiz impedido as partes e as testemunhas ahi residentes porque nem a parte nem as testemunhas podem ser obrigadas a ir depôr em comarca extranha ao seu domicilio

As testemunhas só pódem ser obrigadas a ir depôr fóra da comarca do seu domicilio em questões crimes, nos casos previstos nos artigos 769.º, 1 061.º, 1 067.º § 1.º e 1 139.º § unico da Nov. Ref Jud

Para ficar bem expressa esta idéa tinha a commissão de legislação da camara dos srs deputados introduzido no artigo 31.º o seguinte § —Para todos os actos relativos á causa, o juiz d'esta exercerá jurisdicção na outra comarca, e fará cumprir pelos seus empregados os despachos que ahi deverem executar-se —

A camara dos dignos pares, porém, eliminou aquelle § ao mesmo tempo que deixava de pe o § 2.º do artigo 71.º, em virtude do qual a carta para citação ou intimação de juiz de direito em exercicio, de sua mulher ou de algum seu ascendente ou descendente por consanguinidade, ou para a affixação de editaes, é dirigida, não ao primeiro substituto d'aquelle juiz, mas ao juiz de direito da comarca mais proxima, e a ordem para intimação, ou citação do juiz ordinario, hoje juiz de paz, de sua mulher, ou de algum seu ascendente ou descendente por consaguinidade, ou para affixação de editaes com referencia a qualquer d'elles, é dirigida ao juiz ordinario, hoje de paz, do julgado mais proximo, de certo para o juiz delegado exercer jurisdicção com respeito a estas diligencias na outra comarca ou julgado, e para as fazer cumprir pelos seus empregados.

Crêmos porém que a eliminação do § não prejudicou o pensamento do artigo, que ficaria quasi sem valor, se essa eliminação significasse que a prova havia de ser tirada na comarca do juiz impedido pelos seus substitutos, porque ficava então o acto mais importante da causa, o acto que é *tudo*, para assim dizer, na causa, dependente da influencia do juiz de direito, que é parte

Nem esta doutrina é novidade no direito portuguez E lei vigente, Nov Ref Jud, artigo 1 228.º §§ 1.º e 2.º, que a querella contra o juiz de direito da comarca, por crimes praticados fóra do exercicio de suas funcções, ha de ser dada perante o juiz direito da comarca mais visinha, e que o juiz da querella deve transportar se ao julgado do logar, onde foi commettido o delicto, para ahi tirar o summario, e proceder a todas as diligencias do processo preparatorio

Tambem a Relação nos processos, que perante ella correm contra os juizes de direito em crimes por estes praticados no exercicio de suas funcções, ha de encarregar, citada Nov. Ref. Jud artigo 772.º, o inquerito de testemunhas e quaesquer outras diligencias a effectuar fóra da comarca, séde do tribunal, a um dos juizes de direito das comarcas mais visinhas

As execuções por custas contra os juizes, visto o artigo 978.º, são egualmente applicaveis as disposições dos artigos 31.º e 32.º, como a quaesquer outras execuções, ainda que na comarca, onde o juiz está em exercicio, tenha corrido a acção, porque é generica e terminante a disposição do artigo 31.º de que as causas n'esta circumstancias não poderão ser propostas, nem *proseguir* na comarca onde o juiz exerce jurisdicção, e no Codigo a palavra *causa* comprehende sempre, tanto a *acção* como a *execução*

Tambem nas execuções por quantia liquida, proveniente de sentença condemnatoria proferida em acção de perdas e damnos contra juizes de direito, ou magistrados do ministerio publico, se ha de observar o disposto n'este artigo, como se acha preceituado no artigo 1 106.º

Na especie porém do artigo 32.º se o juiz de direito estiver impedido de julgar a causa, ou se fôr averbado de suspeito, correrá o processo perante o substituto respectivo

Se o juiz de direito, ou o juiz ordinario, hoje juiz de paz, ou o juiz municipal, por quaesquer outros motivos que não sejam os previstos n'estes artigos, estiverem impedidos de despachar no feito, são substituidos os juizes de direito e os municipaes em conformidade do disposto nos artigos 15.º e 31.º do decreto dictatorial de 29 de julho de 1886, e os juizes ordinarios, hoje de paz, nos termos da lei de lei de 16 de abril de 1874.

No § 2.º do artigo 31.º estabeleceu-se uma regra precisa para apreciar as condições de visinhança da comarca, a fim de evitar o arbitrio, muitas vezes segudo na escolha das comarcas mais proximas para a organisação do jury mixto em materia crime nos termos da lei de 1 de junho de 1867, determinando-se, em conformidade das disposições da lei de 16 de abril de 1874, que o regulador da visinhança das comarcas seria a distancia das respectivas sédes.

As disposições do artigo 31.º, em vista do § 3.º do mesmo artigo e do decreto de 4 de agosto de 1881, não são applicaveis ás comarcas de Lisboa, do Porto, de Loanda e de S Thomé e Principe, onde ha mais de um juiz proprietario, sendo a jurisdicção exercida, na primeira por seis juizes, na segunda por tres, e em cada uma das duas

ultimas por dois, Nov Ref Jud artigo 1.º §§ 1.º e 2.º, e decretos de 4 de outubro de 1877 artigos 1.º e 2.º, e de 14 de novembro de 1878 artigo 2.º

N'estas comarcas não sae a causa do juizo, mas sim da vara a que caberia pela distribuição, porque todos os juizes da comarca são effectivos, e o juiz proprietario offerece garantias, que não pódem presumir-se nos substitutos

SECÇÃO II

Da competencia de differentes juizes e tribunaes

Art. 33.º Aos juizes de paz compete dirigir o processo das conciliações, nos termos prescriptos n'este Codigo

Regulou o Codigo na secção anterior a competencia do fôro segundo o domicilio do réo, ou conforme a natureza das causas, e fixa agora a competencia dos differentes juizes e tribunaes

O Codigo de Processo, com as disposições contidas nos artigos 33.º a 41.º, não teve em vista alterar a organisação judiciaria que deixou subsistindo tal qual estava regulada em Nov Ref Jud, e na lei de 16 de abril de 1874, em tudo quanto não fosse por elle expressamente modificado e até no relatorio do projecto apresentado ás côrtes se declarava, que o Codigo não tratava da organisação judicial, e suppunha em vigor a lei de 16 de abril de 1874

N'estes artigos limitou-se o Codigo a especificar as attribuições dos differentes juizes no julgamento das causas civeis, ou antes a descrever em resumido quadro as attribuições civeis dos differentes juizes e tribunaes conforme as suas cathegorias, respeitando em geral as attribuições que lhes pertenciam pelo direito anterior e definindo apenas os casos, em que as auctoridades judiciaes podiam ou deviam exercer essas attribuições

Regula-se em primeiro logar a competencia dos juizes de paz, os quaes pelas reformas de 1832 tinham attribuições orphanologicas, e a quem a lei de 27 de junho de 1867, que nem execução chegou a ter, dava juntamente com as funcções conciliatorias as attribuições contenciosas, que pelo Codigo pertencem aos juizes ordinarios

O Codigo, mantendo o direito vigente ao tempo da sua promulgação, só deu competencia a estes juizes para dirigirem o processo das conciliações, processo que está marcado nos artigos 358.º a 360.º, onde se acham fixadas as attribuições dos juizes de paz em materia civil, porque as attribuições, que lhes conferem leis especiaes, como a legislação commercial, ficam inteiramente de pé, visto que a lei de 8 de novembro de 1876, que deu vigor ao Codigo, só revogou da legislação anterior a que recaisse sobre o processo civil

O decreto dictatorial de 29 de julho de 1886, porém, reproduzindo disposições, que já foram lei do paiz, alterou profundamente n'esta parte a organisação judiciaria

Extinguiu os julgados ordinarios no continente do reino e nas ilhas adjacentes, passou as attribuições judiciaes, que pela legislação vigente pertenciam aos juizes ordinarios, para os juizes de direito em todos os julgados ordinarios, que fossem cabeça de comarca, ou fizessem parte de cidade ou villa, onde houvesse cabeça de comarca, com excepção de Lisboa e Porto, e para os juizes de paz em todos os outros julgados nos respectivos districtos, e auctorisou a creação de julgados municipaes em cada concelho, não cabeça de comarca, onde a maior parte da população ficasse a mais de quinze kilometros da séde da comarca, excepto nos que fazem parte da de Lisboa e da do Porto, pertencendo aos juizes municipaes, dentro dos respectivos julgados, todas as attribuições, que não forem da competencia dos juizes de paz, e que por lei competirem ao juiz de direito, com excepção das taxativamente designadas no artigo 5.º e respectivo § unico

As causas absolutamente exceptuadas da jurisdicção do juiz municipal, tanto no preparatorio do processo, como no julgamento, e que ficam inteiramente reservadas para o juiz de direito, são 1.º curadoria definitiva dos bens dos ausentes, 2.º interdicção, 3.º separação de conjuges, 4.º reforço, reducção e expurgação de hypothecas, 5.º reducção de prestações incertas; 6.º reforma de livros das conservatorias, 7.º justificações avulsas, 8.º alienação de bens dotaes, 9.º reclamações sobre recenseamento eleitoral, 10.º recursos á corôa, 11.º recursos dos conservadores, 12.º execuções communs, quando a penhora houver de verificar-se em bens immobiliarios, porque n'este caso é o processo remettido ao juiz de direito, e ahi seguirá os mais termos, 13.º execuções fiscaes e hypothecarias, 14.º crimes a que não corresponda nos termos da lei, processo correccional, 15.º questões de competencia dos tribunaes commerciaes

Além d'isso, nas causas, que não são absolutamente excluidas da sua jurisdicção, é só preparador dos processos civis, cujo valor não exceda a alçada do juiz de direito, e dos inventarios, em que o total da herança não exceda 100 000 réis

Por esta organisação, no julgado ordinario, séde da comarca, não ha senão um juiz para todas as questões, qualquer que seja a sua natureza e valor, que é o juiz de direito, nos julgados ordinarios, que não são séde de comarca, nem pertencem a concelho, onde haja julgado municipal, reparte-se o julgamento das questões entre o juiz de direito, que continúa com as mesmas attribuições que tinha até agora, e o juiz de paz, que fica exercendo as funcções dos juizes ordinarios, e para as questões, que se suscitarem no julgado municipal ha tres juizes,—os juizes de paz para as questões, que até agora pertenciam aos juizes ordinarios, os juizes municipaes para as questões que pertenciam aos juizes de direito, salvas as excepções estabelecidas no decreto, e os juizes de direito para as questões exceptuadas da competencia dos juizes municipaes

Art. 34.º Aos juizes ordinarios compete:

1.º Preparar e julgar, em primeira instancia, as acções sobre bens mobiliarios ate ao valor de 10$000 réis,

2.º Conhecer das questões sobre damno causado dentro do respectivo julgado, ate ao valor de 10$000 réis,

3.º Conhecer das execuções ate ao valor de 10$000 réis, salvo quando a penhora houver de verificar-se em bens immobiliarios, porque n'este caso sera o processo remettido para o juizo de direito e ahi seguira os mais termos;

4.º Proceder a imposição de sellos;

5.º Tomar as providencias conservatorias, que forem indispensaveis, para evitar o extravio de bens que pertençam a heranças jacentes, a menores, ausentes ou interdictos, fazendo lavrar auto que remetterão ao juiz da comarca no praso de vinte e quatro horas, e dando parte, dentro do mesmo praso, ao juiz e curador do menor ou interdicto, quando o houver

6.º Praticar, por delegação do juiz de direito da respectiva comarca, os actos de que elle os incumbir, taes como deferir juramento a louvados, tutores, curadores e cabeças de casal, presidir aos conselhos de familia, ao arrolamento e avaliação de bens, á arrematação de moveis, e outros similhantes, com exclusão porem de qualquer acto que diga respeito a producção de prova,

7.º Cumprir as cartas de ordem e precatorias de juizes de egual ou superior cathegoria, para citação ou intimação, e bem assim as cartas precatorias de juizes de egual cathegoria para qualquer acto do processo,

8.º Proceder a embargo de obra nova, e ractificação do mesmo embargo feito extra judicialmente, e a arrestos de valor não excedente a 50$000 reis, remettendo os processos, no praso de vinte e quatro horas, ao juiz de direito para os confirmar ou annullar e seguirem perante elle os mais termos.

§ 1.º Os louvados, tutores, curadores e cabeças de casal, prestarão sempre juramento perante o juiz ordinario, quando residirem a dez kilometros, ou mais, da cabeça da comarca, salvo apresentando-se voluntariamente ou estando presentes no acto da nomeação

§ 2.º O escrivão e o official de diligencias do julgado são os competentes para funccionarem nos actos que forem delegados no juiz ordinario

§ 3.º Os escrivães e officiaes de diligencias dos respectivos julgados são competentes para effectuarem as citações e intimações ordenadas pelo juiz da comarca, sem que seja necessario visto ou auctorisação do juiz ordinario

§ 4.º Nas comarcas em que houver mais de um juiz, póde cada um destes delegar no juiz ordinario do julgado onde houver de praticar-se a diligencia, ainda que esse julgado pertença a outra vara

(Vid artigos 71.º § 1.º, 92.º §§ 1.º, 2.º e 4.º, 180.º § 4.º e 290.º § unico)

Os grandes escandalos praticados pelos antigos juizes ordinarios, e pelos juizes eleitos, na administração da justiça, determinaram a remodelação d'aquellas instituições, e havia muito quem opinasse pela extincção absoluta e radical de taes juizos, passando de todo para os juizes de direito das comarcas as attribuições que elles exerciam

Mantiveram-se porém os juizes ordinarios com as limitadas attribuições, que lhes confere o Codigo de Processo, e a lei de 16 de abril de 1874, para questões de pequena importancia, que não valeria a pena levar perante o juiz de direito da comarca, e para actos, que, demandando grande rapidez, poderiam perigar se fosse necessario recorrer ao juiz da comarca, ficando n'este caso, porem, a decisão do juiz ordinario dependente da confirmação do juiz de direito

Pela Nov Ref Jud preparavam os antigos juizes ordinarios, não só as causas, que julgavam, quer sem recurso, quer com recurso, mas tambem o geral das causas até ao inquerito das testemunhas, moradoras na comarca, e remettiam depois os processos ao juiz de direito para o julgamento

Esta attribuição, porém, que no interesse das partes se déra aos juizes ordinarios, de preparatem as causas que haviam de ser julgadas pelo juiz de direito, importava, em vez de beneficio, grande vexame para os litigantes, não só porque o preparo das causas ficava mais caro nos julgados, onde em regra não havia advogados, que as partes tinham de levar ali da cabeça de comarca com muito maior dispendio, mas porque deixavam os juizes de direito de assistir á producção da prova testemunhal, que é o elemento mais valioso do processo, além de ser o juiz ordinario quem recebia os emolumentos da instrucção da causa, que são os importantes, pesando sobre o juiz de direito o trabalho da sentença, de ordinario mal remunerado

E afinal só quem conheceu o antigo fôro é que sabe as difficuldades com que se luctava para fazer subir o processo á cabeça de comarca, onde aliás chegava quasi sempre recheado de faltas e de irregularidades.

Pelo Codigo de Processo os juizes ordinarios, e pelo decreto de 29 de julho de 1886 os juizes de paz, só *preparam* as causas que julgam, que são as acções sobre bens mobiliarios e as questões sobre damno causado dentro do respectivo julgado até ao valor de réis 10$000 Os juizes municipaes é que preparam causas que não julgam, porque não pódem proferir sentença em processo civil quando o valor da causa exceder a alçada do juiz de direito, nem determinar partilhas nos inventarios em que o valor total da herança exceda a 100$000 réis, competindo-lhes, aliás, em ambos os casos preparar todo o processo civil e orphanologico

Era indispensavel o preceito contido em o n.º 2.º do artigo, não bastando o do n.º 1.º, porque podia levantar-se a duvida, se recahiam ou não sobre bens mobiliarios as acções relativas a damnos causados em searas, vinhas, hortas, pomares, pastagens e arvoredos, Nov Ref. Jud artigo 145.º n.º 2.º, que são os damnos de que o juiz ordinario, hoje juiz de paz, conhece

A competencia do juizo n'estas causas porém regula-se hoje pelo logar do damno, o que é bem mais rasoavel do que a doutrina da Reforma, onde a competencia ficava dependente do facto de ser moradora na freguezia a pessoa ou dono dos gados, que tivesse causado o damno

E' de notar que a Nov Ref Jud exceptuava da competencia do juiz eleito a questão de damno causado por algum acto criminoso em que tivesse logar a justiça, como a lei de 16 de abril de 1874 exceptuava da competencia do juiz ordinario o damno resultante de acto criminoso, sem todavia accrescentar as palavras da

Reforma *em que tenha logar a justiça*, porque o juiz ordinario, como hoje o juiz de paz, não tem competencia em materia crime, quer no processo intervenha, quer não, a acção publica, senão para a formação dos corpos de delicto

As multas impostas por despacho do juiz ordinario, hoje juiz de paz, nos termos do artigo 127 °, hão de ser perante elle executadas em conformidade do disposto no mesmo artigo

As causas em que se pedem fóros, ou juros da mora proveniente da falta de pagamento dos fóros em devido tempo, ainda não excedendo a 10$000 réis o seu valor, estão interiramente fóra da jurisdicção dos juizes ordinarios, hoje juizes de paz O fôro não pertence á classe dos bens mobiliarios E' direito, inherente á propriedade, artigo 375.° n ° 2 ° do Codigo Civil, e onus real artigo 949 ° § 2 ° n ° 3 ° do mesmo Codigo Nem as acções executivas por fóros, que começam por penhora, feita na raiz do praso, ou nos fructos pendentes, artigo 615.°, podiam correr perante o juiz ordinario, hoje juiz de paz, nem mesmo perante o juiz municipal, que não tem competencia para ordenar penhora em bens immobiliarios

Por isso nas causas por dividas de fóros, ainda que não exceda 50$000 réis o valor da acção, cabe recurso de appellação, visto tratar-se de credito immobiliario

N esta sentido tem julgado o Supremo Tribunal de Justiça

São egualmente incompetentes os juizes ordinarios, hoje juizes de paz, para conhecerem da acção por divida de rendas, bem como das acções de despejo, porque todas estas acções derivam de direitos inherentes a bens immobiliarios

Tambem não são competentes os juizes ordinarios, hoje juizes de paz, para conhecerem das execuções por contribuições devidas á fazenda e aos districtos, ainda que não exceda a 10$000 réis o valor da causa, porque estes processos são instaurados perante o juiz de direito da comarca, decreto de 21 de abril de 1886, ou perante o juiz municipal, decreto de 29 de julho de 1886

O que se tem questionado muito é a competencia do juiz ordinario, hoje juiz de paz, para conhecer das execuções das sentenças por elle proferidas, quando os juros, as custas ou a indemnisação, accumulados com o valor do pedido na acção, excedem a quantia de 10$000 réis

O projecto de 1872 não dava logar a estas duvidas, porque ahi o n ° 3 ° do artigo correspondente ao artigo 34 ° do Codigo era redigido assim —Conhecer das execuções das sentenças por elles proferidas e dos seus incidentes —

Todavia, apesar de não ser tão clara a redacção do Codigo, como era a do projecto, a execução ha de correr perante o juiz ordinario, hoje juiz de paz, se perante elle correu a acção

A competencia do juiz ordinario, hoje juiz de paz, é regulada pelo valor da causa ao tempo do ingresso da acção em juizo, artigos 310 °, 316 ° e 318 °, que só póde ser alterado no caso do artigo 319 °

A elevação da somma devida, pelo augmento dos juros durante o curso da demanda ou pela contagem das custas, não affecta o valor da causa

Desde que é competente para as execuções o juizo onde em primeira instancia se propozeram as acções, artigos 21 ° n ° 5.° e 972 ° § unico, não póde duvidar-se da competencia do juiz ordinario, hoje juiz de paz, para deferir aos termos da execução, fundada em sentença por elle proferida

Seria até contradictorio dar jurisdicção ao juiz ordinario, hoje juiz de paz, para julgar o principal, que é a acção, e negar-lh'a para deferir aos termos da dependencia, que é a execução

Teria competencia para o mais, e não para o menos.

Nem esta doutrina é prejudicada pelo disposto no artigo 36 ° n.° 1 °, que dá ao juiz de direito competencia para conhecer das execuções que não pertencerem ao juiz ordinario, hoje juiz de paz, porque esta disposição, se abrange execuções de valor não excedente a 10$000 réis, refere-se de certo ás execuções que correm sobre bens immobiliarios nos termos do n ° 3 ° d'este artigo 34 °

Se fôr porém instaurada perante o juiz ordinario, hoje juiz de paz, execução com valor illiquido, que não tenha por base sentença por elle proferida, e a liquidação der quantia superior a 10$000 réis, deve este juiz abster-se de julgar a liquidação, declarando-se incompetente afinal para proferir sentença sobre o fundo da causa

Da acção é que o juiz ordinario, hoje juiz de paz, não póde conhecer, ainda que o capital não exceda 10$000 réis, se, sommada aquella quantia com os juros vencidos ao tempo da instauração do acção, o pedido sóbe acima d'aquella importancia [1]

Tem sido tambem largamente discutido na imprensa juridica, e no fôro, se as questões sobre comas ou transgressões de posturas municipaes hão de ser tratadas perante o juiz ordinario, hoje de paz, ou perante o juiz de direito

Sustentavam uns que o juiz ordinario era competente para julgar as comas, mas só até ao valor de 10$000 réis, e diziam outros que em caso nenhum competia ao juiz ordinario julgar as causas de comas, qualquer que fosse o seu valor

E' porém certo que as causas de comas, qualquer que fosse o seu valor, deviam ser julgadas pelos juizes ordinarios, porque a lei de 16 de abril de 1874 lhes conferiu as attribuições, que pela legislação então em vigor pertenciam aos juizes eleitos, excepto as meramente policiaes, comprehendidas na segunda parte do n ° 3 ° do artigo 145 ° da Nov. Ref Jud ; e o Codigo de Processo não alterou a competencia dos funccionarios judiciaes no que respeita a materia penal

Hoje nem duvida póde haver ácerca da competencia dos juizes de paz para o julgamento das comas e transgressões das posturas, e regulamentos municipaes, porque o decreto de 29 de julho de 1886 entrega o julgamento d'estas causas áquelles para quem passaram as attribuições dos juizes ordinarios

Com a publicação da lei de 16 de abril de 1874, e do decreto de 29 julho de 1886, acabou a faculdade que tinha o governo de transferir por decretos especiaes o julgamento das coimas para os juizes de direito

O processo que os juizes ordinarios, hoje juizes de paz, e os juizes municipaes, devem seguir no julgamento d'estas causas é o marcado na Nov Ref. Jud com as modificações prescriptas na citada lei de 16 de abril de 1874. Os juizes de direito hão de julgal-as em processo correccional

Os transgressores das posturas municipaes pódem pagar a multa independentemente de processo

Os zeladores e guardas campestres das camaras, com quanto competentes para accusar as transgressões das posturas municipaes, não

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 10 de fevereiro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.° anno, n ° 44, pag 551.

pódem ser condemnados em custas, nem por si, nem como representantes das camaras, ainda que a queixa seja julgada improcedente, decreto dictatorial de 17 de julho de 1886, artigo 177.º § unico

O juiz ordinario, hoje juiz de paz, sempre que nas causas de transgressão de posturas municipaes lhe deduzam excepção fundada no dominio ou propriedade que o arguido allegue ter no predio, deve abster-se de conhecer da questão [1]

Os juizes ordinarios, hoje juizes de paz, não pódem ordenar buscas em casa de individuos accusados de estarem vendendo ao publico generos sujeitos aos impostos municipaes, porque não tem competencia para isso, nem pelo Codigo de Processo, nem pela lei de 16 de abril de 1874

A necessidade urgente de pôr sellos em qualquer casa ou objecto para obstar a extravios, que nem sempre poderiam evitar-se, se fosse necessario recorrer ao juiz de direito da comarca, determinou o legislador a conferir tambem ao juiz ordinario, hoje juiz de paz, a attribuição de impôr sellos; devendo elle conformar-se na execução d'esta diligencia com o disposto nos artigos 675.º a 679.º

Pela mesma rasão se deu aos juizes ordinarios o direito de tomarem as providencias conservatorias que forem indispensaveis para evitar o extravio de bens pertencentes a heranças jacentes, a menores, interdictos ou ausentes, podendo proceder á arrecadação, e arrolamento d'esses bens, e mesmo nomear-lhes depositario ou administrador, que d'elles se encarregue provisoriamente, procedendo, no que fôr compativel com o caso e com as suas attribuições geraes, de conformidade com o disposto nos artigos 680.º a 684.º

A disposição do n.º 6.º e § 1.º do artigo foi dictada no intuito de evitar as despezas e o incommodo de virem a longa distancia os louvados, tutores, curadores, e cabeças de casal, por via de actos, que bem podiam ser praticados perante o juiz ordinario, hoje juiz de paz

Os juizos ordinarios, hoje juizos de paz, têem a seu cargo a execução de diligencias necessarias á ordem dos processos, que correm no juizo de direito, e no juizo municipal, ou em virtude das disposições da lei, ou por delegação do juiz da comarca, ou do municipio.

Por immediato preceito da lei, independentemente da vontade ou da ordem do juiz de direito, ou municipal, pertence ao juiz ordinario, hoje juiz de paz, deferir juramento aos louvados, tutores, curadores, e cabeças de casal, que residam a dez kilometros da cabeça de comarca, ou do julgado municipal, salvo apresentando-se elles voluntariamente na séde da comarca, ou do julgado municipal, ou estando ahi presentes no acto da nomeação, § 1.º

Mesmo residindo a distancia inferior a dez kilometros pódem prestar juramento perante o juiz ordinario, hoje juiz de paz, mas n'este caso não tem o juiz ordinario, hoje juiz de paz, jurisdicção para lh'o deferir, senão por delegação do juiz da comarca, ou do julgado municipal

Tambem a citação ou intimação, ordenada pelo juiz de direito, ou pelo juiz municipal, quando tiver de verificar-se a distancia de

[1] Accordãos da Relação de Lisboa de 21 de outubro de 1885, e do Supremo Tribunal de Justiça, de 3 de julho 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 50, pag. 402, e *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 36, pag 564

mais de dez kilometros da séde da comarca ou do julgado municipal, ha de ser feita pelo juizo ordinario, hoje juizo de paz, independentemente de commissão ds juiz de direito, ou do juiz municipal, em vista do requerimento e despacho, ou por mandado quando o despacho tiver sido proferido no processo ou em requerimento já distribuido em começo de causa, artigo 180.º § 4.º

Ainda que o logar da citação ou da intimação seja dentro do julgado ordinario, séde do julgado municipal, de modo que fique a egual distancia do julgado municipal e do julgado ordinario, só pode ser feita a citação ou intimação pelos empregados do julgado ordinario, porque o citado § 4.º do artigo 180.º não admitte excepção, e não a admitte de certo no interesse das partes, visto que o serviço dos funccionarios do julgado ordinario se paga por menos do que o serviço dos empregados do julgado municipal

Não é porém nulla a citação ou intimação feita por o official do juizo de direito ou do juizo municipal a mais de dez kilometros da séde da comarca ou do julgado municipal, ou em qualquer outro caso da competencia do official do juiz ordinario, hoje juiz de paz Fica apenas ao citado o direito de reclamar contra as despezas da citação, se o quizerem obrigar a pagar pela tabella do juizo de direito, ou do julgado municipal, e ao funccionario prejudicado o direito de exigir o seu salario

O pensamento do legislador, dando ao juizo ordinario, hoje juiz de paz, competencia para as citações e intimações a mais de dez kilometros, foi unicamente poupar ás partes as despezas dos caminhos pela tabella do juizo de direito, e hoje tambem do juizo municipal

Assim como o § 1.º d'este artigo 34.º permitte ás pessoas, ali mencionadas, prestar juramento perante o juiz de direito, e hoje tambem perante o juiz municipal apresentando-se voluntariamente, ou estando presentes ao acto da nomeação, tambem quando não fôr encontrado o citando ou intimando no seu domicilio, nos termos do artigo 183.º, e se achar presente na séde ou em qualquer outra parte da comarca ou do julgado municipal, póde ser citado pelos officiaes de justiça da comarca ou do julgado municipal, solicitando-se novo mandado para a citação ou intimação

Por delegação do juiz de direito, ou do juiz municipal, póde o juiz ordinario, hoje juiz de paz, praticar todas as diligencias comprehendidas na generalidade e na especialidade do n.º 6.º do artigo

Nos §§ 1.º e 2.º do artigo 92.º se especificam as indicações, que deve conter o mandado do juiz de direito, e hoje tambem do juiz municipal, nos actos delegados no juizo ordinario, hoje juiz de paz, ou se trate de juramento a louvados, tutores, curadores, e cabeças de casal, ou de arrolamento e avaliação de moveis

Para o juramento a louvados, tutores, curadores, e cabeças de casal, o mandado conterá só a indicação dos nomes e residencias das pessoas que hão de ser intimadas, da qualidade em que devem prestar juramento, e a de quaesquer declarações especiaes, que n'esse acto develem prestar, assim como para o arrolamento e avaliação dos bens o mandado conterá só a declaração dos nomes e residencias do auctor da herança e do possuidor dos bens, e quanto á situação d'estes as indicações, que do processo constarem, artigo 92.º §§ 1.º e 2.º

As citações e intimações feitas pelos escrivães e officiaes dos julgados ordinarios, por ordem do juiz de direito, ou do juiz municipal, não carecem do *visto* do juiz ordinario, hoje juiz de paz, artigo 92.º,

porque o juiz de direito tem jurisdicção em toda a comarca, como o juiz municipal em todo o municipio, e portanto no julgado ordinario

O juiz ordinario, hoje juiz de paz, apenas designa o dia em que se ha de praticar o acto delegado, mas no proprio mandado do juiz de direito, ou do juiz municipal, e no mesmo mandado se fazem as intimações necessarias, artigo 92.º § 4.º, devolvendo se tudo ao juiz de direito, ou municipal, logo que esteja cumprida a diligencia, pagas as custas sem ficar traslado, citado artigo 92.º § 5.º

No caso de estarem impedidos o juiz de paz e os seus substitutos, fará as suas vezes o juiz de paz do districto mais proximo dentro da comarca, ou aquelle que a sorte designar perante o juiz de direito, quando houver dois ou mais a distancia egual, como dispunha com relação aos juizes ordinarios a lei de 16 de abril de 1874 artigo 7.º

O mesmo preceito se deve applicar aos juizes municipaes, quando mais de dois julgados municipaes houver na mesma comarca

Foi muito impugnada na imprensa juridica a redacção do n.º 6.º do artigo por deixar ao juiz de direito, e hoje tambem ao juiz municipal, largo arbitrio para delegar ou não no juiz ordinario, hoje juiz de paz, funcções do seu cargo

Não se descobriu porém redacção melhor Definiram se de modo preciso as attribuições do juiz de direito e do juiz ordinario, e deixou-se á prudencia e ao bom senso do juiz de direito o delegar no juiz ordinario, quando assim o julgasse conveniente ao interesse publico, ou ao interesse das partes, certas e determinadas diligencias.

Delegação obrigatoria não podia estabelecer-se sem passar a attribuição do juiz de direito para o juiz ordinario, e delegação facultativa não póde conceber-se sem ficar entregue ao arbitrio do juiz de direito.

Os juizes ordinarios, hoje juizes de paz, cumprem as cartas de ordem da Relação, ou do Supremo Tribunal de Justiça, os mandados do juiz de direito da comarca, e do juiz municipal, e as precatorias de quaesquer outros juizes de paz, ou dos juizes de direito e municipaes de comarca ou municipio estranho

Para cumprir rogatorias e que elles não tem jurisdicção, que aliás lhes dava a lei de 16 de abril de 1874 no artigo 9.º, quando a diligencia lhes fosse delegada pelo juiz de direito, e as rogatorias fossem para citação ou intimação

Os juizes municipaes carecem tambem absolutamente de competencia para cumprir rogatorias, decreto de 29 de julho de 1886 artigo 5.º § unico n.º 4.º

Os juizes de direito e municipaes pódem expedir as precatorias directamente aos juizes ordinarios, hoje juizes de paz, de julgados estranhos, ou ao juiz de direito ou municipal da respectiva comarca ou municipio, quando essas cartas fôrem para simples citação ou intimação ou para affixação de editaes, segundo o n.º 7.º do artigo e o disposto nos artigos 71.º e 72.º

Se porém a carta tem por fim qualquer outra diligencia, que não seja a simples intimação, ou citação, ou a affixação de editaes, como se é para se proceder a vistoria ou a inquirição, é ao collega da comarca, ou do julgado municipal, que o juiz de direito ou municipal a ha de dirigir, n.º 7.º do artigo 34.º e artigo 72.º

No entretanto a praxe geral é dirigirem os juizes de direito as precatorias ao juiz da comarca, onde se ha de effectuar alguma das diligencias mencionadas no artigo 71.º, para elle a fazer cumprir, e a mesma praxe seguirão provavelmente os juizes municipaes

Dos juizes seus collegas pódem os juizes ordinarios hoje juizes de paz, receber deprecadas para vistorias, inqueritos, ou para quaesquer outros actos do processo

Convém notar que ao passo que a Relação se não dirige a juiz de direito, como não se dirigirá a juiz municipal, ainda que de districto estranho, senão por meio de carta de ordem, artigo 69.º, não póde o juiz de direito dirigir-se a juiz ordinario, hoje juiz de paz, de fóra da comarca se não por meio de precatoria

Tambem os juizes ordinarios, hoje juizes de paz, tem pelo Codigo competencia para proceder a embargo de obra nova, e para ratificar o mesmo embargo extra-judicialmente feito, bem como para decretar arrestos até á quantia de 50$000 réis

O projecto apresentado ás côrtes dava-lhes competencia para decretarem arrestos, excedendo 10$000 réis o valor da acção, isto é, como actos preventivos das causas, que haviam de ser instauradas no juizo de direito, negando-lhes absolutamente o emprego d'este meio violento em causas de tão pequeno valor, como as que cabiam nas suas attribuições.

Por esse motivo mandava remettel-os dentro de vinte e quatro horas ao juiz de direito para este os confirmar ou annullar, e segundo em *perante elle* os mais termos Pelo projecto pois em caso algum o juizo ordinario, hoje juiz de paz, podia considerar-se incluido *no outro juizo* a que devia ser remettido o arresto, por n'elle ser proposta a causa principal, nos termos dos artigos 382.º e 394.º do mesmo projecto, correspondentes aos artigos 369.º e 379.º do Codigo

A commissão de legislação da camara dos srs deputados, porem, alterou porfundamente este preceito, dando aos juizes ordinarios, hoje juizes de paz, que tinham competencia para decretar arrestos, por mais elevado que fosse o valor da causa, comtanto que excedesse a 10$000 réis, o direito de os decretar só até o valor de 50$000 réis, e portanto ainda que a causa não exceda 10$000 réis, e pela mesma rasão, porque o projecto lhes dava o direito de decretarem embargos de obra nova lhes deu jurisdicção para ratificarem os mesmos embargos extra-judicialmente feitos em conformidade dos §§ 1.º e 2.º do artigo 380.º, no que o projecto era ommisso.

Mas a commissão de legislação da camara dos senhores deputados, dando aos juizes ordinarios, hoje juizes de paz, o direito de decretarem arrestos até ao valor de 50$000 réis, e portanto até ao valor de 10$000 réis, e conservando sem a modificação correspondente a disposição final do n.º 8.º, de que o processo de arresto, depois de confirmado pelo juiz de direito, ha de seguir *perante elle* os mais termos, firma claramente o preceito de que no juizo de direito, e hoje tambem no municipal, é que hão de correr os termos do processo de arresto, ainda que seja de valor inferior a 10$000 réis, e respeite a causa pendente no julgado ordinario

Nem de outro modo podia ser, desde que os arrestos de valor inferior a 10$000 réis sóbem á confirmação do juiz de direito, ou do juiz municipal, pois que não havia de dar-se jurisdicção ao juiz ordinario, hoje de paz, para, na apreciação dos embargos oppostos ao arresto, ou na resposta ao aggravo interposto do despacho, que o houvesse decretado, inutilisar o despacho confirmatorio do juiz de direito, ou do juiz municipal

O arresto só deve ser remettido ao juiz ordinario, hoje juiz de paz, em causas da sua competencia, quando se proceder á execução, se esta recahir em bens mobiliarios, visto substituir o auto de arresto a penhora para todos os effeitos, artigo 832.º, e remettido, ou nos proprios autos, ou por traslado, conforme estiverem ou não findos

os seus termos E'este o unico meio de conciliar as incoherencias, que ficaram ao Codigo, por se alterar a disposição que só permittia aos juizes ordinarios, hoje juizes de paz, decretar arrestos, quando o valor fosse além de 10$000 réis, deixando-lhes competencia para os decretarem até 50$000 reis, e portanto até 10$000 reis, sem se alterarem de conformidade as disposições parallelas do Codigo

Os embargos de obra nova pódem os juizes ordinarios, hoje de paz decretar sem attenção ao valor da causa, pois que tanto os arrestos, como os embargos de obra nova, são apenas actos preventivos, que não importam julgamento de acção ou de seus incidentes

A competencia, porém, dos juizes ordinarios, hoje juizes de paz, para decretarem embargos de obra nova, e arrestos até á quantia de 50$000 réis, não exclue o direito de se requerer directamente ao juiz da comarca, ou do julgado municipal, que decrete o arresto ou o embargo de obra nova, sem necessidade de requerer primeiro ao juiz ordinario, hoje de paz

No entretanto a Relação do Porto ja decidiu que os arrestos de valor não excedente a 50$000 reis só pódem ser decretados pelo juiz ordinario, e que não é cumulativa a competencia dos juizes de direito n'este caso, em que a lei, artigo 36.º n.º 5.º, só lhes dá competencia para conhecerem dos arrestos nos termos d'este numero. [1]

Similhante decisão porém equivalia a negar absolutamente ao juiz de direito a competencia para decretar embargos de obra nova, visto haver pelo Codigo juizes ordinarios em toda a parte, quando o artigo 385.º § 2.º prevê a hypothese de o juiz de direito ter confirmado o embargo decretado pelo juiz ordinario, ou de o ter ordenado elle mesmo e de identica linguagem se serve o artigo 379.º com respeito ao arresto

Nem o juiz de direito, ou municipal, ordenando embargos de obra nova, ou arrestos, qualquer que seja o valor da causa, offende a jurisdicção do juiz ordinario, hoje juiz de paz, que n'um e n'outro caso se limita a ser para assim dizer preparador do acto preventivo ou preparatorio, que não vale por mais de vinte e quatro horas sem ser enviado para a confirmação ao juiz de direito ou municipal

A lei de 16 de abril de 1874, artigo 9.º §§ 2.º e 3.º, só nos julgados, que não fossem séde da comarca, é que dava competencia ao juiz ordinario para proceder a embargos de obra nova, e a arrestos que excedessem o valor de 10$000 réis, com a obrigação de enviar os respectivos processos dentro de vinte e quatro horas ao juiz de direito

Vista a generalidade do n.º 8.º do artigo, que dá jurisdicção aos juizes ordinarios, hoje juizes de paz, para decretarem arrestos de valor não excedente a 50$000 réis, sem distincção entre bens mobiliarios e immobiliarios, é evidente que os juizes ordinarios tambem pódem ordenar o arresto em bens immobiliarios até aquelle valor

Se o juiz ordinario, hoje juiz de paz, feito o arresto, em vez de o remetter dentro de vinte e quatro horas ao juiz de direito ou municipal, o demorar em si, ou o relaxar, não póde o juiz de direito ou o municipal proceder sem reclamação da parte, e muito menos avocar a si o processo

Nem o embargo ou o arresto subsistem, decorridas que sejam as vinte e quatro horas sem o processo subir ao juizo de direito da comarca, ou do julgado municipal

[1] Accordão de 10 abril de 1883, *Direito*, anno 16.º, n.º 23.º

Com quanto pelo n.º 8.º do artigo o juiz ordinario, hoje juiz de paz, decretado que seja o arresto, ainda que a acção principal seja da sua competencia, não tenha jurisdicção para mais do que para remetter o processo dentro de vinte e quatro horas ao juiz de direito, ou municipal, já se julgou [1] que o juiz ordinario é competente para levantar o arresto conforme o artigo 368.º § unico, se, antes de remettidos os autos ao juizo superior, o arrestado vem pagar a divida, quando a causa, e o arresto, como incidente d'ella, cabem nas suas attribuições

No Estado da India a alçada dos juizes ordinarios, nos casos dos n.os 1.º e 3.º do artigo é até ao valor de vinte cinco rupias, e nos casos do n.º 8.º até ao de cento e vinte e cinco

São applicaveis aos juizos ordinarios dos julgados especiaes de Diu e de Praganá no Estado da India, bem como aos juizes ordinarios dos julgados, não cabeças de comarca, das provincias da Africa, as disposições dos artigos 34.º e 35.º do Codigo de Processo com as seguintes modificações

1.ª Os juizes ordinarios de Diu e de Praganá tem alçada até vinte e cinco rupias nas acções sobre bens mobiliarios e até quinze nas que versarem sobre bens immobiliarios,

2.ª Os juizes ordinarios dos julgados, não cabeças de comarca, das provincias de Africa, tem alçada até 10$000 réis nas causas sobre bens mobiliarios e até 5$000 réis nas que respeitarem a immobiliarios,

3.ª A uns e outros compete conhecer das execuções até ao valor das suas respectivas alçadas, bem como deferir juramento a louvados, tutores, curadores, e cabeças de casal, presidir aos conselhos de familia, ao arrolamento e avaliação de bens, ás arrematações de moveis e outros similhantes, e emfim praticar todos os actos de que forem incumbidos por delegação do juiz de direito da respectiva comarca

As attribuições dos juizes eleitos, e a fórma do processo perante estes, continúa a regular se pela legislação em vigor nas provincias ultramarinas

No districto judicial da Relação de Loanda as disposições contidas no artigo 289.º e seus §§ e nos artigos 290.º e 291.º do Codigo deverão observar-se na parte, em que se não encontre provisão especial e expressa em contrario nos decretos de 12 de outubro de 1870 e de 4 de outubro de 1877

A competencia dos juizes ordinarios no ultramar, onde nunca foi posta em vigor a lei de 16 de abril de 1874, em harmonia com a qual se formulou a disposição do artigo 34.º do Codigo, continúa a regular-se pelas disposições do regimento de justiça de 30 de dezembro de 1852, conforme declarou a portaria de 7 de junho de 1883, sem embargo de se ter ordenado por decreto de 4 de agosto de 1881 a applicação do Codigo de Processo ás possessões ultramarinas com as modificações exaradas nos artigos 7.º e 22.º do mesmo decreto

A portaria, com quanto fosse dirigida ao presidente da Relação de Loanda, talvez se tenha applicado a todas as nossas possessões de além-mar, sem exceptuar os Estados da India, onde pelo decreto de 14 de novembro de 1878 competia ao governador geral fazer a divisão das comarcas em pequenos julgados, divisão que provavelmente nunca se levou a effeito

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de outubro de 1882, *Diario do Governo*, n.º 238, de 22 de outubro de 1885

O Codigo estabeleceu para as causas perante os juizes ordinarios, hoje juizes de paz, o mesmo processo que para as causas perante o juiz de direito

Melhor seria para as partes, que se tivesse marcado processo especial para as causas instauradas no juizo ordinario, adoptando-se para as acções segundo excedessem ou não o valor de 2$000 réis o processo do artigo 248.º e seguintes da Nov Ref Jud, ou o dos artigos 235.º a 237.º da mesma Reforma, com as modificações estabelecidas na lei de 16 de abril de 1874

Todavia a commissão de legislação da camara dos srs deputados, como não queria senão duas formas de processo, ordinario e especial, e sobretudo como não acceitava forma de processo, em que não ficasse sempre aberto o direito de recurso das decisões do juiz ordinario para o juiz de direito, sujeitou as causas da competencia do juiz ordinario, hoje juiz de paz, ao processo commum

O projecto primitivo permittia ás partes levar a causa em qualquer altura do processo ao conhecimento do juiz de direito, depois de começada perante o juiz ordinario Comquanto em these seja inadmissivel similhante doutrina, não havia inconveniente em permittir ao auctor o propôr, mas desde logo perante o juiz de direito ou municipal as causas da competencia do juiz ordinario ou de paz.

Já na imprensa juridica se discutiu, se os actuaes juizes ordinarios, hoje juizes de paz, podiam ser considerados os magistrados ordinarios do logar, ou os magistrados do logar, ou as justiças civis ordinarias, de que fallam os artigos 752.º a 754.º, 756.º a 757.º, e 1 032.º do Codigo Commercial, de modo que perante elles podesse constituir-se o tribunal de arbitros commerciaes nos logares, em que não ha tribunaes de commercio

Como porém o artigo 34.º lhes não confere taes attribuições, como é no juizo de direito que se installa o tribunal arbitral artigo 50.º e como nos recursos dos seus despachos e sentenças são os arbitros equiparados aos juizes de direito artigo 52.º, é evidente que o compromisso para julgamento das causas commerciaes por mais insignificante que seja o valor da acção, ha de ser feito perante o juiz da comarca, e não perante o juiz ordinario, hoje juiz de paz, nem mesmo perante o juiz municipal, de cuja jurisdicção são excluidas as questões da competencia dos tribunaes commerciaes

Nem a execução da sentença proferida pelos arbitros, ainda que não exceda o valor de 10$000 réis, e a penhora não recaia em bens immobiliarios, póde ser promovida perante os juizes ordinarios, hoje de paz, porque não ha de sair o processo do cartorio do escrivão *de direito* artigos 45.º e 51.º, ou do julgado municipal, onde correu a acção, para seguir a causa em execução perante o juiz ordinario, hoje de paz

Art. 35.º Das sentenças do juiz ordinario cabe sempre recurso para o juiz de direito da comarca.

(Vid artigos 37.º, 40.º, 787.º, 989.º, 1 009.º e 1 148.º)

Apesar da insignificancia das attribuições, que a lei confere aos juizes ordinarios, não se atreveu o legislador a fixar-lhes alçada, e pelo contrario de todas as decisões d'elles deu recurso, quer de appellação, quer de aggravo, qual no caso coubesse

Foi tambem muito modificado o direito velho com respeito ás alçadas dos juizes de direito e das Relações

Pela legislação anterior era a alçada dos juizes de direito de 20$000 réis nas causas sobre immoveis, e de 30$000 réis nas causas sobre moveis, e a da Relação de 600$000 réis, qualquer que fosse a natureza dos bens

O Codigo alargou debaixo de certo ponto de vista a alçada dos juizes de direito, e restringiu a da Relação

Nos Estados da India a alçada dos juizes de direito é de cento e vinte e cinco rupias nas causas sobre mobiliarios, e de setenta e cinco nas causas sobre immobiliarios, decreto de 4 de agosto de 1881

Para fixar as alçadas tomou a lei por base quantias, que pela sua pequena importancia não valesse a pena levar aos tribunaes superiores.

Na designação da alçada dos juizes de direito conservou o Codigo ainda a distincção entre bens mobiliarios e bens immobiliarios, distincção herdada do direito romano, onde se dava grande preferencia ao immovel sobre o movel, mas condemnada pelos principios da moderna economia politica, que attende aos valores sem se preoccupar com os objectos sobre que esses valores recaem

O mais logico e liberal era acabar com as alçadas. Mas pesou no animo do legislador a conveniencia de fechar as portas da justiça aos caprichos dos litigantes, que quizessem levar ao ultimo tribunal questões insignificantes, em que, ainda vencedores, ficariam sempre vencidos, attenta a modicidade do valor da causa comparado com a importancia das despezas judiciaes

Não havia porém inconveniente em acabar de todo com a alçada das Relações, que não offendia isso a parte recorrida, por mais desvalida que fosse, visto que, sendo, como são, restrictos á nullidade de processo e á nullidade de sentença os recursos das decisões de segunda instancia, podia o recorrido deixar de acompanhar a causa, confiando na justiça dos tribunaes, e prestava-se assim homenagem á pratica e aos costumes forenses de avaliar em regra as causas para subirem até ao Supremo Tribunal de Justiça

Das decisões do juiz de direito sobre recursos interpostos dos juizes ordinarios, hoje juizos de paz, ou dos juizos municipaes, quer sobre appellação, quer sobre aggravo, não ha recurso algum, salvas as disposições do artigo 42.º visto o disposto no artigo 787.º, e no artigo 8.º do decreto de 29 de julho de 1886

Mas das decisões proferidas pelo juiz de direito dentro da sua alçada cabem embargos, e aggravo de petição restricto á nullidade de processo e á nullidade de sentença, artigos 989.º e 1 009.º

Os embargos só pódem ser oppostos ás decisões definitivas, tanto nos tribunaes das provas, como no tribunal de revista e nunca ás decisões interlocutorias No entretanto é hoje pratica assente no Supremo Tribunal de Justiça admittir embargos aos accordãos sobre aggravos

As decisões da Relação na hypothese do artigo 1 009.º são definitivas d'ellas não cabe recurso algum

N'estes julgados exerce a segunda instancia funcções de tribunal de revista, limitando-se a averiguar, se ha nullidade de processo ou nullidade de sentença, sem poder apreciar o fundo da causa [1]

---

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 26 de fevereiro de 1886, de 25 de julho de 1884, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 20, pag 308, e n.º 40, pag 630

Se a causa couber na alçada do juiz de direito, póde o interessado, que quizer appellar por ter sido condemnado como litigante de má fé nos termos do artigo 121.º, involver no recurso de appellação pela multa o recurso pela condemnação na causa principal, para não interpôr da mesma decisão dois recursos, o de appellação, e o de aggravo, mas a Relação quanto ao fundo da causa ha de julgar o recurso nos precisos termos do artigo 1 009.º, isto é, conhecendo apenas da nullidade de processo, e da nullidade de sentença, sem se metter no exame das provas [1]

A appellação por via da multa não justifica o recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, quando a causa principal cabe na alçada da Relação, e na segunda instancia foi o appellante absolvido da multa, e o appellado não recorreu do julgado n'esta parte [2]

E' hoje corrente n este sentido a jurisprudencia do Supremo Tribunal de Justiça

A doutrina do artigo 1 009.º introduzida pela commissão de legislação da camara dos senhores deputados para sujeitar ao recurso de revisão as sentença, do juiz de direito dentro da sua alçada, visto que á revisão sujeitava todas as decisões da Relação, que ficava sem alçada, não tem rasão de ser desde que a commissão de legislação da camara dos dignos pares conservou a alçada para as Relações

Para o Supremo Tribunal de Justiça póde recorrer-se, quer em revista das decisões finaes, quer em aggravo dos accordãos que decidirem os recursos de aggravo de petição interpostos em primeira instancia, dos accordãos que negarem a interposição ou o recebimento do recurso de revista ou de appellação, e dos accordãos interlocutorios, artigo 1 133.º

O aggravo de petição para o Supremo Tribunal de Justiça, como o recurso de revista, está sujeito ao valor da causa, apesar de não ser expresso a respeito dos aggravos o artigo 1 133.º, como é a respeito dos recursos de revista o artigo 1 148.º

Mas a disposição do artigo 1 148.º, marcando a alçada de 400$000 réis para a Relação, com quanto respeite só aos recursos de revista, não póde deixar de applicar-se aos aggravos, aliás facilmente o Supremo Tribunal de Justiça, com o julgamento dos incidentes de aggravo, poderia influir na decisão final do pleito que pelo valor da causa estivesse excluido da sua jurisdicção Além d'isso não só o artigo 40.º fixa na maior generalidade, sem distincção de recursos, a alçada das Relações em 400$000 réis, mas são applicaveis aos aggravos de petição para o Supremo Tribunal de Justiça as provisões dos artigos 1 014.º a 1 016.º por força do disposto no artigo 1 136.º, e o artigo 1 014.º logo no § 1.º determina que a certidão contenha sempre a *declaração do valor da causa*, valor que vae declarado no processo, artigos 310.º, e 311.º, quando sóbem os proprios autos

Ora, se nos aggravos não tivesse alçada a Relação, escusado seria instruir estes recursos para o Supremo Tribunal de Justiça, como se instruem para a segunda instancia, com a certidão do valor da causa

Não conhece pois o Supremo Tribunal de Justiça de recursos,

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 6 demarço de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 87, pag. 650

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de agosto de 1886, *Boletim dos Tribunaes* 1.º anno, n.º 41 pag 643

nem em revista, nem em aggravo, isto é, ou se trate da questão principal, ou de algum incidente, quando o valor da causa não excede 400$000 réis [1]

E n'este sentido está hoje perfeitamente accentuada a jurisprudencia do fôro.

Já vimos um processo em que o Supremo Tribunal de Justiça, tendo deixado de conhecer da causa por não ir avaliada, revogou depois sobre embargos o julgado, para o effeito de mandar proceder á avaliação

Nas causas commerciaes é regulada a alçada da Relação pelo disposto no artigo 1 115.º do Codigo Commercial e no § unico do artigo 10.º da lei de 19 de dezembro de 1843, sem que obste o artigo 40.º do Codigo de Processo, que só regula para as causas civeis, e que não revogou a legislação commercial, como invariavelmente tem sido julgado no tribunal de revista [2]

Fica assim a alçada da Relação nas causas commerciaes, por virtude do disposto n'aquelles artigos, de um ou de dois contos de réis, segundo o accordão é revogatorio ou confirmatorio da sentença de primeira instancia [3]

Para os effeitos da alçada das Relações nas causas commerciaes o mesmo é haver o tribunal confirmado a decisão de primeira instancia, ou não ter conhecido d'ella, mas já se tem julgado o contrario [4]

Pela mesma rasão de o Supremo Tribunal de Justiça poder influir, com o julgamento dos incidentes do pleito em aggravo, na decisão final, tambem o tribunal de revista não póde conhecer dos aggravos nas causas commerciaes, se estas não excedem a alçada da Relação nos termos do artigo 1 115.º do Codigo Commercial, e do artigo 10.º da lei de 19 de dezembro de 1843, [5] apesar de já se ter julgado tambem o contrario [6]

Art. 36.º Aos juizes de direito compete

1.º Preparar e julgar, em primeira instancia, todas as acções, e conhecer das execuções, que não forem da competencia dos juizes ordinarios ou não pertencerem a juizo especial,

2.º Conhecer dos processos de inventario, determinar e julgar as partilhas;

3.º Conhecer das acções de perdas e damnos contra os

[1] Accordãos de 12 de janeiro e de 16 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 13, pag 196, e 27, pag 423

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de maio de 1880, *Diario do Governo* n.º 209, de 18 de setembro de 1885

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de dezembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes* 1.º anno, n.º 10, pag 158

[4] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 16 de março de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 22, pag 346

[5] Accordão da Relação de Lisboa de 7 de maio de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 28, pag 444

[6] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de março de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 22, pag 346.

escrivães e outros empregados judiciaes das respectivas comarcas, contra os juizes ordinarios e de paz das mesmas comarcas, e contra os escrivães e outros empregados de qualquer d'estes juizos,

4.° Cumprir as cartas de ordem e precatorias de outros juizes ou tribunaes, e tambem as rogatorias, quando forem para simples citação ou intimação, ou quando tiverem por fim alguma diligencia que não importe execução;

5.° Conhecer, por meio de recurso, das sentenças e despachos dos juizes ordinarios, e conhecer dos embargos ou arrestos ordenados pelos mesmos juizes nos termos do artigo 34.° n.° 8.°,

6.° Conhecer dos recursos dos conservadores;

7.° Conhecer dos conflictos de jurisdicção ou competencia entre os juizes ordinarios ou de paz da respectiva comarca,

8.° Conhecer dos recursos a corôa, interpostos de qualquer auctoridade ecclesiastica não diocesana, sobre violencia ou excesso de jurisdicção ou exercicio illegitimo de funcções,

9.° Condemnar em custas os juizes ordinarios e todos os empregados judiciaes da comarca, e impor multas, nos termos da lei.

(Vid artigos, 39.°, n.os 2.°, 3.°, 4.° 6.° e 7.°, 41.°, n.os 1.°, 3.°, 4.° e 6.°, 87.°, n.° 3.°, 118.°, 337.°, 777.°, 1 088.°, 1 093.° e 1 172.°)

No projecto apresentado ás côrtes vinha o n.° 1.° do artigo desinvolvido em dois, que eram redigidos assim —1.° prepárar e julgar, em primeira instancia, todas as acções, que não forem da competencia dos juizes ordinarios ou não pertencerem a juizo especial, 2.° conhecer das execuções, que não forem da competencia dos juizes ordinarios —

A nova redacção ficou mais resumida, mas não é tão perfeita, porque póde d'ella inferir-se, que ha execuções pertencentes a *juizo especial*, quando as execuções, que não estiverem nas attribuições do juiz ordinario, hoje juiz de paz, hão de correr todas perante o juiz de direito, ou perante o juiz municipal

E' no juizo de direito ou no juizo municipal que hão de correr as execuções das sentenças proferidas pelos tribunaes arbitraes, commerciaes, ecclesiasticos, administrativos e fiscaes

Tambem os processos de inventario, determinação e julgamento das partilhas, são da exclusiva competencia do juiz de direito, ou do juiz municipal nos termos do decreto de 29 de julho de 1886 N elles não póde o juiz ordinario, hoje juiz de paz, intervir senão para praticar os actos que pelo juiz da comarca, ou do municipio, lhe forem delegados conforme o n.° 6.° do artigo 34.°

A acção de perdas e damnos contra os funccionarios judiciaes subalternos da comarca, sem exceptuar os juizes municipaes e subdelegados do procurador regio, ha de ser proposta e julgada no juizo de direito, segundo os termos prescriptos nos artigos 1 245.° e 1 229.° a 1 234.° da Nov Ref Jud.

Das causas de perdas e damnos propostas contra os juizes de direito ou magistrados do Ministerio Publico perante elles conhece a Relação, artigo 1 093.°, e das acções de perdas e damnos contra os conselheiros do Supremo Tribunal de Justiça, e contra os juizes das Relações, ou contra os magistrados de ministerio publico perante qualquer d'estes tribunaes, conhece o Supremo Tribunal de Justiça, artigo 41.° n.° 3.°, devendo observar-se n'estas questões o processo estabelecido no artigo 1 092.° e seguintes, tanto na Relação, como no Supremo Tribunal de Justiça, artigos 1 173.° e 1 174.°

Hoje não póde ser accumulada com a acção crime a acção de perdas e damnos, como permittia o artigo 1 239.° da Reforma, porque este artigo foi revogado pelo artigo 2 390.° § unico do Codigo Civil

O Codigo Civil parecia não admittir a accumulação, na mesma acção, de materia civil e de materia crime, vistos os artigos 2 504.° e 2 505.°, e dispunha expressamente no citado artigo 2 390.° § unico, que o modo de levar a effeito a responsabilidade provemente de factos criminosos seria regulado no Codigo de Processo

Hoje esta accumulação é impossivel em face do presente Codigo, que não permitte, artigo 4.°, a cumulação de acções entre as mesmas pessoas, desde que não fôr o mesmo juizo, e a mesma a fórma de processo

A competencia para a acção de perdas e damnos contra os juizes e magistrados do Ministerio Publico está determinada nos artigos 36.°, 39.° e 41.° O artigo 1 093.° apenas por incidente se refere a esta competencia, porque o seu fim é decidir que a acção contra o magistrado arguido ha de ser deduzida perante a Relação, em cujo districto elle servia ao tempo, em que teve logar o acto ou omissão, em que o pedido se funda, e não perante a Relação em cujo districto estiver servindo ao tempo do propositura da acção

Quanto á competencia para a instrucção e julgamento d'estas acções nada o Codigo innovou no que se achava estabelecido em a Nov Ref Jud.

O que o Codigo alterou foram os termos do processo que se achavam marcados na citada Reforma, artigos 787.° a 792.° e 1 244.° a 1 249.°

Da Reforma o que ainda vigora completamente n'esta materia é o processo pelos erros de officio, e pelos crimes praticados, quer no exercicio, quer fóra do exercicio de suas funcções, pelos juizes e pelos agentes do Ministerio Publico, artigos 763.° a 786.° e 1 228.° a 1 240.°

Compete aos juizes de direito, como aos juizes municipaes, cumprir as cartas de ordem do Supremo Tribunal de Justiça, e da Relação mesmo que não seja a do seu districto, porque a Relação não se dirige a juiz de direito, ou municipal, ainda que de districto extranho, senão por meio de carta de ordem, artigo 69.°

Os juizes singulares, juiz ordinario, hoje de paz, e o juiz de direito, ou municipal, como os Tribunaes de Commercio, dirigem-se ao Supremo Tribunal de Justiça e á Relação por meio de precatoria

As rogatorias e que os juizes de direito não tem competencia para cumprir senão quando forem para simples citação ou intimação, ou para qualquer acto que não importe execução, porque, importando execução a diligencia pedida por paiz estrangeiro, só a Relação é competente para ordenar o cumprimento do despacho exequendo,

depois de o revêr e confirmar nos termos dos artigos 21.º § 4.º n.º 2.º, 87.º n.º 3.º e 1.087.[1]

Não conhece o Supremo Tribunal de Justiça das decisões da Relação, nem a Relação das decisões do juiz de direito, nem o juiz de direito das decisões do juiz municipal, nem o juiz municipal, das decisões do juiz ordinario, senão por meio de recurso, visto que nenhuma auctoridade póde avocar a si os processos pendentes, Carta Constitucional artigo 145.º § 11.º

Apenas conhece o juiz de direito, ou municipal, sem dependencia de recurso, dos processos de embargo de obra nova e de arresto, decretados pelo juiz ordinario, hoje juiz de paz, porque nos termos do artigo 34.º n.º 8.º a decisão do juiz ordinario, hoje juiz de paz, em taes casos, é para assim dizer provisoria, e sem valor além de vinte e quatro horas, se dentro d'este praso não é remettido o processo ao juiz de direito ou municipal para a confirmação

Dos recursos dos conservadores conhece o juiz de direito nos termos do artigo 788.º e seguintes

Dos conflictos de jurisdicção ou competencia entre os juizes subalternos da comarca conhece o juiz de direito, artigo 777.º, salvo dos conflictos entre juizes de paz do mesmo julgado municipal, porque d'estes conhece o juiz do municipio, dos conflictos entre os juizes de direito do respectivo districto ou entre as outras auctoridades judiciaes de diversas comarcas do mesmo districto, conhece a Relação, artigos 39.º n.º 4.º e 1.080.º, e dos conflictos entre as Relações, ou entre quaesquer auctoridades judiciaes do districto de diversas Relações, conhece o Supremo Tribunal de Justiça, artigos 41.º n.º 4.º e 1.172.º

Por esta fórma póde o Supremo Tribunal de Justiça ter de conhecer de conflictos entre auctoridades, que estão no infimo gráo da hierarchia judicial, como são os juizes ordinarios, hoje juizes de paz, quando o juiz de direito, ou municipal, não tiver jurisdicção para julgar os conflictos em consequencia de não pertencerem ambos os juizes á sua comarca, ou municipio, e quando nem a propria Relação poder resolver o litigio em rasão de se achar algum d'elles fóra do seu districto.

No projecto apresentado ás côrtes era o numero correspondente ao n.º 8.º d'este artigo redigido assim — conhecer dos recursos á corôa, interpostos dos arciprestes ou vigarios da vara, sobre violencia ou excesso de jurisdicção —

Era quasi a redacção do artigo 370.º da Nov Ref Jud, com a differença unica de fazer menção expressa dos arciprestes, de que o artigo da Reforma não fallava.

Foi a commissão de legislação da camara dos srs deputados quem substituiu em o n.º 8.º, as palavras — *dos arciprestes ou vigarios da vara* — pelas palavras — *de qualquer auctoridade ecclesiastica não diocesana*, quem nos mesmos termos alterou a redacção do artigo 839.º do projecto correspondente ao artigo 779.º do Codigo, e quem accrescentou as palavras — *ou de quaesquer auctoridades ecclesiasticas diocesanas*—, que hoje se lêem no artigo 39.º n.º 2.º e no artigo 1.076.º, e que não vinham nos artigos correspondentes (43.º e 1.135.º) do projecto

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 20 de fevereiro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 16.º, pag. 129.

Teve esta substituição e accrescentamento por fim dar immediato recurso para o juiz de direito de quaesquer actos de violencia, ou excesso de jurisdicção, praticados pelos parochos, e comprehender nos recursos todos os actos de violencia ou excesso de jurisdicção de todas as auctoridades diocesanas

Das deliberações dos parochos não era admissivel, por direito velho, recurso á corôa Recorria-se das deliberações d'elles para o seu superior immediato, e do despacho, em que este desattendesse a reclamação, é que cabia o recurso á corôa. Entendia-se que o parocho, na simples qualidade de parocho, não exercia funcção alguma jurisdiccional, que o recurso á corôa se interpunha apenas dos *juizes ecclesiasticos*, como se exprime a Ord liv 1.º tit. 9.º § 12.º, e a memoravel consulta do Desembargo do Paço de 3 de julho de 1672, transcripta em Borges Carneiro, Dir Civ Port § 69, n.º 4.º nota (a), e que as palavras *juizes ecclesiasticos* tinham a mesma significação, que est'outras—vigarios de vara, vigarios geraes, bispos e metropolitanos, empregadas nos artigos 370.º e 742.º da Nov Ref Jud, porque segundo o direito ecclesiastico portuguez, só eram auctoridades ecclesiasticas o bispo, o metropolita, e os seus delegados, bem como os vigarios capitulares escolhidos pelos cabidos *sede vacante*

E' certo porém que a nova redacção dada ao n.º 8.º do artigo 36.º não teria explicação, se não houvesse o pensamento de ampliar os casos de recurso, sujeitando á apreciação immediata do juiz de direito as decisões de outros funccionarios ecclesiasticos, além dos mencionados no projecto, e podemos affirmar que essa redacção foi inspirada exactamente no intuito de habilitar as partes a recorrerem das decisões dos parochos immediatamente para o juiz da comarca.

Nem seria justo negar a qualidade de *auctoridade* publica ao parocho, funccionario do estado, nomeado e pago pelo estado, que exerce as attribuições parochiaes *jure proprio*, quando ahás se reconhece aos vigarios da vara, que apenas teem jurisdicção delegada pela auctoridade diocesana

As palavras,—*ou exercicio illegitimo de funcções*—, que se encontram em o n.º 8.º d este artigo, em o n.º 2.º do artigo 39.º, e no artigo 779.º, que tambem não vinham nos artigos correspondentes (39.º, 43.º e 839.º) do projecto apresentado ás côrtes, foram egualmente introduzidas pela commissão de legislação da camara dos srs. deputados, para comprehender a hypothese (que então se dava com o prelado de Bragança) de um ecclesiastico assumir o governo de qualquer diocese por simples eleição do cabido, ou nomeação do metropolita, sem insinuação, nem confirmação pelo governo

Os principios liberaes, e o velho direito portuguez, não permittem que se governe uma diocese, por simples nomeação ou eleição ecclesiastica sem a insinuação ou confirmação pelo imperante civil

Se pois o eleito ou nomeado pelas corporações ou auctoridades ecclesiasticas persistir em exercer as respectivas funcções sem a expressa approvação do governo, cabe recurso de todos os seus despachos, com o fundamento de que está exercendo illegitimamente, ou contra lei, aquellas funcções

N estes casos o fundamento do recurso á corôa não é a injustiça do acto, mas sim a incompetencia de quem o praticou por falta de investidura legal

Os juizes de direito pódem condemnar em custas todos os empregados subalternos da comarca *inclusivè* o juiz municipal, artigo 8.º do decreto de 29 de julho de 1886, e a Relação póde condemnar em

custas os empregados judiciaes do respectivo districto, e inclusivamente os juizes de direito, no caso de haverem decidido contra lei expressa ainda que lhe não tenha sido apontada pelas partes, artigo 118.º, porque ninguem mais do que elles tem obrigação de a conhecer

Os juizes municipaes é que não pódem condemnar em custas o juiz de paz e demais empregados d'este juizo, porque o artigo 5.º § unico do decreto de 29 de julho de 1886 abertamente lhes nega a faculdade de exercerem qualquer das attribuições dos juizes de direito, respectivas aos juizes de paz, escrivães e mais officiaes de justiça do julgado

O artigo 118.º era no projecto primitivo redigido assim —Em recurso pódem tambem os juizes inferiores ser condemnados em custas, e na indemnisação referida no § unico do artigo 51.º, (126.º do Codigo) conforme o artigo 2 401.º do Codigo Civil, quando dos autos se mostrar que, por ignorancia manifesta de direito, ou com má fe, decidiram injustamente —

Por aquelle projecto pois calam debaixo da sancção do artigo tambem os juizes de Relação, e com bom fundamento, pois que não é justo condemnar em custas, em recurso, o juiz ordinario, hoje juiz de paz, que em regra é illetrado, quando decide contra lei expressa, e deixar fóra d'esta penalidade o juiz de segunda instancia

Além d'isso ia de conformidade aquella provisão com a generalidade do preceito contido no artigo 2 401.º do Codigo Civil, que declara irresponsaveis os juizes nos seus julgamentos, excepto nos casos em que, por via de recursos competentes, as suas sentenças forem annulladas ou reformadas por sua illegalidade, e se deixar expressamente aos lesados direito salvo para haverem perdas e damnos, ou se os mesmos juizes forem multados ou condemnados nas custas, em conformidade do Codigo de Processo

No projecto apresentado ás côrtes a condemnação nas custas e na indemnisação já não abrangia senão os *juizes singulares*, e sómente quando dos autos se mostrasse, que haviam decidido com má fé ou contra lei expressa

Na commissão de legislação da camara dos senhores deputados porém emendou-se o artigo do projecto ministerial no sentido de que os juizes singulares só seriam condemnados nas custas em recurso, além da responsabilidade por perdas e damnos, quando decidissem contra lei expressa, sendo-lhes apontada pelas partes

Depois a Associação dos Advogados de Lisboa representou á camara dos dignos pares para ficarem no artigo as palavras—*quando decidirem com má fé ou contra lei expressa*, e para se eliminar o preceito que isemptava os juizes da condemnação em custas, ainda que decidissem com má fé, não lhes sendo apontada a lei pelas partes, por não poder admittir-se o principio de que so aos juizes aproveite a ignorancia da lei, e a camara dos dignos pares deu então ao artigo a redacção que elle hoje tem no Codigo

Em vista pois do artigo 118.º do Codigo de Processo combinado com o artigo 2 401.º do Codigo Civil, os juizes collectivos nos processos em recurso nunca são condemnados em custas, e pódem ser condemnados em custas os juizes singulares, em recurso se as suas sentenças forem revogadas nos tribunaes superiores, com o fundamento de haverem decidido contra lei expressa

Não pódem pois ser condemnados em custas os juizes, senão pelo processo, e nos termos prescriptos no artigo 118.º

A responsabilidade porém, por perdas e damnos, a que tambem os

sujeita o artigo 2 401.º do Codigo Civil, é regulada no artigo 1 092.º e seguintes do Codigo de Processo

O Supremo Tribunal de Justiça póde tambem condemnar em custas, mas nos precisos termos do artigo 104.º Não póde condemnar em custas, nem os juizes da Relação, nem os juizes de direito, que nenhuma lei lhe dá jurisdicção para isso

A disposição do n.º 6.º do artigo 41.º é novidade no Codigo de Processo Pelo direito anterior não tinha o Supremo Tribunal de Justiça jurisdicção para condemnar em custas Era o tribunal, onde baixavam os autos, quem condemnava nas custas conforme o vencido

Por isso o Supremo Tribunal de Justiça se declarou incompetente para condemnar em custas nas causas de policia correccional, com o fundamento de serem crimes estas causas [1]

E' porém insustentavel similhante jurisprudencia desde que, por força do disposto na lei de 16 de junho de 1884, os recursos nas questões de policia correccional são processados, como os aggravos de petição em materia civil

A redacção do n.º 6.º do artigo 41.º, comparada com a redacção das disposições parallelas, n.º 9.º do artigo 36.º e n.º 7.º do artigo 39.º, poderia induzir no erro de que o Supremo Tribunal de Justiça não tem jurisdicção para impôr multas

E' porém fóra de duvida que o tribunal de revista, como os tribunaes de primeira e de segunda instancia, póde tambem impôr multas, nos termos do artigo 127.º, e que ja as tem imposto nos casos do artigo 99.º

O condemnado em custas ou multa tem, além dos recursos geraes, o recurso especial prescripto nos artigos 988.º, 1 055.º e 1 177.º

Tambem ao juiz de direito compete conhecer do incidente de falsidade, deduzido em questão affecta ao juizo arbitral, artigo 337.º

A jurisdicção dos arbitros é restricta ao objecto do litigio, nem os compromittentes podiam defeir-lhes o direito de conhecer do incidente da falsidade, porque só é permittido decidir por arbitros as questões sobre que póde transigir-se, e a transacção em materia de falsidade é prohibida

Tambem ao juiz de direito e á Relação compete conhecer dos recursos eleitoraes, artigos 174 n.º 3.º e 1 029.º n.º 6.º Egualmente lhes tinha sido entregue o julgamento das reclamações sobre recrutamento do exercito e da armada por lei de 21 de maio de 1884, artigos 15.º a 18.º, julgamento que agora passou para o tribunal administrativo pelo decreto dictatorial de 17 de julho de 1886, artigo 288.º n.º 13.º

Dos accordãos da Relação sobre as reclamações eleitoraes ha recurso para o Supremo Tribunal de Justiça artigo 1 156.º n.º 7.º, recurso que não havia dos accordãos sobre as reclamações do recrutamento militar em que as decisões da Relação eram definitivas, citada lei de 21 de maio de 1884, artigo 17.º § 5.º

Tambem na commmissão de legislação da camara dos srs deputados foi eliminada uma provisão, que vinha consignada no projecto apresentado ás côrtes em artigo immediato ao correspondente ao artigo 36.º, que commettia exclusivamente aos juizes de direito preparar e julgar, em primeira instancia, as causas de qualquer valor em que fosse parte a fazenda nacional

---

[1] Accordão de 10 de agosto de 1886 *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno n.º 42, pag 665.

Este privilegio, concedido á fazenda por direito velho, não tinha actualmente rasão de ser, desde que os juizes ordinarios, hoje juizes de paz, ficavam com tão limitadas attribuições, e sem alçada, e desde que o estado, como todas as corporações publicas, é equiparado aos particulares no tocante ao exercicio dos direitos civis, Codigo Civil, artigos 37.º e 516.º

Assim ficam as causas da fazenda sujeitas ás mesmas regras, que as dos particulares, tanto com relação á competencia, como com respeito á alçada, e ao processo, salvo o disposto na legislação especial administrativa ou fiscal

Art. 37.º A alçada dos juizes de direito é de 50$000 réis nas causas sobre bens mobiliarios, e de 30$000 réis nas causas sobre bens immobiliarios

(Vid nota ao artigo 35.º)

Art. 38.º São da exclusiva competencia do juizo da primeira vara de Lisboa:

1.º As habilitações acerca de heranças arrecadadas nas provincias ultramarinas, quer consistam em bens existentes no ultramar, quer no producto d'elles remettido para o deposito publico,

2.º As habilitações ácerca de heranças liquidadas pelos consules portuguezes, quando o producto d'ellas tiver entrado no deposito publico,

3.º Quaesquer causas tendentes a obter pagamento pelo producto, que tiver entrado no deposito publico, proveniente de bens arrecadados nas provincias ultramarinas ou pelos consules portuguezes.

(Vid artigo 694.º)

O artigo abrange as causas relativas a heranças arrecadadas no ultramar, e em paiz estrangeiro, que são intentadas, ou pelos representantes do auctor da herança que pretendem habilitar-se á successão, ou pelos credores que pretendem receber a importancia dos seus creditos

Se o processo é de habilitação á herança ou a parte da herança, n.os 1.º e 2.º, o meio judicial a seguir é o da justificação nos termos do artigo 597.º

Se o processo é para obter o pagamento de algum credito sobre essa herança, n.º 3.º, o meio a seguir é o estabelecido no artigo 693.º, achando-se instaurada a causa de herança jacente nos termos do artigo 689.º e seguintes, aliás é preciso recorrer aos meios ordinarios

Já a Nov Ref Jud, que regulava unicamente o processo das justificações e causas sobre heranças do ultramar, sem providencial a respeito das heranças, arrecadadas pelos consules portuguezes em paiz estrangeiro, estabelecia, artigos 361.º a 363.º, duas fórmas de processo, uma para as habilitações, e outra para as acções por divida, mas no artigo 104.º commettia ao tribunal de primeira instancia commercial de Lisboa:—1.º as justificações ultramarinas, 2.º as causas sobre heranças ultramarinas, 3.º as causas que os credores ás heranças dos defuntos no ultramar intentassem para poderem receber a importancia de suas dividas

Como podem levantar-se com relação a taes heranças outras questões, além das indicadas no artigo, por exemplo, a acção de investigação de paternidade illegitima, era decerto a essas, e a quaesquer outras causas sobre heranças ultramarinas, que não tivessem por fim a habilitação, ou o pagamento de dividas, que o artigo 104.º n.º 2.º da Nov Ref Jud se referia

O juizo do commercio em Lisboa, conhecendo das causas sobre as heranças ultramarinas representava para assim dizer, o restabelecimento do antigo juizo de India e Mina, porque a experiencia mostrou que estas causas não podiam estar sugeitas ao direito commum

Dava a lei antiga competencia a um juizo unico para taes questões por conveniencia publica, para evitar a anarchia n'este genero de pleitos, porque d'outro modo seria impossivel saber a quem havia de entregar-se o producto da herança, quando apparecesse mais de um individuo habilitado como herdeiro em juizo diverso

Mas exigia formalidades especiaes n'estas justificações

A commissão revisora do Codigo de Processo tambem reconheceu a necessidade de dar a um juizo unico a competencia para conhecer das habilitações e causas sobre heranças ultramarinas, isto é, para conhecer do direito de quem se apresentasse como herdeiro, ou como credor, e para declarar vaga a herança na falta de herdeiros, adjudicando ao estado todo o producto, ou o que restasse depois de pagos os credores, que se legitimassem, e estabeleceu assim uma excepção á regra geral de competencia, que é o logar da abertura da herança, artigo 25.º

Como porém a liquidação, arrecadação e transmissão de herança, e bem assim a habilitação de herdeiros, e o pedido de dividas civis, não são actos de commercio, resolveu commetter ás justiças civis aquella attribuição, e escolheu naturalmente a comarca de Lisboa, primeira vara, para esse fim, visto que o producto das heranças, arrecadadas no ultramar, ou pelos consules portuguezes em paiz estrangeiro, é remettido para a Caixa Geral dos Depositos em Lisboa.

O Codigo, porém, não só transferiu estas causas do juizo commercial para o juizo civil, mas fel-as entrar no direito commum quanto ao processo a seguir para a habilitação de herdeiros, liquidação, e adjudicação da herança ao estado quando fosse declarada vaga

Por identidade de rasão ampliou a commissão revisora estas disposições ao producto de heranças arrecadadas pelos consules portuguezes em paiz estrangeiro, que der entrada no deposito publico

As heranças ultramarinas pelo Codigo, logo que davam entrada na Caixa Geral dos Depositos, ficavam á ordem do juiz da primeira vara de Lisboa, onde corria o processo como arrecadação, e a distribuição era restricta aos escrivães da primeira vara, aos quaes se carregava na respectiva classe, artigo 694.º

Os credores podiam tambem propôr acção no mesmo juizo para obter o pagamento dos seus creditos, mas só depois de haver entrado na Caixa Geral dos Depositos o producto da herança, ou ella fosse arrecadada no Ultramar, ou em paiz estrangeiro, porque só depois de darem entrada na Caixa Geral dos Depositos os respectivos valores é que a herança ficava á ordem da primeira vara, e que podia ser executada por aquelle estabelecimento a sentença na mesma vara proferida

Por isso ao passo que o successor ou representante do auctor da herança podia deduzir a sua habilitação perante a primeira vara de Lisboa pelo simples facto de estar arrecadada a herança no Ultramar, mesmo independentemente de haver dado entrada o producto na Caixa Geral dos Depositos, o credor da herança não podia recorrer ao mesmo juizo com a respectiva acção por divida, emquanto a herança não desse entrada no deposito, ainda que estivesse já arrecadada no Ultramar

Se antes de vir a herança para a Caixa Geral dos Depositos os credores quizessem embolsar-se de seus creditos haviam de reclamal-os no logar onde ella estivesse arrecadada.

A differença estabelecida no Codigo, quanto ás heranças arrecadadas no Ultramar, e quanto ás liquidadas pelos consules em paiz estrangeiro, marcando-se para as questões de habilitação relativas ás primeiras a competencia especial da primeira vara de Lisboa, quer tivessem já dado entrada quer não na Caixa Geral dos Depositos, e para as questões relativas ás segundas só depois de darem entrada no deposito publico, explica-se pelo facto de que nos termos das leis e das convenções internacionaes podem as questões relativas a heranças abertas fóra de territorio portuguez, emquanto o producto se acha em paiz estrangeiro, ser resolvidas pelos proprios consules, ou pelas justiças territoriaes

A lei de 22 de julho de 1865 porém veiu alterar profundamente o disposto nos artigos 38.º e 694.º do Codigo de Processo, no que respeita ás heranças ultramarinas ficando o Codigo a vigorar unicamente quanto ás habilitações e causas sobre heranças liquidadas pelos consules portuguezes em paiz estrangeiro

Por esta lei a arrecadação, administração e liquidação da herança dos individuos, que fallecerem nas provincias ultramarinas, sem testamento, e com herdeiros presumptivos, ausentes das mesmas provincias, deixou de pertencer ás juntas de fazenda, e compete ás justiças ordinarias da comarca onde se der o obito, segundo o disposto no Codigo Civil e no Codigo de Processo, procedendo-se á arrecadação nos termos da lei commum, ainda que em parte pertença a herdeiros ausentes, quando estiver presente o conjuge do fallecido, ou algum herdeiro, ou quando o fallecido tenha deixado testamento

A arrecadação do dinheiro metaes, pedras preciosas e papeis de credito continúa a ser entregue aos thesoureiros da fazenda, mas com a responsabilidade de fieis depositarios, e á ordem do respectivo juizo de direito, e em todo o caso é provisoria esta arrecadação porque o producto das heranças deve ser remettido no mais curto praso de tempo para a Caixa Geral dos Depositos

No intuito de tornar mais faceis, e menos dispendiosas, as habilitações dos herdeiros de pessoa fallecida no Ultramar, sem ali deixar representantes, deu a referida lei competencia ao juizo de direito da naturalidade das pessoas que fallecerem nas provincias ultramarinas 1.º para as habilitações ácerca de heranças arrecadadas nas mesmas provincias, quer consistam em bens existentes no Ultramar; quer no respectivo producto remettido para a Caixa Geral dos Depositos, 2.º para quaesquer causas tendentes a obter pagamento pelo producto das referidas heranças, arrecadado na Caixa Geral dos Depositos, e ordenou que o producto de heranças arrecadadas nas provincias ultramarinas, que désse entrada na Caixa Geral dos Depositos, ficasse á ordem do juizo, onde tivesse sido julgada a habilitação

Se porém não houver habilitação julgada nem sequer processo pendente para esse fim, deve a Caixa Geral dos Depositos, logo que lhe fôr remettido o producto, officiar ao juiz da naturalidade do auctor da herança, dando-lhe conhecimento da entrada, e remettendo-lhe todos os papeis e esclarecimentos que tiver recebido, e o officio, com os papeis que o acompanharem, será distribuido como arrecadação, argumento do artigo 694.º §§ 1.º e 2.º

Se a Caixa Geral dos Depositos ignorar a naturalidade do auctor da herança deve dirigir o officio com os papeis a qualquer dos juizes da comarca de Lisboa, para ahi se fazer a distribuição, visto ser a comarca de Lisboa o juiz da situação dos bens, desde que elles estão arrecadados na Caixa Geral dos Depositos

Se continuam no juizo da primeira vara de Lisboa as causas sobre heranças ultramarinas, que ali estivessem pendentes ao tempo da promulgação da referida lei de 22 de julho de 1865

As providencias especiaes d'esta lei com relação a heranças ultramarinas regem para o caso unico de não apparecerem herdeiros ou credores no logar do fallecimento do auctor da herança.

Se durante a administração da herança apparecerem os herdeiros legalmente habilitados, ou seus procuradores com poderes especiaes, ser-lhes-hão entregues os bens no estado em que se acharem

Se depóis de declarada vaga para o estado a herança ultramarina apparecerem os herdeiros, ou se depois de arrecadada ou de remettida para o deposito publico apparecer a acção de filiação illegitima, a competencia para a causa será a do juizo da arrecadação

A lei de 22 de julho de 1865 tambem revogou o disposto no artigo 4.º do alvará de 27 de julho de 1765, o qual exigia para a entrega dos bens nas colonias, que a sentença de primeira instancia fosse confirmada pelo tribunal superior, e que se justificasse que os herdeiros não pódiam transportar-se ás colonias para ahi receberem pessoalmente os bens da herança, e que era idoneo o procurador por elles constituido disposições estas incompativeis com os principios reguladores do mandato que permittem a representação por procurador em tudo que não fôr meramente pessoal

A mesma lei providencia egualmente sobre a arrecadação do espolio dos estrangeiros nas localidades onde houver agente consular, sobre a arrecadação do espolio de pessoa fallecida a bordo de navio em viagem para alguma provincia ultramarina, e sobre a arrecadação do espolio dos militares fallecidos no quartel ou no hospital.

As habilitações e causas comprehendidas no artigo, que disserem respeito a heranças de naturaes da India Portugueza, fallecidos na India Ingleza, são da competencia do juiz de direito das comarcas das ilhas de Gôa, decreto de 4 de agosto de 1881, artigo 8.º

Hoje póde reputar-se insubsistente toda a legislação anterior á publicação do Codigo de Processo quanto á competencia especial do juizo da primeira vara civel de Lisboa

Art. 39.º Compete as relações:

1.º Conhecer, por meio de recurso nos termos da lei, das sentenças proferidas pelos juizes de direito, ou arbitros nas causas, que excederem a sua alçada

2.º Conhecer dos recursos a corôa, interpostos dos bispos, metropolitas, vigarios geraes ou de quaesquer auctoridades ecclesiasticas diocesanas, e das relações ecclesias

ticas, sobre violencia ou excesso de jurisdicção, ou exercicio illegitimo de funcções,

3.° Conhecer das causas de perdas e damnos propostas contra os juizes de direito ou magistrados do ministerio publico, nas comarcas do respectivo districto,

4 ° Decidir os conflictos de jurisdicção ou competencia entre os juizes de direito do respectivo districto, ou entre as outras auctoridades judiciaes de diversas comarcas do mesmo districto,

5 ° Julgar as habilitações deduzidas em causas pendentes de recurso, quando forem confessadas, bem como as desistencias, transacções ou confissões, e decidir quaesquer incidentes das mesmas causas.

6 ° Rever as sentenças proferidas por tribunaes estrangeiros, e confirmal-as quando estiverem nos termos d'isso.

7.° Condemnar em custas os juizes de direito ou ordinarios, e todos os empregados judiciaes do respectivo districto, e impôr multas, nos termos da lei.

§ 1 ° Compete exclusivamente a relação de Lisboa o conhecimento de quaesquer causas ou recursos pertencentes as relações do Porto, dos Açores de Goa, ou de Loanda, quando, por suspeição ou por algum outro motivo, não houver no respectivo tribunal os juizes sufficientes para o julgamento.

§ 2.° Compete exclusivamente á Relação do Porto o conhecimento de quaesquer causas ou recursos pertencentes a relação de Lisboa quando a respeito d'elles se verificar a hypothese do § antecedente

(Vid artigos 41 ° n ° 5 °, 52 °, 1 043 ° e § 1 °)

(Nos 1 ° e 5 °)

A Relação conhece dos recursos interpostos, não só das decisões do juiz de direito, e das decisões arbitraes, mas tambem das sentenças proferidas nos tribunaes de commercio por juizes e jurados

Dos despachos e sentenças dos arbitros ha como das decisões do juiz de direito, os recursos de appellação e de aggravo para a Relação do districto, salvo tendo as partes no compromisso renunciado ao recurso, artigo 52 °. *e a alçada dos arbitros é egual á dos juizes de direito*, como expressamente determinava o artigo 57 ° do projecto apresentado ás côrtes, correspondente ao artigo 52 ° do Codigo determinação eliminada pela camara dos dignos pares, com prejuizo da clareza da lei, mas sem alteração no pensamento do legislador

Tambem a Relação conhece da decisão do conselho de tutela, que revoga a do conselho de familia, artigo 797 °, e Codigo Civil artigo 226 °

Egualmente conhece dos recursos interpostos da commissão de recenseamento dos jurados artigo 1 029 ° classe 6 ª

Compete á Relação como ao Supremo Tribunal de Justiça, artigos 41 ° n ° 5 ° e 1 175 °, julgar as habilitações nos processos pendentes, mas só quando forem confessadas

Se a parte contesta, ou se não responde á citação, n'uma palavra, se a parte não confessa expressamente, ou porque não quer, ou porque não póde por lhe faltar a capacidade precisa para confessar, devem os artigos de habilitação baixar ao juizo de primeira instancia para ahi serem discutidos e julgados

Tambem compete á Relação, como ao Supremo Tribunal de Justiça, julgar as desistencias, transacções e confissões, observando os termos prescriptos nos artigos 1 119 ° e 1 125 °

O julgamento da confissão, desistencia ou transacção, limita se á homologação do respectivo termo de confissão, desistencia, ou transacção

A attribuição dada ao Supremo Tribunal de Justiça em o n ° 5 ° do artigo 41 ° é innovação do Codigo de Processo

No projecto apresentado ás côrtes especificavam-se, entre as causas da competencia da Relação, as causas de outro districto, que lhe fossem remettidas com revistas concedidas pelo Supremo Tribunal de Justiça

Este preceito porém foi eliminado, de certo por inutil pois que se encontra legislado no artigo 1 161 °

Quando houver em de ser remettidos os autos para outra Relação por não haver n'aquella, onde pende a causa, os juizes necessarios para fazer vencimento, as tenções que já houver no processo subsistem para todos os effeitos nos termos do artigo 1 043 °, visto não se verificar nenhum dos casos prescriptos no artigo 1 041 °

A remessa não pode ser ordenada, senão por accordão de conferencia citado artigo 1 043 °, o que na Relação dos Açores póde importar grande transtorno, porque occasiões tem havido de ali não estarem funccionando nem os tres juizes, necessarios para lavrar o accordão em conferencia

Evitava-se este inconveniente sendo a remessa ordenada só pelo relator, ou pelo presidente do tribunal

Depois da publicação do decreto de 4 de agosto de 1881, que applicou o Codigo de Processo, sem reserva do artigo 39 °, ás provincias ultramarinas é tambem applicavel a disposição do § 1 ° ás Relações de além mar, tendo assim acabado os supplentes, que, nos termos de decretos de 1 de agosto de 1866 e de 18 de novembro de 1868, eram chamados a supprir a falta de juizes nas Relações do ultramar

Na Relação dos Açores é que além de intervir nos feitos, como os outros juizes, o presidente, entrando com elles em distribuição, é chamado, como supplente, faltando o numero legal de juizes no Tribunal, o juiz de direito da comarca, séde da Relação, que só não póde intervir nos processos, que tenha julgado em primeira instancia, ficando a servir no seu logar o substituto a quem pertencer, decreto de 29 de julho de 1886, artigo 36 °

Faltando o numero legal de conselheiros no Supremo Tribunal de Justiça, são chamados, como supplentes, os juizes da Relação de Lisboa, excepto o presidente e o vice-presidente, Nov Ref Jud artigos 16 ° e 19 °

As disposições contidas nos §§ 1 ° e 2 ° regulando o modo de occorrer á falta de juizes, em qualquer das Relações do continente, ou das ilhas adjacentes, para julgar as causas, vem supprir a grande falta, que havia no direito velho

Apenas a lei de 19 de dezembro de 1843 no artigo 11 ° deixava ao

arbitrio do Supremo Tribunal de Justiça o designar a relação em que havia de ser julgado o feito, no caso unico de falta de juizes por motivo de suspeição, julgada procedente.

As provisões dos §§ são applicaveis a todas as causas de qualquer natureza, ou sejam civeis, ou commerciaes, ou crimes As causas das ilhas de Cabo Verde pertencem por lei ao districto da Relação de Lisboa, que é o tribunal de segunda instancia com relação ás comarcas d'aquelle archipelago

(N.os 2.º, 3.º, 4.º, 6.º e 7.º)

(Vid. nota ao artigo 36.º)

Art. 40.º A alçada das relações é de reis 400$000, qualquer que seja a natureza dos bens sobre que versar a causa.

(Vid. nota ao artigo 35.º)

Art. 41.º Ao supremo tribunal de justiça compete:

1.º Conhecer das decisões proferidas pelas relações, por meio de recurso, nos termos da lei;

2.º Designar a relação a que ha de ser remettido o feito, quando conceder a revista annullando a sentença por ter julgado contra direito;

3.º Conhecer das acções de perdas e damnos intentadas contra os conselheiros do supremo tribunal de justiça, contra os juizes das relações, e contra os magistrados do ministerio publico junto de qualquer d'estes tribunaes;

4.º Conhecer dos conflictos de jurisdicção ou competencia entre as relações, ou entre quaesquer auctoridades judiciaes do districto de diversa relação

5.º Julgar as habilitações deduzidas em causas pendentes de recurso, quando forem confessadas, bem como as desistencias, transacções ou confissões, e decidir quaesquer incidentes das mesmas causas,

6.º Condemnar em custas nos termos do artigo 104.º

(Vid artigos 1 159.º a 1 164.º)

(N.º 2.º)

Se o Supremo Tribunal revoga a decisão recorrida, annullando a causa por falta de termos e formalidades do processo, ha de proceder-se á reforma no *mesmo* juizo ou na mesma Relação segundo occorreu na primeira ou na segunda instancia a nullidade, intervindo no novo julgamento os mesmos juizes a quem competir pela primeira distribuição artigo 1 160.º

A decisão do tribunal de revista n'este caso é *definitiva*. Hão de os tribunaes inferiores conformar-se necessariamente com ella, ainda que tenham opiniões em contrario

Assim annullado o acordão da Relação por não ter sido ouvido o Ministerio Publico, não é licito á Relação decidir, ou que o Ministerio Publico fôra ouvido, ou que não era preciso ouvil-o

Quando o Supremo Tribunal de Justiça annullar o accordão da Relação, pelo unico fundamento da incompetencia dos juizes que n'elle intervieram, não limita á Relação o conhecimento que lhe compete de todo o objecto da acção, nem prejudica a apreciação de qualquer nullidade ou questão prejudicial, nem da excepção de illegitimidade de parte. [1]

Se porém o Supremo Tribunal de Justiça revoga a decisão recorrida por ter julgado contra direito, hade a causa baixar á Relação para ahi ser julgada de novo por differentes juizes, e póde a Relação ainda d'esta vez seguir parecer contrario ao do Supremo Tribunal, de Justiça comtanto que o accordão reuna cinco votos conformes, artigo 1 162.º

Assim tendo o Supremo Tribunal de Justiça revogado a decisão de segunda instancia por este haver julgado, que o filho perfilhado não succede ao avô e só ao pae, póde a Relação no julgamento em virtude da concessão de revista manter a sua anterior opinião, de que o filho perfilhado não succede ao avô, como succede ao pae

Se o Supremo Tribunal de Justiça annulla a decisão recorrida por haver sido proferida contra direito não só hade ser julgada a demanda por juizes diversos dos que intervieram no primeiro julgamento, mas póde o tribunal de revista até ordenar a remessa do processo a Relação differente para ahi ser julgada de novo a causa, artigo 1.161.º

Se a Relação se conforma com a decisão de direito proferida pelo Supremo Tribunal de Justiça, poderão ainda oppôr-se embargos a este accordão, mas *não haverá outro recurso de revista*, artigo 1·163.º

Se a Relação se não conforma com a decisão de direito proferida pelo Supremo Tribunal de Justiça ha então segunda revista, e, se o Supremo Tribunal de Justiça sustenta a sua anterior opinião no julgamento da segunda revista, não póde a Relação mais recusar-se a acceitar a decisão de direito por elle proferida, artigo 1 164.º

Foi a lei de 19 de dezembro de 1843, que introduziu o recurso de segunda revista, que a legislação anterior desconhecia, assim como foi n'esta lei, que pela primeira vez se estabeleceram emolumentos para o Supremo Tribunal de Justiça, que depois teem sido augmentados com os dos outros funccionarios judiciaes, sempre que se toca na respectiva tabella

No § unico do artigo 1 163.º porém alterou o Codigo, no intuito de abreviar a solução definitiva dos pleitos, o disposto no artigo 5.º § 1.º da citada lei de 19 de dezembro de 1843, que dava á posterior revista os effeitos de primeira revista sempre que tivesse diversos fundamentos

Pelo Codigo a revista interposta de accordão da Relação, que tenha deixado de conformar-se com a decisão de direito do Supremo Tribunal de Justiça, ou o recurso tenha os mesmos ou diversos fundamentos, ou os mesmos e diversos fundamentos conjunctamente, é sempre segunda revista para o effeito de ser decidida pelo tribunal pleno com a precedencia dos vistos de todos os conselheiros

Quando porém a concessão de revista teve por fundamento nullidade de processo, póde interpôr-se o recurso de primeira revista tantas vezes, quantas occorrer nullidade na causa

Tambem dos accordãos sobre aggravos nas Relações, quando estas conhecerem em virtude de concessão de provimento pelo Supremo

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de maio de 1883, *Diario do Governo*, n.º 246, de 31 de outubro de 1885

Tribunal de Justiça, ha ou não segundo recurso, conforme a Relação se conformar ou não com a decisão de direito do tribunal de revista, artigo 1 163° [1]

Porém mesmo no julgamento em virtude de concessão de segunda revista ou de segundo aggravo não é obrigada a Relação a conformar-se com a opinião do Supremo Tribunal de Justiça senão no ponto de direito, nem o Tribunal Supremo póde fixar decisão em materia de facto A apreciação do facto é sempre da exclusiva competencia da Relação, como declara o artigo 1 164°, que teve por fonte o § 2° do artigo 5° da lei de 19 de dezembro de 1843, com quanto não seja exactamente a *mesma* a redacção, pois que o referido § 2° do artigo 5° da lei de 19 de dezembro de 1843, na disposição parallela, é redigido assim « .. e sendo novamente concedida (a revista) a Relação a que fôr remettida a causa, se conformará com a decisão do Supremo Tribunal de Justiça sobre o *ponto de direito* julgado por este tribunal, *applicando o direito ao facto, segundo este anteriormente estiver julgado* »

Tem sido muito questionado na imprensa juridica depois da promulgação do Codigo de Processo se a jurisdicção do Supremo Tribunal de Justiça abrange ou não a apreciação de provas

Antes da promulgação do Codigo não se levantava, nem podia levantar-se duvida a tal respeito A Nov Ref Jud, tomando por base o legislado no decreto de 1832, so permittia, artigo 815,° a concessão da revista por se haver preterido alguma das formalidades substanciaes, ou por não se ter feito applicação do preceito litteral das leis do reino

Depois a lei de 19 de dezembro de 1843 determinou no artigo 1°, que a concessão da revista poderia ter por fundamento a nullidade de processo e a nullidade de sentença, e declarou no § 2° do mesmo artigo nulla a sentença que julgasse directamente o contrario do que dispozesse qualquer lei do reino, ou d'ella fizesse applicação manifestamente errada, ou que tivesse algum defeito substancial, ou de que resultasse nullidade nos termos da Ord liv 3°, tit 75, e mais leis do reino

A lei de 19 de dezembro de 1843 no artigo 1° não determinava, como em o n° 1° do artigo 41° o Codigo determina, que o Supremo Tribunal de Justiça conhece *por meio de recurso das decisões proferidas pelas Relações*, mas sim que o Supremo Tribunal de Justiça conhece, *em recurso de revista, de nullidade do processo e de nullidade de sentença*

Pelos projectos do auctor do Codigo tinha o Supremo Tribunal de Justiça alçada para conhecer das questões de facto, e das questões de direito, como se vê do artigo 448° do projecto originario, e do artigo 713° § 1° do projecto definitivo

A commissão revisora, porém, tanto no primeiro projecto, artigo 761° e §§, como no segundo, artigo 825° § 2°, consignou logo a doutrina da lei de 19 de dezembro de 1843

Mas no projecto final, que remetteu ao governo, e que este apresentou como proposta de lei ás côrtes, alterou completamente a redacção dos anteriores projectos, que era moldada na disposição da lei de 19 de dezembro de 1843, substituindo-a, artigos 1 159° § 2° e 1161°, pelas palavras — é nulla a sentença *quando tiver julgado contra direito*

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de dezembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1° anno n° 12, pag 184

Ora como a sentença póde ter julgado *contra direito*, ou por ter apreciado mal o facto, ou por ter feito errada applicação da lei, sustentam alguns que o Supremo Tribunal de Justiça tem competencia para julgar tambem as questões de facto

E' porém certo que o Codigo de Processo, dando ao Supremo Tribunal de Justiça o direito de conhecer do facto, creava uma terceira instancia contra os preceitos da constituição do estado, innovação que não póde admittir-se sem vir expressa na lei

As palavras—*julgar contra direito*—não se referem ao julgamento da materia de facto, mas sim á applicação da lei ou dos principios de direito

Introduziram-se aquellas palavras, substituindo as da lei de 19 de dezembro de 1843, de certo porque o executor tem muitas vezes de applicar, em vez da lei, quando a não ha escripta, os principios de direito em conformidade do artigo 16° do Codigo Civil e do artigo 97° do Codigo de Processo.

A disposição do artigo 84° § 3°, mandando que, apresentando-se carta que dê logar á revisão da sentença, o processo, se estiver no Supremo Tribunal de Justiça, mesmo com accordão já proferido, baixe á Relação para ahi ser revisto o julgamento, é argumento decisivo de que o Supremo Tribunal de Justiça não póde apreciar provas, nem ser tribunal de julgamento

Em todo o caso a praxe do Supremo Tribunal de Justiça é não conhecer das provas de facto, nem mesmo das emanadas de documentos, senão quando esses documentos constituem a base e a essencia da acção

Nos recursos eleitoraes é que o Supremo Tribunal de Justiça tem adoptado quasi sempre a pratica de *julgar*, não se limitando a revêr.

Esta pratica porém, com quanto favoreça o expediente rapido dos processos, não tem apoio em lei, porque o decreto de 30 de setembro de 1852, declarando no artigo 36° § 3° que—*n'estes feitos não tem logar segunda revista*—, bem indica que mesmo em causas eleitoraes o Supremo Tribunal de Justiça é tribunal de revisão, e não instancia de julgamento.

O Supremo Tribunal de Justiça, tambem no julgamento dos recursos de aggravo, como no julgamento dos recursos de revista, não conhece de provas, [1] e pela mesma rasão no julgamento dos recursos das sentenças condemnatorias nos processos de policia correccional, em conformidade da lei de 16 de junho de 1884, só conhece da offensa de direito sem se involver na apreciação das provas [2]

Onde porém soffreram mais profunda alteração os preceitos da lei de 19 de dezembro de 1843 foi na provisão contida no artigo 1 164.° do Codigo Pelo systema da lei de 19 de dezembro de 1843 a Relação, a quem fosse remettida a causa para a julgar em virtude da concessão de nova revista, não podia alterar o julgamento de facto anteriormente feito limitavam-se as suas funcções a applicar o direito ao facto *segundo este estivesse anteriormente julgado*

[1] Accordão de 20 de fevereiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1° anno n° 24, pag. 380

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de março de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.° anno, n° 23, pag 363.

Pelo Codigo não está a Relação presa pelo julgamento de facto proferido no accordão anterior, de que subiu a segunda revista, fica-lhe inteira liberdade de *julgar a causa*, como entender, artigo 1 164.º, com a unica restricção de ser obrigada a conformar-se no ponto de direito com a decisão do Supremo Tribunal de Justiça.

Até no accordão sobre embargos oppostos ao accordão proferido em virtude da concessão de segunda revista (embargos que nenhuma disposição de lei exclue, e que na generalidade do artigo 1 142.º se comprehendem) póde a Relação alterar a decisão de facto, e fazer variar completamente a questão

Pelo Codigo em caso nenhum as decisões do Supremo Tribunal de Justiça pódem limitar a jurisdicção das Relações para conhecer da causa debaixo de todos os pontos de vista, salvo nos accordãos que ellas proferirem em virtude de concessão de segunda revista, que são obrigadas a conformar-se no ponto de direito com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal de Justiça.

Assim a Relação tendo julgado que os herdeiros do filho illegitimo não pódem intentar, como representantes d'este, a acção de investigação de paternidade illegitima, e apenas continual-a, se se achava instaurada á morte delles, é obrigada a renunciar á sua opinião no ponto de direito, se o Supremo Tribunal de Justiça em segunda revista decidir que os herdeiros do filho illegitimo tem direito de intentar a acção de investigação de paternidade illegitima, mesmo que este tivesse fallecido sem a pôr em juizo

Mas póde inutilisar completamente a decisão do Supremo Tribunal de Justiça no ponto de direito, com a alteração do seu parecer na materia de facto, julgando, por exemplo que os auctores não são os verdadeiros representantes do filho illegitimo

Não podia a Relação na vigencia da lei de 19 de dezembro de 1843 prejudicar com o seu julgamento a decisão do Supremo Tribunal de Justiça, proferida em segunda revista Essa lei, para evitar que as Relações sobrepozessem impunemente os seus julgados aos do Supremo Tribunal de Justiça, o que podiam fazer na vigencia da Nov. Ref. Jud., que não reconhecia a segunda revista, determinou do modo mais peremptorio, que a Relação no julgamento em virtude da segunda revista não só havia de conformar se com a decisão de direito do Supremo Tribunal de Justiça, mas que havia de limitar-se a applicar essa decisão de direito ao ponto de facto, como o tivesse anteriormente julgado

Por esta fórma a decisão do Supremo Tribunal de Justiça em segunda revista nunca podia ser prejudicada, nem inutilisada pelos julgados da Relação.

Mas a disposição do artigo 1 164.º do Codigo não é a disposição do § 2.º do artigo 5.º da lei de 19 de outubro de 1843; e assim, pela legislação vigente, a Relação, que não póde oppôr-se ao julgado em segunda revista no ponto de direito, bem póde prejudical-o no ponto de facto apreciando a materia de facto em termos differentes d'aquelles em que anteriormente a apreciára

Conhece o Supremo Tribunal de Justiça como segunda instancia, artigo 1 101.º e 1 172.º, das causas, de que a Relação conhece em primeira instancia, podendo n'estes processos interpôr-se appellação ou aggravo para o Supremo Tribunal de Justiça das decisões da Relação, conforme estas forem definitivas ou interlocutorias.

Egualmente lhe incumbe conhecer, além dos delictos e dos erros de officio, que commetterem os seus ministros, e os das Relações,

dos que commetterem os empregados do corpo diplomatico, Carta Constitucional, artigo 131.º n.º 2.º

(N.os 1.º, 3.º, 4.º e 6.º)

(Vid. nota ao artigo 36.º)

(N.º 5.º)

(Vid. nota ao artigo 39.º)

Art. 42.º Admittem sempre recurso até ao supremo tribunal de justiça as questões:

1.º Sobre competencia e jurisdicção de auctoridades;

2.º Sobre estado de pessoas, e sobre separação de pessoas e bens;

3.º Sobre habilitação, quer esta seja deduzida como incidente da causa, quer em processo separado;

4.º Sobre multas quando impostas por sentença aos litigantes de ma fe.

O favor especial da amplitude do recurso concedido aos litigantes nos casos especificados no artigo é determinado pela natureza das causas

No projecto definitivo, elaborado em 1872, apenas se declaravam excedentes a toda a alçada as questões sobre competencia e jurisdicção de auctoridades, e sobre estado de pessoas Depois o projecto apresentado ás côrtes tinha a seguinte redacção.—«Excedem toda a alçada 1.º as questões sobre competencia e jurisdicção de auctoridades, 2.º as questões sobre estado de pessoas, 3.º as questões sobre custas, 4.º as questões sobre cousas publicas e communs; 5.º as questões sobre habilitação, quer esta seja deduzida como incidente de causa, quer em processo separado § unico Nas questoes sobre custas ou habilitação, de que os juizes ordinarios conhecerem como incidente, os recursos serão interpostos directamente para a Relação do districto.»—

Eliminou-se a excepção relativa ás questões sobre cousas publicas e communs, como consequencia de se haverem tirado á fazenda e ás corporações administrativas, tanto no Codigo Civil, como no Codigo de Processo, todos os privilegios em materia civel

Tambem a execução sobre custas devia ficar sujeita á regra geral das alçadas, desde que as alçadas são determinadas pelo valor da causa, e que as custas representam valores ou interesses, como outros quaesquer

Devia-se porém ter aberto excepção para o funccionario judicial condemnado nas custas nos termos dos artigos 36.º n.º 9.º, 39.º n.º 7.º e 118.º

N'este caso o recurso representava, menos o valor da condemnação, do que o bom nome do funccionario que fica impedido de recorrer desde que o valor das custas cabe dentro da alçada do tribunal, que o condemnou.

O depositario do poder publico não tem menos direito á protecção da lei, do que o litigante particular, que, com relação ás multas que lhe são impostas por pleitear de má fé, póde levar recurso até o Supremo Tribunal de Justiça por mais insignificante que seja em réis a quantia da condemnação.

As questões sobre o estado de pessoas são unicamente as relativas ao estado de solteiro, casado ou viuvo, as de filiação legitima ou illegitima, e as de interdicção

As questões de separação de pessoas e bens, accrescentadas nas côrtes ao n.º 2.º do artigo, não são propriamente questões sobre o estado de pessoas, porque os conjuges, depois de separados, continuam no mesmo estado de casados, e apenas com a sociedade conjugal interrompida, que todavia podem restabelecer quando quizerem, mas pelo interesse, que n'ellas tem a sociedade, ficaram tambem excluidas da regra geral das alçadas

As questões sobre simples separação judicial de bens, e sobre alimentos e separação de bens na separação judicial de pessoas, não estão já comprehendidas na disposição do artigo

Tambem excede todas as alçadas a sentença declaratoria da quebra, que involve questão sobre o estado de pessoas com relação ao fallido, que fica privado da administração de seus bens, Codigo Commercial artigo 1 132.º

Se qualquer das questões, a que se refere o artigo, é levantada no juizo ordinario, hoje juizo de paz, cabe appellação da decisão d'este juiz para o juiz municipal, se o julgado de paz pertence ao julgado do municipio, e nova appellação do juiz municipal para o juiz de direito, e ainda nova appellação do juiz de direito para a Relação, além do recurso de revista para o Supremo Tribunal de Justiça

Ha n'este caso quatro instancias, resultado de admittirem recurso até o Supremo Tribunal de Justiça as questões sobre competencia, qualquer que seja o valor da causa

Talvez, para evitar a offensa do preceituado na constituição, ordenava o projecto apresentado ás côrtes, que nas questões sobre custas ou sobre habilitação, de que os juizes ordinarios, conhecessem como incidente, seriam os recursos interpostos directamente para a Relação do districto

Mas se era esta a rasão do preceito contido no projecto, a offensa não deixava de existir nas outras causas, especificadas no artigo, em que os litigantes não eram obrigados a recorrer directamente, *omisso medio*, do juiz ordinario, hoje juiz de paz, para a Relação

A redacção do n.º 3.º deixa a duvida, se só as sentenças sobre habilitação, deduzida como incidente de causa, e em processo especial, excedem todas as alçadas, ou se tambem ha recurso até o Supremo Tribunal de Justiça das decisões proferidas sobre habilitação, quando ella é accumulada na petição inicial da causa com o assumpto principal

Se a habilitação é deduzida, como incidente de causa, por ter fallecido algum dos litigantes na pendencia da lide, conforme o disposto nos artigos 342.º a 350.º quer a causa penda na primeira, quer na segunda instancia, quer no Supremo Tribunal de Justiça, artigos 1 118.º e 1 175.º, as questões d'ella emergentes admittem recurso até o tribunal de revista

Mas o que são habilitações em *processo separado*, de que falla o n.º 3.º do artigo?

A julgar pela redacção do artigo 1 010.º n.º 2.º, habilitação *em processo separado* é a que corre em processo separado *do principal*, deduzida quando este processo se acha em appellação ou revista, artigo 1 020.º § unico n.º 3.º, e que, por não ser confessada, tem de baixar á primeira instancia para ahi ser discutida

Approximando o n.º 3.º do artigo 42.º do n.º 2.º do artigo 1 010.º parece que só póde considerar-se *incidente de causa* a habilitação

deduzida em segunda instancia, ou no Supremo Tribunal de Justiça, quando é ahi logo confessada, porque se não é logo confessada, que tem de baixar ao juizo de primeira instancia para ahi seguir seus termos, já o Codigo lhe chama, não habilitação deduzida *como incidente de causa*, mas sim habilitação *em processo separado* do principal

É todavia nossa opinião que excedem toda a alçada não só as questões sobre habilitação deduzida, como incidente de causa, pelo fallecimento de qualquer dos litigantes, pendente a acção ou em primeira ou em segunda instancia, ou no tribunal de revista, mas tambem a habilitação que fórma acção propria e especial nos termos do artigo 597.º, que não deixa de ser processo separado, pois que n'elle se trata unica e exclusivamente de habilitação

Se porém a habilitação é deduzida cumulativamente, e como elemento de outra acção, que não excede todas as alçadas, como se o individuo intenta acção de reivindicação de propriedade, alienada pelo auctor da herança, que foi avaliada em 400$000 réis, e a Relação annulla o processo em rasão de illegitimidade de parte, por o requerente não ter provado devidamente que é verdadeiro representante do auctor da herança, não póde então interpôr-se recurso de revista, porque, se não póde interpôr-se recurso para o Supremo Tribunal de Justiça pelo principal, não deverá ser admittido pelo accessorio, ou incidente

Por isso formulamos na seguinte conclusão a verdadeira intelligencia do n.º 3.º do artigo 42.º—Se a habilitação é deduzida como incidente de causa pendente, qualquer que seja o tribunal, onde a causa penda, ou como processo especial nos termos do artigo 597.º, as questões a ella relativas excedem toda a alçada Se porém é accumulada com outra acção, como parte d'esta, hade ter a mesma alçada quanto aos recursos, que por lei tenha a questão principal —

As palavras finaes do n.º 4.º—*aos litigantes de má fé*—eram bem escusadas, desde que pelas emendas feitas na camara dos dignos pares ao projecto do Codigo, ficou consignado no artigo 121.º, que só póde impôr-se multa á parte vencida que litigou com má fé

O facto de excederem toda a alçada as questões mencionadas n'este artigo não significa a necessidade da intervenção do Ministerio Publico nos respectivos feitos

Art.º 43.º Os tribunaes civis são competentes para praticarem os actos requisitados pelos tribunaes ecclesiasticos e para executarem as suas sentenças, nos termos dos artigos 1:087.º e 1:088.º do Codigo Civil.

(Vid nota ao artigo 21.º)

Por tres votos conformes julgou o Supremo Tribunal de Justiça que na causa de nullidade de matrimonio, promovida no juizo ecclesiastico, o interrogatorio das partes como diligencia e acto de indagação que é, não póde ter logar perante a auctoridade ecclesiastica sem invasão das attribuições da auctoridade judicial, á qual deve ser deprecado

---

[1] Accordão de 5 de agosto de de 1879, *Diario do Governo* n.º 201, de 6 de setembro de 1879

SECÇÃO III

Do juizo arbitral

Art.º 44.º A todas as pessoas, que poderem livremente dispôr dos seus bens, é permittido fazer decidir por um ou mais arbitros da sua escolha as questões sobre que possa transigir-se, ainda que já estejam affectas aos tribunaes ordinarios.

O pensamento do legislador, estabelecendo a jurisdicção arbitral, foi crear um juizo mais economico, e mais simples, que poupasse ás partes as consideraveis despezas, que as formulas judiciarias importam, e que tornasse mais rapida a decisão de negocios que, por muito complicados, só com grandes delongas poderiam terminar nos tribunaes ordinarios.

O *compromisso* em arbitros, que é verdadeiro contracto, que parece até derivar o seu nome da *promessa* que as partes antigamente faziam de pagar certa somma, se depois não estivessem pela decisão arbitral, consiste em estipular o julgamento por arbitros, renunciando assim á jurisdicção ordinaria, estabelecida por lei.

Como é porém da mais alta importancia esta renuncia, porque importa a substituição de juizes, instituidos por lei, por juizes, que não offerecem as mesmas garantias, e que pódem por isso condemnar uma pretensão bem fundada, é preciso que os compromittentes tenham a capacidade precisa para dispôr dos bens ou direitos litigiosos, submettidos á decisão dos arbitros

Podem porém compromettter-se em arbitros os incapazes sendo devidamente auctorisados, Codigo Civil, artigo 224.º n.º 17.º, o marido sobre bens immobiliarios com outorga da mulher, e as corporações administrativas, achando-se auctorisadas pelas entidades, a cuja tutela estão sujeitas nos termos da lei.

As juntas geraes do districto, as camaras municipaes, e as juntas de parochia, estão hoje sujeitas á tutela administrativa para confessar, desistir, ou transigir sobre os pleitos pendentes, mas não para intentar as respectivas acções, decreto de 17 de julho de 1886, artigos, 54.º n.º 10.º, 55.º n.º 16.º, 117.º n.º 9.º, 118.º n.º 21.º, 191.º n.º 10.º e 192.º n.º 12.º

O mandatario, ainda que tenha poderes para transigir, não póde compromettter-se em arbitros, se para isso não foi expressamente auctorisado, porque o constituinte, que tem confiança n'elle, póde não a ter nos arbitros por elle escolhidos

Para se admittir o julgamento por arbitros é tambem indispensavel que a questão possa ser objecto de transacção, artigo 144.º, isto é, que n'ella não intervenha a acção publica

E' pelas disposições da lei civil que os tribunaes hão de regular a capacidade dos compromittentes em arbitros, e a natureza da questão para se admittir o juizo arbitral.

Afinal a disposição do artigo é com pequena differença a do artigo 150.º da Nov Ref. Jud., que permittia decidir por um, ou mais arbitros, nomeados voluntariamente pelas partes, todas as causas civeis, ou crimes civilmente intentadas, sobre direitos de que as partes interessadas tivessem a livre disposição, e em que não houvesse logar a intervenção do Ministerio Publico.

Em regra o juizo arbitral depende inteiramente de convenção das partes. Mas ha muitas questões, que hão de ser necessariamente decididas por arbitros, ainda contra vontade das partes, desde que ellas queiram recorrer aos meios judiciaes, para tornarem effectivo o comprimento das obrigações.

Em commercio as contestações entre socios, relativas á sociedade e suas dependencias, como as contestações derivadas de cartas de credito, hão de ser necessariamente decididas por arbitros, Codigo Commercial artigos 452.º e 749.º, e perante arbitros hão de ser levadas todas as questões de pleitos commerciaes, propostas nos logares onde não haja tribunaes de commercio de primeira instancia, citado Codigo artigo 1.032.º

As causas de sociedades commerciaes, que necessariamente são julgadas por arbitros quando o litigio é entre socios, são decididas pelos tribunaes ordinarios do commercio, quando postas em juizo depois da morte d'algum dos socios, porque o herdeiro do socio não é socio, salvo se em convenção se tiver estipulado que ellas hão de em todo o caso ser decididas no juizo arbitral

Tambem para algumas questões civis a lei estabelece o juizo arbitral forçado, como na divisão de coisa commum, que, não se effectuando amigavelmente, só póde fazer-se por arbitros nomeados a aprasimento das partes, não sendo estas incapazes, Codigo Civil, artigo 2.181.º, e na fixação da percentagem devida ao socio de industria que previamente não estimou o valor do seu trabalho, nem designou a quota, que devia receber, e não chega a accordo com os socios a tal respeito, Codigo Civil, artigo 1.263.º

Tambem a lei de processo civil estabelece o *arbitramento* forçado como meio de prova n'alguns casos, artigo 911.º

E' preciso não confundir os juizes arbitros, que constituem o tribunal arbitral regulado n'esta secção, com os arbitros-arbitradores, peritos, ou louvados, de que se tracta no artigo 235.º e seguintes

Os arbitros, quando constituidos em tribunal arbitral, são verdadeiros juizes, com quanto juizes extraordinarios, nomeados pelos litigantes, ou por compromisso voluntario ou por disposição da lei São juizes, e nos seus julgamentos devem conformar-se com as leis do reino, salva convenção em contrario, artigo 45.º § 2.º, e ha recurso das suas decisões, como das dos juizes de direito, para a Relação do districto, artigo 52.º

O parecer dos arbitros-arbitradores, peritos, ou louvados, não importa decisão judicial Constitue apenas um elemento de prova, que o julgador hade avaliar conforme as circumstancias e demais provas da causa, Codigo Civil, artigo 2.419.º

As palavras — *tribunaes ordinarios*, — empregadas no artigo, não comprehendem unicamente os tribunaes, denominados communs, isto é, as justiças civis. Abrangem todos os tribunaes quer communs, quer especiaes, onde a causa teria de ser proposta segundo as regras ordinarias, se não se tivesse concordado em que fosse julgada no juizo arbitral

Póde assim estipular-se o julgamento arbitral para causas que pela sua natureza seriam da competencia dos tribunaes commerciaes ordinarios.

Nos primeiros projectos liam-se em seguida ás palavras — *tribunaes ordinarios* — estoutras — *emquanto não estiverem decididas por sentença passada em julgado*, — as quaes foram depois, com rasão,

eliminadas, porque ou nada adiantavam ao que já estava dito, ou podiam induzir em duvida se ficava vedado ás partes comprometterem-se em arbitros para julgar incidentes nascidos da causa, depois de ter transitado em julgado a sentença, e mesmo para resolver sobre a rescisão d'essa sentença nos casos previstos no artigo 148.º

Art. 45.º O compromisso deve celebrar-se por escriptura ou auto publico, declarando-se, sob pena de nullidade, o objecto do litigio, os nomes e residencias dos arbitros, e o praso dentro do qual devem proferir a sua decisão.

§ 1.º No compromisso, podem as partes renunciar os recursos, escolher para funccionar no processo um dos escrivães e um dos officiaes de diligencias da comarca onde houver de installar-se o juizo arbitral, designar a fórma do processo, e escolher qualquer dos arbitros para deferir aos termos preparatorios ate ao julgamento

§ 2.º Os arbitros no julgamento da causa devem conformar se com as leis, podem comtudo julgar *ex aequo et bono*, se para isso forem auctorisados no compromisso, e os compromittentes tiverem renunciado a appellação

Art. 46.º No compromisso, podem as partes designar a comarca onde ha de installar-se o juizo arbitral

§ 1.º Quando algum dos arbitros fôr encarregado de deferir aos termos preparatorios, o juizo arbitral ter-se-ha por installado na comarca onde residir esse arbitro.

§ 2.º Não se verificando qualquer das hypotheses antecedentes, o juizo arbitral será installado na comarca onde a causa deveria ser proposta perante as justiças ordinarias.

(Vid artigos 47 º, 49 º, 51 º e 56 º n os 2.º e 6 º)

O Codigo, de certo pela importancia do assumpto, não admitte compromisso por escripto particular, simplesmente assignado pelos compromittentes, com duas testemunhas, como permittia a Nov. Ref Jud artigo 153 º Exige sempre a intervenção do official publico

O compromisso ha de ser feito em escriptura publica, ou por termo no processo, ou no juizo conciliatorio, isto é, em qualquer auto publico

A primeira coisa a designar no compromisso é *o objecto do litigio*, que póde dizer-se o principio e o fim do julgamento arbitral.

Não admitte o Codigo, como não admittia já o direito velho, que a escolha do arbitro fique dependente de terceiro, porque não ha compromisso valído sem n'elle serem logo declarados os nomes dos arbitros

Hoje é inteiramente nullo e inutil o contracto em que se estipule, que o julgamento ha de ser feito pelo juizo arbitral, sem designar logo o objecto do litigio e o nome dos arbitros

Portanto hoje os compromissos voluntarios feitos nos termos usuaes, em que as partes estipulam que a causa será julgada por arbitros, sem desde logo mencionar o objecto do litigio, os nomes e as residencias dos arbitros, e o praso dentro do qual devem julgar, são radicalmente nullos, ou antes nem compromissos são nos termos de direito

A Nov. Ref Jud, artigo 150.º § 2 º, determinava, sob pena de nullidade, para o caso de as partes nomearem mais de um arbitro, que ambas nomeassem egual numero, e que escolhessem sempre mais um para desempatar sendo necessario, e o Codigo Commercial, no artigo 756 º, defere aos arbitros o direito de nomear, em caso de empate, terceiro arbitro, não se achando designado no compromisso, nomeação que se devolve de officio ao juiz do tribunal de commercio respectivo, ou ao magistrado do logar, onde não houver tribunal, se os arbitros se não accordarem na nomeação

Já a Ord do Reino exigia tambem a nomeação de arbitro para o caso de empate Todas estas providencias eram dictadas no intuito de evitar que as partes, depois de longas demoras e de grandes despezas, vissem inutilisado o compromisso por não poder effectuar se o julgamento em rasão do empate

O Codigo porém deixou ás partes no compromisso voluntario o direito amplissimo de escolherem um ou muitos arbitros para lhes julgar a causa, numero par ou impar, e de tomarem ou não providencias para o caso de empate, limitando-se a prevenil-as, artigo 53 º, de que só era exequivel a decisão da maioria, e de que na falta de vencimento ficaria sem effeito o compromisso

O direito anterior, Nov Ref Jud artigo 150 º § 3 º, estabelecia o preceito de que ninguem podia escusar-se do encargo de arbitro, senão com legitimo impedimento

Mas pelo Codigo, artigo 47 º, ninguem póde ser obrigado a funccionar como arbitro, salvo nos arbitramentos forçados, em que não é licito renunciar ao encargo, nem o compromisso fica sem effeito, ainda que se verifique algum dos casos previstos no artigo 55 º

Com a faculdade absoluta de escusa dada ao arbitro no arbitramento voluntario não é difficil á parte, que interessar na demora do julgamento, adiar indefenidamente a solução do pleito, escolhendo sempre arbitros, com quem previamente se entenda para não acceitarem a nomeação, se esta doutrina se applicar aos compromissos, celebrados antes da promulgação do Codigo de Processo, e se no compromisso se tiver estipulado a faculdade de nomear cada uma das partes seu arbitro

Nos compromissos feitos depois da promulgação do Codigo não ha esse inconveniente, porque se o arbitro se escusa, e a parte desconfia que essa escusa teve por fim demorar a resolução do pleito, não concorda n'outro, e o conhecimento da causa defere-se logo ás justiças ordinarias, porque hoje nos compromissos voluntarios não ha arbitros escolhidos por cada uma das partes, mas sim e unicamente arbitros de accordo entre ambas as partes

Porém desde que os arbitros prestem juramento, o que equivale á acceitação das respectivas funcções, não podem já escusar-se, senão por motivo legitimo

As partes compromittentes pódem renunciar ao recurso, que no interesse particular d'ellas foi instituido, o que tem a vantagem de terminar mais rapidamente o processo

Se os arbitros não receberam das partes a missão de decidir *amigavelmente* a contenda, julgando segundo a sua consciencia e segundo as regras da equidade, hão de regular-se no seu *veredictum* pelos principios geraes de direito, pois que, com quanto juizes particulares, estão substituindo os juizes instituidos por lei.

Como os arbitros não teem outros poderes senão os que receberam das partes, em virtude do compromisso, se não ha compromisso, ou se este é nullo ou caduco, ou se elles excederem os poderes compromissarios, não pódem ser considerados arbitros, nem a sua decisão tem o caracter de decisão arbitral.

Não ha por isso necessidade de levar esta decisão ao conhecimento do tribunal superior para a emendar.

Basta pedir por embargos ao juiz da execução que declare nulla uma decisão, que não tem existencia legal, porque foi proferida por individuos sem jurisdicção, como adiante dissêmos.

Grandes reclamações se levantaram na imprensa juridica contra o preceito consignado no § unico do artigo 47.º, que não permitte ás partes recusar qualquer dos arbitros, depois de feito o compromisso, nem ainda por motivos supervenientes

Mas o Codigo no intuito de abreviar o julgamento arbitral sustentou aquelle preceito, que deve servir tambem de aviso ás partes, que hajam de comprometter-se em arbitros, para não renunciarem aos recursos.

Nem as partes poderiam recusar os arbitros, que uma vez acceitaram, a não ser por motivo superveniente, assim como ninguem póde averbar de suspeito, salvo motivo superveniente, o juiz que uma vez acceitou

No arbitramento necessario póde todavia ser recusado, como suspeito, o arbitro do desempate, artigo 56.º § 7.º, mas esse tanto o póde ser antes, como depois do compromisso, e tanto por motivo anterior, como por motivo superveniente

Tambem o Codigo, para evitar que os arbitros demorem indefinidamente a instrucção do processo, e o julgamento da causa, determina que se marque no compromisso praso para elles proferirem a sua decisão, determinação que egualmente se encontra no artigo 752.º do Codigo Commercial com respeito ao arbitramento necessario nas questões entre socios

No arbitramento necessario o praso para os arbitros proferirem a sua decisão é marcado pelo juiz no acto da nomeação, se não estiver anteriormente designado, e na falta de accordo das partes, artigo 56.º § 6.º

O praso para os arbitros proferirem a sua decisão deve contar-se, não desde o juramento, que póde não ter logar na mesma occasião, mas desde a installação do tribunal arbitral, isto é, desde que se reunam para o primeiro acto do processo, ou então desde que os autos lhes vão conclusos para julgamento, quando a instrucção do processo preparatorio pertencer ao juiz de direito ou municipal

Levantando-se porém algum incidente, que tenha de ser julgado pelo juiz, como a habilitação em virtude do fallecimento de alguma das partes, artigo 57.º § 1.º, ou o offerecimento de artigos de falsidade, artigos 337.º e 338.º, fica suspenso o prazo designado no compromisso até á decisão definitiva do mesmo incidente, isto é, não se conta o tempo decorrido desde que principiou até que definitivamente acabou o incidente

As partes é licito renunciar, não só ao recurso de appellação, unico a que se refere o § 2.º do artigo 45.º, mas tambem a outro qualquer recurso, como bem se mostra do artigo 52.º

Desde que as partes tenham renunciado absolutamente aos recursos, nem sequer poderão usar do recurso, que lhes faculta o artigo 988.º

A renuncia no compromisso a todo e qualquer recurso nas causas commerciaes impede mesmo o recurso restricto á questão de formula, depois de homologada a decisão, se a homologação devia ser feita pelo tribunal, ou pelo juiz presidente apenas [1]

Pódem as partes marcar para o julgamento arbitral o processo que bem lhes parecer, ou escolhendo algum dos prescriptos na lei, ou estabelecendo processo de mera convenção.

Se porém nada estipularem a respeito dos termos do processo hão de observar-se as formalidades estabelecidas na lei geral para taes causas, artigo 49.º

Deve tambem notar-se que no direito amplissimo, concedido ás partes, de designarem a *fórma do processo* não se comprehende a faculdade de alterar as alçadas e as competencias Os compromittentes não pódem convencionar o contrario do que está disposto nos artigos 52.º e 53.º

As partes não pódem ajustar, por exemplo, que de qualquer decisão dos arbitros haja sempre recurso para a Relação, ainda que a causa caiba na alçada do juiz de direito, pois que a Relação, que tem a sua jurisdicção, derivada da lei, e não da vontade das partes, não lhes conheceria do recurso

Pódem tambem as partes accordar na competencia do juizo, designando a comarca ou o municipio onde hade installar-se o juizo arbitral

Se porém o não designarem, na falta de disposição legal em contrario, ha de ser installado na comarca, ou no julgado municipal, onde a causa deveria ser intentada perante as justiças ordinarias, e ao juiz d'essa comarca ou d'esse julgado compete deferir aos termos da nomeação, artigo 56.º § 2.º

Ainda que a causa arbitral caiba pelo seu objecto e pelo seu valor, nas attribuições do juiz ordinario hoje juiz de paz, decreto dictatorial de 29 de julho de 1886, artigo 2.º, é installada na comarca, artigo 46.º, ou no julgado municipal, nos concelhos onde o houver, conforme o disposto no citado decreto artigos 3.º e 5.º, sendo o juramento aos arbitros deferido pelo juiz de direito, ou pelo juiz municipal, qual no caso competir, artigo 48.º

Dá a lei ao juizo arbitral, qualquer que seja a natureza e a importancia da questão, uma posição judiciaria egual á do juiz de direito, de modo que das decisões dos arbitros, como das decisões do juiz de direito, o recurso é sempre para a Relação do districto artigo 52.º

Outro era o pensamento da commissão revisora no projecto de 1872, onde nos artigos (30.º, 32.º, 33.º e 34.º) correspondentes aos artigos 45.º, 48.º, 50.º e 51.º do Codigo, se fazia sempre referencia ao juiz do julgado ou da comarca, e aos escrivães e officiaes de diligencias do juizo ordinario ou do juizo de direito da localidade

Mas alterou depois esta doutrina, não dando em caso algum competencia ao juizo ordinario, hoje juizo de paz, para quaesquer termos com respeito ao tribunal arbitral.

A liberdade dada ás partes de escolherem escrivão e official de diligencias não é absoluta

A escolha é restricta ao escrivão e official de diligencias do juizo de direito da comarca, artigo 51.º, ou do julgado municipal.

---

[1] Accordão da Relação de Lisboa, de 6 de fevereiro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 73, pag 538

Art 47.º Ninguem póde ser obrigado a funccionar como arbitro.

§ unico. Feito o compromisso, não é permittido as partes recusar qualquer dos arbitros, ainda que seja por motivos supervenientes.

(Vid nota ao artigo 45 º)

Art. 48.º Nomeados os arbitros, o juiz da comarca onde cada um d'elles residir, lhes deferirá juramento, a pedido de qualquer das partes, e em vista do compromisso ou de copia authentica do mesmo.

(Vid artigo 50 º)

E' o juiz da comarca, ou do julgado municipal, onde se installar o juizo arbitral, o competente para deferir aos termos do processo preparatorio até ao julgamento, não havendo arbitro para isso nomeado, e é em todo o caso o juiz de direito ou municipal da residencia de cada um dos arbitros, que lhes ha de deferir o juramento.

A parte com o requerimento ao juiz, para este deferir juramento aos arbitros, deve ajuntar certidão do compromisso, salvo quando o compromisso foi feito em processo pendente da jurisdicção d'este juiz, que o juramento se defere, e os termos posteriores do julgamento correm n'esse mesmo processo, a que o requerimento deve fazer referencia

O legislador com razão deixou ás partes liberdade amplissima para escolher, não só quem lhe ha de julgar a causa, mas quem lhe ha de preparar o processo

Ainda que a redacção do artigo 50 º parece providenciar só para o caso de ser nomeado mais de que um arbitro, é certo que as partes podem escolher para instruir o processo preparatorio do julgamento tanto o arbitro nomeado, quando fôr um só, como qualquer ou quaesquer dos arbitros nomeados, se mais de um tiver sido nomeado O que não pódem é encarregar mais do que um da instrucção do processo

Mas em todo o caso não se julga conferido ao arbitro o direito de deferir aos termos preparatorios da causa, sem d'isso se fazer expressa menção

No silencio das partes a respeito da entidade, que ha de dirigir o preparatorio do processo, presume-se que ellas quizeram entregar aos arbitros só o julgamento final, e deixar ao juiz respectivo a instrucção da causa

Ainda que a questão entregue ao julgamento arbitral se ache já affecta aos tribunaes superiores, é o juiz de direito ou municipal, onde se installar o juizo arbitral, quem ha de deferir aos termos preparatorios do julgamento

A instrucção do processo preparatorio, quando pertencer ao juiz de direito, ou municipal, não póde julgar-se comprehendida no praso marcado aos arbitros para proferirem a sua decisão

Os prasos para o juiz deferir aos termos do processo estão marcados na lei Não carecem de ser fixados no compromisso

Em presença do artigo 50 º tambem nos juizos arbitraes, constituidos nas terras onde não houver tribunal de commercio installado, é o juiz de direito quem defere aos termos preparatorios do processo, quando as partes não tiverem designado arbitro para esse fim, porque as disposições do Codigo de Processo são subsidiarias dos preceitos da lei de commercio, e n'estas causas não póde intervir o juiz municipal, visto o artigo 5 º n º 15 º do decreto de 29 de julho de 1886

No civel são exequiveis as decisões dos arbitros como as sentenças das justiças ordinarias, independentemente de homologação do magistrado ordinario do logar, artigos 52 º a 54 º

Em commercio é o contrario A decisão final dos arbitros carece da homologação do magistrado civil, sem o que não é executoria, Codigo Commercial artigos 757 º, 1 033 º, 1 109 º, 1 198 º a 1 201 º, e outros

Art 49.º Estas causas seguirão o processo estabelecido n'este codigo, quando as partes não tiverem estipulado outra cousa no compromisso.

(Vid nota ao artigo 45 º)

Art. 50.º O juiz da comarca onde se installar o juizo arbitral sera competente para deferir aos termos preparatorios ate ao julgamento, quando não houver arbitro nomeado para isso

§ unico O arbitro a quem tiver sido commettido o preparatorio da causa exercera, para esse fim, jurisdicção egual a do juiz de direito.

(Vid nota ao artigo 48 º)

Art 51.º Se as partes não tiverem escolhido escrivão e official de diligencias, ou no impedimento dos escolhidos, servirão os da respectiva comarca que forem nomeados pelos arbitros.

(Vid nota ao artigo 45 º)

Art 52 º Dos despachos e sentenças dos arbitros ha recurso para a relação do districto, como dos juizes de direito, quando no compromisso as partes não tiverem renunciado os recursos

(Vid nota ao artigo 39 º)

Art. 53 º As decisões dos arbitros serão reduzidas a accordão, escripto e datado por um d'elles e assignado por todos, ou proferidas por meio de laudos, e n'este caso cada um escrevera, datara e assignara o seu laudo.

§ unico. Será exequivel a decisão da maioria, e na falta de vencimento ficará sem effeito o compromisso.

Art. 54.º As decisões dos arbitros são exequiveis como as sentenças das justiças ordinarias.

(Vid artigos 55 º n os 1 º e 2 º, 56 º § 4 º e 914 º)

Por direito velho a homologação da decisão arbitral pelo juiz competente era formalidade indispensavel á validade do julgado artigo 230 º da Nov Ref Jud [1]

Só da decisão homologatoria do juiz podia appellar-se e só depois d'essa decisão se extrahia sentença, que havia de ser assignada pelo juiz, e não pelos arbitros

Como porém o juiz não podia negar-se a decretar a homologação, com justo fundamento abolio o Codigo esta formalidade, ou porque era inutil, ou porque representava um acto contradictorio e repugnante com a natureza das funcções commettidas aos arbitros

E como remedio ás violações de lei, e ás nullidades do processo, que os arbitros poderiam praticar, deu aos pleiteantes, mesmo para o caso d'elles haverem renunciado ao recurso, o meio de embargos á execução, não so nos casos do artigo 912 º, mas tambem nos tres casos especificados no artigo 914 º, além da acção rescisoria, commum a todas as sentenças passadas em julgado nas hypotheses do artigo 148 º

Pode assim o juiz na execução, e sobre embargos do executado, annullar a sentença arbitral, se ella tiver sido proferida sem o necessario vencimento, se contiver decisões contradictorias, se os arbitros não houverem proferido a sua decisão dentro do praso, se o compromisso caducou, por ter morrido algum dos arbitros, ou dos compromittentes, ou por ter sobrevindo aos arbitros algum dos impedimentos que os inhibem de julgar nos termos do artigo 55 º n º 3 º, se o compromisso foi nullo logo na sua origem, ou porque recahiu sobre objecto que não admittia transacção, artigo 918.º, ou porque algum dos compromittentes não podia livremente dispôr de seus bens artigo 44 º, ou por não ter sido celebrado por escriptura ou auto publico, ou porque não foram declarados os nomes e residencias dos arbitros, ou porque não se determinou o praso, dentro do qual elles haviam de proferir a sua decisão, artigos 45 º e 914 º

O arbitramento voluntario caduca se os arbitros não proferem a sua decisão no praso designado As partes que espontaneamente se sujeitaram a esta fórma de julgamento de si devem queixar-se quando não escolherem pessoas que cumpram o seu dever no praso legal

No arbitramento obrigatorio, como as partes são forçadas a sujeitar-se a esta fórma de julgamento, não só impõe o Codigo multas fortes ao arbitro que não proferir a sua decisão dentro do praso marcado, mas subsiste o compromisso embora se verifique algum dos casos em que o voluntario fica sem effeito, artigo 57 º

Tambem a Nov Ref Jud artigo 156 º, como a Ord liv 3.º tit 16 § 6 º dispunha que a morte de qualquer dos compromittentes annullava o compromisso

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 6 maio de 1881, *Diario do Governo*, n º 194 º, de 31 de agosto do mesmo anno

Fallecendo durante o curso da causa algum dos compromittentes é preciso formar novo compromisso, ou propôr a acção perante as justiças ordinarias

A morte do arbitro faz tambem caducar o compromisso, ainda que elle tenha já escripto o seu laudo, porque o artigo não faz distincção, assim como fica sem effeito a tenção do juiz fallecido antes do julgamento final artigo 1 041 º

Póde ser egualmente annullado o compromisso, ou em embargos á execução, ou mesmo antes do julgamento arbitral por meio d'acção ordinaria, se algum dos arbitros cahiu em demencia, ou se verifica outro motivo de nullidade

O litigante que interessa na annullação do compromisso não é obrigado a aguardar a constituição do tribunal arbitral, e a decisão dos arbitros para depois oppôr em embargos a nullidade do mesmo compromisso

Póde antes d isso recorrer á acção ordinaria

Se o tutor por exemplo, sem auctorisação do conselho de familia, se comprometteu com o devedor do menor em arbitros para julgarem a questão, não fica o menor impedido, quando adquirir a plenitude de seus direitos, de u pedir immediatamente a divida aos tribunaes ordinarios, accumulando com a acção de divida a acção de nullidade do compromisso, em vez de se reservar para embargar depois a execução

Demais os remedios, facultados ás partes contra a installação e decisão do tribunal arbitral nos artigos 148 º, 912 º e 914 º do Codigo, só poderão aproveitar ao réo, condemnado pelo juizo arbitral, porque ao auctor, se o réo foi absolvido da acção ou da instancia, não resta remedio algum, quando tiver renunciado ao recurso

Onde o Codigo de Processo fez alteração radical no nosso direito velho foi na revogação do preceito, que obrigava o arbitro do desempate a conformar-se com um dos laudos no compromisso voluntario. Hoje no compromisso voluntario não ha arbitro de desempate, ou arbitro, obrigado a conformar-se com o laudo de um dos seus collegas, como nos exames e vistorias Hoje cada um dos arbitros dá o seu laudo, como lhe parece, e, quando não houver maioria, fica sem effeito o compromisso

As partes ao ajustar e assignar o compromisso voluntario já sabem que todo o trabalho do juizo arbitral é inutil e perdido, se não houver vencimento

Em todos estes artigos se revela a pouca confiança, que aos redactores do Codigo merecia o juizo arbitral, porque estabelecem providencias, que tornam este juizo absolutamente inacceitavel para quem tiver interesse em que as suas questões sejam resolvidas, e resolvidas com celeridade

Para haver vencimento nos laudos dos arbitros não é indispensavel a conformidade n'um dos fundamentos, pelo menos, como dispõe o artigo 1 063 º com respeito ás decisões em segunda instancia.

Basta a conformidade na conclusão

Art. 55 º O compromisso fica sem effeito:

1.º Se fallecer algum dos arbitros ou dos compromittentes,

2.º Se os arbitros não proferirem a sua decisão no praso designado,

3.º Se a qualquer dos arbitros sobrevier impedimento que o inhiba de ser juiz nos termos dos n.os 1.º e 2.º do artigo 292.º

N.os 1.º e 2.º

(Vid nota ao artigo 53.º)

N.º 3.º

(Vid nota ao artigo 31.º)

Art. 56.º O que fica disposto nos artigos 47.º e 55.º não é applicavel quando o julgamento arbitral fôr determinado por lei especial.

§ 1.º N'este caso, qualquer das partes pode requerer a citação da outra para nomear arbitros na segunda audiencia, accusando-se n'esta a citação.

§ 2.º Não havendo disposição em contrario, o juizo arbitral será installado na comarca onde a causa deveria ser intentada perante as justiças ordinarias, e ao juizo d'essa comarca competirá deferir aos termos da nomeação.

§ 3.º A nomeação dos arbitros será restricta as pessoas residentes na comarca, observando-se o que vae disposto nos §§ 1.º, 2.º, 3.º e 4.º do artigo 237.º, e ao juiz competirá nomear um arbitro para desempate, quando as partes não o nomearem de accordo, nem houver disposição especial em contrario

§ 4.º O arbitro de desempate será obrigado a conformar-se com um dos outros, de modo que sempre faça maioria sobre cada um dos pontos em que houver divergencia.

§ 5.º A estes arbitros é applicavel o que vae disposto nos artigos 239.º e 240.º e no n.º 3.º do artigo 292.º, e o juiz conhecerá do impedimento ou escusa com recurso de aggravo

§ 6.º O praso para os arbitros proferirem a sua decisão será, no acto da nomeação, designado pelo juiz, se não estiver anteriormente designado ou não houver accordo das partes.

§ 7.º So o arbitro de desempate pode ser recusado como suspeito, nos termos do artigo 293.º, e a suspeição poderá ser deduzida no acto da nomeação ou até a primeira audiencia seguinte, salvo quando fôr superveniente.

§ 8.º Ao juiz compete receber a suspeição e conhecer

d'ella com recurso de aggravo, mandando responder o arbitro no praso de quarenta e oito horas, e observando se, na parte applicavel, o mais que vae disposto nos artigos 294.º e seguintes.

§ 9.º Da suspeição deduzida no acto da nomeação poderá o juiz conhecer n'esse mesmo acto.

§ 10.º Emquanto estiver pendente a suspeição, ao juiz compete, no caso de empate, deferir aos termos que não poderem adiar-se sem damno irreparavel.

(Vid. artigo 57.º)

A *lei especial*, a que o artigo se refere, é a lei commercial e administrativa, e mesmo a lei civil nos casos especiaes em que determina o julgamento arbitral

Os artigos 56.º e 57.º porém são unicamente applicaveis, em materia administrativa e commercial, como direito subsidiario

Ao juizo arbitral necessario não é applicavel o artigo 47.º, aliás, escusando-se todos os arbitros nomeados, como o referido artigo permitte, nunca o litigante interessado veria julgada a sua demanda, que aliás não podia ir propor perante as justiças ordinarias

Tambem não póde ser applicavel ao arbitramento necessario o artigo 55.º, aliás correriam os litigantes, em grande numero de casos, o risco de vêr indefinidamente adiado o julgamento da causa

Por isso no artigo 57.º se estabelecem varias providencias para manter o arbitramento necessario nos casos, em que o juizo arbitral voluntario fica sem effeito nos termos do artigo 55.º

No juizo arbitral necessario, se fallece algum dos arbitros, ou se fica sem effeito a sua nomeação, é substituido o que falta por outro nomeado nos termos do artigo 242.º, e, se fallece alguma das partes, procede-se a habilitação conforme o disposto no artigo 57.º § 1.º, seguindo-se os termos prescriptos no artigo 342.º e seguintes

O juiz da habilitação, porém, não é o juiz da causa principal, é o juiz de direito ou o juiz municipal qual no caso competir

Não podia entregar-se aos arbitros o conhecimento e julgamento d'este incidente, porque os herdeiros, que derivam o seu direito da lei, não podiam estar sujeitos a que esse direito lhes fosse julgado por juizes escolhidos por outrem, nem o julgamento da habilitação, que produz larguissimos effeitos, podia comprehender-se na competencia do juizo arbitral

Desde que o caso julgado sobre questões de *capacidade*, filiação, ou casamento, tendo sido legitimo o contradictor, faz prova contra qualquer outra pessoa, Codigo Civil, artigo 2 503.º § unico, e desde que o declarado herdeiro por sentença passada em julgado, ou condemnado n'essa qualidade expressamente, é havido por herdeiro, tanto em relação aos credores ou aos legatarios que hajam figurado no processo, como em relação a quaesquer outros, citado Codigo Civil, artigo 2 030.º, só ao juiz de direito ou ao juiz municipal podia a lei entregar o conhecimento da habilitação

No juizo arbitral necessario, se os arbitros não proferem a sua decisão no praso marcado, designa o juiz novo praso, mas impõe a multa de 25$000 réis a cada um dos arbitros, que, *sem motivo justificado*, tiver dado causa ao adiamento, e por cada nova falta da mesma natureza impõe a multa de 100$000 réis, artigo 57.º § 3.º

Pelo projecto apresentado ás côrtes eram em dobro as multas

A verdade porem é que as multas, mesmo quando sejam pagas, nem revertem em beneficio das partes, nem supprem a falta de julgamento, e que motivo legitimo, ou com apparencia de legitimo, para relevar da multa, apparece sempre ou quasi sempre

O arbitramento forçado, além de contrario aos principios, é inteiramente incompativel com os nossos habitos e tendencias

E' uma providencia reaccionaria e anti-liberal, que devia ser banida das nossas leis

Só quem tem pratica do fôro póde avaliar as difficuldades com que se lucta, especialmente fóra de Lisboa e do Porto, para conseguir um julgamento arbitral

O arbitramento forçado está no mesmo caso das conciliações *forçadas*, com que nós quizemos acabar, o que não podémos absolutamente conseguir por via dos *apaixonados* da carta Mas ainda assim sempre lhe descarregámos um golpe mortal com o preceito contido no artigo 362.º

Varias providencias estabelece o artigo para o arbitramento forçado, que omittiu no arbitramento voluntario, onde as partes podem estipular o que quizerem dentro dos limites prescriptos nos artigos 45.º e 46.º

No § 5.º torna applicavel ao arbitramento forçado só o n.º 3.º do artigo 292.º, excluindo assim os outros numeros do artigo, ao passo que se refere ao artigo 239.º que applica em todos os seus numeros o artigo 292.º

Devem porém julgar-se applicaveis, no meio d'esta contradicção, todos os numeros, e não apenas o n.º 3.º, do artigo 292.º, não só porque seria repugnante aos principios não applicar á hypothese todos os n.os do artigo 292.º, e em caso de duvida deve optar-se pela interpretação mais rasoavel, mas tambem porque sendo equiparado aos juizos communs o arbitramento forçado, se lhe devem applicar quanto possivel as mesmas disposições, e finalmente porque da historia das alterações feitas ao projecto do governo se mostra, que as palavras —e no n.º 3.º do artigo 292.º—são verdadeira redundancia no § 5.º do artigo 56.º

Ha julgamentos arbitraes, que escapam ás disposições geraes do Codigo, e que são regulados por legislação especial Assim o juizo arbitral para decidir as questões suscitadas entre as camaras municipaes e as juntas de parochia ácerca dos bens, pastos, e quaesquer fructos de logradouro commum, é regulado pelas disposições da lei de 26 de julho de 1850, sem sujeição ao preceituado nos artigos 41.º e 56.º [1]

Com quanto o offerecimento da acção só deva ter logar depois de constituido o juizo arbitral, na pratica quasi sempre o auctor offerece a acção conjunctamente com o requerimento em que pede a citação do réo para se louvar em arbitros

As suspeições oppostas aos arbitros são julgadas pelo juiz de direito, não se applicando a este caso o que do artigo 294.º e seguintes respeita ao julgamento da suspeição dos juizes pelos arbitros

Da decisão do juiz sobre a suspeição opposta ao arbitro cabe recurso de aggravo, ao contrario do que succede nas suspeições dos juizes julgadas pelos arbitros, em que não ha recurso algum

[1] Accordão da Relação do Porto, de 29 de maio de 1883.

Esse recurso, porém, visto o preceito do artigo 1 020.º não tem effeito suspensivo

A substituição do arbitro, julgada procedente a suspeição, ha de fazer-se nos termos prescriptos no artigo 242.º

§ 1.º

(Vid nota ao artigo 235.º)

§ 2.º

(Vid nota ao artigo 46.º)

§ 3.º

(Vid nota ao artigo 237.º)

§ 4.º

(Vid nota ao artigo 53.º)

§ 5.º

(Vid nota aos artigos 236.º e 292.º)

§ 6.º

(Vid nota ao artigo 45.º)

§ 7.º

(Vid nota aos artigos 44.º e 294.)

§§ 8.º, 9.º e 10.º

(Vid. nota ao artigo 294.º)

Art. 57.º O compromisso de que tracta o artigo antecedente subsiste, embora se verifique qualquer das hypotheses do artigo 55.º

§ 1.º Se fallecer alguma das partes, o juiz conhecerá da habilitação, suspenso o praso designado no compromisso, e, julgada ella, proseguirão os termos do processo arbitral.

§ 2.º Se algum dos arbitros fallecer ou ficar sem effeito a sua nomeação, será substituido por outro nomeado nos termos do artigo 242.º

§ 3.º Se findar o praso sem os arbitros terem proferido a sua decisão, o juiz designará novo praso, impondo a multa de 25$000 reis a cada um dos arbitros que, sem motivo justificado, tiver dado causa ao adiamento, e por qualquer nova falta será multado em 100$000 reis.

§§ 1.º e 3.º

(Vid nota ao artigo 56.º)

§ 2.º

(Vid. nota ao artigo 242.º)

Art. 58.º O que fica disposto n'esta secção não é applicavel aos arbitros nomeados para conhecerem da suspeição.

(Vid nota ao artigo 294.º)

CAPITULO III

DOS ACTOS E TERMOS JUDICIAES

Art. 59.º Os actos judiciaes, praticados em audiencia ou fora dos cartorios dos escrivães são publicos e devem celebrar-se desde o nascer ate ao pôr do sol.

§ 1.º As audiencias e sessões dos tribunaes durarão seis horas por dia, sendo necessario para o expediente dos negocios que houver a tractar, e poderão extraordinariamente prolongar-se mais quando ao juiz ou presidente do tribunal parecer necessario

§ 2.º Nos casos declarados n'este codigo, ou quando occorrerem considerações de interesse publico que assim o justifiquem, as audiencias ou sessões deixarão de ser publicas, e serão celebradas admittindo-se unicamente as pessoas convocadas officialmente.

(Vid artigos 66.º, 151.º, 152.º, 155.º, 156.º, 289.º, 291.º, 1 024.º, 1 026.º 1 027.º, 1 154.º e 1 158.º)

O artigo reconhece o principio da publicidade dos actos judiciaes com as restricções marcadas no § 2.º, fixa o periodo em que no dia se hão de praticar esses actos, e marca a duração das audiencias e sessões dos tribunaes

A publicidade dos actos judiciaes é a primeira garantia de imparcialidade na administração de justiça

Até a constituição do estado, com relação ás causas crimes, porque nas civeis em geral sempre entre nós houve publicidade, ordenou no artigo 126.º, que a inquirição das testemunhas e todos os mais actos do processo, depois da pronuncia, seriam publicos desde logo

A publicidade consiste não só em serem praticados em geral publicamente os actos judiciaes, mas em não haver acto reservado ás partes, ainda dos praticados em segredo, porque de todos em occasião opportuna se lhes deve dar conhecimento

Tambem no tribunal administrativo as sessões são publicas artigo 295.º do decreto de 29 de julho de 1886

O acto official, solemne e publico, em que os juizes presidem á expedição e andamento dos negocios forenses na presença das partes ou de seus procuradores, ouvindo-as, despachando-lhes os requerimentos e publicando as respectivas decisões, denomina-se *audiencia*, quando se trata de juizes de direito de primeira instancia, de juizes municipaes, e de juizes ordinarios, hoje de paz, e *sessão*, quando se trata de juizes da Relação e de conselheiros do Supremo Tribunal de Justiça

Pelo Codigo ha *audiencia para o expediente ordinario* artigo 151.º, ou *audiencia ordinaria*, artigo 152.º, ou *audiencia de expediente* artigo 155.º, ou *audiencia ordinaria para o expediente de todas as varas* artigo 289.º, e *audiencia geral* artigo 401.º § 1.º

A audiencia geral só tem logar nas causas julgadas com intervenção de jurados

Segundo o disposto na lei de 16 de abril de 1874 artigo 10.º os juizes ordinarios deviam fazer uma audiencia por semana nas quartas feiras, ou nos dias immediatos quando aquelles fossem impedidos

Pelo Codigo, artigo 151.º, tanto os juizes ordinarios como os juizes de direito faziam duas audiencias para o expediente ordinario dos negocios forenses, e as mesmas audiencias devem fazer os juizes de paz e os juizes municipaes, vista a disposição do artigo 7.º do decreto de 29 de julho de 1886

Pela Nov Ref Jud havia tambem duas audiencias ordinarias por semana, que eram destinadas, não só para o expediente e preparatorio dos juizos de primeira instancia, mas tambem para o conhecimento e decisão das acções que cabiam na alçada do juiz ordinario, artigos 479.º e 484.º, e audiencia geral artigo 505.º e seguintes

Nas comarcas de Lisboa, do Porto, de S Thomé, e de Loanda, onde ha mais de um juiz, preside um dos juizes por turno á audiencia ordinaria para o expediente de todas as varas, e assistem, não todos os escrivães e officiaes de diligencias do juizo, como nas outras comarcas artigo 152.º, mas so um dos escrivães de cada vara, e todos os officiaes do juiz da vara que presidir, tomando cada um dos escrivães nota nos respectivos protocolos do que occorrer na audiencia, não só ácerca dos processos que lhe tiverem sido distribuidos, como fazem os escrivães nas outras comarcas citado artigo 152.º § unico, mas tambem ácerca dos processos que tiverem sido distribuidos aos outros collegas da sua vara, artigo 289.º § 2.º

A tabella n.º 1 annexa ao Codigo regula a distribuição do serviço da audiencia ordinaria pelos juizes das differentes varas nas comarcas de Lisboa e do Porto, e commette o serviço da mesma audiencia aos escrivães que estiverem de semana

O juiz que preside por turno á audiencia ordinaria é o competente para tudo o que houver de ser tratado ou decidido n'essa audiencia com relação aos processos distribuidos a qualquer das varas da comarca artigo 291.º § unico

Tudo porém que respeitar a processo pendente, e que não deva ser *necessariamente* tratado e decidido n'essa audiencia, é da exclusiva competencia do juiz da vara, a que tiver sido distribuido, citado artigo 291.º

Em primeira instancia, não só para o julgamento, mas tambem para os termos da causa, que não devam ter logar na audiencia de expediente, v. gr. exames, depoimento de partes, inquirição de testemunhas, etc, pódem os juizes designar as audiencias que forem necessarias, artigo 155.º

O numero de sessões nas Relações do continente, e das ilhas adjacentes, e no Supremo Tribunal de Justiça, está regulado nos artigos 1 024 º e 1 154 º

Na Relação dos Açores, que se compõe de sete juizes apenas, além do presidente, constitue o tribunal todo uma unica secção a qual tem duas sessões por semana

As Relações de Lisboa e do Porto, que se compõem, cada uma, de dezoito juizes, além do presidente, e o Supremo Tribunal de Justiça, que se compõe de quatorze membros, além do presidente, dividem-se em duas secções, e cada secção fará uma sessão por semana

Nas Relações tambem cada secção poderá fazer mais de uma sessão por semana quando a affluencia do serviço assim o exigir artigo 1 024 º, e no Supremo Tribunal de Justiça poderá haver sessões ás quintas feiras para tratar objectos da competencia do tribunal pleno, artigo 1 154 º

A audiencia para o expediente ordinario dos processos em geral deve fazer se em local certo, e em dias antecipadamente determinados, para saberem quando e onde hão de comparecer todos os que tiverem interesse ou negocio n essas audiencias

Para as audiencias ordinarias de expediente devem ser escolhidos nas differentes comarcas de preferencia os dias em que os povos costumam ir á cabeça de comarca tratar os seus negocios

Os juizes, tanto os civis como os commerciaes, devem exercer os actos da sua jurisdicção, salvo quando a natureza do serviço publico reclamar outra coisa, no edificio publico, destinado para a audiencia

As audiencias extraordinarias, tanto nos juizos ordinarios, hoje juizos de paz, como nos juizos de direito, e nos juizos municipaes, e as sessões extraordinarias, tanto nas Relações, como no Supremo Tribunal de Justiça, devem ser feitas nas mesmas casas destinadas para as audiencias e sessões ordinarias

Só os juizes de paz é que desempenham as suas funcções puramente conciliatorias na casa da sua residencia artigo 358.º § 1 º

O dia do julgamento em audiencia geral é designado pelo juiz, que o fará lançar na tabella das causas para a primeira audiencia geral, artigo 401 º § 1 º, que ha de abrir-se na epoca marcada pelo governo, Nov Ref Jud artigo 507 º

O expediente ordinario dos negocios forenses, a que se referem os artigos 151 º e 155 º, comprehendem a distribuição, o offerecimento de articulados, a accusação de citações, os requerimentos para a autoria, a nomeação de louvados e peritos, a publicação de sentenças e despachos, e o protesto por cartas testemunhaveis

Estes actos não podem ser legalmente praticados senão nas audiencias ordinarias *de expediente*

Tanto as audiencias, nos juizos ordinarios, hoje de paz, e nos juizos de direito e municipaes, artigos 151 º § 8 º e 155 º, como as sessões na Relação e no Supremo Tribunal de Justiça artigos 1 026 º, e 1 158 º, começam ás dez horas da manhã

Pelo direito anterior ao Codigo de Processo tanto as audiencias como as sessões começavam ás dez horas desde o 1 º de outubro até fim de março, e ás nove desde o 1 º d'abril até fim d'agosto, Nov. Ref Jud artigos 485 º e 688 º

O começo e fim da audiencia é annunciado por um official de diligencias á porta da sala do tribunal, artigo 156 º § 4 º

As sessões são abertas pelo presidente do tribunal, e na falta d'este pelo vice-presidente, e na falta de ambos pelo mais antigo dos juizes presentes, observando-se no Supremo Tribunal de Justiça, quanto

á distribuição e mais trabalhos, o que se acha disposto para as Relações na parte applicavel, citados artigos 1 026 º e 1 158 º

Nas Relações cada juiz inscreve o seu nome no livro para esse fim destinado, sendo a inscripção encerrada por termo, escripto pelo guarda-mór e rubricado pelo presidente, no qual se declarem os nomes dos juizes inscriptos, artigo 1 027 º

No Supremo Tribunal de Justiça deve observar-se por analogia a mesma disposição, fazendo ahi o secretario as vezes do guarda-mór, citado artigo 1 158 º

As audiencias tem logar nas segundas e quintas feiras, salvo o costume da terra em contrario, que deve observar-se de preferencia, artigo 151 º § 1 º

Em Lisboa as audiencias ordinarias fazem-se ás terças e sextas-feiras

O illustrado auctor do projecto primitivo insistia em que as audiencias para o expediente ordinario fossem em todas as comarcas no mesmo dia, segundas e quintas feiras, sem admittir a excepção a favor do costume, que elle reputava embaraço para o expediente das deprecadas

A diversidade de dia das audiencias, porém, nas differentes comarcas nada complica o expediente das deprecadas, porque na precatoria vão sempre indicados os dias em que no juizo deprecante se fazem aquellas audiencias, e no juizo deprecado dá o official, encarregado da citação, conhecimento d'esses dias ao citado

Os tribunaes de commercio tem duas sessões e assentadas publicas por semana, nos dias de terça e de sexta feira, citado Codigo, artigo 1 074 º, e para o deferimento e regularisação de todos os actos preparatorios do processo, que são da privativa jurisdicção do juiz, presidente do tribunal, ha audiencias intercaladas com as sessões e assentadas do tribunal ás segundas e quintas feiras, citado Codigo Commercial artigos 1.073 º e 1 075 º

Nos tribunaes privativos de commercio de Lisboa e Porto as audiencias de expediente e as sessões de assentada terão logar nas segundas e quintas feiras da cada semana util, ou nos dias immediatos, quando aquelles foram santificados, lei de 24 de março de 1886.

Com respeito ás sessões da Relação e do Supremo Tribunal de Justiça é claro no Codigo que, sendo santificado ou feriado o dia destinado para a sessão, terá esta logar no dia seguinte, ou no anterior, se o seguinte fôr tambem santificado ou feriado, citados artigos 1 024 º § 2 º e 1 154 º § 2 º

Mas com relação ás audiencias presididas pelos juizes de direito, pelos juizes municipaes, e pelos juizes ordinarios, hoje juizes de paz, se o dia marcado para a audiencia ordinaria é feriado, mas não santificado, não se faz audiencia no dia seguinte como no caso de ser santificado

A letra do § 2 º do artigo 151 º é clara O legislador não confundiu dias feriados com dias santificados, como póde vêr-se no artigo 66 º, nem quiz adoptar no artigo 151 º o artigo 326 º da Nov Ref. Jud, tendo-lhe aliás adoptado no artigo 66 º os preceitos dos artigos 851 º e 852 º

O que o artigo 151 º do Codigo adoptou no § 2 º foi a disposição do artigo 104 º segunda parte da Ref Jud de 13 de janeiro de 1837

Nem póde haver duvidas a este respeito em presença das alterações introduzidas pelas côrtes no § do artigo correspondente (162 º) do projecto apresentado ás côrtes

N'esse artigo o § 2 º era redigido assim:—Quando algum destes

dias fôr santificado ou feriado, não o tendo sido o antecedente a audiencia terá logar no dia seguinte, se não fôr tambem santificado ou feriado —

A commissão de legislação da camara dos srs deputados alterou o §, redigindo-o logo nos termos, em que hoje se encontra no Codigo

E' verdade que a emenda no § 2.º do artigo 151.º se fez na camara dos srs deputados unicamente para excepctuar o caso de ser o dia comprehendido em ferias, isto é, para declarar que a audiencia não se faria no dia seguinte, quando o dia para ella marcado cahisse em ferias, e que na nova redacção escaparam as palavras *ou feriado*.

Todavia a Associação dos Advogados de Lisboa na representação, que dirigiu á camara dos dignos pares com a exposição das modificações, que deviam ser introduzidas no projecto approvado na camara dos srs deputados, pedia que o § fosse redigido assim —Quando algum d'estes dias fôr santificado ou feriado, não estando comprehendido em ferias, a audiencia terá logar no dia seguinte, senão fôr tambem santificado ou feriado—, porque do contrario não ficaria prevenida a hypothese de ser o dia da audiencia feriado quando a razão era a mesma

A camara dos dignos pares porém desattendeu n'esta parte a representação da Associação dos Advogados, mantendo o votado na camara dos srs deputados

Portanto, se o dia da audiencia fôr feriado, mas não santificado, fica a respectiva semana sem aquella audiencia, e, se o dia da audiencia fôr santificado, mas cair no dia 24 de dezembro, que é comprehendido em ferias, tambem essa audiencia se não faz no primeiro dia util de janeiro, se não fôr dia de audiencia

N'algumas comarcas desde que a audiencia não possa fazer-se no dia proprio, quer por ser feriado, quer por ser santificado, faz-se no dia seguinte, se não fôr tambem impedido Mas esta pratica é contra a lei

O projecto apresentado as côrtes tambem deixava sem audiencia os juizos ordinarios e de direito, quando o dia da audiencia e o seguinte fossem feriados, ao passo que mandava, como tambem manda o Codigo artigos 1 024.º e 1 154.º § 2.º, fazer as sessões dos tribunaes superiores, quando fosse feriado o dia proprio e o seguinte, no dia anterior

Na primeira instancia porém não se faz a audiencia no dia *anterior*, quando é santificado não só o dia para ella marcado, mas tambem o dia seguinte, ao contrario do que succede com as sessões da Relação e do Supremo Tribunal de Justiça, artigos 1 024.º e 1154.º, porque esta providencia applicada ás audiencias em primeira instancia poderia n'alguns casos encurtar demasiadamente os prasos concedidos ás partes para prepararem e formularem os seus articulados

Nos tribunaes de commercio de primeira instancia não ha ferias fechadas, senão em honra divina, e faz-se a audiencia no dia seguinte, ou no dia anterior ao dia proprio, que é santificado, segundo se trata das sessões e assentadas publicas, ou das audiencias de expediente dos processos, Codigo Commercial artigos 1 074.º e 1 075.º

No tribunal administrativo, quando algum dos dias das sessões ordinarias fôr santificado ou feriado, a sessão realisar-se-ha no primeiro dia que o não fôr, artigo 285.º § 1.º do decreto de 29 de julho de 1886

Os dias feriados, nas nossas leis, são ou dias de festa e de regosijo nacional, como os dias de gala, ou dias destinados ao socego, e ao desçanço, ou ao cumprimento de deveres religiosos.

Pretendeu o Codigo regular o tempo de duração das audiencias nos juizos ordinarios e de direito, e das sessões nas Relações e no Supremo Tribunal de Justiça Mas afinal deixou, como não podia deixar de ser, ao arbitrio do juiz e do respectivo presidente do tribunal regular o tempo das audiencias e das sessões conforme as necessidades do serviço

Em todo o caso não pódem prolongar-se além do sol posto, salvo nos julgamentos com jury, vista a disposição expressa do artigo 59.º, e não podem as audiencias durar menos de uma hora, artigo 151.º § 3.º para as partes terem tempo de desempenhar o serviço de expediente, e não se fechar logo o tribunal com o fundamento de não haver que fazer

A lei só marca o periodo do dia, em que devem praticar-se os actos judiciaes, que têem de ser praticados em audiencia, ou fóra dos cartorios dos escrivães, pois que os juizes não estão impedidos de escrever de noite, em sua casa, ou onde quizerem as sentenças e despachos, nem os escrivães inhibidos de tomar de noite termos de recurso, ou de praticarem quaesquer actos do seu officio, não sendo todavia obrigados a conservar o cartorio aberto para esse fim

Por conveniencia publica ha audiencias secretas, mesmo em materia civel, como succede nas causas de separação artigo 461.º, e bem assim sessões secretas para os negocios, que involvam segredo de justiça

Convêm egualmente notar, vista a natureza do processo, e o disposto no artigo 64.º, que não podem considerar-se publicos os processos de interdicção por prodigalidade antes de publicada a sentença, nem os de arresto antes de estar verificada a apprehensão, e outros similhantes

N'alguns projectos eram admittidos nas audiencias e nas sessões secretas, além das pessoas officialmente convocadas, os juizes, os agentes do ministerio publico, e os advogados, como pessoas do fôro Mas afinal a commissão manteve os bons principios, não admittindo senão sessões publicas, ou sessões secretas em que só estivessem as pessoas que lá tivessem logar por dever de officio

Aos advogados e procuradores apenas a lei admitte a tomarem assento nas audiencias publicas no recinto reservado para o tribunal, artigo 156.º, pelo simples facto da profissão que exercem ainda que nenhum serviço tenham que desempenhar na audiencia

As pessoas judicialmente convocadas podem, mesmo depois de desempenhado o seu respectivo serviço, conservar-se no recinto até concluir a audiencia n aquelle dia

Mas os jurados não sorteados, e que por tanto não constituem o jury, são meros expectadores, que só têem logar fora da teia [1]

Nem os advogados, nem os procuradores são obrigados a requerer de pé Aos advogados já desde o regimento da casa da supplicação de 7 de junho de 1605 era permittido fallar dos *seus assentos* Os solliciladores da côrte e da cidade de Lisboa e da casa do Porto eram obrigados, pela Ord liv 1.º tit 55 § 3.º, a requerer de pe

Mas nem a Nov Ref Jud, nem o Codigo de Processo obrigam senão os *empregados* judiciaes a dirigirem-se de pé ao juiz

Por isso tanto os solliciladores como os advogados, pódem requerer

[1] Accordão da Relação de Lisboa, de 1 de agosto de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa* 1.º anno n.º 28, pag 222

sentados, dirigindo-se ao juiz do *assento* que a lei lhes dá no tribunal; doutrina esta, que não foi alterada pelo decreto de 12 de novembro de 1869

Art 60.º Aos juizes e presidentes dos tribunaes incumbe regular os trabalhos e manter a ordem, advertindo os perturbadores, podendo mandal-os autoar, e sair do tribunal, se tanto for necessario.

Tanto no projecto primitivo, como nos projectos posteriores da commissão revisora, se liam em seguida á palavra—*autoar*—est'outras—*como desobedientes*—, que a commissão de legislação da camara dos srs deputados eliminou, porque os perturbadores do serviço judicial podiam commetter outro crime, além da desobediencia, pelo qual devessem ser autoados, e podiam mesmo, obedecendo á ordem para sairem do tribunal, ter praticado factos que reclamassem procedimento criminal

O direito de manter a ordem, que por lei pertence aos juizes ordinarios, hoje de paz, e aos juizes de direito, e municipaes bem como aos presidentes dos tribunaes collectivos, tanto póde ser exercido quando elles presidem ás audiencias ou sessões, como quando estão presidindo a outro acto ou serviço judicial, como vistorias, inquirição de testemunhas, etc

A attribuição, que o artigo confere aos juizes e presidentes dos tribunaes, de advertir, mandar autoar, e fazer sair os perturbadores, se tanto fôr necessario para manter a ordem não exclue o direito de os mandar prender tambem se fôr caso d'isso, como dispõe a Nov Ref Jud no artigos 47.º n.º 1.º, 85.º n.os 18.º e 19.º, 483.º, 1.089.º, 1.253.º § unico, e outros

Art 61.º Aos escrivães e secretarios compete escrever todos os termos e autos dos processos.

§ unico As certidões, traslados, e bem assim os termos ou autos do processo, a que não assistir o juiz ou o magistrado do ministerio publico, podem ser escriptos por ajudantes ou amanuenses, sendo subscriptos pelos escrivães ou secretarios, e sob a responsabilidade d'estes.

(Vid artigos 208.º § 2.º e 1.057.º § 2.º)

O artigo estabelece o preceito geral de que os autos e termos do processo hão de ser escriptos pelos secretarios e escrivães dos tribunaes, que só podem deixar de escrever por si os termos e autos a que não assiste o juiz nem o magistrado do ministerio publico

Os ajudantes ou amanuenses dos escrivães e dos secretarios não podem lavrar os termos ou autos, em que intervier o juiz, ou o magistrado do ministerio publico, mas podem escrever *as* certidões e traslados, sobrescrevendo os escrivães ou secretarios esses actos, o que era já permittido pelo artigo 31.º da lei de 16 de junho de 1855

Além d'aquellas certidões e traslados podem os amanuenses escrever nos livros do registo os articulados, as sentenças, e os accordãos, artigos 208.º, 285.º e 1.057.º § 2.º

Não devem confundir-se estes ajudantes e amanuenses dos escrivães, a que vulgarmente se dá o nome de *escreventes* dos cartorios, com os *ajudantes de escrivães* de que trata a lei de 11 de setembro de 1861, porque estes substituem, como verdadeiros escrivães, os escrivães effectivos ou proprietarios em *todas* as funcções dos seus cargos

Os ajudantes ou amanuenses dos escrivães, a que se refere o artigo, são de nomeação do escrivão, approvada pelo juiz de direito, e na ausencia do escrivão fazem as vezes d'este no cartorio, sómente para informar e responder ás partes ácerca dos termos do processo

Têem fé para receber informações documentos, e quaesquer requerimentos, pondo as cotas necessarias para lembrança, e dando conta aos escrivães, mas não podem escrever nos autos senão nas condições referidas, nem assistir as audiencias, e os escrivães respondem em tudo pelas faltas d'elles como seus propostos, Nov Ref Jud artigos 76.º n.º 18.º, 100.º e §§ e 562.º

Na palavra *secretarios* comprehende-se, tanto o secretario do Supremo Tribunal de Justiça, como o guarda-mór da Relação, que a lei, Nov Ref Jud artigo 63.º, considera secretario do presidente

O artigo 61.º do Codigo refere-se aos actos que o escrivão judicial póde escrever na qualidade de escrivão Os actos, que elle póde escrever na qualidade de tabellião de notas, quando a mesma pessoa accummula as duas funcções, estão regulados na lei de 12 de abril de 1877, que, interpretando os artigos 2.423.º § 3.º e 2.495.º n.º 9.º do Codigo Civil, permitte que os documentos extra-officiaes, a que este ultimo artigo se refere, sejam escriptos pelos amanuenses dos tabelliães, com tanto que sejam authenticadas com a assignatura e signal d'estes

Na commissão de legislação da camara dos srs deputados foram com rasão eliminadas as palavras—*que lhes forem distribuidos*— com que terminava o artigo no correspondente (66.º) do projecto apresentado ás côrtes, visto que não representavam a verdade dos factos

A distribuição, que no Supremo Tribunal de Justiça tem por unico fim a designação dos juizes, e na Relação a designação dos juizes e dos escrivães, não póde dar, nem tirar competencia ao *unico* secretario, e ao *unico* guarda-mór, e os escrivães lavram termos e autos em processos, que lhes não estão distribuidos, pois que antes da distribuição lavra qualquer dos escrivães do competente juizo os autos e termos necessarios para se effectuarem as diligencias urgentes a que se refere o artigo 159.º § 1.º, e sem distribuição lavrava o escrivão da semana o termo de denuncia, a que se refere o artigo 386.º § 2.º

Art. 62.º Nos autos e termos judiciaes, não poderá substituir-se a materia d'elles por meio de referencia a requerimentos ou a quaesquer termos do processo.

Art. 63.º Os autos e termos judiciaes serão sempre datados por extenso, e assignados pelas pessoas que n'elles intervierem.

§ unico Os autos e termos do processo, escriptos na presença do juiz, terão validade, sendo assignados por elle e pelo escrivão, sem dependencia de assignatura da

parte, se esta não souber ou não poder assignar, salvo os casos especialmente previstos na lei, mas se a parte recusar assignar, ou se o auto ou termo não fôr escripto na presença do juiz, e a parte não souber, não poder ou não quizer assignar, intervirão duas testemunhas, que assignem com os seus nomes por inteiro, e que reconheçam a parte.

(Vid artigos 65.º, 229.º § 3.º, 276 §§ 2.º e 3.º e 703.º § 2.º)

Por cautela, para evitar abusos, manda o artigo 62.º repetir e reproduzir nos autos e termos judiciaes, ou se trate de termos de recurso, ou de confissão, transacção e desistencia, ou de quaesquer outros, a materia do requerimento em que se pede o termo

Para evitar no termo ou auto judicial a reproducção fiel da materia do requerimento, ou de qualquer termo do processo, como prescreve o artigo 62.º, propunha a Associação dos Advogados de Lisboa, que ao mesmo artigo se accrescentassem as palavras—salvo sendo esses requerimentos ou termos de processo rubricados por todos os que assignarem aquelles autos ou termos,—porque assim não era de recear a alteração dos requerimentos ou termos do processo, e por isso escusada era a repetição.

As côrtes porém não attenderam esta indicação, aliás justissima

Tambem por cautela se usa a rubrica, n alguns casos obrigatoria, e n outros facultativa, das folhas do processo em conformidade do disposto no artigo 65.º, para o fim de evitar as falsificações ou substituições d'essas folhas

Cada escrivão e secretario rubrica as folhas do processo em que não tiver a sua assignatura, na parte por elle processada

A rubrica do escrivão é obrigatoria mesmo quando haja a do juiz e da parte

Os depoimentos escriptos de parte e das testemunhas são rubricados pelos depoentes, pelos advogados de ambas as partes, e tambem pelo interprete quando intervem no depoimento, artigos 229.º § 3.º e 276.º §§ 2.º e 3.º

As folhas das relações dos bens nos inventarios hão de tambem ser rubricadas pelo cabeça de casal, ou pelo conferente, ou por alguem a seu rogo, quando não souberem ou não poderem escrevel, artigo 703.º § 2.º

Os juizes só rubricam as folhas dos autos, a que assistem, e que são escriptas na sua presença, e por tanto não rubricam as folhas dos formaes de partilhas, apesar de n'ellas intervirem com a sua assignatura

Por isso não rubricam tambem as folhas das deprecadas, em que elles não intervem propriamente senão para authenticar o acto judicial, e que, longe de serem escriptas na sua presença, podem até deixar de ser escriptas pelo respectivo escrivão, que póde limitar-se a subscrevel-as

No projecto apresentado ás côrtes, como em todos os projectos anteriores, estava determinado que mesmo os autos e termos, escriptos na presença do juiz, não teriam validade, sem a assignatura das partes ou de seus procuradores salvo o caso da parte, ou seu procurador se recusarem a assignar, ou não poderem, ou não saberem assignar, porque então podia a falta da assignatura d'elles ser supprida pela intervenção de duas testemunhas, que assignassem os seus nomes por inteiro, e que reconhecessem a parte ou o procurador

O decreto n.º 24 de 16 de maio de 1832, artigo 281.º, tambem não reconhecia validade nos termos prejudiciaes ás partes, se não estavam por ellas assignados, e por duas testemunhas, e termos prejudiciaes, a julgar pelo legislado na Ord liv 1.º tit 24.º §§ 20.º e 21.º, eram os termos de confissão, de renuncia, de fiança, de caução, de louvação, procuração *apud acta*, e similhantes

Mas a commissão de legislação da camara dos srs deputados alterou o § unico do artigo (68.º) do projecto, correspondente ao artigo 63.º do Codigo, julgando que era bastante a intervenção do juiz sem necessidade de testemunhas nos autos e termos escriptos na presença d'elle, quando a parte não soubesse ou não podesse assignar, e só exigiu a intervenção das testemunhas quando a parte se recusasse a assignar, ou quando o auto ou termo não fosse escripto na presença do juiz

Todavia os autos e termos do processo, ainda que feitos na presença do juiz, sempre que fossem prejudiciaes ás partes, deviam ser por ellas assignados ou por seus procuradores, pois que o juiz ainda na melhor boa fé, ou por muitos affazeres, ou por demasiada confiança no escrivão, pode não dar ao auto ou termo a attenção, que só o interessado sabe dar-lhe

Não precisa o juiz de assignar por extenso os termos e autos judiciaes A lei, quando exige a assignatura do juiz com o nome por inteiro, diz o expressamente, como na especie do artigo 276.º § 2.º

Art. 64.º Os escrivães e secretarios podem, sem precedencia de despacho, passar certidões de todos os actos e termos judiciaes.

§ 1.º Exceptuam se:

1.º Os processos de interdicção por prodigalidade antes de publicada a sentença, os de arresto antes de estar verificado, e outros similhantes, salvo quando a certidão fôr pedida por quem tiver feito instaurar o processo, e n'este caso procederá despacho do juiz,

2.º Os processos de separação das pessoas e bens dos conjuges, dos quaes so poderá extrahir-se por certidão, precedendo despacho do juiz, o que disser respeito a alimentos, e bem assim o auto da deliberação do conselho de familia e a sentença que homologar a deliberação ou julgar a causa ou algum de seus incidentes.

Não se comprehende n esta excepção o inventario.

§ 2.º Quando o escrivão ou o secretario recusar ou demorar a certidão, a parte recorrerá ao juiz, e este compellirá o escrivão ou secretario a passal-a, com pena de suspensão, ou a mandará passar por outro escrivão, ou por algum empregado que possa substituir o secretario, e em qualquer dos casos fixará praso para se passar a certidão.

(Vid artigo 67.º)

A Nov Ref Jud no artigo 846.º não permittia aos escrivães passar certidões dos actos publicos da justiça sem precedencia de des-

pacho do juiz, e na pratica, e por algumas portarias, só se admittia excepção a este principio a favor dos agentes do ministerio publico, os quaes, na sua qualidade de representantes da sociedade, podiam exigir dos escrivães, independentemente de despacho do juiz, as certidões de que precisassem para exercer as suas funcções

O Codigo porém revogou esta disposição da lei velha dispensando despacho do juiz para se obterem certidões, medida muito util, porque poupa tempo e trabalho ás partes, e para remover as difficuldades postas pelo escrivão ou secretario providenciou o artigo no § 2.º

Se o escrivão ou secretario recusa ou demora a certidão o juiz a requerimento do interessado, o compellirá a passal-a, com pena de suspensão ou a mandará passar por outro escrivão, ou por algum empregado que possa substituir o secretario, e em qualquer dos prasos fixará praso para se passar a certidão, assim como recusando-se algum escrivão ou official de diligencias a fazer a citação ou intimação, ou demorando-a, sem causa legitima, pertence ao juiz providenciar, a requerimento do interessado, podendo suspender até seis mezes o respectivo empregado artigo 182.º

Ha todavia por excepção processos em que de algumas peças se não pode absolutamente passar certidão, e de outras se não póde passar sem preceder despacho do juiz

De certas peças dos processos de separação a ninguem é licito nem ás proprias partes, tirar certidão, nem o juiz a póde auctorisar; e d outras ninguem póde obtel-a senão em certa altura do feito, salvo o requerente, no caso prescripto em o n.º 1.º do § 1.º, mas sempre precedendo despacho do juiz

O processo preparatorio crime tambem é por sua natureza secreto até á prisão ou fiança do réo, Nov Ref Jud artigos 880.º § unico e 1 001.º

Os processos *simulhantes* a que se refere o n.º 1.º do § 1.º do artigo são todos aquelles, em que a publicidade do facto ou do acto juridico poderia prejudicar os direitos do requerente, como são os de embargo de obra nova antes de verificado o embargo os de acção executiva por penhora antes de feita a penhora, e os de imposição de sellos antes de postos os sellos

O Codigo não especificou nem era possivel especificar, todos os processos incluidos no pensamento da excepção contida no § 1.º n.º 1.º do artigo, e por isso fica ao bom senso do escrivão o recusar-se a passar certidões dos processos quando assim lhe parecer e ao prudente arbitrio do juiz o resolver as reclamações contra a recusa do escrivão em harmonia com os direitos das partes, e com os interesses publicos

No inventario em consequencia da separação judicial de pessoas e bens, se inventario se fizer, pois que os conjuges pódem effectuar por accordo a divisão dos bens artigo 474.º não ha segredo. D este inventario passam-se certidões, c independentemente de despacho do juiz, qualquer que seja o objecto

Na pratica, para illudir a disposição consignada no § 1.º, já se tem recorrido ao expediente de aggravar do despacho que nega a certidão, apontando em seguida para instruir o aggravo as peças, cuja certidão é prohibida, e foi negada, e ficar depois o aggravante com a certidão em si, deixando de seguir o aggravo

O juiz porém, nem para a instrucção do aggravo, deve auctorisar certidões das peças do processo, cuja publicidade e vedada, nos termos do § 1.º do artigo, porque a lei prohibe absolutamente, sem distincções de especie alguma as certidões em taes casos

O artigo 67.º é complemento indispensavel do preceito contido no artigo 64.º

Para se pedirem as certidões é indispensavel examinar os processos

O projecto primitivo, e alguns dos autos da commissão revisora, não obrigavam os escrivães ou secretarios a mostrar os processos no seu cartorio, senão aos outros empregados do juizo ou ás partes, e seus advogados, ou procuradores

Mas depois permittiu-se o livre exame dos autos nos cartorios a qualquer pessoa, pois que outros individuos, além dos litigantes, pódem ter interesse em os vêr, ou para se intrometterem na causa, como assistentes artigos 329.º e 330.º, e mesmo como oppoentes, Codigo Civil artigo 1 228.º, ou para reclamarem qualquer certidão, que lhes seja necessaria para n outro processo defenderem a sua justiça

Como porém os escrivães e os secretarios são responsaveis pela guarda dos processos no cartorio, e lhes cumpre evitar qualquer subtracção falsificação, ou mutilisação, deverão regular este serviço de modo, que as partes interessadas no exame dos autos exerçam o seu direito, sem prejuizo do interesse publico, e estas pódem recorrer ao juiz quando o escrivão ou o secretario se negar a cumprir o dever que lhe impõe o artigo 67.º

A responsabilidade destes funccionarios, quanto a conservação dos processos é regulada pelo termo de declaração que são obrigados a fazer nos autos quando estes lhes são distribuidos, termo em que devem descrever miudamente o estado do processo, e o que acharem digno de notar-se em cada uma das folhas, tabella dos salarios e emolumentos judiciaes artigo 19.º n.º 1.º

Aos advogados costumam os escrivães confiar os processos, mediante recibo no protocollo, para os examinarem em casa, sem os obrigar a irem vêl-os ao cartorio

Art. 65.º Todas as folhas do processo, em que não houver assignatura do escrivão ou secretario, serão por elles rubricadas

§ 1.º Os juizes rubricarão as folhas dos actos em que intervierem, exceptuando aquellas em que assignarem

§ 2.º As partes, seus advogados e procuradores poderão rubricar quaesquer folhas do processo.

(Vid nota ao artigo 63.º)

Art. 66.º Os actos judiciaes não podem ser praticados em dias sanctificados ou feriados, nem durante as ferias.

§ 1.º São feriados os dias de Entrudo e a quarta feira de Cinza, os dias de grande gala e os que forem declarados feriados por decreto especial.

§ 2.º São de ferias os dias que decorrem desde domingo de Ramos até domingo de Paschoela, desde a vespera de Natal até dia de Reis, e o mez de setembro.

§ 3.º Durante as ferias e nos dias sanctificados ou feriados, podem comtudo praticar-se as arrematações, e bem

assim os actos indispensaveis para interromper a prescripção ou evitar qualquer damno irreparavel.

§ 4.º Durante as ferias e nos dias feriados, que não forem sanctificados, podem instaurar-se e proseguir os processos que tiverem distribuição orphanologica ou especial, e quaesquer outros exceptuados por leis especiaes, e pode tambem proceder-se a vistoria e avaliação nas acções de expropriação por utilidade publica.

(Vid nota ao artigo 59.º)

A instituição dos dias feriados, em que se interrompe o serviço judicial, vem da mais remota antiguidade

Já os romanos tinham os *dias fastos et nefastos* nos primeiros dos quaes era permittido, e nos segundos não, administrar justiça

Entre nós os dias impedidos para a administração da justiça variam segundo os tribunaes, onde correm os pleitos

Nos tribunaes commerciaes de primeira instancia não ha férias senão em honra divina

No tribunal administrativo são feriados somente os domingos, os dias sanctificados, os de Entrudo, a quarta feira de Cinza, a quinta e a sexta feira santa, os dias de grande gala, e os que forem declarados feriados por decreto especial, decreto de 29 de julho de 1886, artigo 285 § 2.º

Para os processos de execuções fiscaes administrativas por impostos do estado ou do districto não ha férias, e apenas se consideram feriados os dias santificados, decreto de 21 de abril de 1886 artigo 3.º

Os tribunaes especiaes do contencioso fiscal, tanto de primeira, como de segunda instancia, só têem os feriados que ha nas alfandegas, decreto de 29 de julho de 1886, artigos 33.º e 55.º

Para o processo preparatorio crime até ser encerrado o summario nem os dias santificados são impedidos, lei de 18 de julho de 1855

Nas expropriações por utilidade publica até á primeira vistoria nem os dias santificados são impedidos

Em dias feriados ou sanctificados póde proceder-se a arrestos e a embargos de obra nova, e praticarem-se os actos necessarios, para interromper a prescripção conforme o artigo 552.º do Codigo Civil, bem como quaesquer outras diligencias, que tendam a evitar damno irreparavel, e o arresto decretado em férias póde tambem ser embargado de terceiro em férias, sempre que resulte damno irreparavel de se não seguirem logo os termos da lei [1], devendo porém sustar-se o processo até chegarem os dias uteis logo que sejam recebidos os embargos porque cessa com o recebimento dos embargos o damno irreparavel

Nos dias feriados não santificados, podem instaurar-se e proseguir todos os processos, que tiverem distribuição orphanologica ou especial, isto é, todos os mencionados nos artigos 170.º e 174.º

No projecto primitivo com rasão se estabelecia que nos inventarios, ainda de maiores, se praticassem quaesquer actos em férias até encerrar a descripção, pois que a demora na descripção podia importar damno irreparavel Mas foi eliminada tão salutar disposição

No civel o grande numero de feriados marcado na lei para o serviço judicial é sem justificação, sobretudo n'um povo, que mesmo dos dias uteis faz já tantos feriados

Devia adoptar-se para o civel a disposição vigente em materia commercial, e, permittir-se, ainda nos dias feriados em honra divina as citações e as intimações ás partes, ás testemunhas e aos peritos

Não perdia com isso a religião, e lucrava muito a justiça

Pois a Associação dos Advogados de Lisboa pretendia ainda, que as férias do mez de setembro fossem ampliadas, contando-se desde 15 de agosto até 15 de outubro, pela *importantissima* rasão de que nos ultimos dias de agosto e principios de outubro raro se encontra em serviço um juiz effectivo, ou um magistrado do ministerio publico

Ora o facto é verdadeiro em parte, mas com respeito a Lisboa, e só com respeito a Lisboa, e o remedio é facilimo

Por isso bem andou a camara dos dignos pares em desattender aquella indicação, que já tinha apparecido na commissão de legislação da camara dos srs. deputados, onde foi logo regeitada

As arrematações, fóra de Lisboa, Porto e Funchal, hão de sempre effectuar-se em domingo ou dia santificado, como se dispõe no § 2.º do artigo 841.º e na lei de 16 de junho de 1885, para tornar mais concorrida a praça sem desviar os povos das suas habituaes occupações

No ultramar pódem os juizes designar, para as arrematações judiciaes, qualquer dia, ou seja util ou feriado ou santificado, em que se presuma haver maior concorrencia de licitantes, decreto de 4 de agosto de 1881 artigo 5.º

Na India continúa a ser maio em vez de setembro o mez das férias, citado decreto de 4 de agosto de 1881, artigo 4.º

Nos dias de Entrudo comprehende-se, não só a terça feira, mas tambem a segunda feira, como era expresso em a Nov Ref Jud, artigo 852.º

Em todo o caso a nullidade, proveniente de se praticarem em férias actos que só em dias uteis podiam ser praticados, é supprivel.

[1] Accordãos da Relação de Lisboa de 30 de outubro de 1885 e do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de dezembro do mesmo anno, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno n.º 45, pag 360, e *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 12, pag 183

Art. 67.º Os escrivães ou secretarios não podem recusar a qualquer pessoa o exame, no respectivo cartorio, dos processos pendentes ou archivados.

§ unico Exceptuam-se os processos de separação, que só poderão ser mostrados ás partes e seus procuradores, e os de interdicção por prodigalidade antes de publicada a sentença, os de arresto antes de estar verificado, e outros similhantes, os quaes só poderão ser mostrados as pessoas que os tiverem requerido e a seus procuradores.

(Vid nota ao artigo 64.º)

Art 68.º O praso judicial é marcado pela lei ou por despacho do juiz.

§ 1.º O praso ou termo judicial é continuo, peremptorio

e improrogavel, salvos os casos de força maior e as disposições especiaes d'este codigo

§ 2.º O praso, ainda que dependa de citação ou intimação, corre sem necessidade de ser assignado em audiencia.

§ 3.º Não se conta no praso o dia em que elle começar, mas conta-se aquelle em que findar

§ 4.º O praso corre durante as ferias e em dias feriados ou sanctificados, mas quando fôr feriado ou sanctificado ou estiver comprehendido nas ferias o ultimo dia, e o acto de que se tratar não poder, por sua natureza, praticar-se n'esse dia, o praso só terminará no seguinte primeiro dia util.

§ 5.º O praso de anno corre desde o dia em que teve começo até egual dia do mesmo mez no anno em que deva terminar, nos termos do § 3.º O praso de mez é sempre de trinta dias

§ 6.º Os effeitos da terminação de qualquer praso não dependem de lançamento nem de outra alguma formalidade

(Vid artigos 197.º § 2.º, 982.º, 984.º e 1 129 §§ 1.º e 2.º)

O praso ou termo judicial é o espaço de tempo marcado para se praticar qualquer acto ou diligencia judicial, ou para o comparecimento de qualquer individuo em juizo, a fim de dar occasião as partes de se aconselharem e de prepararem a sua defeza

A palavra — *termo* — do § 1.º é ali synonima de praso e não de termo escripto nos autos Conservou-se aquella palavra, apezar da reclamação da Associação dos Advogados de Lisboa que com rasão julgava a idéa, por ella significada, já comprehendida na palavra *praso*, porque nas nossas leis muitas vezes se emprega a palavra *termo* para significar tambem o praso ou o tempo

O praso, ou seja marcado por lei, ou por despacho do juiz é *continuo* porque se contam os dias, mezes e annos sem interrupção, *peremptorio*, porque o fim do praso perime o direito, e *improrogavel*, porque o juiz não póde amplial-o

Da regra geral da continuidade do praso segue-se que o praso não carece de ser assignado em audiencia, que corre mesmo em férias, e que não depende de lançamento para terminar

A Nov Ref Jud, com quanto estabelecesse tambem a regra da continuidade dos prasos, artigo 683.º, não era inteiramente fiel aquelle principio, porque mandava assignar em regra os prasos em audiencia, quando o Codigo acabou com essa formalidade, exigindo-a apenas por excepção n alguns casos especiaes, como nas hypotheses mencionadas nos artigos 595.º § unico, 618.º § 2.º e 670 § 3.º

O codigo, abolindo o *lançamento*, prescripto na Ord, liv 3.º, tit 20.º, § 41.º, que exigia despacho do juiz, para declarar perdido o direito que a parte tinha de praticar certo acto, quando ella o não praticava dentro do praso marcado acabou com uma formalidade que, sem de si ter prestimo algum, nunca servia senão para cobrir grandes abusos

Hoje fica a parte lançada de praticar o acto pelo simples facto de haver decorrido o praso legal sem ella o ter praticado

Em commercio ainda está em uso o *lançamento*, porque se acha expressamente estabelecido no artigo 1 084 do Codigo Commercial, mas o Supremo Tribunal de Justiça já decidiu que tambem não tem logar nas causas commerciaes similhante formalidade, vista a disposição do § 6.º do artigo 68.º do Codigo de Processo [1]

Nos processos de execuções administrativas por impostos do estado e dos districtos os prasos, marcados no Codigo e no decreto de 21 de abril de 1886, são tambem sempre fataes, e improrogaveis, e sem dependencia de assignação previa, artigo 21.º do citado decreto

O Codigo Civil, declarando que o tempo da prescripção se conta, não de momento a momento, excepto nos casos em que a lei expressamente o determina, mas sim por annos, mezes e dias, dispõe nos artigos 560.º e 561.º, que o anno se regula pelo calendario gregoriano, que o mez é sempre computado em trinta dias, e que o dia é de vinte e quatro horas, começando-se a contar da primeira hora depois da meia noite, e no artigo 562.º manda contar, para a prescripção, tanto o dia em que ella começa, como o dia em que acaba, contando-se por inteiro o dia em que começa ainda que seja incompleto, e devendo ser completo o dia em que finda

Assim o anno começado em 11 de agosto de 1885 acaba em 10 de agosto de 1886, e o mez começado em 11 de agosto acaba em 9 de setembro

Em processo porém a contagem do tempo para os prasos ou termos judiciaes faz-se de outro modo Conta-se no praso o dia em que elle finda, mas não o dia em que começa Por isso o anno começado em 11 de agosto de 1885 acaba em 11 de agosto de 1886, e o mez começado em 10 de agosto acaba em 9 de setembro

Assim póde interpôr-se até ao dia 10 de agosto recurso de aggravo de despacho intimado em 5, porque se não conta o dia da intimação, contando-se porém o ultimo dia do praso

Não se conta, nem deve contar-se no praso o dia *a quo*, porque póde ser que o facto ou a citação se verifique no fim do dia, e quando se dá á parte certo numero de dias é preciso contar-lh'os por inteiro

E para deixar esta doutrina bem clara introduziu a camara dos dignos pares do reino no § 5.º as palavras—nos termos do § 3.º—que pela redacção são applicaveis só ao praso de anno, mas que devem egualmente applicar-se ao praso de mez

O preceito contido no § 3.º era já da Ord, liv 3.º tit 33.º, que a lei de 16 de junho de 1855, artigo 30.º, tornára extensivo a todos os termos judiciaes.

A disposição do § 5.º do artigo é egualmente applicavel em materia crime, visto ser omissa a legislação criminal a respeito do modo de computar os mezes Portanto a condemnação em dois mezes de prisão esta cumprida, decorridos que sejam sessenta dias, ainda que seja de trinta e um dias dias cada um dos mezes seguintes á sentença condemnatoria

Quando o praso termina em dia feriado ou em férias só se julga terminado no primeiro dia util depois d'esse dia feriado ou d'essas férias

Assim o prazo assignado, ou por lei, ou por despacho do juiz, que acaba no primeiro de setembro, não póde terminar para os effeitos judiciaes senão no primeiro dia util de outubro

---

[1] Accordão de 8 de janeiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 14, pag 221.

Já o Codigo Civil dizia no artigo 563.º que, sendo feriado o ultimo dia da prescripção, esta so se considerava finda no primeiro dia seguinte não feriado

Exceptua o artigo o caso de ser o acto de natureza a poder ser praticado mesmo em férias

Mas quaes são os actos que *por sua natureza* não pódem ser praticados em férias? Unicamente os que tem de ser praticados em audiencia ou nas sessões dos tribunaes, porque em férias não ha audiencias nem sessões, que estão os tribunaes fechados

Os termos de recurso bem pódem por sua natureza ser tomados em dia feriado ou santificado, e tanto que é uniforme a jurisprudencia do Supremo Tribunal de Justiça em não conhecer dos recursos eleitoraes, interpostos depois dos cinco dias, ainda que o ultimo seja domingo, com o fundamento de que mesmo em dia santificado póde tomar-se o respectivo termo como póde vêr-se no *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 35, e n'outros

Na pratica porém tem-se entendido e explicado esta disposição do artigo 68.º pelo pensamento geral do artigo 66.º, julgando-se que por sua natureza só podem ter logar em férias os actos e processos especificados n'este artigo, e que nenhuns outros podem *por sua natureza* praticar-se em dias impedidos, porque para todos os outros se acham os tribunaes fechados, e esta é a jurisprudencia uniforme.

Segundo a praxe do fôro, sempre que o praso para a interposição do recurso finda em dia feriado ou santificado póde interpôr-se no primeiro dia util [1]

Se porém se tratar de audiencias, e no ultimo dia de agosto começarem de correr as tres audiencias para o offerecimento de qualquer articulado, pode o interessado offerecel-o na terceira audiencia de outubro Não é obrigado a apresental-o no primeiro dia util ou na primeira audiencia de outubro, visto que em setembro não ha audiencias, não sendo por isso applicavel ao caso, nem o § 1.º do artigo 68.º, que exceptua as disposições especiaes do Codigo, nem o § 4.º do mesmo artigo, nem o artigo 66.º [2]

Quando o prazo, em que o citado deve comparecer, ou desde que se deverem contar as audiencias ou o termo, fôi annunciado por meio de editos, e desde a publicação do ultimo annuncio que começa de correr, artigo 197.º § 2.º

As excepções á regra geral do § 1.º do artigo, creadas por *disposições especiaes*, são tantas que não vale a pena enumeral-as

Mas além d'essas excepções, contidas em disposições especiaes, soffre quebra a regra geral da continuidade dos prasos nos casos de *força maior*—ou—*justo impedimento* —

O Codigo não definiu, nem podia definil precisamente o justo impedimento Fica essa apreciação dependente do prudente arbitrio dos tribunaes segundo as circumstancias

Mas em todo o caso usto jmpedimento, ou impedimento legitimo, ou força maior, que n'esta materia são synonimos, póde dizer-se todo o facto, estranho e superior á vontade do interessado

Se o executado procura o juiz no ultimo dia do decendio para este

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de março de 1878, *Diario do Governo*, n.º 84, do mesmo anno

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 31 de maio de 1884, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 866.

proferir despacho sobre os embargos que pretende offerecer, e se o juiz está ausente, ou se recusa a deferir, há evidentemente caso de força maior, porque é sempre justo impedimento a demora do juiz em deferir ao recurso requerido em tempo [1]

E' do mesmo modo justo impedimento não ter o recorrente quem lhe lavre o termo do recurso, ou por ausencia, ou por outro qualquer impedimento dos respectivos funccionarios

Se qualquer acontecimento extranho á vontade do interessado impediu a abertura do tribunal, que não poude offerecer-se o articulado na audiencia competente, verificou-se egualmente caso de força maior

E' tambem justo impedimento contra a deserção do recurso o facto de ter sido o recurso distribuido em nome diverso do do recorrente, que por isso o não preparou [2]

E tambem já vimos considerar impedimento legitimo o facto de o procurador do appellante ter enganado o seu constituinte, promettendo-lhe assignar o termo de appellação, e não o assignando

O modo de allegar e provar o justo impedimento está prescripto nos artigos 984.º e 1 129.º § 2.º pelo que respeita á interposição e á expedição do recurso

Mas nos outros casos de força maior ou de justo impedimento deve observar-se por analogia aquelle mesmo processo, e até o Supremo Tribunal de Justiça parece ter já decidido que aquelle preceito é applicavel ao caso de se não ter feito preparo em devido tempo [3]

A negligencia do escrivão porém em remetter o processo á instancia superior, não importa responsabilidade ao litigante, que o obrigue a provar o justo impedimento, que obstou á expedição do recurso, nem que obste a conhecer-se do recurso [4]

Desde que a parte requeira e assigne o termo de recurso em tempo, e em tempo pague as custas, e faça o devido preparo, quaesquer demoras, e transtornos que soffra depois o andamento do processo até dar entrada no tribunal superior, não lhe prejudicam o direito ao recurso

Os tribunaes hão de conhecer do recurso, ainda que *expedido* fóra de tempo

Só não conhecem do recurso, se foi *interposto* fóra de tempo, e é o incidente do justo impedimento, que obstou á *interposição* do recurso em tempo o que o Codigo regula no artigo 984.º, sem fazer a mais ligeira referencia a impedimento que obstasse á expedição do recurso

No artigo 1 129.º § 2.º é que falla de justo impedimento que obste á interposição em expedição do recurso, disposição copiada sem mais reflexão da Nov Ref Jud, e que deve reputar-se não escripta na parte á *expedição* do recurso por ser incompativel com o systema geral do Codigo

Os tribunaes pois não só devem conhecer dos recursos embora

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de julho de 1881, *Diario do Governo*, n.º 215, de 24 de setembro do mesmo anno

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de junho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 32, pag 502

[3] Accordão de 18 de outubro de 1881, *Diario do Governo*, n.º 264, de 22 de novembro d'aquelle anno

[4] Accordão de 8 de novembro de 1878, *Diario do Governo* n.º 83, de 15 de abril de 1879

expedidos fóra de tempo, se foram devidamente interpostos e preparados mas nem deviam negar se a conhecer dos recursos interpostos fóra de tempo desde que a parte não reclamasse visto não constituir esta falta nullidade insanavel nos termos do artigo 130.º

E' porém corrente a jurisprudencia de se não conhecer dos recursos, quando elles são interpostos fora de tempo com o fundamento de haver já feito transito em julgado a decisão recorrida, quando se interpôz o recurso

Em todo o caso a prova do justo impedimento, que obstou á interposição, do recurso em tempo habil, ha de fazer-se no juizo inferior, perante o juiz ordinario, hoje de paz, se o recurso é para o juiz de direito ou municipal, perante o juiz municipal se o recurso é para o juiz de direito, perante o juiz de direito, se o recurso é para a Relação, e perante a Relação se o recurso é para o Supremo Tribunal de Justiça, artigo 1 129.º §§ 1.º e 2.º, o que todavia não prejudica o direito que assiste ao tribunal *ad quem* de avaliar a procedencia do justo impedimento se para isso os autos lhe fornecerem os necessarios elementos

Em presença das disposições do artigo 68.º o preceito do artigo 982.º é de todo redundante

CAPITULO IV

DAS CARTAS DE ORDEM, PRECATORIAS E ROGATORIAS, E DOS MANDADOS

SECÇÃO I

Disposições geraes

Art 69.º Os actos que houverem de practiar-se fóra da jurisdicção do juiz de direito ou ordinario, ou fora da comarca sede do supremo tribunal de justiça ou relação, que os ordenar, serão requisitados por meio de carta de ordem quando dirigida pelo supremo tribunal de justiça ou por alguma das relações a juiz ou tribunal inferior, por meio de carta precatoria quando dirigida por juiz de direito ou ordinario a outro juiz ou tribunal, ou por alguma das relações a outro tribunal de egual ou superior categoria, e por meio de carta rogatoria quando dirigida a juiz ou tribunal de outra nação

Art. 70.º Passar-se-ha mandado para os actos que houverem de praticar-se nos limites da jurisdicção do juiz de direito ou ordinario, ou dentro da comarca sede do supremo tribunal de justiça ou da relação, que os ordenar

§ unico. Serão praticados sem dependencia de mandado.

1.º Os actos ordenados por despachos proferidos em requerimentos que não estejam no processo,

2.º Os actos que forem praticados pelo escrivão ou secretario do processo.

(Vid artigos 85.º, 86.º, 88.º, 89.º § 4.º, 90.º, 180.º e §§ 1.º a 3.º, e 5.º)

Nenhum acto póde ser praticado em processo judicial, quer seja citação quer intimação, que d'outra natureza, senão em vista de despacho ou de ordem do juiz competente, passada em termos legaes, artigo 180.º, mas a falta de despacho, ou de ordem não importa nullidade insupprivel [1]

As formalidades da expedição da ordem são differentes, segundo o acto tiver de ser praticado dentro ou fóra do districto da jurisdicção do juiz, e dentro ou fora da comarca, séde do Supremo Tribunal de Justiça, ou da Relação, que o ordenar, segundo a categoria do juiz ou tribunal, que tiver de a cumprir, e segundo tiver de ser cumprida em territorio nacional ou estrangeiro tomando, conforme estes differentes casos, o nome de carta de ordem, de precatoria, de rogatoria, e de mandado

Os *mandados* são passados em nome do juiz de direito ou municipal, ou ordinario, hoje de paz, quando o acto a praticar é ordenado pelo juiz da comarca ou do municipio, ou do julgado, dentro dos limites da sua jurisdicção, e em nome do juiz relator, rubricado por elle e subscripto pelo escrivão, quando o acto a praticar é ordenado pela Relação ou pelo Supremo Tribunal de Justiça na comarca, séde do tribunal, artigo 90.º

Assim nas causas de que a Relação conhece em primeira instancia, artigos 1 092.º e seguintes, e de que o Supremo Tribunal conhece em unica instancia, artigos 1 173.º e 1 174.º, a intimação dos peritos e das testemunhas moradores na comarca, séde da mesma Relação ou do Supremo Tribunal, faz-se por mandado do juiz relator nos termos do artigo 90.º, assim como ás vistorias, e inquirição de testemunhas, e a quaesquer outras diligencias, necessarias á instrucção destes processos, assiste ou preside unicamente o juiz relator, segundo se deprehende da nova tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, artigo 3.º n.º 4.º e artigo 12.º n.º 5.º

Vistorias póde haver no Supremo Tribunal de Justiça não só nas causas de que elle conhece em unica instancia mas tambem n'aquellas de que elle conhece em segunda instancia, nos termos dos artigos 235.º, 251.º e 260.º

Não dependem de mandado as citações ou intimações ou quaesquer actos, ordenados por despachos proferidos em requerimentos, que não estejam no processo ou sejam praticados pelo escrivão ou pelo official de diligencias, nem os praticados pelo escrivão a quem a causa tiver sido distribuida ou pelo secretario em vista de despacho proferido no processo n.ºs 1.º e 2.º do § unico do artigo 70.º, e §§ 1.º e 2.º do artigo 180.º

E' porém necessario mandado para as citações ou intimações que os officiaes de diligencias fizerem em virtude de despacho proferido no processo, ou em requerimento para começo de causa já distribuido § 3.º do artigo 180.º

---

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 18 de março de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 31

A eguaes regras estão sujeitas as citações e intimações em processo de rogatorias, ou sejam feitas pelo escrivão, ou pelo official de diligencias, artigo 89 ° § 4 °

Já na imprensa juridica se sustentou que a sentença do artigo 70.°, dispensando mandado para os actos que houverem de ser praticados pelo escrivão do processo, não é applicavel aos inventarios orphanologicos, vista a disposição do artigo 35 ° n ° 5 ° da tabella dos emolumentos e salarios judiciaes de 12 de abril de 1877,—quando as intimações forem para o mesmo acto, passar-se-ha para todas *um só mandado* —

E' porém certo que a regra do artigo 70 ° não tem excepção alguma, e comprehende, visto achar se na parte geral, tanto o processo ordinario, como o especial, e por isso os inventarios

A tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, com o preceito do artigo 35 ° n.° 5.°, não teve por fim exigir mandado, quando as citações ou intimações fossem feitas pelo escrivão do processo, e sim permittiu que, no caso de serem feitas por mandado as citações aos herdeiros, inventariantes, tutores e curadores, houvesse *um só mandado*, quando ellas fossem para o mesmo acto

As ordens do Supremo Tribunal de Justiça ou da Relação porém, ainda que hajam de ser cumpridas dentro da comarca, séde do Supremo Tribunal de Justiça, ou da Relação, não são expedidas em fórma de mandado, quando forem dirigidas ao juiz inferior, e sim em fórma de carta de ordem, passada em nome do rei, assignada pelo juiz relator e subscripta pelo escrivão conforme o artigo 85 °

Assim é por carta de ordem, que a Relação manda subir qualquer appenso relativo a processo, pendente perante ella, que ficasse no juizo inferior, e é por carta de ordem que o Supremo Tribunal de Justiça expede as suas determinações, n'aquelle e em casos identicos, ás Relações, e aos demais juizes inferiores

Conforme o artigo 69 ° é sempre por carta de ordem, que a Relação se dirige a qualquer juiz de direito, municipal, ou de paz, ainda de comarca ou julgado extranho ao seu districto, doutrina que ficou do antigo fôro, em que não estava em pratica dirigirem-se entre si precatorias as Relações

Se a ordem é dirigida pelo juiz de direito a juiz de egual categoria, ou a juiz municipal, ou a juiz ordinario, hoje juiz de paz, extranho á comarca, artigo 34 ° n ° 7 °, ou á Relação ou ao Supremo Tribunal de Justiça, ha de expedir se em fórma de precatoria, passada em nome do rei, e assignada pelo juiz nos termos do artigo 86 °

As ordens dirigidas pelo juiz municipal, ou pelo juiz ordinario, hoje juiz de paz, a juizes de egual ou de superior categoria, são sempre passadas em fórma de carta precatoria, assim como em fórma de carta precatoria são passadas as ordens dirigidas pela Relação aos tribunaes de egual categoria, ou ao Supremo Tribunal de Justiça

As ordens do juiz de direito, do juiz municipal, e do juiz ordinario, hoje de paz, nunca podem ser expedidas, senão sob a forma de mandados ou de precatorias em caso nenhum elles pódem usar da formula—carta de ordens,—e no Supremo Tribunal de Justiça o unico modo de ordenar actos judiciaes é o mandado ou a carta de ordem O Supremo Tribunal de Justiça não deprecá nunca, porque occupa o logar mais elevado na hierarchia judicial

As Relações ordenam por mandado todos os actos que hão de ser praticados na comarca, onde o tribunal está situado, dirigem-se por carta de ordem a todos os juizes e tribunaes do reino, que lhes

são inferiores, e usam da precatoria quando se dirigem aos tribunaes de egual categoria ou ao Supremo Tribunal de Justiça

Aos juizes municipaes e de paz da comarca dirige se o juiz de direito por mandado, assim como por mandado se dirige o juiz municipal ao juiz de paz

As cartas *rogatorias* tem as mesmas solemnidades que as cartas precatorias, nem dellas se distinguem sobre a formula do pedido, senão em serem dirigidas a auctoridades estrangeiras, artigo 88 °, e pódem ser passadas, tanto pelo Supremo Tribunal de Justiça, como pela Relação, como pelos juizes de direito, como pelos juizes municipaes, como pelos juizes ordinarios, hoje de paz

Por direito antigo nunca as rogatorias eram dirigidas em nome do rei, mas sim em nome da auctoridade, que as expedia

Pelo projecto apresentado ás côrtes, as cartas de ordem, e as precatorias, assim como as rogatorias, eram passadas em nome do respectivo juiz, e não em nome do rei, que é chefe do poder executivo, mas não do poder judicial Apesar d'esta disposição liberal, e por conter esta disposição liberal foi apodado de republicano por alguns o projecto de Codigo, e ainda vingou este *republicanismo* na camara dos senhores deputados

Mas a commissão de legislação da camara dos dignos pares, julgando effectivamente *republicano* o Codigo por não serem passados em nome do rei os actos expedidos por um poder independente, como é o poder judicial, determinou que as cartas de ordem e precatorias fossem passadas em nome do rei, preferindo assim a formula do velho regimen absoluto á formula liberal, aconselhada pela constituição do estado

E, conservando sem alteração o artigo 94 ° do projecto, 88 ° do Codigo, que estabelecia para as rogatorias as mesmas condições das precatorias, visto que não mandava expedir estas em nome do rei, deixou consignado, contra o nosso direito de seculos, o preceito de que em nome do rei serão expedidas as rogatorias, dirigidas a qualquer auctoridade estrangeira, por mais inferior que ella seja !

Art 71.° A carta para simples citação ou intimação, ou para affixação de editaes, será dirigida ao juiz ordinario do julgado onde dever effectuar-se a diligencia, ou ao juiz de direito da respectiva comarca

§ 1.° A carta para simples citação ou intimação poderá, comtudo ser cumprida pelo juiz de qualquer comarca ou julgado onde se encontrar a pessoa que deva ser citada ou intimada

§ 2 ° A carta para citação ou intimação de juiz de direito em exercicio, ou de sua mulher, ou de algum seu descendente ou ascendente por consanguinidade ou para affixação de editaes com referencia a qualquer d'elles, será dirigida ao juiz de direito da comarca mais proxima, nos termos do artigo 31.°

Similhantemente se procederá com relação aos juizes ordinarios, devendo n esse caso a carta ser dirigida ao do julgado mais proximo da sede do julgado

(Vid. nota ao artigo 34 °)

§ 1.º

(Vid artigo 81.º)

As cartas para simples intimação ou citação são cumpridas precedendo simplesmente despacho do juiz a quem se tiver requisitado a diligencia, lavrando-se na carta a certidão da intimação ou citação artigo 81.º, sem necessidade de distribuição, artigos 159.º e 164.º classe 8.ª

Assim as cartas de ordem ou precatorias dirigidas ás comarcas de Lisboa, do Porto, de Loanda, ou de S. Thomé e Principe, podem ser apresentadas a qualquer dos juizes das varas, ou districtos, segundo a diligencia fôr civel ou crime, para lhe pôr o—*cumpra-se*—

A carta para simples citação ou intimação ha de ser cumprida pelo juiz de qualquer comarca ou julgado, onde se encontre a pessoa que deva ser citada ou intimada, § 1.º do artigo 71.º, com a condição unica de lhe ter sido requerida pela parte essa diligencia, citado artigo 81.º

Póde pois qualquer juiz ordenar a citação ou intimação de pessoa, que se ache nos limites da sua jurisdicção, para ir responder em juizo extranho, apresentando-se-lhe a carta, e requerendo-se-lhe a diligencia, ainda que a carta não seja dirigida *especialmente* ao juiz da comarca ou do julgado, onde o citando ou intimando se encontra nem seja dirigida ás justiças portuguezas *em geral*, como antigamente era preciso, para em qualquer comarca ou julgado do reino poder ser cumprida, e posto o—cumpra se—na carta fica ao arbitrio da parte escolher o official de diligencias que ha de effectuar a citação ou intimação

Esta disposição foi introduzida para facilitar as citações por carta, ainda que hoje não pode esta fórma de citação ser illudida senão uma vez, em presença do artigo 190.º e § unico

Porem só a carta para simples citação ou intimação, e não para qualquer outra diligencia, é que póde ser cumprida pelo juiz da comarca ou do julgado onde deve effectuar-se a diligencia independentemente de distribuição e sem lhe ser *especialmente* dirigida

Com as *rogatorias*, que teem outra importancia, já não succede o mesmo pois que não podem ter andamento sem serem distribuidas, e sem audiencia do ministerio publico artigos 89.º § 1.º e 164.º classe 8.ª

§ 2.º

(Vid nota ao artigo 31.º)

Art. 72.º A carta para qualquer outra diligencia, que deva effectuar-se em juizo de primeira instancia, será dirigida ao juiz de direito da respectiva comarca, excepto se emanar de juiz ordinario em causa de sua competencia, porque n'este caso será dirigida ao juiz ordinario do julgado em que deve praticar-se a diligencia.

(Vid nota ao artigo 34.º)

Art. 73.º A carta conterá só o que fôr indispensavel para

que possa effectuar-se a diligencia, observando-se o seguinte

1.º Quando fôr para citação em principio de acção, conterá só a petição inicial, com a indicação dos dias da semana e do local em que se fazem as audiencias, e levará juntos por linha os duplicados necessarios

2.º Quando fôr para qualquer outra citação ou para intimação, conterá só o requerimento em que se pedio e o despacho que a ordenou, com a indicação dos dias da semana e do local em que se fazem as audiencias, quando o citado ou intimado tiver de comparecer em audiencia, ou, no caso contrario, com a indicação do dia, hora e local do comparecimento, declarando-se tambem qualquer pena em que possa incorrer o citado ou intimado,

3.º Quando fôr para affixação de editaes, conterá só o modelo do edital e a declaração do praso durante o qual devem estar affixados, e segundo este modelo serão os editaes mandados passar e assignados pelo juiz a quem se tiver requisitado a diligencia,

4.º Quando for para depoimento de parte ou inquirição de testemunhas, conterá só os nomes das partes ou testemunhas, com as indicações que do processo constarem quanto as suas profissões, moradas ou outras circumstancias tendentes a averiguar a sua identidade, e aquelles dos artigos a que deverem depôr,

5.º Quando for para exame, vistoria ou avaliação, conterá só os nomes e residencias dos louvados ou peritos se tiverem sido nomeados, e a declaração especificada do objecto sobre que ha de verificar-se a diligencia,

6.º Quando fôr para avaliação em inventario conterá só o nome do inventariante ou conferente, e os dos louvados se tiverem sido nomeados, e levará junta por linha a relação dos bens,

7.º Quando fôr para arrematação, conterá só a descripção dos bens, com a declaração do valor por que devem ser postos em praça e das condições da arrematação, os nomes dos credores que poderem ser admittidos a arrematar, com a declaração do valor dos respectivos creditos, e levará juntos por linha os titulos que existirem no cartorio do escrivão,

8.º Quando fôr para penhora, conterá só o termo de nomeação, havendo-o, ou no caso contrario a indicação dos bens que hão de ser penhorados,

9.º Quando for para avaliação e arrematação em execução, conterá só o auto da penhora e os nomes dos cre-

dores que poderem ser admittidos a arrematar, com a declaração do valor dos respectivos creditos, e levara junctos por linha os titulos que existirem no cartorio do escrivão.

§ 1.º Nas cartas para depoimento de parte, inquirição de testemunhas, exame ou vistoria, poderão tambem ser copiados os outros artigos ou quaesquer documentos, quando as partes expressamente annuirem ou quando alguma d'ellas o requerer á sua custa.

§ 2.º Nas cartas para avaliação de moveis, não serão estes especificados, excepto havendo annuencia das partes ou requerimento de alguma d'ellas, nos termos do § antecedente.

(Vid artigos 91.º, 92.º § 5.º, 188.º § 2.º, 196.º, 197.º § 1.º, 406.º n.º 3.º, 706.º, 842.º § 2.º, 851.º § 3.º e 902.º § 1.º)

O pensamento deste artigo e dos artigos parallelos, descrevendo especificadamente o conteúdo das cartas e dos mandados, é evitar despezas ás partes com indicações ou com a transcripção de peças do processo, que não são absolutamente necessarias á diligencia

As citações em começo de acção, ou se façam por carta, ou por mandado, na essencia contêem os mesmos dizeres

Os duplicados, a que se refere o n.º 1.º do presente artigo e o n.º 1.º do artigo 91.º, são as copias da petição inicial da acção mencionadas em o § 1.º do artigo 188.º, que substituem as contra-fés, que por direito anterior se devam aos citados

A entrega do duplicado, isto é, da copia do requerimento e despacho ordenada no artigo 91.º § 1.º, só é necessaria nas intimações ás partes, e não nas intimações a terceiras pessoas, e por isso não se dá aos rendeiros quando se lhes intima o levantamento de arresto feito nas rendas das propriedades arrendadas [1]

O artigo 91.º no § 1.º especifica as peças que se hão de entregar por copia ao intimado, quando se lhe fizer a intimação, por mandado, de qualquer sentença ou despacho, devendo entregar-se-lhe tambem a peça do processo a que elle tiver de responder, se para responder fôr tambem intimado

Quando a intimação fôr lavrada no processo não se entrega copia da sentença ou despacho ao intimado, senão quando elle o exigir, artigo 188.º § 2.º

Se porém a carta ou mandado, n.º 2.º do artigo 73.º e n.º 2.º do artigo 91.º, tem por objecto citação com outro fim que não seja começo de acção, como se é para proseguir o processo, por estar circumducta a causa, artigo 202.º, ou se é para intimação, basta copiar o requerimento em que se pediu a citação ou intimação, e o despacho que a ordenou, porque estas peças equivalem á *indicação do objecto* da citação ou intimação, que deve fazer-se no mandado

Se a citação se faz, não por mandado ou por carta, mas por editos, tambem nos annuncios, que hão de ser publicados por extracto, rubricado pelo juiz, depois de verificar a sua exactidão, como nos

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 24 de março de 1886 *Gazeta da Relação Lisboa*, 1.º anno, n.º 86, pag 646

editaes, se deve indicar com clareza o objecto da citação, e o praso dentro do qual o citado deve comparecer, ou desde quando se hão contar as audiencias ou o termo que lhe é assignado, artigos 196.º e 197.º § 1.º

Nos editaes ha de declarar-se sempre o nome da pessoa que requereu a citação

São formulados nos mesmos termos, que os editaes e annuncios para a citação edital em geral, os editaes e annuncios affixados nos processos de curadoria definitiva dos bens do ausente, artigo 406.º n.º 3.º

Nos casos dos tres primeiros numeros do artigo, isto é, ou a citação seja pessoal, ou por editos, ou seja em principio de acção, ou por outro qualquer motivo, ou seja intimação, se o fim da citação ou intimação é o comparecimento em audiencia é preciso indicar ao citado ou intimado os dias da semana, e o local onde se fazem as audiencias, não sendo necessario indicar-lhe *a hora*, artigo 91.º n.º 1.º, porque a hora está marcada nos artigos 151.º a 153.º

Só é precisoindicar-lhe a hora, além do dia, e do local, quando a citação ou intimação não fôr para comparecer em audiencia, assim como prevenil-o da pena em que possa incorrer, no caso de revelia, artigo 91.º n.º 2.º

Nos mandados de intimação para convocação dos vogaes do conselho de familia escrevem-se apenas as indicações prescriptas no artigo 91.º n.º 3.º

A carta para inquirição de partes ou de testemunhas ha de conter só os nomes das partes ou das testemunhas a inquirir, com as indicações que do processo constarem quanto ás suas profissões, moradas ou outras circumstancias, tendentes a averiguar a sua identidade

Na carta para inquirição de testemunhas tambem não é preciso indicar os artigos a que ellas hão de depôr artigo 262.º § 1.º, mas, se forem indicados, não pódem ser inquiridas a respeito de outros [1]

Se a parte não se offerecer a apresentar, na occasião da inquirição, perante o juiz da causa as testemunhas moradoras em juizo estranho, ha de ser expedida a carta logo depois de apresentado o respectivo rol, artigo 265.º § 1.º

Mas não se espera pelo cumprimento da carta para continuarem no juizo do feito as inquirições e mais diligencias de prova, que não dependerem absolutamente da diligencia requisitada

O mandado para intimação de testemunhas, peritos, louvados ou quaesquer outras pessoas, que não sejam partes na causa, ha de conter só os nomes das partes e os das pessoas que devem ser intimadas, com a declaração da qualidade em que estas são chamadas a juizo, e do dia, hora e local, em que devem comparecer, artigo 91.º n.º 4.º

Nas cartas para exame, vistoria ou avaliação, apenas se indicam os nomes e residencias dos louvados ou peritos, se tiverem sido nomeados no juizo deprecante

Tambem na carta se ha de declarar especificadamente o objecto sobre que recae o exame, vistoria ou avaliação, mas os quesitos são apresentados no juizo deprecado no acto da vistoria pelas partes,

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de junho de 1878, *Diario do Governo* n.º 165, do mesmo anno

podendo o juiz apresentar tambem os que julgar convenientes, artigos 244 º e 245 º

Nas precatorias passadas para objecto differente do mencionado nos dois §§ do artigo assim como nos mandados ou editos, artigos 91 º § 2 º e 196 º § unico, não pódem transcrever-se outras peças do processo, além das precisamente indicadas na lei, ainda que a parte se offereça a pagal-as á sua custa, que importaria isso perda de tempo, e confusão nos actos judiciaes, em detrimento da outra parte, e da administração da justiça

Pódem, porém, as partes, com relação ás precatorias solliciter quaesquer certidões em separado para d'ellas fazerem uso no juizo deprecado

A carta para penhora contém só o termo de nomeação de bens, havendo-o, ou no caso contrario a indicação dos bens que hão de ser penhorados, especificando-se os que constarem do processo, artigo 91 º n º 5 º

No mandado, artigo 91 º n º 5 º, como na precatoria, para avaliação de bens em inventario, ha de indicar-se o nome do inventariante ou conferente, e o dos louvados, salvo se na carta foi reservada a nomeação ao juizo deprecado, e ha de ir por linha a relação dos bens; pelo que o cabeça de casal ou conferente tem obrigação de apresentar tantas relações, quantas as comarcas ou julgados municipaes, em que os bens são situados, não podendo incluir na mesma relação bens de differentes comarcas ou julgados municipaes, artigo 706 º

Expedida carta precatoria em inventario para avaliação de bens sitos fóra da comarca ou do julgado municipal, não é ao escrivão do juizo deprecado, a quem fôi distribuida a carta, que compete descrever os bens depois de avaliados, mas sim ao escrivão do inventario, depois de concluidas todas as avaliações, artigo 710 º

Para outra qualquer avaliação, que não seja em inventario, ha de o mandado conter, além dos nomes dos louvados, a indicação dos bens, especificando-se os que constarem do processo, artigo 91.º n º 7 º

Para evitar a repetição da descripção nas cartas para avaliação de moveis bastava preceituar que no auto de avaliação se designassem apenas os numeros dos objectos a que a avaliação respeitasse, preceito que substituia perfeitamente a providencia de excepção, contida no § 2 º

Para a avaliação e arrematação em execução passa-se uma só carta, que ha de conter o auto de penhora, por que a carta de arrematação póde ser passada no juizo deprecado artigo 980 º, e na carta de arrematação ha de copiar-se aquelle auto artigo 863 º

E' indispensavel indicar na carta de arrematação, qualquer que seja o processo por onde corra, os nomes dos crédores, que pódem ser admittidos a arrematar, com a designação dos respectivos creditos, para serem dispensados de depositar até á importancia d'estes, artigo 861 º, e na mesma carta deverão mencionar-se os nomes dos individuos, que têem de ser citados para assistirem á praça em rasão do seu direito de preferencia, artigo 848 º, assim como irão juntos por linha os titulos, que existirem no cartorio do escrivão

Nas cartas para a arrematação deve ir tambem logo a declaração de que, não havendo arrematante na primeira praça, se procederá a segunda e a terceira nos termos dos artigos 850 º e 851 º, para evitar a duvida, que aliás reputamos sem importancia, mas que já se tem

levantado no fôro, se o juiz deprecado póde mandar abrir nova praça, não havendo concorrente na primeira, sem expressa auctorisação consignada na precatoria

Nos editaes e annuncios para as arrematações não se copia a descripção dos bens, que são apenas designados pela sua qualidade e situação, mas declara-se o valor em que vão á praça, e os nomes do exequente e do executado, artigo 842 º § 2 º, e as mesmas formalidades se devem observar na arrematação da prestação de facto artigo 902 º § 1 º

No edital para a segunda e terceira praça, nas arrematações, são os bens designados pela sua natureza, e tambem pela situação quando forem immobiliarios, fazendo-se referencia ao primeiro edital, e declarando-se o valor, em que vão á praça, artigo 851 º § 3 º

Art 74 º Existindo nos autos algum documento autographo, que deva apresentar-se no acto da diligencia a fim de ser examinado pelas partes, pelos peritos ou pelas testemunhas, será esse documento remettido com a carta, ficando copia nos autos e mencionando-se na carta esta circumstancia.

§ unico N'este caso será a carta remettida officialmente ao juiz que tiver de proceder á diligencia e do mesmo modo devolvida.

(Vid artigos 78 º, 82 º, 92 º § 5 º, 248 º § 3 º e 249 º e §§ 1 º a 3 º)

Em regra entrega-se a carta ao litigante, que a tiver sollicitado, para lhe promover o cumprimento, artigo 78 º, e effectuada a diligencia restitue-se-lhe artigo 82 º, depois de pagas as custas no juizo deprecado, para elle a apresentar no juizo da causa

Por excepção é a carta remettida officialmente e officialmente devolvida 1 º no caso de ser acompanhada de documento autographo, existente nos autos, porque o interesse podia mover o litigante a extravial-a, 2 º no caso de se expedir com o fim de a parte escrever as palavras que os peritos ou o juiz indicarem, artigos 82 º, 248 º § 3 º e 249 º §§ 1 º a 3 º

Não deixa de ser remettida officialmente a carta enviada por official de diligencias ao juizo deprecado.

Com quanto estas remessas só sejam permittidas *expressamente* quando *existir* nos autos o documento, não se oppõe a boa rasão a que seja do mesmo modo enviado para exame n'outra comarca o documento, que qualquer repartição publica confiou provisoriamente ao juiz do feito [1]

Se a deprecada é expedida para comarca onde haja mais de um juiz, póde ser apresentada a qualquer d'elles, para ordenar a distribuição, pois que antes da distribuição qualquer d'elles é competente para deferir

A entrega ou expedição da carta é intimada á parte contraria, artigo 78 º § unico, para ella comparecer ou se fazer representar no exame, intimação sempre indispensavel, qualquer que seja o fim da

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1 º anno n º 25, pag 389

*

precatoria, salvo se é para citação em principio da causa, ou para renovação de instancia por se achar circumducta a causa, ou se a parte tem sido revel artigos 200 º, 975 º e 976 º, sem prejuizo da regra geral estabelecida no artigo 808 º § 2 º

A' parte que promoveu e solhcitou a carta não é intimada nem a expedição officiosa pelo juiz, por que ella tem razão de saber quando a carta é enviada ao juizo competente

A lei, artigo 82 º, fixa no interesse das partes, para lhes evitar despezas, os casos em que fica ou não traslado da carta no juizo deprecado, e as peças unicas de que esse traslado ha de compôr-se, quando houver logar a elle Das cartas para citação ou citação não fica traslado algum Não é provavel que se perca a certidão da citação ou intimação, e, se se perdesse, facilmente se reparava a perda

Se porém a carta tiver por fim outro acto ou diligencia, que não seja citação ou intimação, como inquirição ou vistoria, fica apenas traslado dos depoimentos ou do exame, sendo entregue á parte a carta original, quando bastava enviar ao juizo deprecante o processado no juizo da diligencia, porque a juncção da deprecada á causa não serve senão para avolumar o processo

Tratando-se de reconhecimento de letra só póde ser obrigada a fazer declaração explicita e expressa, se a letra lhe pertence ou não, a pessoa a quem é attribuida a letra, e nunca os seus herdeiros ou representantes, como largamente explicámos no Codigo Civil annotado

Os herdeiros intimados para declararem se a letra pertence ou não á pessoa, que representam, não são obrigados a dizer positivamente se pertence ou não pertence Pódem limitar se a declarar que não sabem se a letra é ou não da pessoa, a quem se attribue

O artigo 249 º dá ao juiz e aos peritos o direito amplissimo de indicarem as palavras, que ha de escrever o litigante, a quem fôr attribuida a letra, a fim de poderem vêr as palavras que pelos seus caracteres e por quaesquer outras condições mais se approximam da letra, cujo reconhecimento se pretende, e mais facilmente se conseguir assim o resultado da diligencia

A's partes é que não dá egual direito o Codigo, restricção esta que mal se justifica, e que as não impede de indicarem essas palavras ao juiz, e de lhe requererem que as mande escrever.

Art. 75.º Nas cartas para citação ou intimação, irá declarado o praso dentro do qual deve o citado ou intimado comparecer ou desde quando se hão de contar as audiencias ou o termo que lhe é assignado.

§ 1.º Este praso corre desde a citação ou intimação, e não póde ser prorogado.

§ 2.º Os effeitos da citação ou intimação só começarão no dia em que terminar o praso.

Art 76.º Nas cartas para qualquer diligencia, que não seja citação ou intimação, irá declarado o praso dentro do qual devem apresentar-se cumpridas

§ 1.º Este praso corre desde a publicação ou intimação do despacho que mandar passar a carta, e não se contam n'elle as ferias nem os dias sanctificados ou feriados.

§ 2.º Quando, por certidão, se mostrar a impossibilidade de effectuar a diligencia de modo que se apresente a carta cumprida no praso designado, podera este ser prorogado por despacho do juiz que tiver mandado expedir a carta.

Art. 77 º Os prasos de que tratam os artigos 75.º e 76.º serão designados pelo juiz, segundo a distancia, a facilidade de communicações e a natureza da diligencia, nos termos seguintes·

1.º Nas cartas para citação ou intimação, não poderá o praso ser inferior a cinco dias nem superior a vinte, quando o local da citação ou intimação e o do comparecimento forem no continente do reino ou em alguma das ilhas adjacentes, não podera ser inferior a trinta dias nem superior a noventa, quando um d'estes locaes fôr no continente do reino e o outro em qualquer das ilhas adjacentes ou quando algum d'elles fôr em uma das ilhas e o outro em outra ilha, e não podera ser inferior a um mez nem superior a um anno quando o local da citação fôr em alguma das provincias ultramarinas ou em paiz estrangeiro,

2.º Nas cartas para qualquer outra diligencia, que não seja citação ou intimação, o praso não poderá ser inferior a vinte dias nem superior a quarenta, quando o juizo ou tribunal que expedir a carta e aquelle que houver de cumpril a tiverem as suas sêdes no continente do reino ou na mesma ilha, não podera ser inferior a sessenta dias nem superior a noventa, quando um d'elles tiver a sede no continente do reino e o outro em qualquer das ilhas adjacentes, ou quando um d'elles a tiver em uma das ilhas e o outro em outra ilha, e não podera ser inferior a sessenta dias nem superior a um anno, quando a diligencia tiver de effectuar se em alguma das provincias ultramarinas ou em paiz estrangeiro

§ unico. A prorogação, quando tiver logar, não poderá exceder um praso egual áquelle que estava designado.

(Vid artigos 79 º, 83.º, 84.º, 280 º § unico, 322 º § 1 º, 806 º § 2 º, 1 051 º e 1 060 º§ 1 º)

Em todas as cartas se marca praso, quer para o comparecimento do citado ou intimado, ou para a contagem das audiencias, ou do termo que lhe é assignado, se a carta tem por fim citação ou intimação, quer para cumprimento de qualquer outra diligencia, se é outro o fim da carta

Nas cartas para citação ou intimação não vae marcado o praso dentro do qual hão de ser cumpridas, já porque as difficuldades da diligencia tornavam inconveniente a fixação do praso, já porque fica ao requerente, unico interessado na diligencia, o promover que

ella se effectue, e sobretudo porque o unico praso que tem rasão de ser n'este caso é o do comparecimento

Por isso o que n'estas cartas se marca é o praso dentro do qual o citado ou intimado deve comparecer, ou desde quando se hão de contar as audiencias ou o termo que lhe é assignado, audiencias e termo que correm desde a citação ou intimação, sem que este praso possa ser prorogado, com quanto o citado ou intimado possa justificar, se houver caso de força maior, o impedimento que o estorvou de comparecer dentro do praso

Os effeitos da citação ou intimação só começam no dia em que termina o praso.

Se o individuo é citado no dia 1 de junho para comparecer na primeira audiencia, decorridos dez dias depois da citação, o citado só é obrigado a comparecer na primeira audiencia, que tiver logar no juizo deprecante depois de 11 de junho

Nas cartas para qualquer outra diligencia, que não seja citação ou intimação, irá declarado o praso dentro do qual devem apresentar-se cumpridas, e corre este praso desde a publicação ou intimação do despacho que mandar passar a carta, podendo a parte queixar-se ao juiz, e este reformar o praso, se o escrivão lhe demorar a entrega, mas não se contam n'estes prasos as férias ou dias feriados, porque do contrario a carta passada em 30 de agosto, para o continente do reino, por exemplo, ainda com o maximo praso de quarenta dias difficilmente poderia ser cumprida dentro do praso legal com o embaraço das férias do mez de setembro

Marca-se o praso, para a apresentação da carta cumprida, porque comquanto em regra seja o requerente quem tem interesse no cumprimento da precatoria, não deve ficar inteiramente á mercê d'elle o andamento da causa

E' de rasão dar maior praso ao citado para comparecer, quando elle reside fóra da comarca

O individuo citado em qualquer das ilhas adjacentes, e até n'um ponto extremo do continente, para dentro do praso de dez dias pagar ou deduzir legitimos embargos, sob pena de proseguir a execução, havia de vêr-se muito embaraçado, e n'alguns casos mesmo impossibilitado de se preparar, e de constituir advogado ou procurador, para em tempo deduzir no juizo da causa a sua defesa, se não se lhe concedessem mais alguns dias além do decendio

Para coitar o arbitrio aos juizes, e assegurar os direitos das partes, estabelece o Codigo o maximo e o minimo praso, ou as cartas sejam para citação ou intimação, ou para qualquer outra diligencia, praso que é menor ou maior, conforme o local da diligencia é no continente do reino, ou na ilha onde corre o feito, ou n'outra ilha, ou em provincia ultramarina, ou em paiz estrangeiro

O juiz ha de regular-se na fixação do praso, dentro do maximo e do minimo, pela distancia, facilidade de communicações, e natureza da diligencia

Assim não ha de marcar o mesmo praso para o citado comparecer, quer a citação se effectue em Madrid, quer no Rio de Janeiro, nem o mesmo praso para o inquerito de uma unica testemunha, ou para um exame complexo e demorado

O praso para a citação do chamado á auctoria, quando este residir fóra da comarca, será tambem regulado nos termos do artigo 77.º n.º 2.º, como dispõe o artigo 322.º § 1.º

E' egualmente applicavel ás causas commerciaes o § 2.º do artigo 77.º Não póde o tribunal commercial de primeira instancia recusar-se

a marcar dilação para inquerito de testemunhas residentes em paiz estrangeiro, em vista do artigo 1.º do Codigo Commercial, que manda recorrer, nos casos omissos, á legislação civil[1], e n'estas cartas é a dilação marcada pelo juiz conjunctamente com os jurados segundo o disposto no artigo 1.089.º do Codigo de Commercio, com quanto a a carta seja assignada só pelo juiz presidente

Quem promove o cumprimento das cartas, mesmo das expedidas pela via diplomatica, pagando os direitos do sello, custas da diligencia, e quaesquer outras despezas, é o requerente, que, no caso de não poder effectuar a diligencia dentro do praso marcado, tem na lei o direito de requerer a prorogação, ao juiz que tiver mandado expedir a carta

A prorogação porém nunca poderá exceder praso egual ao designado originariamente, disposição indispensavel para cortar o arbitrio ao juiz, que com a amplissima faculdade das prorogações poderia eternisar a demanda

E não tem o requerente que fazer prova da prorogação no juizo deprecado, porque este ha de cumprir as cartas nos seus precisos termos, embora tenham já findado os prasos designados, artigo 79.º

Basta ficar nos autos o despacho da prorogação, para não seguirem os termos, que dependerem absolutamente da diligencia, e para não ter logar o julgamento, senão depois de apresentada a carta, ou de findar o novo praso concedido para a sua apresentação, artigo 83.º

Durante o praso marcado para o cumprimento da carta não seguem os termos do processo na parte em que dependem da diligencia, nem o julgamento póde ter logar senão depois de apresentada a carta, ou depois de ter findado o praso concedido para a sua apresentação, artigo 83.º, com quanto deva ser recebida, ainda depois de findar o praso, se o processo não estiver já concluso para julgamento, citado artigo 83.º § unico

A carta, mesmo que não seja apresentada cumprida dentro do praso marcado, póde em todo o caso ajuntar-se ao processo, senão como deprecada cumprida, ao menos como documento, qualquer que seja o estado da causa, comtanto que pela lei geral ainda seja permittida a juncção de documentos, assim como revogado superiormente o despacho que mandou expedir a carta, quando ella se achava já cumprida póde ainda ajuntar-se como documento em qualquer estado do processo em que a juncção de documentos é permittida

Os unicos effeitos provenientes de não se apresentar cumprida a carta no praso legal são continuar o processo, independentemente da apresentação da mesma carta, jurisprudencia aliás inapplicavel em toda a sua extensão ás execuções, onde a falta de cumprimento da carta obsta em regra ao andamento da causa

Nos processos executivos, ex pedida precatoria para penhora, por exemplo, não póde dar mais passo a causa sem ser apresentada cumprida a carta, que ha de ser recebida, mesmo depois do praso legal, e produzir todos os effeitos, como se fosse apresentada cumprida em tempo habil

Se porém o exequente, intencional e maliciosamente, demorar o cumprimento ou a apresentação da carta, deve o executado reque-

---

[1] Accordão da Relação do Porto, de 16 de março de 1883, *Direito*, anno 16.º, n.º 26.

rer ao juiz, que lhe marque praso certo para elle a apresentar cumprida sob pena de se levantar a penhora ou o arresto

Não se suspende o andamento da causa, durante o praso da prorogação, que pode ter sido requerida com o proposito de alongar a demanda, quando a carta tiver sido expedida para alguma provincia ultramarina ou para paiz estrangeiro, e pelo contrario seguirá o processo seus termos até final, sem prejuizo de ser attendida a carta, quando fôr apresentada, qualquer que seja o estado do feito, com tanto que se apresente dentro do praso da prorogação, artigo 84.º

Mas tambem, em quanto não finda a prorogação do praso para o cumprimento da carta expedida para provincia ultramarina ou para paiz estrangeiro, a sentença está sempre dependente de revisão, e portanto sujeito o exequente ás mesmas condições para a executar, como se houvesse algum recurso pendente em execução, artigo 806.º § 2.º

N'este caso se ha sentença final já proferida, quando se apresenta cumprida a carta dentro do praso da prorogação, e o processo está ainda em primeira instancia, é ao juiz de primeira instancia que se apresenta a carta para elle revêr a sua decisão, artigo 84.º § 1.º, em vez de se appellar da sentença, e de se ajuntar a carta como documento no tribunal superior

Póde porém a parte, que não ha lei que lh'o vede, prescindir do direito de revisão, seguindo logo com o recurso para o tribunal superior, e ajuntar ahi a carta, como documento, se a causa por sua natureza admittir a juncção de documentos na superior instancia.

Se o processo está já na segunda instancia, é ao tribunal da Relação que incumbe resolver sobre o resultado da diligencia, ou no julgamento do recurso, se ainda não houver accordão definitivo, que nas causas civeis e julgadas por tenções é o accordão sobre embargos, quando fôr embargado o accordão sobre a appellação, ou revendo a sua decisão, se já tiver proferido accordão definitivo, artigo 84.º § 2.º

Se os autos estiverem já no Supremo Tribunal de Justiça, quando se ajuntar a carta, ou se tenha ou não já proferido decisão sobre o recurso, como aquelle tribunal é simplesmente tribunal de revisão, e não instancia de julgamento, devem os autos baixar á Relação para ella em vista da carta se pronunciar de novo sobre o seu julgado

Para se ajuntar carta, que deva ser attendida nos termos do artigo 84.º, até se abre a conclusão, depois de começado a tencionar o feito artigo 1 060.º, apresentando-se a carta ao juiz que tiver o processo para se seguirem os termos prescriptos no § 1.º do mesmo artigo.

Mas com o segredo que guardam nas Relações sobre a passagem dos autos de uns para outros juizes, não obstante a lei declarar secreto só o *conteúdo das tenções*, terá a parte de requerer ao relator, unico juiz a quem se abre conclusão, para este apresentar a carta em conferencia a fim de ser entregue ao juiz, que em si tiver o processo, e seguir depois a causa os termos prescriptos no citado § 1.º do artigo 1 060.º

Porque a prorogação do praso para cumprimento de carta expedida para provincia ultramarina ou para paiz estrangeiro, não suspende o andamento do processo, ainda que essa carta tenha por fim inquirição de testemunhas, não continuam lacrados os outros depoimentos depois de findo o inquerito, como succederia durante o primeiro praso concedido para o cumprimento da carta.

Pelo contrario deslacram-se logo todos os depoimentos § unico do artigo 280.º, para a causa seguir os seus devidos termos

As disposições dos §§ 1.º a 3.º do artigo 84.º são egualmente applicaveis, ou o processo esteja ainda no juizo da acção, ou já no juizo da execução, ou esteja ainda pendente ou já findo, porque a sentença não transita em julgado emquanto não finda o praso da prorogação

A Associação dos Advogados representou ás côrtes para ser feita a revisão nos processos em execução pelo tribunal, que houvesse proferido ou confirmado a sentença exequenda

As côrtes não consignaram expressamente esta indicação, mas acceitaram-lhe o pensamento, como bem se mostra dos artigos 84.º, 803.º e 806.º § 2.º

Das decisões depois de revistas ha os mesmos recursos que das decisões antes de revistas

Tambem a lei de 14 de junho de 1884, que deu força e vigor á Nova Reforma Penal, permittindo alterar as sentenças, já proferidas em segunda instancia, mas ainda não passadas em julgado, em tudo o que aos réos fosse favoravel, determinava que, estando os autos ainda na Relação, posto que já tivesse sido interposto o recurso, faria o tribunal a requerimento do ministerio publico, ou da parte, applicação da lei nova por accordão declaratorio em conferencia, expedindo-se depois o recurso, e que, se o recurso estivesse já expedido, o Supremo Tribunal de Justiça, não encontrando fundamento de nullidade sobre que provêr, mandaria egualmente por accordão em conferencia, e a requerimento do ministerio publico ou da parte, baixar os autos á Relação respectiva, para ahi se fazer applicação da lei nova, e dava a faculdade de recorrer de revista d'estes accordãos declaratorios

Quando as cartas, que deverem ser attendidas nos termos do artigo 84.º, forem apresentadas depois de minutado o recurso, dá-se novamente vista por cinco dias a cada um dos advogados que tiver minutado, artigo 1 051.º, e mesmo aos que não tiverem minutado, mas que tiverem procuração nos autos.

Se porém fôr apresentada a carta já depois de publicado o accordão, que se torne necessario revêr o julgamento, tem vista além dos advogados o ministerio publico, e procede-se á revisão com os mesmos juizes, subsistindo a primitiva distribuição, artigo 1 051.º § unico

Não marca o § unico d'este artigo 1 051.º o praso da vista concedida aos advogados e ao ministerio publico para dizerem sobre a carta apresentada depois de publicado o accordão

Mas por analogia deve ser tambem de cinco dias

Nos processos em que se não escrevem os depoimentos, como nas causas julgadas com jurados, e nas causas de separação, suspende-se o andamento do processo até que finde o praso da prorogação, artigo 84.º § 4.º, pela difficuldade de reunir de novo o tribunal para revêr a sua decisão

Esta disposição excepcional porém só seria acceitavel, restringindo-se ás cartas, em que o juizo deprecante e o deprecado estivessem no mesmo continente, ahás bem póde a parte á sombra d'ella demorar largo tempo o julgamento de uma causa de separação, dando por exemplo testemunhas de Timor ou da China

Art. 78.º A carta será entregue a quem a tiver sollicitado, salvas as disposições do § unico do artigo 74.º e do § 3.º do artigo 248.º

§ unico. A entrega ou expedição da carta será intimada á parte contraria

(Vid nota ao artigo 74.º)

Art. 79.º As cartas serão cumpridas nos seus precisos termos, embora tenham findado os prasos designados.

(Vid nota ao artigo 75.º)

Art 80.º O juiz ou tribunal a quem fôr dirigida a carta não pode admittir opposição que obste ao cumprimento da mesma carta, salvo verificando-se alguma das hypotheses previstas no artigo 87.º, mas em todo o caso quando devolver a carta remettera os documentos e papeis relativos a opposição, que perante elle tiver sido deduzida

(Vid artigo 87.º e n.os 1.º e 2.º)

Se a carta não vae revestida das solemnidades exigidas pela lei formularia e pela lei fiscal, como se não leva os sellos legaes, ou se não passou pela chancellaria, vindo de comarca, sóde Relação, deve o juiz deprecado recusar-se a cumpril-a, independentemente de reclamação da parte

Assim não deve o juiz deprecado cumprir carta, extrahida de inventario orphanologico, que não esteja devidamente sellada, porque este processo não é isempto de sello, já porque o ministerio publico intervem n'elle, como curador geral dos orphãos, e não como parte, já porque a isempção, estabelecida no § unico do artigo 63.º da tabella dos emolumentos judiciaes, respeita unicamente aos salarios, e não aos sellos, salvo indo na precatoria a declaração de que o inventario não excede o valor de 60$000 réis, porque então nenhum sello é devido, verba n.º 27 da tabella n.º 3, annexa ao regulamento de 26 de novembro de 1885

Mas desde que vá perfeitamente legalisada só póde deixar de ser cumprida nos casos taxativamente especificados no artigo 87.º

O Codigo, que aliás menciona, artigo 1 088.º, os differentes casos em que a execução de sentença, emanada de tribunal estrangeiro, póde ser impugnada, apenas especifica em o n.º 3.º do artigo 87.º um dos casos em que a rogatoria não deve ser cumprida

Ora não ha duvida de que só a rogatoria para citação ou intimação, para inquerito de testemunhas, exames ou vistorias, ou para quaesquer outras diligencias, que não importem execução, é que póde cumprir-se independentemente de confirmação por tribunal portuguez, mas é, por outro lado, certo, que as duas primeiras disposições do artigo 87.º são tão applicaveis ás rogatorias como ás precatorias

Assim, por falta de *competencia* para o acto requisitado, não póde cumprir rogatorias o juiz ordinario, hoje de paz, que só tem competencia para cumprir as cartas de ordem e as precatorias, artigo 34.º n.º 7.º, nem a Relação, a quem a lei só dá jurisdicção para revêr as sentenças proferidas por tribunal estrangeiro, e confirmal-as quando estiverem nos termos n'isso, artigo 39.º n.º 4.º

Por falta de *competencia* para o acto requisitado não póde tambem o juiz ordinario, hoje de paz, cumprir a precatoria que lhe fôr expedida pelo juiz de qualquer comarca para inquirição de testemunhas em causa da competencia do juiz de direito

Por ser acto, que a lei *absolutamente* prohibe, não póde cumprir-se rogatoria nem precatoria para inquirição com juramento de testemunhas menores de quatorze annos, nem para exames em papeis confidenciaes do estado

A regra geral é que devem ser cumpridas as rogatorias e precatorias, desde que para isso tenha competencia a auctoridade rogada ou deprecada, e que o acto não seja *absolutamente* prohibido por lei

Por isso não póde o juiz negar-se a cumprir carta para arresto em bens de individuo *domiciliado* em territorio da sua jurisdicção, porque não é *absolutamente* prohibido a juiz extranho ao domicilio do arrestado o decretar o arresto, e pelo contrario qualquer juiz, sendo juiz da causa, póde decretal-o, artigo 369.º

Não deve tambem cumprir-se precatoria para continuar a suspensão imposta pelo juiz deprecante a escrivão, que em razão da transferencia, está já sob a jurisdicção do juiz deprecado[1], assim como não deve cumprir a precatoria para entrega de chaves, quando de despacho sobre essa entrega pende recurso com effeito suspensivo [2]

N'algumas comarcas tem se recusado os juizes a cumprir as precatorias para a affixação de editaes, annunciando a venda de bens de menores no juizo do inventario, com o fundamento de que nos termos do artigo 269.º do Codigo Civil não podem ser vendidos bens de menores, senão no juizo da situação

Tambem já se tem decidido que mesmo a rogatoria para a venda, pelo juizo do inventario, de bens immobiliarios sitos no reino, com opposição dos interessados, não póde ser cumprida sem ser revista pela Relação [3]

E' porém necessario distinguir a avaliação e arrematação, provenientes de sentença exequenda, da avaliação e arrematação em inventario

As rogatorias para a avaliação e venda de bens em inventario não carecem de ser revistas e confirmadas pela Relação

Só as avaliações e arrematações, e quaesquer outros actos relativos a execução de sentenças, é que não podem ter logar, sem ser revista e confirmada pela Relação a sentença exequenda

A carta de ordem, por isso que é *ordem* directa de superior hierarchico, ha de necessariamente ser cumprida pelo juiz ou tribunal a quem fôi dirigida, como dispunha o projecto apresentado ás côrtes no artigo 91.º, que se seguia ao artigo correspondente ao artigo 85.º do Codigo que foi eliminado por desnecessario

O juiz inferior só poderá deixar de cumprir a carta de ordem quando se lhe ordenar a pratica de um crime

Do despacho do juiz que se recusa a cumprir a precatoria ou a rogatoria ha recurso para o seu superior hierarchico

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de julho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 25, pag 200

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de julho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 41, pag 645

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de julho de 1886 *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 38.º, pag 596

Assim se o juiz de Almada se recusar a cumprir precatoria vinda do juizo de direito de Braga, o recurso é para a Relação de Lisboa

Em quaesquer casos de opposição ao cumprimento da carta, deve o juiz, ou a cumpra ou não, remettel-a com ella quando a devolver, todos os documentos e papeis relativos a essa opposição

Art. 81.° As cartas para citação ou intimação serão cumpridas precedendo simplesmente despacho do juiz a quem se tiver requisitado a diligencia, e a certidão se ralavrada na carta

(Vid. nota ao art 71.° § 1.°)

Art 82.° Effectuada a diligencia, será a carta entregue a parte que a tiver sollicitado, ou devolvida ao juizo ou tribunal que a expediu quando tiver sido remettida officialmente.

§ 1.° No juizo onde se cumprir a carta, só ficará traslado do acto ou diligencia que ali se tiver praticado.

§ 2.° Os depoimentos das testemunhas e o seu traslado serão fechados e lacrados, e o traslado so poderá ser aberto a requisição do juiz da causa.

§ 3.° Das cartas para citação ou intimação não ficará traslado algum.

§§ 1.° e 3.°

(Vid nota ao artigo 74.°)

§ 2.°

(Vid artigo 280.°)

Para as partes não estarem a concertar com os depoimentos das testemunhas, já inquiridas, os depoimentos das testemunhas a inquirir, manda o Codigo lacrar no fim de cada assentada os depoimentos, que se tiverem tirado, quando não fôr possivel inquirir no mesmo dia todas as testemunhas produzidas por uma e outra parte, para serem abertos quando terminar a inquirição artigo 280.°

Pela mesma rasão os depoimentos tirados por carta, quando são entregues á parte, vão lacrados, e são assim juntos aos autos, como lacrado fica tambem o traslado que só póde ser aberto a requisição do juiz da causa Este segredo dos depoimentos, antes de fechado definitivamente o inquerito, é de pouca valia, desde que elles são tirados em publico, e para illudir a disposição da lei temos nós visto as partes contrarias ou seus procuradores, que não confiam bastante na sua memoria para reter de cór as inquirições, tomar nota por escripto das declarações, que as testemunhas vão fazendo no acto de depôrem, com o pretexto de fazer as instancias, a que se refere o artigo 273.° § 1.° Nem os juizes pódem prohibir ás partes ou a terceiros, porque o não prohibe a lei, o tomarem nota dos depoimentos, que as testemunhas estão fazendo com toda a publicidade

Art. 83.° A expedição da carta não obsta a que se prosiga nos mais termos, que não dependerem absolutamente da diligencia requisitada, mas o julgamento não poderá ter logar senão depois de apresentada a carta, ou depois de ter findado o praso concedido para a sua apresentação.

§ unico A carta apresentada depois de findar o praso será, comtudo, recebida, se o processo ainda não estiver concluso para julgamento.

Art 84.° Concedendo-se prorogação de praso, nos termos do artigo 76.°, para apresentação de carta expedida para alguma provincia ultramarina ou para paiz estrangeiro, a causa seguirá seus termos ate final, sem dependencia d'esse praso, mas apresentando-se a carta dentro d'elle, se ja tiver sido dada sentença será revista nos termos seguintes

§ 1.° Se o processo estiver na primeira instancia, será a sentença revista pelo juiz quando se apresentar a carta cumprida

§ 2.° Se o processo estiver na segunda instancia, ajuntar-se-ha a carta, e o tribunal apreciará o resultado da diligencia, ou conhecendo do recurso se ainda não houver accordão definitivo, ou revendo este se ja estiver proferido

§ 3.° Se o processo estiver pendente de recurso no supremo tribunal de justica, ajuntar se-ha a carta, qualquer que seja o estado do recurso ou ainda que já esteja decidido, e o processo baixará a relação para ser ahi revisto em novo julgamento pelos mesmos juizes e pelos mais que forem necessarios ate haver vencimento.

§ 4.° O que fica disposto n'este artigo não e applicavel as causas em que não se escreverem os depoimentos, e o julgamento só poderá verificar-se depois de apresentada a carta ou de ter findado o praso.

(Vid nota ao artigo 75.°)

SECÇÃO II

Das cartas de ordem

Art. 85.° As cartas de ordem serão passadas em nome do rei, assignadas pelo juiz relator e subscriptas pelo escrivão.

SECÇÃO III

Das cartas precatorias

Art 86.º As cartas precatorias serão passadas em nome do rei, assignadas pelo juiz de direito, ou ordinario, ou pelo juiz relator, e subscriptas pelo escrivão.

(Vid nota ao artigo 69.º)

Art 87.º O juiz ou tribunal, a quem fôr dirigida a carta precatoria, so podera deixar de a cumprir, quando se verificar alguma das hypotheses seguintes:

1.º Se não tiver competencia para o acto requisitado,

2.º Se a requisição fôr para acto que a lei absolutamente prohiba,

3.º Se o acto importar execução de sentença de tribunal estrangeiro, que se não mostre revista e confirmada por tribunal portuguez competente.

Nºs 1.º e 2.º

(Vid nota ao artigo 75.º)

Nº 3.º

(Vid nota ao artigo 36.º)

SECÇÃO IV

Das cartas rogatorias

Art. 88.º A's cartas rogatorias, expedidas por juizes ou tribunaes portuguezes, e applicavel o que fica disposto no artigo 86.º

(Vid nota ao artigo 69.º)

Art 89.º As rogatorias emanadas de auctoridades estrangeiras só serão recebidas por via diplomatica, e não se lhes dara cumprimento sem previa audiencia do ministerio publico

§ 1.º Distribuida e autoada a rogatoria, dar-se-ha vista ao ministerio publico, por quarenta e oito horas, e em seguida o juiz decidira se deve ser cumprida.

§ 2.º Ao ministerio publico compete fiscalisar o cumprimento das rogatorias, podendo recorrer, por meio de aggravo, dos despachos que se proferirem.

§ 3.º Tera effeito suspensivo o aggravo que o ministerio publico interpozer do despacho que mandar cumprir a rogatoria.

§ 4.º As citações ou intimações, a que haja de proceder se serão feitas pelo escrivão ou pelo official de diligencias, nos termos dos artigos 179.º e 180.º

§ 5.º Nas comarcas de Lisboa e Porto, o ministerio publico sera representado pelos curadores geraes dos orphãos, quando fôr orphanologico o acto requisitado

O artigo, regulando a apresentação e o cumprimento das cartas emanadas de tribunaes estrangeiros, refere-se unicamente ás rogatorias expedidas para qualquer diligencia citatoria, ou de instrucção de processo, pois que todas as rogatorias, que involvam acto de execução, hão de ser primeiro revistas pela Relação, passando pelos tramites marcados nos artigos 1087.º e seguintes, para poderem ser cumpridas

A lei não permitte receber as rogatorias senão pela via diplomatica,[1] doutrina introduzida no Codigo, ou no intuito de facilitar ás partes o cumprimento da rogatoria, ou porque a remessa pelas vias diplomaticas excluiria qualquer duvida ou suspeita a respeito da sua authenticidade

Não se contou porém com a proverbial actividade das nossas secretarias de estado, e mesmo das do Brazil, que é o paiz com quem trocâmos mais rogatorias em materia civel, e onde se observa a mesma pratica

A exigencia da expedição das rogatorias pela via diplomatica é fatal para a administração da justiça

Pelas prescripções do Codigo, o portuguez, que pretende a citação no Brazil, apresenta a competente rogatoria ao delegado do procurador regio da comarca, que a dirige ao procurador regio, e este ao ministerio da justiça em Lisboa, o ministerio da justiça remette-a quando lhe lembra ao ministerio dos negocios estrangeiros, o ministerio dos negocios estrangeiros manda-a quando lhe parece ao nosso ministro plenipotenciario no Rio de Janeiro, o nosso ministro plenipotenciario no Rio de Janeiro expede-a quando está para isso ao ministro dos negocios estrangeiros do imperio, o ministro dos negocios estrangeiros do imperio remette-a quando lhe apraz ao collega da justiça e o collega da justiça dirige-a quando não tem mais que fazer, por meio dos respectivos gráos hierarchicos do ministerio publico, ao seu subordinado perante o respectivo tribunal, que ha de ordenar e praticar a diligencia

Depois de feita a diligencia, e pagas as custas pelo interessado, para o que carece de constituir procurador no respectivo juizo, segue a carta, na torna viagem, os mesmos tramites até chegar ás mãos do delegado do procurador regio, que a enviou ao ministerio da justiça

[1] Accordão da Relação do Porto de 8 de agosto de 1884, *Direito*, anno 18.º, n.º 15.

Por este systema a parte, em vez de um procurador para lhe solicitar o cumprimento da carta perante a justiça brazileira, precisa de muitos que nas repartições superiores do estado n'um e n'outro paiz lhe promovam o andamento da mesma carta, e não poucas vezes as rogatorias cumpridas chegam ao ultimo termo da torna viagem, depois de paga uma enorme quantia de custas, quando já não servem de nada, por ter passado a audiencia em que devia ser accusada a citação, pois que a accusação de citação para principio de acção fóra da audiencia competente não produz effeito algum, artigo 201.º § 1.º

Como meio de corrigir as violencias da lei já foi admittida a accusação de uma citação, feita por meio de rogatoria em paiz estrangeiro, muito depois de passada a audiencia competente, por ter chegado mais tarde a rogatoria, com o fundamento de que a demora no recebimento da rogatoria era caso de força maior, que não podia ser imputado á parte, e que devia reputar se suspenso o praso durante essa demora

No entretanto este julgado representa uma violencia á disposição da lei, como a disposição da lei representa uma violencia aos principios de direito

A commissão de legislação da camara dos dignos pares, que foi quem introduziu a disposição *papellista* de que as rogatorias, emanadas de auctoridades estrangeiras, só seriam recebidas pela via diplomatica, propunha até que no final do artigo 89.º se accrescentasse, que tambem as cartas rogatorias emanadas dos nossos tribunaes seriam dirigidas pelo ministerio dos negocios estrangeiros, como se os paizes estranhos tivessem obrigação de as receber pela via diplomatica!

Tambem, se nos paizes do juizoro gante não quizerem receber e enviar pela via diplomatica as rogatorias dirigidas ás justiças portuguezas, ficarão os interessados sem meio de as fazer cumprir

Nem é facil de explicar a rasão porque as rogatorias para citação e intimação, ou para qualquer acto, que não importe execução, não podem ser recebidas senão pela via diplomatica, e porque as sentenças executorias dos tribunaes estrangeiros são apresentadas á revisão e confirmação pelos proprios interessados, ou seus procuradores

No entretanto é mil vezes mais *elegante* receber as rogatorias pela via diplomatica, porque se gasta assim mais tempo e mais dinheiro!

Para as rogatorias civicas, e para quaesquer outras de puro interesse do estado, expedidas a requerimento do ministerio publico, é que seria acceitavel a expedição e o recebimento forçado pela via diplomatica, sendo estes actos devidamente regulados por convenções internacionaes, assim como poderia incluir-se sem grande inconveniente na nossa legislação a providencia adoptada n'alguns paizes de fazer cumprir pelos consules no estrangeiro as rogatorias para intimações e citações, quando a questão é entre nacionaes sómente

O que ensinam porém os bons principios é que se deixe á parte inteira liberdade na escolha dos meios para apresentar a rogatoria ao — cumpra-se — no juizo rogado

Pelo Codigo o ministerio publico, logo que recebe do ministerio dos negocios da justiça por intermedio do procurador regio a rogatoria promove a distribuição

Feita a distribuição e autoada a rogatoria, deve o escrivão fazer os autos conclusos ao juiz, que por seu despacho os mandará com vista ao ministerio publico, para este dizer sobre o cumprimento da carta

Se o juiz ordenar o cumprimento da rogatoria, e o ministerio publico não recorrer, fica parado o processo no cartorio até o interessado fazer o preparo para se effectuar a diligencia, porque os termos da rogatoria só pódem correr official e officiosamente desde a apresentação da rogatoria á distribuição até ao despacho, que ordena o cumprimento d'ella

Todavia na pratica não se dá andamento algum ao processo, depois da distribuição, sem o interessado preparar, e a Relação de Lisboa já decidiu, que o ministerio publico não é procurador da parte para promover o cumprimento da carta, e que só lhe compete *ser ouvido no cumprimento* da mesma carta [1] o que não está em desaccôrdo com a *letra* do artigo

O que inquestionavelmente compete ao ministerio publico é a *fiscalisação do cumprimento* das rogatorias, mas não é só a elle que cabe, como já decidiu a Relação de Lisboa [2], recorrer dos despachos proferidos sobre o cumprimento d'ellas

A competencia do ministerio publico para recorrer dos despachos, proferidos sobre o cumprimento das rogatorias, não exclue a legitimidade do requerente, principal interessado, para recorrer do despacho, que negar cumprimento á rogatoria

O citando é que não póde oppôr-se á sua citação antes de citado.

Devia porém admittir-se-lhe opposição ao despacho, que ordena a citação, depois de feita, assim como antes da promulgação do Codigo Civil a parte, contra quem era expedida a rogatoria, se podia oppôr a ella com embargos em conformidade do disposto na portaria de 18 de outubro de 1850, porque com o recurso contra o despacho, que ordena a citação fóra da lei, póde o citado pôr termo logo no começo ao processo, e poupar assim muitos sacrificios de tempo e dinheiro

Nem ao citado pela rogatoria póde negar-se o recurso de aggravo sem se offender o § 2.º do artigo 1.008.º

O direito de não ser executado depois pela sentença emanada de tribunal estrangeiro, sem ser revista e confirmada por tribunal portuguez, não é sufficiente garantia, pois que o tribunal revisor não póde admittir producção de provas sobre o *fundo* da causa julgada, e apenas conhece dos fundamentos de opposição deduzidos em embargos pelo interessado nos termos prescriptos no § 1.º do artigo 1.088.º, e das reclamações feitas pelo ministerio publico artigo 1.089.º, ou espontaneamente mesmo na falta de embargos e de reclamação, se se verifica algum dos casos prescriptos na lei, que prejudicam a revisão e confirmação da sentença [3]

Todavia não permitte a lei opposição ao cumprimento de rogatorias, que não importem execução, e o aggravo, que o citado interpozer do despacho que ordenar a citação, de pouco lhe ha de servir visto que não póde ser tomado no effeito suspensivo

Os tribunaes portuguezes já tem negado execução a rogatorias com o fundamento de que o citando não é obrigado a ir responder perante o tribunal estrangeiro onde é demandado

Porém a incompetencia do tribunal, que deve ser deduzida perante o juizo rogante, não póde ser obstaculo ao cumprimento da roga-

---

[1] Accordão de 6 de novembro de 1880, *Direito*, anno 13.º, n.º 1.º

[2] Accordão de 20 de novembro de 1880, *Direito*, anno 13.º, n.º 1.º

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de julho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno n.º 45

tolla comquanto seja motivo para se negar confirmação á sentença, quando ella subia a revisão artigo 1 088.º[1]

Nas comarcas de Lisboa e Porto, os curadores geraes dos orphãos são os que exercem as funcções do ministerio publico para o effeito da fiscalisação do cumprimento das rogatorias, quando fôr orphanologico o acto requisitado

§ 3.º

(Vid nota ao artigo 1 010.º)

§ 4.º

(Vid nota ao artigo 69.º)

SECÇÃO V

Dos mandados

Art. 90.º Os mandados serão passados em nome do juiz de direito ou ordinario, ou em nome do juiz relator, rubricados por elle e subscriptos pelo escrivão.

(Vid nota ao artigo 69.º)

Art. 91.º O mandado conterá só a indicação da ordem do juiz, com as declarações indispensaveis para o seu cumprimento, observando-se o seguinte

1.º Quando fôr para citação em começo de acção conterá só os nomes das partes com a indicação dos dias da semana e do local em que se fazem as audiencias, e ao empregado encarregado da diligencia se entregarão os respectivos duplicados, a que o mandado fara referencia

2.º Quando fôr para qualquer outra citação ou para intimação de parte, só conterá, alem dos nomes das partes, a indicação do objecto da citação ou intimação, e do dia, hora e local, do comparecimento, bem como a declaração expressa de qualquer pena em que possa incorrer o citado ou intimado,

3.º Quando fôr para convocação de conselho de familia, conterá só os nomes das pessoas que devem ser intimadas, com a indicação do objecto para que é convocado o conselho e do local, dia e hora de comparecimento

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de fevereiro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno n.º 32, pag. 497 e 504

4.º Quando fôr para intimação de testemunhas, peritos, louvados ou quaesquer outras pessoas que não sejam partes na causa, conterá só os nomes das partes e os das pessoas que devem ser intimadas, com a declaração da qualidade em que estas são chamadas a juizo, e do dia, hora e local, em que devem comparecer

5.º Quando fôr para penhora, conterá só a indicação dos bens que hão de ser penhorados, e serão especificados aquelles que o estiverem no processo,

6.º Quando fôr para avaliação em inventario, conterá só os nomes dos louvados e do inventariante ou do conferente, e levará junta por linha a relação dos bens,

7.º Quando fôr para qualquer outra avaliação, conterá só, alem dos nomes dos louvados, a indicação dos bens, e serão especificados aquelles que o estiverem no processo

§ 1.º Passando-se mandado para intimar as partes qualquer sentença ou despacho, entregar-se ha ao empregado encarregado da diligencia uma copia da sentença ou despacho, escripta ou subscripta pelo escrivão, e tambem se lhe entregará egual copia de qualquer peça do processo a que o intimado deva responder, quando fôr caso d'isso. Estas copias serão entregues ao intimado pelo empregado que fizer a intimação

§ 2.º E prohibido copiar nos mandados quaesquer peças do processo

(Vid nota ao artigo 73.º)

Art. 92.º Os actos delegados no juiz ordinario serão executados em vista de mandado do juiz de direito.

§ 1.º Para o juramento a louvados, tutores, curadores e cabeças de casal, o mandado conterá só a indicação dos nomes e residencias das pessoas que hão de ser intimadas, e na qualidade em que devem prestar juramento, e a de quaesquer declarações especiaes que n'esse acto deverem prestar

§ 2.º Para o arrolamento e avaliação de bens, o mandado conterá só a declaração dos nomes e residencias do auctor da herança e do possuidor dos bens, e quanto á situação d'estes as indicações que do processo constarem.

§ 3.º Nos mandados para arrematação, observar-se-ha o que fica disposto no n.º 7.º do artigo 73.º

§ 4.º O juiz ordinario designará, por despacho proferido no mandado sem dependencia de outros termos, o dia em

que ha de praticar-se o acto delegado, e as intimações que forem necessarias serão feitas pelo mesmo mandado

§ 5.º Cumprida a diligencia, será tudo devolvido ao juiz de direito, satisfeitas as custas que devem ser logo pagas, e sem ficar traslado algum.

§§ 1.º, 2.º e 4.º

(Vid nota ao artigo 34.º)

§ 3.º

(Vid nota ao artigo 73.º)

§ 5.º

(Vid nota ao artigo 74.º)

CAPITULO V

DOS REQUERIMENTOS, ARTICULADOS, ALLEGAÇÕES, DESPACHOS E SENTENÇAS

Art. 93.º Os requerimentos para começo de acção, as contestações e quaesquer outros articulados, as minutas e petições de recurso, e as allegações escriptas, não serão recebidas em juizo sem estarem assignadas, com o nome por inteiro, por advogado, ou por procurador se não houver advogado no auditorio, e tambem pela parte quando não ajuntar, ou não tiver nos autos, procuração.

Todos os mais requerimentos podem ser assignados pelas partes ou por seus procuradores.

§ unico Pódem fazer-se verbalmente os requerimentos para accusar citações em audiencia e quaesquer outros que devam mencionar-se nas actas ou protocolos.

(Vid artigos 99.º § 1.º, 168.º e 181.º)

O pensamento fundamental do artigo, segundo vimos já escripto pelo seu proprio auctor, foi que os papeis forenses não chegassem assignados á mão dos juizes senão por quem podesse ter a responsabilidade *especial* do artigo 419.º do Codigo Penal

Porém o que principalmente tem influido no animo do legislador para exigir, como indispensavel, a intervenção de homem de lei em certos actos judiciaes, é a necessidade de evitar que a parte por ignorancia dos preceitos juridicos, e por falta de habilitações legaes, vá discutir a causa de modo menos conveniente ao esclarecimento da justiça, e comprometter assim os seus direitos e os seus interesses

O artigo com rasão enumera taxativamente as peças do processo

que hão de ser necessariamente assignadas por advogado, ou por procurador, não havendo advogado no auditorio, e tambem pela parte quando não ajuntar logo procuração, por que á falta d'aquella formalidade corresponde a pena gravissima de não serem recebidos em juizo os respectivos papeis

A assignatura da parte ao lado da assignatura do advogado equivale á juncção da procuração, e a faculdade de dar procuração, ou de assignar conjunctamente com o advogado ou procurador, é mais uma garantia para os litigantes, que pódem usar d'este ultimo expediente, quando não confiem absolutamente no advogado ou no procurador

Sobretudo com os advogados, nomeados nos termos do artigo 15.º, que, com quanto do juiz recebam a *nomeação* e da parte que recebem *os poderes* [1], pódem os interessados preferir assignar conjunctamente com elles a dar-lhes procuração

Assignados simplesmente pela parte, ainda que não haja procurador nem advogado no auditorio, é que não podem ser recebidos os papeis

As palavras — *e tambem pela parte, quando não ajuntar ou não tiver nos autos procuração* — não devem entender-se no sentido de que a parte possa por si só assignar, quando não haja advogado ou procurador na comarca, e ella não queira ir procural-o a jurisdicção estranha, mas sim e sómente que a parte póde tambem assignar conjunctamente com o advogado ou procurador, quando não tenha junto procuração aos autos, pois que a assignatura da parte em caso nenhum supprie a falta da assignatura do advogado ou procurador. A differença entre ajuntar ou não procuração, é que no primeiro caso basta a assignatura do advogado ou procurador, e no segundo é precisa tambem a assignatura da parte

A' parte não é licito assignar de cruz ou por abreviatura estes papeis. Ha de assignal-os com o nome por inteiro segundo os termos do artigo mesmo porque a sua assignatura ha de ser reconhecida por tabellião, sem o que não póde supprir a falta de procuração, citado artigo 168.º

Sem a assignatura feita nos termos do artigo 93.º nenhum papel póde ser distribuido, citado artigo 168.º

Na palavra — *contestações* — ou na palavra — *articulados* — deve reputar-se comprehendida toda a especie de defeza, ou a lei a denomine — *contestação* — ou *embargos* — ou *impugnação* — ou *opposição*

Ha defezas, que têem a pura forma de allegações escriptas, como são as impugnações aos embargos oppostos a qualquer decisão judicial, em primeira, ou em segunda instancia, ou no gráo de revista; mas essas allegações, como os articulados, hão de sempre ser assignadas nos termos do artigo

Os requerimentos para começo de acção, ainda que não sejam articulados, como a lei n alguns casos permitte apesar da equivoca redacção do artigo, hão de ser sempre assignados em conformidade do artigo

E' preciso não confundir as *minutas e petições de recurso* com os requerimentos em que se pede ao juiz para mandar tomar termo de recurso. Estes não carecem de ser assignados conforme o artigo, porque as palavras — *petições* de recurso — abrangem unicamente as mi-

[1] Accordão da Relação do Porto de 10 de agosto de 1886, *Revista dos Tribunaes*, 5.º anno, n.º 103.

muitas em que se desenvolvem os fundamento do recurso, e assim se tem entendido na pratica

E egualmente applicavel a disposição, quer as peças do processo sejam apresentadas perante o juiz ordinario, hoje de paz, quer perante outros juizes ou tribunaes, assim como procede a disposição do artigo, tanto para o caso de não haver advogado, como para o caso de o haver, mas de estar impedido de funccionar na causa, ou de ter sido julgada legitima a escusa, nos termos do artigo 15.º

Basta porém a assignatura da parte nos requerimentos, que não representam começo de acção, e apenas actos preventivos ou preparatorios do processo como nos requerimentos para arresto para embargo de obra nova, para comminações isto é, para todos os actos comprehendidos no § 1.º do artigo 159.º que pela sua simplicidade dispensam a intervenção de advogado, ou pela sua natureza de urgentes ficariam muitas vezes prejudicados, exigindo-se similhante formalidade

Mesmo os requerimentos, que pódem considerar-se começo de acção, mas em que o processo principia por gracioso, e só mais tarde se converte em contencioso são recebidos só com a assignatura da parte, como, por exemplo, o requerimento para deposito ou para arresto

Só quando se apresentam petições, que dão aos processos graciosos o caracter de contenciosos e tornam necessaria a distribuição, é que se ha de fazer a assignatura nos termos do artigo, como são os embargos offerecidos contra a acção de deposito ou contra o arresto, o que já tivemos occasião de explicar em a nota ao artigo 1.º

Do artigo 168.º bem claramente se deduz que só para serem distribuidos os papeis judiciaes é que se torna necessaria a assignatura nos termos do artigo 93.º

A petição para começo de execução tambem não carece de ser assignada por advogado [1], nem de ser offerecida em duplicado

Por não estar assignada a respectiva minuta ou petição de recurso por advogado ou solicitador com procuração nos autos tem o Supremo Tribunal de Justiça deixado de conhecer de aggravos e de recursos eleitoraes [2]

Esta falta porém não deve ser considerada nullidade insanavel Deve conhecer-se da petição de recurso, e acceitar-se qualquer outra peça do processo, dependente para o seu recebimento da assignatura do advogado, ainda que similhante assignatura não tenha, sempre que o interessado não reclame dentro dos cinco dias nos termos da lei [3]

Hoje em regra tudo é assignado ou se ha de escrever nos autos, ou peticionar por fóra em requerimento avulso

Apenas se admittem requerimentos verbaes nas audiencias, porque ficam nos actas, ou tomam os escrivães nota d'elles nos protocollos artigo 152.º § unico

O Codigo até baniu do processo civil as allegações oraes e só por excepção as admitte nos julgamentos pelo conselho de tutela artigo

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de janeiro de 1883 *Diario do Governo*, n.º 243, de 28 de outubro de 1885

[2] Accordãos de 24 de novembro de 1885 e de 15 de junho de 1886, *Boletim dos Tribunaes* 1.º anno n.os 9, pag 138, e 35 pag 551

[3] Accordão da Relação de Lisboa de 9 de abril de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 95

795.º, e prohibe as escripturas nas causas de separação judicial de pessoas e bens, tanto em primeira como em segunda instancia artigos 461.º e 1 050.º

Em todo o caso reputâmos contraria aos verdadeiros principios liberaes a exigencia da assignatura de advogado ou de procurador para papeis judiciaes qualquer que seja a sua natureza

Se as partes não souberem dirigir os seus negocios, e forem obrigadas a pagar custas de processos criminalmente intentados a si imputem, porque a lei não póde arvorar os depositarios do poder publico em tutores de quem está no caso de reger a sua pessoa e administrar seus bens e effectivamente providenciar para o caso de as partes faltarem ao respeito devido á lei e aos tribunaes Desaforamos todas as tutelas que não são absolutamente reclamadas pelos interesses da sociedade

Em commercio tambem não póde ser recebido libello em contrariedade sem elle assignados por advogado, Codigo Commercial, artigos 1 080.º e 1 082.º

Egualmente as questões da competencia do tribunal administrativo devem ser deduzidas por meio de petição, offerecida n'alguns casos em duplicado, em que se especifique desenvolvidamente o objecto e o fundamento da reclamação e se conclua pelo pedido, regulamento de 12 de agosto de 1886, artigos 1.º e 2.º

A petição n'estas causas deve ser assignada pelo reclamante, ou por seu bastante advogado ou procurador judicial, ajuntando-se procuração, e quando o requerente não fôr algum corpo administrativo ou funccionario publico, que reclame no desempenho de suas funcções, ha de ser reconhecida por tabellião a assignatura citado artigo 1.º e § unico do regulamento de 12 de agosto de 1886

As petições de recurso nos processos do recrutamento não carecem da assignatura de advogado ou de procurador, e consistem n'um simples requerimento, escripto e assignado em papel commum pelo interessado, ou por outrem a seu rogo

A lei de 21 de maio de 1884 *signanter* artigos 15.º, 16.º e 17.º, nada innovou n'este ponto Até quanto á forma das reclamações se reporta ao decreto de 28 de janeiro de 1879

Tambem o artigo 93.º acabou com a velharia juridica, que exigia petição inicial, distincta do libello, em que se requeria, mencionando-se aliás o objecto do pedido, a citação do reo para apenas vêr offerecer a acção

Hoje o requerimento inicial é logo formulado, como os libellos por direito anterior poupando-se assim tempo, termos de processo, e despezas as partes, e dando-se logo ao reo conhecimento inteiro de toda a questão

Ampliou-se assim ás acções civis o que era já direito do remo nas antigas acções sammarias, e nas acções commerciaes

Se o requerimento para começo de acção admitte reconvenção, não basta a assignatura da parte com a de advogado ou procurador E indispensavel ainda ajuntar procuração a advogado ou solicitador domiciliado no julgado ou na séde da comarca onde houver de correr a acção ou indicar no requerimento o domicilio em que o auctor ha de receber a citação para reconvenção, sem o que o juiz não póde ordenar a citação, artigo 181.º, visto que a citação para a reconvenção é feita na pessoa do procurador, artigo 191.º n.º 1.º

Do § unico do artigo 181.º porém não deve concluir-se que nas acções, que não admittem reconvenção, que aliás são poucas, artigo

331 º, §§ 1.º e 2 º, é dispensavel a assignatura de advogado ou de procurador para se ordenar a citação para começo da acção, mas sim que nas acções, que não admittem reconvenção não ha necessidade de ajuntar procuração a advogado ou solliciador, nem de indicar o domicilio para a citação

A redacção isolada do artigo parece não admittir procuração a advogado, nem assignatura de advogado, que não seja do auditorio, isto é, da circumscripção judicial onde o advogado é como tal reconhecido, e póde advogar, pois que só podem advogar, além dos provisionarios, nos tribunaes de Lisboa os bachareis formados que tiverem as suas cartas registadas no Supremo Tribunal de Justiça, nos tribunaes do Porto e de Ponta Delgada os que as tiverem registadas na presidencia da respectiva Relação, e em qualquer juizo de direito, municipal, ou ordinario hoje de paz, os que as tiverem registadas no respectivo juizo de direito

Percorrendo-se porém outras disposições do Codigo, como são os artigos 99 º § 1 º, 181 º 200 º § 1 º e 808 º § 2 º, desde logo se conhece que os papeis, que carecem de assignatura de advogado, podem offerecer-se com a assignatura de advogado extranho á comarca ou julgado, e que póde ajuntar-se procuração a advogado extranho á comarca ou julgado, comtanto que se declare o domicilio dentro do julgado, ou na séde da comarca, em que o advogado ha de receber as intimações e quaesquer papeis, podendo os juizes apenas exigir a mais que elles apresentem as suas cartas

Se o advogado extranho á comarca tiver escolhido domicilio dentro da mesma comarca, e não fôr encontrado em casa na occasião de se lhe levarem os autos, devem ser continuados com vista ao solliciador constituido, se fôr do auditorio, podendo as allegações vir depois escriptas e assignadas pelo advogado, e no domicilio escolhido lhe são feitas as intimações como aos que residem dentro da comarca, e em parte certa, nos termos dos artigos 188 º e 189 º, começando desde logo de correr em conformidade destes dois artigos os prasos para os recursos, e para quaesquer diligencias judiciaes, e podendo requerer-se a cobrança de autos nos termos e com as penalidades do artigo 99 º

O domicilio póde ser escolhido em qualquer logar do julgado, se a acção corre no julgado, mas ha de ser na séde da comarca, se a acção corre na comarca

Nos julgados, como abrangem um territorio mais limitado póde o advogado ou procurador escolher qualquer local para domicilio, mas na comarca ha de escolher a séde para o escrivão não ser obrigado a mandar os autos a longas distancias

Art. 94.º Intervindo na mesma causa differentes réos, poderá cada um offerecer o seu articulado em separado.

Os differentes réos chamados á causa, se não são citados todos para a mesma audiencia, art 201 º § 2 º, podem offerecer o seu articulado, ou na audiencia, que para cada um seria a competente a contar da accusação da sua citação, ou até áquella em que deva ser offerecida a defesa do ultimo, artigo 395 º § 1 º

E ou sejam todos citados para mesma audiencia, ou para audiencias differentes, podem offerecer um só articulado conjunctamente, ou offerecer cada um o seu articulado á parte.

A liberdade de offerecer cada um o seu articulado evita as difficuldades do accordo na organisação da defesa, accordo que demais seria impossivel, quando a defesa dos differentes réos fosse contradictoria e inconciliavel

Em todo o caso hão de os citados apresentar o seu articulado, quer conjuncta quer separadamente, *dentro dos prasos marcados*, como expressamente prescreviam os primeiros projectos, prescripção depois eliminada por desnecessaria

Só na collectividade de réos e não na dos auctores é admissivel articular cada um em separado, porque na collectividade dos auctores cada articulado em separado importaria acção differente

Por excepção se permitte no processo criminal, que o ministerio publico e a parte querelante apresente, cada um, a sua petição de querela e o seu libello

A faculdade dada aos citados de offerecerem em separado ou conjunctamente o seu articulado abrange, tanto o processo ordinario, como os processos especiaes

Como o preceito do artigo importa a liberdade de escolha de tantos advogados, quantas são as partes, e nos primeiros projectos, nos artigos correspondentes ao artigo 210 º do Codigo, se determinava, como n'este se determina, que junto algum documento com o respectivo articulado se continuasse immediatamente o processo com vista ao advogado, ou ao ministerio publico quando tivesse que intervir, sem ao mesmo tempo se estabelecer providencia para o caso de haver mais de um advogado, ou de haver advogado e de intervir o ministerio publico, occorreram os projectos posteriores a essa difficuldade consignando o preceito, que se encontra no § 2 º do artigo 210 º

Art. 95.º As tenções, sentenças e despachos, serão escriptos, datados e assignados pelos respectivos juizes.

§ 1 º Os accordãos serão escriptos e datados pelo juiz competente, e assignados por elle e pelos outros juizes que tiverem votado em conferencia, ou por aquelles que tencionaram fazendo vencimento e estiverem presentes na sessão em que se publicar o accordão.

§ 2 º As sentenças serão assignadas com o nome por inteiro

Art. 96 º Os accordãos, sentenças e despachos, proferidos sobre qualquer pedido controvertido, ou sobre alguma duvida suscitada no processo, serão sempre fundamentados, quer defiram quer indefiram.

(Vid artigos 464 º n º 4 º, 795 º § 2 º, 1 059 º e § 1 º, 1 063 º, 1 069 º 1 074 º, 1 086 º § 2 º, 1 167 º e 1 171 º)

As decisões judiciaes hão de ser todas escriptas, datadas e assignadas pelo proprio punho do juiz

Só não são escriptos nem datados pelo juiz, e sim pelo escrivão, os despachos sobre requerimentos lançados nas actas ou nos protocollos, nos casos do artigo 93 º § unico, com quanto devam ser fundamentados nos termos do artigo 96 º

Mas não se exige o nome por inteiro do juiz na assignatura das decisões judiciaes.

Só as sentenças definitivas nos juizos ordinarios, hoje de paz nos juizos municipaes, e nos juizos de direito, e que são assignadas com o nome por inteiro do juiz. As decisões dos tribunaes superiores, e os despachos interlocutorios nos tribunaes de primeira instancia, e nos julgados não carecem de assignatura por extenso.

Nas decisões collectivas precedidas de tenções, o juiz competente para lavrar os accordãos e aquelle em quem se fizer vencimento, o qual fica sendo relator para todos os incidentes posteriores, servindo de relator no caso de impedimento delle o que tiver sido primeiro a fazer vencimento, artigo 1 066.º; e nos processos julgados em conferencia é lavrado o accordão pelo juiz relator ou pelo primeiro que fizer vencimento, sendo relator fica vencido artigos 1 063.º e 1 167.º

Nas decisões em conferencia, tanto no Supremo Tribunal de Justiça, como na Relação, assignam todos os juizes, que intervieram no julgamento da causa tanto os vencedores, como os vencidos, assignando estes com a declaração — vencido.

Nas decisões por tenções assignam unicamente os que fizeram vencimento, pelo menos a algum ponto.

E se algum juiz, não tencionando tomar parte em conferencia para fazer vencimento a respeito de custas nos termos do artigo 1 065.º, ha de assignar tambem o accordão.

A providencia adoptada pelo Codigo nos artigos 1 063.º e 1 167.º era de absoluta necessidade, porque a justiça algumas vezes se prejudicou com a jurisprudencia do antigo velho que incumbia a redacção do accordão sempre ao juiz relator, ainda quando elle ficava vencido.

Na verdade mal póde fundamentar uma decisão quem não concorda, nem na conclusão, nem nos fundamentos. Mas a nullidade proveniente de ter sido lavrada por juiz vencido a decisão de segunda instancia é supprivel, por que se não acha especificada no artigo 1 054.º, comquanto já se tenha julgado em contrario [1].

Em materia crime porém continuam a ser redigidos as decisões sempre pelo juiz relator, ainda que vencido.

Tambem o preceito do § 4.º do artigo 1 063.º evita que hoje se annullem os processos, como antigamente se fazia, por o juiz que lavrava o accordão se esquecer de declarar — tem tenção do juiz F — quando essa tenção estava aliás escripta no processo, e o accordão lavrado confórme o vencido.

Justissima é egualmente a providencia do artigo 96.º e de mais artigos parallelos, que já se achava nas leis anteriores, mas que era muitas vezes desprezada e não poucas alludida.

As Ordenações do Reino muito expressamente mandavam fundamentar as decisões judiciaes, e a Nov. Ref. Jud. no artigo 723.º determinava que o juiz na sua tenção especificasse claramente os principaes fundamentos do seu voto, e hoje nos casos de se Supremo Tribunal de Justiça annullar accordãos da Relação por não serem fundamentados. Mas poucas vezes era cumprido tão salutar preceito, principalmente nas decisões, que indefendia.

Pertendeu-se pois esta providencia principalmente para acabar com o *concordo* que se usava muito no julgamento por tenções, e para pôr em uso a seguinte redacção dos accordãos no Supremo Tribunal de Justiça, quando negava a revista, — accordam em conselho que *denegam a revista* por falta *de fundamento legal para a sua concessão* — bem como a seguinte redacção dos accordãos da Relação, quando negava provimento nos aggravos — accordão em conferencia que não foi aggravado o aggravante, e por isso lhe denegam provimento —.

Determinou-se que todas as decisões da Relação sejam fundamentadas, que cada um dos juizes na tenção declarasse os fundamentos do seu voto ainda que se conformasse com o voto anterior, artigo 1 059.º § 1.º e que os accordãos do Supremo Tribunal de Justiça sejam sempre fundamentados contendo a exposição e apreciação dos fundamentos do recurso segundo as conclusões da minuta, que concedessem, quer negassem a revista, artigo 1 171.º

Foi imposta ao Supremo Tribunal de Justiça a obrigação de fazer o relatorio e a apreciação de cada uma das conclusões da minuta de revista para evitar que elle se limitasse a fundamentar de modo vago os seus accordãos.

A decisão do conselho de tutela deve ser egualmente fundamentada, e reduzida a accordão escripto pelo presidente, e assignado por todos os membros do conselho, artigo 795.º § 2.º

A lei exige que as decisões judiciaes sejam fundamentadas para se poder apreciar, e o juiz julgou com pleno conhecimento de causa e se formou a sua convicção por motivos legitimos e não de puro arbitrio, para esclarecer as partes a fim de ellas resolverem em presença das razões do julgado se lhes convém ou não interpôr recurso e para os tribunaes superiores conhecerem, se lá lhes chegar a causa, das razões da decisão recorrida.

Por isso nas resoluções dos tribunaes deve haver uma connexão e ligação tão intima entre os fundamentos e a decisão, como a que existe em logica entre as premissas e a conclusão de qualquer raciocinio.

A obrigação de fundamentar as sentenças não só é util aos litigantes que ficam mais tranquillos quando os juizes os convencem, não com o peso da sua auctoridade, mas com a força das suas razões, da injustiça das pretenções, mas é estimulo forte para obrigar os juizes a estudarem detidamente o processo e o direito applicavel.

E' digno de lêr-se o que sobre este assumpto, que tão esquecido e desprezado anda no nosso fôro, dispunham as velhas Ordenações no liv. 3.º tit. 66, §§ 7.º e 8.º

«§ 7.º E para as partes saberem se lhes convém appellar, ou aggravar das sentenças definitivas, ou vir com embargos a ellas, e os juizes da mór alçada entenderem melhor os fundamentos, per que os juizes inferiores se movem a condemnar ou absolver, mandamos que todos nossos desembargadores, e quaesquer outros julgadores, ora sejam letrados, ora o não sejam, declarem especificadamente em suas sentenças definitivas assim na primeira instancia, como no caso de appellação, ou aggravo, ou revista, as causas, em que se fundaram a condemnar ou a absolver ou a confirmar ou a revogar. E o julgador, que pozer sentença definitiva contra fórma desta Ordenação, se no caso tiver alçada, pagará vinte cruzados e se houver delle appellação ou aggravo pagará dez cruzados para a parte em cujo prejuizo fôr posta a dita sentença definitiva. E sendo posta em Relação, ou assignada por muitos incorrerá na dita pena o juiz do feito, que a sentença pozer, e não os outros. E as partes que as ditas penas quizerem demandar, se fôr em caso, que do dito julgado haja appellação, ou aggravo, poderão tomar instrumento, para o su-

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 2 de julho de 1878, *Diario do Governo* n.º 267, do mesmo anno.

perior as prover por elle ou por simples petição se o superior estiver no mesmo logar onde assim estiver o inferior

«§ 8.º E se fôr julgador, em que do dito caso não haja appellação, nem aggravo, ou desembargador de cada uma das Relações da casa da Supplicação, ou do Porto, poderão as partes demandal-o perante o regedor, ou governador das ditas casas, onde pertencerria a appellação, ou aggravo, se no caso o houvera, o qual o despachará com os desembargadores, que bem lhe parecer, e condemnará o dito desembargador, ou julgador na dita pena, e a fará dar á execução »

O accordão não deixa de ser fundamentado pelo facto de não desenvolver as rasões em que se apoia, se por ventura se refere aos fundamentos da sentença e das tenções [1]

A deficiencia e pobreza de rasões não constituem nullidade

O que constitue nullidade é a falta de rasões

Esta falta porém constitue apenas nullidade supprivel, visto não se achar enumerada no artigo 1 054.º, com quanto se tenha julgado já o contrario [2]

A obrigação, que corre aos juizes, de fundamentarem as suas decisões, é de tal modo importante que influe na sua promoção e aposentação, conforme a disposição do artigo 103.º, que aliás até agora tem estado só no papel

Tal importancia deu a lei ao facto de se fundamentarem as decisões judiciaes, que não se contenta, para haver vencimento na Relação, com a concordancia de tres votos, na confirmação ou revogação da sentença Exige ainda a concordancia dos tres votos, pelo menos, em algum dos fundamentos

Posto que esteja confirmada ou revogada a sentença por tres votos, se não ha conformidade pelo menos n'algum dos fundamentos, pódem os juizes que se seguem tomar resolução differente

A obrigação porém de fundamentar os julgados abrange unicamente os que resolvem algum ponto *controvertido*, ou a decisão importe sentença definitiva, ou a resolução de qualquer incidente ou *duvida, suscitada* no processo

Se o despacho tiver por fim mandar dar vista ás partes, ordenar uma citação, ou qualquer outra diligencia similhante, ou se fôr proferido em processos puramente graciosos, desde que não levante *duvida*, não carece de ser fundamentado

A lei devia até impôr aos juizes vencidos, nos tribunaes collectivos, a obrigação de darem por escripto em seguida á decisão as rasões do seu voto

Apenas são dispensados, e mesmo prohibidos de fundamentar os seus julgados, os tribunaes das provas nas sentenças definitivas, proferidas nas causas de separação de pessoas e bens, onde se hão de limitar a mencionar a causa da separação e os nomes das partes, porque da menção d'estas circumstancias é impossivel prescindir, sem fundamentarem a decisão, nem fazerem relatorio da questão ou das provas, artigos 461.º n.º 4.º e 1 086.º § 2.º

Esta disposição foi introduzida no interesse publico e das partes,

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de março de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 21, pag 327

[2] Accordão de 24 de maio de 1881, *Diario do Governo* n.º 121, de 1 de junho do mesmo anno, e *Direito*.

para evitar o escandalo, proveniente da publicidade em taes questões

Comquanto o Codigo, depois de fallar no artigo 95.º e § 1.º em tenções, sentenças, despachos, e accordãos só mencione no artigo 96.º os accordãos, sentenças e despachos, para serem fundamentados, sem fallar nas tenções, é certo que as tenções carecem tambem de ser fundamentadas segundo a disposição expressa do artigo 1 059.º § 1.º, nem haveria outro meio de verificar, como o artigo 1 063.º exige, o accordo dos tencionantes n'algum pelo menos dos fundamentos

Tambem no tribunal administrativo cada um dos vogaes especificará na tenção os fundamentos do seu voto, ainda que conforme com o voto anterior, devendo assignal-a e datal-a com o dia, mez e anno, em que passa o processo ao vogal seguinte, com a differença de que, havendo dois votos conformes na confirmação ou revogação da decisão recorrida e em todos ou alguns de seus fundamentos, visto que o tribunal se compõe só de tres juizes, o vogal que fizer vencimento lavrará o accordão e o levará á conferencia na primeira sessão para ser assignado, regulamento de 12 de agosto de 1886, artigo 16.º §§ 1.º e 3.º

Art. 97.º Os juizes não podem abster-se de julgar, a pretexto de falta ou obscuridade de lei, falta de provas ou por qualquer outro motivo, salva a disposição do artigo 235.º, que lhes permitte ordenar exame ou vistoria em qualquer estado da causa.

(Vid artigo 1 092.º n.º 4.º)

Egual disposição se encontrava na lei anterior Nov Ref Jud, que no artigo 1 243.º declarava do modo mais expresso que o silencio, obscuridade, ou falta de lei, não eram fundamentos para o juiz se recusar a julgar, e no artigo 1 242.º classificava de denegação de justiça o facto de os juizes se recusarem, sem legitimo fundamento, a julgar as causas que estivessem nos termos de o serem, ou a praticar os actos a que a lei os obrigasse

A denegação de justiça, nos termos explicados no Codigo artigo 1 092.º n.º 4.º, consiste na recusa do juiz 1.º em proferir despacho sobre qualquer objecto que lhe seja requerido, 2.º em dar sentença sobre questão pendente, 3.º em cumprir as decisões dos tribunaes superiores.

Em qualquer d'estes tres casos podem ser condemnados os juizes na importancia das perdas e damnos, que houverem causado ás partes com a sua recusa

O tribunal administrativo tambem não pode recusar-se a julgar com fundamento na falta, obscuridade, ou omissão da lei, decreto de 29 de julho de 1886, artigo 297.º

A responsabilidade civil não prejudica a acção criminal, auctorisada pelo artigo 303.º do Codigo Penal, contra os membros dos tribunaes judiciaes, ou administrativos e contra quaesquer juizes, que recusarem dar o devido cumprimento ás sentenças, decisões, ou ordens, revestidas das fórmas legaes e emanadas da auctoridade superior, dentro dos limites da jurisdicção, que tiver na ordem hierarchica

O artigo 97.º do Codigo póde reputar-se consequencia neces-

saria o complemento indispensavel do artigo 16.º do Codigo Civil, que reproduz o nosso direito velho, e o direito de todas as nações civilisadas

O interesse publico não pode consentir que fique sem andamento uma causa sob pretexto de falta de lei ou de falta de provas

Se a lei positiva fôr obscura ou insufficiente, podem os juizes recorrer á lei natural, que nunca é omissa, e que está gravada no espirito de todos os homens

Desde que pelas nossas instituições politicas o poder judicial é inteiramente independente dos outros poderes do estado, Carta Constitucional artigo 118.º, não podiam os juizes adiar as suas decisões até que o poder legislativo interpretasse a lei existente ou fizesse lei nova, que equivaleria isso a entregar ao legislador o julgamento das causas

Nem a interpretação ou promulgação da lei nova poderia applicar-se aos pleitos pendentes sem offensa da não retroactividade das leis, que é principio essencial á governação publica

Se houver falta de provas absolve-se o réo —*actore non probante reus absolvitur* —

As palavras — *ou por qualquer outro motivo* — que não vinham na lei anterior, bem como a redacção do artigo, logo no começo — *os juizes não podem abster-se de julgar* — indicam do modo mais explicito e peremptorio que aos juizes, qualquer que seja a sua cathegoria, ou o tribunal a que pertençam não é hoje permittido, como pelo direito anterior, Ord. liv. 3.º tit. 21 § 18.º, averbarem-se voluntariamente de suspeitos, e neste sentido foi applicado o Codigo em seguida á sua promulgação

Hoje porém está assente no Supremo Tribunal de Justiça, que é permittida a suspeição voluntaria aos juizes dos tribunaes superiores ainda absolutamente independentes mas que o não é aos juizes singulares, ahás muito dependentes da acção do poder executivo, não nos seus julgamentos, mas nas suas transferencias e promoções

Não era preciso accrescentar, como se accrescentou á proposta do governo as palavras — salva a disposição do artigo 235.º que lhes permitte ordenar exame ou vistoria em qualquer estado da causa — para ficar de pé o direito que outros artigos concedem aos juizes de mandarem *ex-officio* proceder ás diligencias necessarias para esclarecimento da verdade

Este additamento, além de escusado, ficou pessimamente redigido, porque nem a faculdade de ordenar exame ou vistorias prende com a denegação de justiça, nem os juizes podem ordenar vistorias *em qualquer estado da causa*, mas sim e somente até se proferir sentença, de que não haja recurso algum ou que se admitta o recurso de revista conforme a expressa disposição do artigo 235.º

Art. 98.º Os advogados ou procuradores que, por escripto ou oralmente se affastarem do respeito devido ás leis ou ao tribunal, serão advertidos pelo juiz ou presidente, que poderá, além d'isso, mandar riscar quaesquer expressões offensivas, e retirar-lhes a palavra na allegação oral, tudo sem prejuizo do disposto na legislação penal

§ 1.º Nos processos pendentes nas relações ou no supremo tribunal, só por accordão se poderá mandar riscar o que estiver escripto, ou suspender o advogado ou procurador

§ 2.º Das decisões em qualquer d'estes casos proferidas na 1.ª ou 2.ª instancia cabe o recurso de aggravo com effeito suspensivo, das do supremo tribunal de justiça o recurso de embargos.

Os tribunaes podem mandar riscar as palavras escriptas nas allegações judiciaes, não só quando ellas offendem em alguma *pessoa*, mas tambem quando pelo seu *plebe smo* estiverem abaixo da dignidade do tribunal, ou seja o tribunal onde se está allegando oralmente ou por escripto, ou qualquer outro, e até a commissão de legislação da camara dos senhores deputados regeitou uma proposta, para ser punida a offensa ás leis, ao proprio tribunal e aos tribunaes e juizes inferiores com o fundamento de que a materia da proposta estava comprehendida no artigo

As expressões abstractas e genericas que se não dirigem immediatamente a qualquer pessoa nem se afastam do respeito devido ao tribunal e ás leis, como quando se diz ou escreve que as palavras ou o procedimento do ministerio publico se não coadunam com a seriedade e cortezia que sempre se presumem no representante da sociedade, não estão comprehendidas na disposição do artigo 98.º [1]

O requerimento a pedir o seguimento immediato ininterrompido, e diligente de um processo, com a declaração de que as demoras trazem descontentamento para as partes e desconceito para os tribunaes tambem não importa violação do preceito do artigo

Devem porem considerar-se incluidas n'esse preceito todas as expressões injuriosas quer para com os juizes, quer para com o outro litigante quer para com terceiro salvo se servem para provar a intenção de quem as emprega

Assim não incorre na penalidade do artigo o requerente na acção de nullidade de testamento, obtido por meios illicitos, pelo facto de allegar que o réo usou e poz em emprego meios fraudulentos e capciosos para conseguir os seus intentos

Os factos como as reprehensibilidades, são pessoaes

Por isso reputá-nos injuridica a doutrina, sanccionada n'algumas decisões judiciaes fundadas na Ord. liv. 1.º tit. 48, § 15, e liv. 3.º, tit. 50.º § 1.º de que pelas palavras escriptas pelo advogado na causa são responsaveis as partes, porque com a sua informação se julgam escriptas se não recebeu em devidamente conta-las

Seria até absurdo cobrir a responsabilidade do advogado, homem de lei, com a da parte, não poucas vezes ignara e illetrada

As offensas dirigidas ao tribunal inferior na minuta para o tribunal superior só por este podem ser apreciadas [2]

As penas decretadas no artigo só podem ser applicadas pelo juiz da causa não tendo por isso competencia para as impôr o juiz, que se julgou aggravado com phases injuriosas, escriptas em artigos de

---

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de dezembro de 1878 *Diario do Governo* n.º 149, de 7 de julho de 1879,

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de novembro de 1881, *Diario do Governo* n.º 264 de 12 de setembro de 1885

suspeição, pois que o juiz averbado de suspeito é parte, e não juiz no incidente da suspeição [1]

Pode tambem promover-se procedimento criminal contra advogado ou procurador nos termos do artigo 419.º do Codigo Penal, sem primeiro se requerer ao juiz da causa, para elle deixar direito salvo para as acções criminaes, ou para as acções competentes, vistas as palavras finaes do artigo—*tudo sem prejuizo do disposto na legislação penal*—

Em rasão do preceito contido n'estas mesmas palavras julgâmos contraria ao direito a decisão, que negava á parte aggravada com as injurias o direito de requerer depois outro procedimento, ainda que o caso merecesse pena mais grave [2] por não ter recorrido do despacho, que se limitava a mandar riscar as palavras consideradas diffamatorias e injuriosas, escriptas nos autos

Se porém a falta de respeito á lei, ou ao tribunal partia dos magistrados do ministerio publico, não podem os juizes mandar riscar as palavras escriptas nos processos, nem advertil-os ou retirar-lhes a palavra nas allegações oraes, e apenas informar do procedimento d'elles o procurador geral da corôa, Nov Ref Jud, artigo 1 091.º

Não vêmos inconveniente na excepção a favor dos magistrados do ministerio publico pelo que respeita ás allegações escriptas, a qual se explica pela circumstancia de ser o agente do ministerio publico, representante do poder executivo, que é independente do poder judicial, como este d'aquelle

Mas o que se não justifica nem explica é que no caso de affrontas e offensas feitas pelo agente do ministerio publico nas allegações oraes, o presidente do tribunal seja obrigado a assistir de braços cruzados a uma scena de injurias, cabendo-lhe manter a ordem contra todos, menos contra o representante do governo

Se porém o governo não quizer desaggravar a parte injuriada pelo ministerio publico nas allegações oraes ou escriptas não fica ella impedida de recorrer aos meios criminaes ordinarios

E' por simples despacho sem dependencia de instauração de qualquer processo preparatorio que o juiz manda riscar as palavras escriptas nos autos que forem offensivas do decoro e respeito devido aos tribunaes [3]

As decisões que mandam riscar quaesquer expressões offensivas não são executadas no caso de recurso, sem serem confirmadas

Sobre representação da Associação dos Advogados de Lisboa introduziu a camara dos dignos pares o recurso de embargos contra os accordãos do Supremo Tribunal de Justiça, que applicarem a penalidade decretada no artigo, pois que pelo projecto apresentado ás côrtes nenhum recurso havia de similhante decisão

Pena foi que não ficasse tambem no Codigo outra indicação d'aquella respeitavel associação para que o procedimento contra palavras proferidas na allegação oral fosse precedido da transcripção d'essas palavras na acta, pois como a redacção do artigo nenhum recurso fica ao advogado ou procurador, quando injustamente lhe é retirada a palavra na allegação oral

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de dezembro de de 1878, *Diario do Governo* n.º 127 de 6 de junho de 1879

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 11 de julho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa* 1.º anno, n.º 23

[3] Accordão da Relação do Porto de 16 de fevereiro de 1883, *Direito* anno 17.º n.º 4.º

Porém o juiz, ou espontaneamente, ou a requerimento de parte, deve logo mandar lavrar auto das expressões injuriosas, ou sejam falladas, ou escriptas, como base para a organisação do processo criminal, auto indispensavel, quando se mandam riscar as palavras, que constituem delicto punivel para não desapparecerem os vestigios do crime

Excellente era tambem a idéa do projecto primitivo que não permittia ao juiz retirar ao advogado ou procurador o patrocinio da causa, sem o entregar a outro advogado ou procurador da escolha da parte, ou a quem por escala tocasse, porque a redacção do artigo habilita o juiz a deixar indefesa a parte nas allegações oraes

Mas essa idéa, traduzida em preceito legal, podia importar o adiamento forçado dos julgamentos em muitos casos

As advertencias e a retirada da palavra não podem deixar de tornar-se effectivas desde logo, e por isso não comprehendem, nem podiam comprehender este caso, os recursos mencionados no § 2.º

No projecto apresentado ás côrtes, em vez das palavras—tudo sem prejuizo do disposto na legislação penal—, que se encontram no final do artigo, liam-se as seguintes—e ainda suspendel-os do exercicio da profissão ate tres mezes, conforme a gravidade da offensa—palavras que a commissão de legislação da camara dos srs deputados eliminou, para manter as disposições da lei penal, reguladoras do caso, que se encontram no artigo 419.º do Codigo Penal

Em todo o caso raras vezes os tribunaes fazem uso do artigo 98.º; e, se algum juiz de primeira instancia applica a penalidade do artigo aos advogados, difficilmente vinga o seu despacho nos tribunaes superiores desde que ali sóbe em recurso, o que é devido, ou á brandura dos nossos costumes, ou á difficuldade de estremar bem em muitos casos os limites onde pára o zelo enthusiastico e convicto dos advogados pelos interesses dos seus constituintes, e onde começa o proposito e o intuito de dirigir injurias aos juizes e aos adversarios

Art 99.º Os processos só podem ser continuados com vista ao ministerio publico e aos advogados das partes, ou a seus procuradores nos juizos em que não houver advogados, e uns e outros são obrigados a entregal-os no dia em que findar o praso, salvo se a parte contraria, em requerimento, assignado por ella ou por seu procurador, convier em maior delonga.

§ 1.º Os autos não pódem ser continuados com vista a advogado, ou a procurador, que não tenha escolhido domicilio na séde da comarca, ou dentro do julgado onde correr a causa

§ 2.º Dentro de tres dias, depois de decorrido o praso legal, o escrivão, independentemente de mandado, cobrará o processo ou apresentará certidão de haver citado nos termos do artigo 189.º o advogado ou procurador, para entrega dos autos com a declaração de não terem sido entregues.

§ 3.º O advogado ou procurador que, decorridos dois dias depois de verificada a citação, nos termos do § 2.º,

não tiver feito entrega dos autos no cartorio do escrivão, incorrera na multa de 50$000 reis.

§ 4.° No caso de não fazer a entrega no praso de mais cinco dias, incorrera em multa dobrada, e suspensão por um mez

§ 5.° Se findo o mez ainda não tiver feito a entrega, continuara suspenso até que a faça

§ 6.° O valor das multas nunca podera exceder o valor da causa.

§ 7.° O advogado ou procurador que uma vez deixar de entregar os autos no praso legal, tendo-lhe sido pedidos, não podera mais examinal-os senão no cartorio do escrivão, se a parte contraria assim o requerer.

§ 8.° Se o agente do ministerio publico deixar de entregar o processo no praso legal, procedera o escrivão nos termos do § 2.° e entregara a parte a certidão e declaração, a que o mesmo paragrapho se refere, para ella poder queixar-se á auctoridade competente

§ 9.° Ao ministerio publico poderão os juizes conceder prorogação do praso por egual tempo, quando a accumulação de serviço o tornar necessario, se a prorogação fôr pedida antes de findar o primeiro praso.

§ 10.° Os agentes do ministerio publico nos processos em que responderem como advogados de parte, ficam sujeitos as mesmas disposições que são applicadas aos advogados.

§ 11.° As disposições d'este artigo não impedem qualquer procedimento que pela lei penal possa ter logar.

(Vid artigo 315 ° § 6 °)

No corpo do artigo estabelece o Codigo o preceito absoluto de que se não continuam autos com vista, senão ao ministerio publico, e aos advogados das partes, ou aos procuradores nos juizos onde não haja advogados, o que todavia não exclue a vista á propria parte, quando ella é advogado, ou procurador de si mesmo

Na primeira instancia commercial e criminal não se continuam os autos com vista, nem aos advogados, nem aos procuradores das partes, o que é rasoavel e justo, porque os autos só devem sair do cartorio do escrivão por elles responsavel, para casa do juiz que tem egualmente responsabilidade official, e nunca para casa dos advogados, ou procuradores, que não têem caracter official de especie alguma

Mas nas superiores instancias, sem distincção entre processos civeis, crimes, ou commerciaes, continuam-se os autos com vista aos advogados e procuradores das partes por praso determinado, que é fixado na lei ou no despacho do juiz

Não podem continuar-se os autos a outro advogado para minutar, se o anterior não minutou dentro do praso legal, salvo se n isso concordar a parte em requerimento por ella assignado ou por seu procurador, ou se se verificar caso de força maior conforme o § 1.° do artigo 68 °

O *additamento* de praso concedido ao advogado pelo § 2 ° para a entrega dos autos, não tem outros effeitos, segundo julgou o Supremo Tribunal de Justiça, senão releval-o da pena por não entregar o processo dentro do praso marcado na lei não prorogа os prasos fataes para o offerecimento de contestações, de embargos, ou de quaesquer outros articulados [1]

Esta doutrina é porém muito contestada, e foi vencida só por tres votos contra dois

O artigo 99 ° não impõe á parte, como impunha o projecto approvado na camara dos srs deputados, a pena de não ser recebido o que ella escreveu nos autos, quando o processo deixa de ser entregue, apesar de pedido, no praso legal, nem a lei auctorisa a distinguir entre allegações e articulados, para se receberem aquelles, e não se receberem estes

Verdade seja que é uniforme jurisprudencia em não conhecer dos embargos oppostos as decisões judiciaes, para deduzir os quaes se dá vista do processo ás partes, se não são apresentados dentro dos cinco dias nos termos do artigo 983 °, e que por analogia não devia ser admittida a contestação aos embargos do executado, e aos embargos de terceiro, que não é offerecida em audiencia, e para a qual se continua tambem vista do processo á parte, como para os embargos, nem quaesquer outros articulados nas mesma condições, sendo apresentados fóra do praso devido

Todavia no rigor da lei, assim como se acceitam as allegações escriptas nos autos, qualquer que seja o tempo que elles se demorem em poder do advogado ou procurador da parte, se deviam receber articulados escriptos no processo continuado com vista, qualquer que fosse o seu fim, a natureza da causa, e o tempo decorrido, porque a lei não faz distincção

A jurisprudencia das cautelas porém aconselha o advogado e o procurador a não deixarem em caso algum decorrer o praso legal sem offerecerem os papeis judiciaes, sempre que estes forem articulados

Para sua segurança é o escrivão judicial obrigado, artigo 77 ° da tabella dos salarios e emolumentos de 12 de abril de 1877, a ter os protocollos de entrada e saída dos processos para juizes, agentes do ministerio publico, curadores, advogados, e contador, e na pratica para fazer a entrega ao advogado lança o escrivão uma breve nota no protocollo em que declara o titulo do processo e o dia, mez e anno em que o continúa com vista, e a assignatura do advogado ou do seu encarregado por debaixo d'esta nota representa o recebimento dos autos, e serve para contar o tempo, que elle os póde conservar em seu poder

O advogado porém não tem obrigação de ir ou mandar entregar os autos no cartorio E' ao escrivão que o § 2 ° do artigo impõe a obrigação da cobrança

O facto porém da lei commetter ao escrivão a cobrança dos autos independentemente de mandado não obsta a que elle passe mandado, quando não queira ou não possa fazel-a, para ser feita pelo official de diligencias conforme o artigo 179 ° § 1 °, e n'este sentido se tem entendido constantemente a disposição do Codigo

[1] Accordão de 5 de março de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.° anno, n ° 22, pag 341

Aos officiaes de diligencias é que lei nenhuma impõe o dever de levar os processos aos juizes, quando lhes são conclusos, ou aos advogados ou procuradores das partes quando lhes são continuados Quem lh'os deve levar ou mandar é o respectivo escrivão ou secretario

E o que se infere dos artigos 99 º, 101 º, 102 º, 103 º, 104 º, 400 º, e outros do Codigo, e assim era já por direito anterior, Nov Ref Jud artigos 264 º, 1 032 º e outros, e é o que pede a boa rasão, pois que, sendo os escrivães responsaveis pelos processos que lhes cabem em distribuição, não devem ser obrigados a entregal-os, senão mediante recibo, e por intermedio de pessoas da sua confiança

O fim principal, ou exclusivo do artigo, é provêr de remedio ao grande abuso, sobretudo em Lisboa e Porto, de os advogados conservarem largo tempo os autos na sua mão, com grave prejuizo das partes, e ás vezes com detrimento da justiça

No projecto primitivo estabeleciam-se providencias efficazes para a cobrança dos autos, determinando-se, que não sendo entregue nos prasos devidos o processo, não seriam recebidos quaesquer articulados, allegações ou minutas que o devessem acompanhar, ainda quando não fossem d aquelles que devessem offerecer-se em audiencia, e nos primeiros projectos manteve a commissão revisora este salutar principio

Mas no ultimo projecto, que foi apresentado ás côrtes, não iam já os preceitos que podiam facilitar a cobrança dos autos, e pelo contrario estabeleciam-se quasi as mesmas disposições, que hoje se encontram no artigo do Codigo, com excepção do § 7 º

Na commissão de legislação da camara dos srs deputados adoptaram-se providencias verdadeiramente efficazes para evitar que os advogados ou procuradores retivessem em seu poder os autos alem do praso legal

Não só se estabeleceu o principio de que, findo o praso devido, e feita a citação para a entrega, não seriam recebidas quaesquer allegações, e apenas documentos nos termos da lei, mas preceituou-se que o advogado ou procurador, que não entregasse os autos dentro de quarenta e oito horas depois de verificada a citação para esse fim, seria considerado infiel depositario, devendo o juizo tomar as providencias necessarias para rehaver o processo, e proceder contra o advogado ou procurador nos termos do artigo 424 º do Codigo Penal

Foi desde logo muito combatida a prohibição de receber as allegações quando os autos fossem entregues depois do praso legal com o fundamento de que a parte não podia ser privada de allegar a sua justiça pelos descuidos do seu procurador, sem se reparar em que por descuido do procurador póde a parte ficar privada do competente recurso, o que é bem mais importante

Era tambem justissimo considerar infiel depositario o advogado a quem se entregava o que não era d elle, e que se recusava á restituição, depois de interpellado pelas disposições da lei, e pelo despacho do juiz, e nem é novidade no nosso fôro a prisão para o advogado, que não entrega o processo no praso legal

Mas a Associação dos Advogados de Lisboa reclamou contra aquellas providencias, *unicas* efficazes, e a camara dos dignos pares eliminou-as todas

Com as emendas introduzidas pela camara dos dignos pares ficámos em puro regimen da lei de 16 de junho de 1855, que a pratica tinha declarado insufficiente e defeituoso

Em presença das disposições do Codigo o advogado ou o procurador *nunca* são obrigados a restituir o processo, querendo suspital-se á suspensão indefinida, e a suspensão pouco ha de incommodar ou prejudicar o advogado ou procurador, que o seja, não por exercer a profissão, e ter clientela, mas unicamente por ter o seu diploma devidamente registado no auditorio

A parte a quem convenha eternisar a demanda escolhe advogado ou procurador n'estas condições, e tem conseguido sem grande trabalho o seu fim

Em presença d'este gravissimo inconveniente, que habilita uma das partes a sustar a realisação dos direitos da outra, nem vale a pena fallar nas grandes despezas e sacrificios dos litigantes, que augmentam sempre na rasão da demora do julgamento

E mesmo as disposições que ficaram não se cumprem Se se cumprisse esse pouco que escapou não poderiam os advogados em Lisboa e Porto demorar os autos mais tempo, do que em regra se demoram nas outras comarcas do reino, salvo a primeira vez que lhes fossem com vista

Desde que os tribunaes condemnassem sem difficuldades nem hesitações o advogado ou procurador, que uma vez deixasse de entregar os autos no praso legal, tendo-lhe sido pedidos, a não mais os examinar senão no cartorio do escrivão, nos termos do § 7 º do artigo, ainda nas hypotheses em que a lei lhes manda dar vista, porque todas essas hypotheses estão subordinadas á provisão do artigo 99 º [1], já se tinha alcançado alguma vantagem sobre a legislação anterior

Mas até a applicação d'este preceito tem encontrado grande resistencia nos tribunaes

Com as disposições do artigo, visto o preceito do § 11 º, não fica prejudicado qualquer procedimento auctorisado pela lei penal, que não póde ser outro senão a instrucção do processo contra o advogado ou procurador pelo crime de abuso de confiança ou de furto, se elle, ainda depois das penas de multa e de suspensão, insiste em não entregar os autos

Difficil será porém constituir corpo de delicto regular por este crime desde que a lei faculta ao advogado ou procurador o expediente da perda dos autos para se proceder á reforma do processo em conformidade do artigo 572 º e seguintes

No intuito de difficultar a imposição da multa e da suspensão se tem já algumas vezes decidido que devem ser ouvidos os advogados, ou procuradores, que não entreguem os autos em tempo devido, e bem assim o ministerio publico, quando para impôr a multa ao advogado, mesmo que seja officioso, porque esta circumstancia não lhe confere a qualidade de empregado judicial, não é preciso ouvil-o, porque ouvido foi elle com a intimação, prescripta no § 2 º, nem ouvir o ministerio publico, ao qual só compete depois promover a execução das multas impostas pelos juizes nos termos do artigo 964 º

Com o mesmo intuito está adoptada no Supremo Tribunal de Justiça a pratica, abertamente contraria á lei, de annunciar por meio da tabella o julgamento dos incidentes de imposição de multa, pena que por pratica, tambem contraria á lei, não é imposta, se o advogado entrega os autos antes de proferida a sentença condemnatoria

A multa e a suspensão são impostas sem fórma alguma de pro-

[1] Accordão da Relação do Porto de 1 de janeiro 1879, *Direito*, 12 º anno, n º 15.

cesso, por simples despacho, ou accordão, segundo são decretadas em juizo singular, ou em tribunal collectivo, logo que se verifique o facto da demora nos termos do artigo

Mas não póde impôr-se logo ao advogado que não entrega depois de intimado, os autos no praso devido, a pena de 100$000 réis de multa e de suspensão de advogar, sem lhe ser imposta primeiro a multa de 50$000 réis [1]

O juiz ordinario, hoje de paz, que aliás não tem jurisdicção para julgar causas de valor excedente a 10$000 réis, póde impôr nos casos do artigo multas até 100$000 réis

Os recursos, que ficam competindo aos advogados e aos procuradores contra as sentenças que lhes impozerem as penalidades do artigo, são os mesmos que ficam estabelecidos no § 2.º do artigo antecedente para os despachos proferidos contra advogado ou procurador que se affasta do respeito devido á lei, com a differença unica de que os aggravos interpostos das sentenças comminatorias de penas nos casos do artigo 99.º não têem effeito suspensivo

O disposto nos §§ 2.º e 4.º é egualmente applicavel aos louvados para a avaliação das causas, artigo 315.º § 6.º

Contra os agentes do ministerio publico, que demoram os autos em seu poder além do praso devido, não estabelece o Codigo outra providencia senão a queixa ao superior legitimo, de cujo arbitrio fica inteiramente dependente a parte

Se porém os agentes do ministerio publico intervierem nos processos, não como representantes da sociedade, mas como patronos de partes particulares, o que póde acontecer mesmo em Lisboa e Porto, pois que os curadores geraes dos orphaos não são inhibidos, como os delegados do procurador regio n'estas comarcas, de advogar, ficam sugeitos ao mesmo procedimento que outro qualquer advogado, demorando os autos além do praso legal

§ 1.º

(Vid nota ao artigo 34.º)

Art. 100.º Os juizes devem entregar os processos com os seus despachos, sentenças, ou accordãos, nos prasos designados n'este codigo

§ 1.º Na falta de disposição especial, será de trinta dias o praso para as sentenças, tenções e accordãos definitivos, e de dez dias para os interlocutorios.

§ 2.º Aos juizes serão descontados, para todos os effeitos, no tempo de serviço, os dias durante os quaes demorarem os processos alem d'estes prasos

§ 3.º Na falta de cumprimento das disposições d'este artigo e § 1.º, se a causa estiver pendente no juizo ordinario ou no de direito, podera a parte requerer ao juiz ou ao tribunal superior que, ouvido o juiz inferior em praso curto, ordene a remessa do processo para o julgado, comarca ou vara mais proxima, a fim de se proferir ahi a sentença ou despacho e seguir os mais termos, e se a causa estiver pendente na relação ou supremo tribunal de justiça, poderá a parte requerer ao respectivo presidente a reunião do tribunal, a fim de decidir que o processo siga os seus termos, passando a outro juiz.

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de agosto de 1884, *Diario do Governo*, n.º 239, de 23 de outubro de 1885.

(Vid artigos 102.º, 103.º, 391.º § 5.º e 1 059.º § 2.º)

Foi via unicamente de dois juizes dos tribunaes superiores de Lisboa ao tempo da promulgação do Codigo, que retinham em seu poder annos e annos, sem haver meio de lh'os arrancar das mãos, os processos com grave detrimento das partes e da administração da justiça, é que a commissão de legislação da camara dos srs deputados deixou consignadas no Codigo de Processo as disposições, que se encontram no artigo 100.º, aliás bem escusadas para a generalidade dos nossos magistrados, que proferem as sentenças e despachos em prasos ainda mais curtos do que os marcados na lei

E para os que não cumprem o seu dever a disposição do artigo tem sido letra morta

Apenas se tem aproveitado as partes, em casos extremos, do direito que lhes confere o § 3.º do artigo

O projecto primitivo punia o juiz, que não despachava nos prasos legaes, com a deducção no seu ordenado conforme os dias de demora, continuando-se para esse effeito os autos com vista ao agente do ministerio publico, antes de irem á conta final, para este promover a liquidação da deducção pelo contador, independentemente de despacho do juiz, e remetter as certidões das deducções á estação de contabilidade respectiva para se tornar effectivo o desconto

No primeiro projecto ainda a commissão revisora conservou aquellas disposições, mas no segundo só deixou o artigo e o § 1.º

Afinal no projecto definitivo, que foi apresentado ás côrtes, vinha o artigo, como hoje se encontra no Codigo, salvo o § 3.º, que foi introduzido pela commissão de legislação da camara dos srs deputados

Mas, como a redacção do § 2.º ainda deixava logar á duvida se os juizes tambem haviam de soffrer desconto nos seus vencimentos pelos dias que demorassem o despacho dos autos além dos prasos legaes, acudiu logo a commissão de legislação da camara dos srs deputados com a providencia do artigo 103.º § 1.º para fazer bem claro, que a demora dos juizes no despacho dos autos só poderia influir na sua promoção e aposentação, e nunca no seu vencimento

As propostas apresentadas no seio da commissão de legislação da camara dos srs deputados sobre fixação de prasos para os juizes proferirem as suas decisões, propostas que constam das actas publicadas na *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, tom 9.º pag 530 e 561, tendiam quasi todas a eternisar o julgamento dos processos, visando só á commodidade dos juizes, e pondo de lado o interesse das partes Das propostas sensatas, que foram apresentadas, apenas escapou o preceito do § 3.º, que já tem dado resultados utilissimos

As restantes providencias, que ficaram no artigo, são inefficazes, e algumas até inconvenientes

Mal póde permittir-se ao juiz o praso de dez dias para deferir a uma vistoria, ou para marcar dia para inquirição de testemunhas, as-

sim como trinta dias representam um seculo para a generalidade das sentenças, especialmente quando o juiz que sentenceia é o mesmo que instruiu o processo

Fica porém ao bom senso do julgador o deferir com a celeridade compativel com a natureza dos negocios não lhe cabendo responsabilidade legal senão no caso de ultrapassar os prasos, estatuidos no § 1.º do artigo

No Tribunal Administrativo cada um dos tencionantes deve escrever a sua tenção no praso de dez dias, regulamento de 12 de agosto de 1886, artigo 16.º § 4.º

A regra estabelecida no § 1.º tem varias excepções como nas causas de alimentos provisorios onde, segundo o § 5.º do artigo 391.º, se deve fazer o processo concluso, terminada que esteja a inquirição das testemunhas, para o juiz proferir sentença até á primeira audiencia seguinte

Alguns juizes de primeira instancia, ainda depois da promulgação do Codigo, e com violação dos artigos 100.º e 101.º, mandam baixar ao cartorio processos que lhes são conclusos, ordenando aos escrivães que só lhes abram nova conclusão, quando por exemplo findem as audiencias geraes, ou termine a correição

O § 1.º comprehende egualmente os *despachos*, apesar de o Codigo não repetir no § 1.º esta palavra, que aliás menciona no artigo, porque os *despachos* devem julgar-se comprehendidos nas *sentenças*, que abrangem tanto as decisões interlocutorias, como as definitivas

A disposição do artigo comprehende tambem os processos julgados com—*visto*—na Relação, e no Supremo Tribunal de Justiça, mas para pôr o—*visto*—, que equivale a tenção, e não a despacho interlocutorio, tem o juiz o praso de trinta e não de dez dias

Pelo systema seguido nas Relações difficilmente a parte poderá exercer o direito que o § 3.º do artigo 100.º lhe confere, quando o juiz de segunda instancia lhe demorar os autos além do praso legal, porque não consta no publico a data em que os juizes passam uns aos outros os respectivos processos

O que é segredo, tanto no civil, artigo 1 059.º § 2.º, como no administrativo, regulamento de 12 de agosto de 1886, artigo 16.º § 2.º, é o *conteúdo* das tenções até á publicação do accordão Mas não póde negar-se publicidade ao facto da passagem do processo de um para outro juiz

Pelo contrario é indispensavel essa publicidade, não só para os interessados fazerem uso do direito que lhes confere o § 3.º do artigo 100.º, mas para apresentarem ao juiz respectivo nos termos do artigo 1 060.º § 1.º a carta a que se refere o artigo 84.º, como já dissémos em a nota ao artigo 75.º

Mantendo-se este systema de segredo, que a lei e os principios condemnam, terá a parte de requerer ao presidente do tribunal, queixando-se da demora no julgamento, sem indicar o juiz certo onde para o processo

As disposições consignadas nos artigos 102.º e 103.º para assegurar a execução do preceituado no § 1.º do artigo são tambem improficuas, e algumas até incompativeis com outro preceitos do Codigo.

Tão pouca confiança mereciam á commissão de legislação da camara dos srs deputados as disposições que sobre esta materia deixava consignadas, que no artigo em que manda continuar logo, sem dependencia de despacho, com vista por vinte e quatro horas ao ministerio publico os processos em que se proferir accordãos ou

sentença final, introduziu as palavras—*depois de feita a intimação ás partes, e de extrahido traslado se houver logar a elle*—com o receio de que o processo ficasse nas mãos do ministerio publico a dormir o somno da morte

Em todo o caso não prejudica os recursos, que a parte quizer impôr dentro do praso legal, nem a demora injustificada dos autos em poder do ministerio publico, vistos os artigos 68.º e 984.º, nem o registo dentro de dez dias, a contar *da publicação* das sentenças, accordãos, e tenções, artigos 285.º e 1 057.º, e na pratica não se fazem as intimações ás partes nem se continuam os autos com vista ao ministerio publico sem estarem registados os julgados

A fiscalisação dos actos do juiz, que o artigo 103.º commette ao ministerio publico, alem de incompativel com as bôas relações que entre os dois devem existir, e com a independencia reciproca das respectivas funcções, pode ser damnosa á administração da justiça, porque poe o juiz na dependencia do ministerio publico

Se os governos recorressem ás providencias estabelecidas nas leis judiciarias contra os juizes remissos no cumprimento do seu dever, não eram precisas estas disposições, que não representam, senão o enfraquecimento da acção do poder executivo

Crêmos porém que o trabalho ou simulacro de trabalho dado ao ministerio publico nos artigos 102.º e 103.º é de todo improficuo.

É facil introduzir nas leis, mas difficil introduzir nos costumes, a maxima ingleza «o tempo é dinheiro»

Entre nós a idéa de aproveitamento de tempo encontra a mais viva resistencia

Na commissão de legislação da camara dos srs deputados introduziu-se tambem uma emenda, que constitue o § 2.º do artigo 103.º, para habilitar o juiz a desfazer logo o máo effeito da participação do ministerio publico, explicando o seu procedimento

E' porém natural que não seja necessaria a explicação por não ter logar a participação

Já na imprensa juridica se discutiu, se os agentes do ministerio publico podem desempenhar as funcções, que lhes incumbem os artigos 102.º e 103.º, nos processos em que são advogados, ou se será necessario nomear agente especial para o desempenho d'aquellas funcções

Não ha porém incompatibilidade de especie alguma entre as funcções do agente do ministerio publico como advogado, e as obrigações que lhe impõem os artigos 102.º e 103.º

O juiz arguido de não proferir despacho dentro do praso legal não perde a jurisdicção sobre o feito pela apresentação de requerimento nos termos, e para os effeitos do artigo 3.º do artigo, pois conserva a competencia para proferir decisão emquanto lhe não fôr ordenada a remessa para outro juiz ou juizo [1]

Art. 101.º O escrivão ou secretario, logo que o processo estiver em termos de se proferir despacho ou sentença, deverá fazel-o concluso no praso de quarenta e oito horas depois de feito o preparo da assignatura, quando tiver logar.

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de junho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 34, pag. 538.

§ 1.° O escrivão ou secretario, que deixar de cumprir a disposição d'este artigo, sera, pela primeira vez, multado em 10$000 reis, pela segunda em 20$000 réis e suspenso até seis mezes, e pela terceira vez sera demittido.

§ 2.° A pena de suspensão não sera imposta sem que o empregado seja previamente ouvido, no praso de quarenta e oito horas

§ 3.° No supremo tribunal de justiça e nas relações, as penas de multa e suspensão serão impostas por accordão de conferencia.

§ 4.° Do despacho ou accordão que, em primeira ou segunda instancia, impozer a pena de suspensão, compete o recurso de aggravo com effeito suspensivo.

(Vid artigos 102° § unico, 116°, 119°, 120°, 139°, 157°, 182°, 583°, 782° § unico, 983° § 2°, 1 006° § 2°, 1 021°, 1 028 § unico, 1 057° § 4.° e 1 139°

Desde que a lei marcava prasos para os advogados e procuradores responderem, e para os juizes julgarem, no intuito de abreviar a solução das demandas, tornara-se indispensavel fixar tambem ao escrivão ou secretario, depositario dos autos, praso para elle os fazer conclusos

O Codigo porém, não só regulou o praso em que o processo deveria fazer-se concluso para julgamento, mas estabeleceu varias providencias para a apressar o andamento dos pleitos, e garantir os interesses das partes contra despezas excessivas e inuteis, abrangendo nos seus preceitos tanto o escrivão e secretario, como os outros funccionarios judiciaes

Para fazerem conclusos os autos aos juizes marca a lei aos escrivães e ao secretario o praso de quarenta e oito horas, logo que o processo estiver em termos de se proferir sentença ou despacho, contadas *depois de feito o preparo de assignatura, quando tiver logar*, segundo a disposição final do artigo, que foi accrescentada pela commissão de legislação da camara dos srs deputados; porque as causas não andam sem preparo, salvo as promovidas pelo delegado do procurador regio, pelo curador geral dos orphãos, e pelo advogado officioso, tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, artigo 71

O escrivão ou secretario, que deixar de fazer o processo concluso dentro de quarenta e oito horas nos termos do artigo, soffre a pena de multa de 10$000 réis pela primeira vez, de 20$000 réis e de suspensão até seis mezes pela segunda, e de demissão pela terceira

Na mesma pena incorre o empregado judicial, que receber, sem estarem contados, salarios que o devam ser nos termos da tabella judicial, ou salarios, custas ou preparo, sem lançar no processo ou papel respectivo a nota do recebimento, artigo 119°

Na mesma pena incorre o contador, que contar escripta superflua ou custas indevidas, ou que demorar a conta de custas ou qualquer liquidação por mais de cinco dias, não lhe tendo sido prorogado o praso, com a differença de que a multa pela primeira vez é de mil a dez mil réis, e pela segunda de dez a vinte mil réis

Para a imposição da multa ao contador, por não ter contado nos termos da lei, não é necessario provar a intenção malefica, que só

é elemento indispensavel, se houver de instaurar-se processo criminal [1]

Em suspensão até seis mezes póde ser condemnado o escrivão ou official, que recusar fazer a citação ou intimação, ou a demorar sem causa legitima, artigo 182°, e n'este caso o juiz, ao passo que é obrigado a providenciar para que a citação se effectue sem delongas, não é obrigado a castigar o escrivão ou official com a pena disciplinar, a qual lhe poderá impôr, ou deixar de impôr, segundo as circumstancias [2]

Sob pena de suspensão ha de o escrivão effectuar as intimações dos despachos e sentenças no praso de cinco dias, ou passar no praso de quarenta e oito horas mandado para o official cumprir dentro de cinco dias, artigo 983° § 2°

Suspenso até seis mezes, e demittido se reincidir, será o escrivão do juiz de direito, que na comarca, séde de Relação, não apresentar o recurso de appellação no tribunal superior, cobrando recibo do guarda-mór, dentro do praso legal, ou o escrivão do juizo ordinario, hoje de paz, que no praso marcado não apresentar o recurso perante o juizo de direito, cobrando recibo do distribuidor, artigo 1 006°

Na mesma pena incorre o escrivão, quer dos juizos singulares artigo 1 021°, quer da Relação artigo 1 139°, que por negligencia, malicia ou dolo, não facilitar no seu cartorio os autos para as partes os examinarem, a fim de prepararem os recursos de aggravo, ou não extrahir com promptidão as certidões para instruir os aggravos, ou não cobrar e apresentar o processo de aggravo nos prasos marcados na lei

Para a hypothese de o escrivão não instruir os aggravos com as certidões, que a lei lhe manda passar, independentemente de serem apontadas pelas partes, não estabelece o Codigo pena especial, e por isso o tribunal n'este caso não, poderá ir além de uma advertencia nos autos

Em todas as custas do processo da reforma de autos, se estes se desencaminharem, é condemnado o funccionario que não tiver feito os registos ordenados na lei, artigos 583° e 1 057° § 4°

Em suspensão até tres mezes e condemnado o distribuidor, que não levar o processo de recurso, interposto do juiz ordinario, hoje juiz de paz, á distribuição na primeira audiencia, artigo 782° § unico, e á pena de suspensão temporaria a arbitrio do presidente, não excedendo a tres mezes, artigo 1 028° fica sugeito o guarda-mór, que não levar os feitos á distribuição na primeira sessão seguinte á sua apresentação,

Ao guarda-mór não é imposta a pena por accordão em conferencia, o que faz excepção ao disposto no § 3° do artigo 101°, talvez pela circumstancia de ser secretario do presidente, e não do tribunal, este funccionario

Apesar do artigo 1 155° não prevêr a hypothese de o secretario do Supremo Tribunal de Justiça deixar de levar logo á distribuição os feitos e papeis, que se tiverem apresentado depois da ultima ses-

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de junho de 1879, *Diario do Governo* n° 190, de 25 de agosto de 1879

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 27 de novembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1° anno, n° 10, pag 156.

são, nem por isso este empregado deixa de ficar sujeito a pena disciplinar, se não cumprir o disposto no artigo

Em multa de quinhentos réis a dez mil réis, ou suspensão até seis mezes, conforme as circumstancias, e sem prejuizo do disposto no artigo 116.º, podem ser condemnados os funccionarios que tiverem dado causa á omissão ou irregularidade, de que resultar a nullidade do processo, artigo 139.º, e em egual multa podem ser condemnados os empregados judiciaes, que tiverem de funccionar na audiencia, e não comparecerem antes da hora designada para ella começar artigo 157.º

Tambem o empregado ha de pagar as custas da repetição da diligencia ou acto, que tiver de repetir-se por sua culpa artigo 116.º, bem como a indemnisação devida á parte por não se ter feito da primeira vez a diligencia ou acto, ainda que procedesse de boa fé, por simples erro, com exclusão do dolo, como já dispunha o projecto primitivo Nos projectos posteriores ainda se accrescentaram as palavras—*se tiver procedido com dolo*—, mas foram eliminadas do projecto final enviado ao governo

Convém todavia notar que esta penalidade, em regra, não passa do papel

Os juizes devem condemnar se a si mesmos nas custas quando incorrerem na sancção do artigo 116.º, e d'isso ha já exemplos

A pena de suspensão porém em caso nenhum póde ser imposta ao empregado judicial sem audiencia previa, e no effeito que a lei dá ao recurso do despacho ou accordão, que em primeira ou segunda instancia impozer a suspensão, encontra o funccionalismo judicial boa garantia contra a arbitrariedade do tribunal que o condemnar

O contador, que incorreu em multa por haver transgredido os preceitos dos artigos 27.º e 59.º da tabella dos emolumentos e salarios judiciaes, é punido sem ser ouvido, porque nem tem applicação ao caso os artigos 352.º e 353.º do Codigo, só applicaveis a emenda de contas, nem o artigo 120.º § 2.º com referencia ao disposto nos §§ 2.º a 4.º do artigo 101.º, que só exige a audiencia do contador para o caso de suspensão, e não para o caso de imposição de multa [1]

O Codigo porém, que dá o recurso de embargos ao advogado ou procurador contra o accordão do Supremo Tribunal de Justiça, que lhe manda riscar palavras offensivas, artigo 98.º § 2.º, nenhum recurso dá ao funccionario judicial, que é suspenso por accordão do Supremo Tribunal de Justiça, artigo 101.º § 4.º

Nem mesmo para o caso de *demissão*, imposta pelo Supremo Tribunal de Justiça, o Codigo estabelece recurso algum

O projecto apresentado ás côrtes não dava recurso aos funccionarios contra a imposição da pena pelo Supremo Tribunal de Justiça, assim como não dava recurso ao advogado a quem o tribunal de revista mandava riscar as palavras offensivas tendo sido introduzido no Codigo o recurso a favor d'este pela camara dos dignos pares sobre representação da Associação dos Advogados de Lisboa

Como porém na Associação havia advogados, e não havia os funccionarios judiciaes, a que estes artigos se referem, a Associação só a favor dos advogados representou, e a camara dos dignos pares só aos advogados garantiu o recurso de embargos

A pena de demissão porém nos casos referidos só póde ser imposta por decisão judicial, cumprindo apenas ao governo a execução da sentença, depois d'ella haver transitado em julgado

[1] Accordão da Relação do Porto de 9 de dezembro de 1882, *Direito*, anno 15.º, n.º 25

Póde o governo demittir os empregados de justiça pelo seu máo serviço em geral, ou por qualquer erro de officio ou malversação em particular Mas a demissão como pena só a auctoridade judicial a póde decretar A certidão da sentença que impozer a pena de demissão ao funccionario judicial é que o ministerio publico deve mandar ao governo N'este sentido deve entender-se a parte final do § 3.º do artigo 103.º

Nas execuções fiscaes administrativas por impostos do estado e dos districtos, que correm perante as justiças ordinarias, e de que são escrivães privativos e contadores os escrivães de fazenda dos concelhos, sédes das comarcas, artigo 25.º do decreto de 21 de abril de 1886, regem estas mesmas disposições

Os escrivães de fazenda, n aquelles processos, estão sujeitos ás mesmas prescripções e penas disciplinares, que os escrivães e contadores judiciaes

No caso de suspensão por erro de officio deverão substituil-os os seus legaes supplentes na repartição de fazenda, d'onde os autos não devem sair, nomeando o juiz quem interinamente exerça aquellas funcções, unicamente no caso em que não haja quem legalmente os substitua

Art. 102.º Todos os processos em que se proferir accordão ou sentença final, depois de feita a intimação as partes, e de extrahido traslado se houver logar a elle, serão, logo e sem dependencia de despacho, continuados com vista ao ministerio publico, por vinte e quatro horas, e os processos de execução ser lhe hão continuados de seis em seis mezes.

§ unico O escrivão ou secretario, que deixar de cumprir a disposição d'este artigo, incorrerá nas penas declaradas no artigo antecedente.

(Vid nota ao artigo 100.º)

§ unico

(Vid nota ao artigo 101.º)

Art 103.º O ministerio publico examinara se os juizes deixaram de cumprir o que fica disposto nos artigos 96.º e 100.º, e participara a secretaria da justiça e ao presidente do supremo tribunal todas as faltas que encontrar.

§ 1.º As participações a que se refere o artigo são dadas para os effeitos da promoção e da aposentação.

§ 2.º O ministerio publico dara na mesma occasião conhecimento ao juiz da participação que fizer nos termos d'este artigo, a fim de elle allegar perante as estações competentes o que tiver por conveniente.

§ 3.º O ministerio publico examinará egualmente se os escrivães, secretarios ou outros empregados judiciaes, deixaram de cumprir as obrigações que lhes são impostas por este codigo, requerera que sejam condemnados nas penas de multa ou suspensão em que tenham incorrido, quando os juizes não tiverem ja proferido essa condemnação, e participara a secretaria da justiça todas as faltas que encontrar, remettendo, quando o empregado tiver incorrido na pena de demissão, as certidões respectivas.

(Vid nota ao artigo 100.º)

CAPITULO VI

DAS CUSTAS E MULTAS

SECÇÃO I

Das custas

Art. 104.º A sentença ou accordão, que julgar a acção ou qualquer dos seus incidentes ou recursos, condemnara em custas a parte vencida, na porporção em que o fôr

§ 1.º Os accordãos do supremo tribunal de justiça só condemnarão em custas:

1.º Nas causas de que lhe competir conhecer em unica instancia ou por appellação,

2.º Quando negarem provimento ao recurso ou annullarem todo o processo,

3.º Quando julgarem a desistencia, transacção ou confissão.

§ 2.º As custas da habilitação não contestada serão pagas por quem a requerer, mas a final serão incluidas nas da acção

Art. 105.º As custas feitas no juizo de paz serão attendidas na causa que se propozer sobre o objecto da conciliação, nos termos do artigo antecedente.

(Vid artigos 111.º, 112.º § 2.º, 113.º e 114.º)

A parte vencida é sempre condemnada em custas na proporção em que o fôr ou, como dizia a Ord liv 3.º tit 67.º § 2.º e Pereira e Sousa nota 587, e o réo condemnado pela parte em que fôr vencido, e o auctor pela parte em que o réo fôi absolvido

Este é o nosso direito velho e novo, é o direito de todas as nações,

e era já o direito romano, onde se dizia—*omnis litigator victus debet impensas*—

A obrigação do reembolso das despezas imposta á parte vencida funda-se em que foi o vencido quem deu causa a ellas, não se offerecendo voluntariamente a cumprir a obrigação, e tornando indispensavel pela sua pertinacia o recurso á justiça

Se fôr mais de um o demandado, e algum absolvido, não deixa o condemnado de ficar obrigado ao pagamento de todas as custas do processo, como era já por direito velho salvo, com respeito aos actos judiciaes que lhe não digam respeito

Em materia crime são os réos sempre condemnados solidariamente nas custas

Do pagamento de custas só é isempto o estado artigo 114.º, e tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, artigo 53.º ou esteja em juizo como parte principal, ou como parte secundaria, recahindo sobre o litigante particular, a quem o ministerio publico assista, as custas e os sellos, se fôi afinal condemnado

Por isso o ministerio publico não é obrigado a preparo, quando é auctor, sendo aliás obrigado a preparo o litigante particular, quando elle é réo, e assim os processos de execuções fiscaes por impostos do estado e do districto correm sem dependencia de preparo, artigo 23.º do decreto de 21 de abril de 1886

Na commissão de legislação da camara dos srs deputados accrescentou-se um § ao artigo 114.º, dando á parte vencedora o direito de exigir a restituição dos preparos que houvesse feito nas causas com o ministerio publico

Mas a camara dos dignos pares eliminou-o, talvez em attenção á representação da Associação dos Advogados de Lisboa, que ponderava que a restituição dos salarios, depois de divididos pelo juiz, escrivão, officiaes, etc., era impraticavel, e portanto illusoria.

Para evitar que a parte, aliás vencedora, ficasse no desembolso dos preparos que tivesse feito, visto que lhe não são restituidos, devia-se ter adoptado a seguinte redacção proposta pela Associaçao dos Advogados de Lisboa —Nas causas em que o ministerio fôi autor ou réo, não haverá preparo algum, e as custas serão pagas afinal pela outra parte se ficar vencida —

Do contrario, com a doutrina do Codigo, fica a parte que pleitea com o ministerio publico como representante do estado, obrigada a fazer preparos, como se disentisse com qualquer outro litigante sem direito de reembolso, ainda que seja vencedora afinal

As corporações administrativas, sem excepturar as juntas geraes de districto, as camaras municipaes, e as juntas de parochia, estão sujeitas nos seus pleitos a custas como os particulares, visto que a excepção determinada no artigo 114.º abrange unicamente as causas *promovidas* pelo ministerio publico, e o ministerio publico nem promove, nem mesmo intervem, como parte secundaria, nas demandas das corporações publicas senão nos casos especialmente fixados na lei

Mas como os zeladores e guardas campestres, no julgamento das coimas que requererem, e de que decahirem, não podem ser condemnados em custas, nem por si, *nem como representantes da camara*, decreto de 29 de julho de 1886, artigo 177.º § unico, é evidente que as camaras municipaes nas questões de transgressões de posturas não podem hoje em caso algum ser condemnadas em custas

Para o effeito do pagamento das custas não se confunde o julgamento da acção principal com o julgamento dos incidentes ou dos

recursos Quem é condemnado na acção principal paga as custas da acção principal, e quem é condemnado n'um incidente ou recurso paga as custas d'esse incidente ou recurso

Assim o vencido na acção principal e por isso condemnado a pagar as custas da acção não é obrigado a pagar as custas de qualquer incidente, ou recurso, em que tenha ficado vencedor

Só por excepção é que o condemnado na acção principal paga as custas do incidente, ainda que n'elle não fosse vencedor, como succede com as custas de habilitação não contestada e do juizo conciliatorio, que, com quanto adiantadas por quem requereu a habilitação ou a conciliação, são afinal pagas pelo vencido na acção artigos 104.º § 2.º e 105.º

O § 2.º refere-se á habilitação deduzida como incidente das causas nas acções ou nas execuções nos casos do artigo 342.º e seguintes e egualmente ás habilitações nos inventarios, em conformidade do disposto no artigo 342.º e seguintes, e 699.º e seguintes

Nos inventarios tambem, se é contestada a habilitação, paga as custas quem ficou vencido, e, se não é contestada, e fôr afinal julgada procedente e provada, entram as custas na regra geral das custas do inventario

Tambem nos incidentes, que se levantarem no decurso do inventario, como nas questões relativas á nomeação, e á remoção de cabeça de casal e nos embargos oppostos á feitura do inventario, etc, são pagas as custas pelo vencido

Nas execuções é egualmente o executado quem ha de pagar as custas, porque foi elle quem deu causa á acção e á execução, salvo pelo que respeita ás custas contadas dos incidentes, cujo pagamento fica sujeito ás regras geraes, artigo 113.º

Por isso são pagas pelo vencido as custas do incidente de liquidação, que é o começo da execução nos casos em que tem logar, e as custas dos recursos interpostos dos despachos, proferidos pelo juiz da execução

Pelo vencido na causa principal são egualmente pagas as custas feitas com o deposito para os effeitos do artigo 1 423.º do Codigo Civil, que devem ser adiantadas pelo depositante, artigo 389.º § unico, e por identidade de rasão devem ser pagas pelo vencido na acção contenciosa as custas feitas com os actos preventivos do arresto, do embargo de obra nova, e outros similhantes, que são tambem adiantadas por quem os requereu

Se a causa terminou por transacção, e nada se estipulou a respeito do pagamento das custas, são estas pagas a meio, artigo 111.º, porque tendo ambas as partes cedido respectivamente dos seus direitos, ambas devem considerar-se vencidas para o effeito do pagamento das custas

Se a causa terminou por desistencia ou confissão é sobre a pessoa que desistiu ou confessou que ha de pesar o pagamento das custas, citado artigo 111.º, pois quem desiste ou confessa a si mesmo se condemna, assim como offerecidos embargos de terceiro n'uma execução, e confessados pelo exequente, é sobre este que pesam as custas do incidente a que deu causa, por ter penhorado bens, que não estavam na posse do executado

Todavia já se proferiu decisão condemnando nas custas em embargos de terceiro, julgados procedentes, o executado por se verificar que elle de proposito e maliciosamente os havia nomeado á penhora, sabendo que elles pertenciam a terceiro

Pela mesma rasão não deve ser condemnado o recorrido nas despezas do recurso, quando o recorrente desistiu d'elle por ter o recorrido desistido do acto que o motivara, por que só é obrigada a pagar as custas a parte, quando *vencida*, com quanto se tenha já decidido o confiario [1]

Com rasão se julgou que não é obrigado a pagar salarios ao escrivão o aggravante, que obteve provimento, quando o julgado não condemnou em custas, porque os salarios fazem parte das mesmas custas [2]

O vencido, que pagou as custas de parte, indemnisação, e procuradoria, ao escrivão do processo, não fica desobrigado para com o vencedor, a quem eram devidas, e por elle póde ser executado para pagamento

Alguns juizes ainda hoje usam, com bem pouca propriedade, na condemnação em custas das expressões—*custas ex-causa*—, que devem entender-se—custas pela causa principal

Além das custas e o vencido, posto que de boa fé, obrigado tambem a pagar a titulo de procuradoria, tendo-a havido, ao vencedor, não havendo revelia, uma somma, que em primeira instancia é designada pelo juiz dentro do minimo e do maximo, fixado na lei, o que nos tribunaes superiores é imposta em quantia certa, tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, artigo 74.º

Não ha porém logar á procuradoria quando a causa não fôr julgada pelo merecimento dos autos, ou quando houver confissão da parte, porque se não póde dizer que uma parte venceu, quando o processo foi annullado, ou quando a outra confessou

A grande novidade n'esta materia é a competencia do Supremo Tribunal de Justiça para condemnar em custas, que lhe foi concedida em principio no artigo 41.º n.º 6.º, especificando-se no artigo 104.º os casos em que elle pode exercer aquella faculdade

Condemna o Supremo Tribunal de Justiça em custas, quando com a sua decisão põe termo á causa, porque não vale a pena mandar o processo a outro juizo para o unico effeito de este condemnar em custas

Poupa-se assim tempo e dinheiro ás partes

Por isso o Supremo Tribunal de Justiça condemna em custas nas causas de que conhece em unica instancia, que são as de perdas e damnos intentadas contra os seus membros, contra os juizes das Relações, ou contra os magistrados do ministerio publico perante qualquer d'estes tribunaes, artigo 1 173.º, e n'aquellas de que conhece por appellação, que são as causas de perdas e damnos contra os juizes de direito ou magistrados do ministerio publico perante elles, de que a Relação conhece em primeira instancia, e de cujos accordãos póde appellar-se, ou tenham sido proferidos sobre o fundo da causa, ou se tenham limitado a não admittir a respectiva acção, artigo 1 130.º

Condemna tambem em custas o tribunal de revista, quando nega provimento ao recurso, porque finda ahi a causa, principal ou incidente, e quando annulla todo o processo, por que as decisões do Supremo Tribunal de Justiça sobre termos e formalidades do processo são definitivas

---

[1] Accordão de 10 de outubro de 1882, *Diario do Governo*, n.º 20 de 26 de janeiro de 1883

[2] Accordão da Relação do Porto de 29 fevereiro de 1884, *Direito*, anno 16.º, n.º 7

Finalmente condemna em custas quando julga por sentença os termos de desistencia, transacção ou confissão, porque o julgamento de qualquer d'estes termos põe fim á causa

Apesar da disposição da lei não abranger essas hypotheses, tambem na pratica e por analogia o tribunal condemna em custas, nos casos de julgamento de deserção dos recursos, ou quando por qualquer motivo não conhece da revista, ou por não ser caso d'ella, ou por se não terem guardado as disposições legaes para se poder conhecer do fundo da causa, jurisprudencia rasoavel, que obedece ao principio que dá jurisdicção ao Supremo Tribunal de Justiça para condemnar em custas em todas as causas que ali findarem, e que não tiverem de baixar a outro juizo para ahi serem sujeitas de novo a julgamento

O juizo ecclesiastico tambem pode condemnar em custas o vencido, com quanto a execução não possa correr senão perante as justiças civis

Contra a decisão, que condemnar indevidamente em custas, estabeleceu o Codigo, além dos recursos ordinarios, o remedio especial, reconhecido nos artigos 988.º, 1 055.º e 1 177.º

Já na imprensa juridica se discutiu se o auctor em processo de policia correccional póde ser obrigado a pagar as custas, em que o réo foi condemnado, quando este não tenha meios para as pagar

Este caso porém não póde ser objecto de duvida Só a parte *vencida* póde ser condemnada em custas, tanto por direito novo artigo 104.º do Codigo de Processo, como por direito velho Nov Ref Jud, artigo 1 257.º, Codigo Penal, artigo 128.º, e lei de 18 de julho de 1855, artigo 18.º

Art. 106.º Nas acções em que não houver contestação ou opposição e que não tiverem por fim tornar effectiva alguma obrigação, serão as custas pagas pelo auctor.

(Vid artigos 499.º § 3.º e 505.º)

A parte, que só póde ser condemnada em custas quando *vencida*, reputa-se *vencida*, não só quando offerece contestação ou qualquer outro meio de opposição ao pedido do auctor, mas tambem quando, posto não impugne a acção e a deixe mesmo correr á revelia, a causa tem por fim a satisfacção de alguma obrigação, a que ella se tivesse sujeitado e a que houvesse faltado

O artigo contém o preceito regulador do pagamento das custas em todos os casos, que não estejam especialmente previstos no Codigo, estabelecendo a regra—que sempre que não ha *opposição* ao pedido, nem *obrigação* creada de satisfazer esse pedido, as custas são pagas pelo requerente—

Por isso nas acções de acquisição de aqueducto, de divisão de aguas, e de divisão de coisa commum, devem ser pagas as custas pelo auctor, quando não haja opposição ou contestação, porque não teem aquellas acções por fim tornar effectiva obrigação alguma, a que o réo estivesse sujeito, e a que *tivesse faltado*

No arrendamento o arrendatario só é responsavel pelas custas e despezas a que der causa o despejo, artigo 505.º, se offerecer contestação ou opposição por meio de embargos á acção, artigo 499.º § 3.º, visto que a citação para despejo tem por fim evitar a prorogação do arrendamento, que é essencialmente prorogavel pelo silencio das partes

Para maior facilidade corre a execução pelas custas e despezas no mesmo processo, fazendo-se n'elle tambem a liquidação quando fôr necessaria, e na palavra—*despezas*—, empregada no artigo 505.º, comprehende-se toda a despeza feita para levar a cabo o despejo, e se põem os escriptos, quando o arrendatario o não queira fazer voluntariamente

Se porém o réo não contestar a acção, em que se lhe pede a entrega de propriedade, em cuja posse elle se intrusou, não fica por isso alliviado de custas, porque creou pelo seu facto a obrigação de a restituir ao legitimo dono [1]

Tambem nas causas de separação de pessoas e bens o conjuge demandado, que nem contestou, nem compareceu em juizo, ha de ser condemnado nas custas, se a acção fôr julgada procedente e provada, visto que faltou ás obrigações que lhe impunham os artigos 1 184.º e 1 185 do Codigo Civil, praticando algum dos factos especificados no artigo 1 204.º do mesmo Codigo

Nas expropriações por utilidade publica não é o expropriado obrigado a pagar custas, ainda que se tenha recusado a acceitar o preço offerecido, se não usou do meio de embargos, que lhe é facultado no artigo 32.º da lei de 23 de julho de 1850

A offerta e acceitação são actos meramente particulares e facultativos. Só o meio de embargos importa opposição [2]

Era esta a doutrina do projecto apresentado pelo governo ás côrtes onde o preceito, que hoje constitue o artigo 110.º do Codigo, era § unico de um artigo redigido assim—Nas acções de expropriação, todas as custas serão pagas pelo autor, mas, se houver opposição, as custas d'esta serão pagas pelo vencido na proporção em que o fôr—, artigo que foi approvado sem a mais leve modificação na camara dos srs deputados

Mas depois tendo a Associação dos Advogados de Lisboa representado á camara dos dignos pares para que se consignasse claramente no Codigo que se considerava *opposição* a falta do accordo que o juiz devia promover, nos termos do mesmo projecto, entre expropriante e expropriado no acto da louvação, com o fundamento de que, não havendo accordo, devia correr a expropriação por conta do vencido, porque muitas vezes a louvação e actos subsequentes seriam inuteis, se não foram as exigencias exageradas do expropriado, e que por isso seria injusto obrigar o expropriante a carregar com todas as despezas até ao acto de se deduzirem os embargos, a camara dos dignos pares, que eliminou do direito commum a materia das expropriações por utilidade publica para continuar a ser regida por lei especial, eliminou tambem este artigo, sem se lembrar de que se tinha excluido do Codigo a materia de expropriação por utilidade publica, não tinha excluido egualmente a materia de expropriações por utilidade particular

Tal horror tinha a commissão de legislação da camara dos dignos pares a que no Codigo de Processo ficassem incluidas as providencias reguladoras das expropriações, que nem o nome de *expropriação* queria deixar Assim inscreveu a secção 12.º do capitulo 3.º

---

[1] Accordão da Relação do Porto de 12 de novembro de 1880, *Direito*, 14.º anno, n.º 16

[2] Portarias de 13 de maio de 1851 e de 29 de julho de 1864, e accordão da Relação do Porto de 12 de outubro de 1880, *Direito* 12.º anno, n.º 31

titulo 4.º livro 2.º—Do processo para a execução dos artigos 456.º, 457.º, 460.º, 463.º e 2 309.º, do Codigo Civil—quando a subsecção correspondente do projecto se inscrevia—*Da expropriação por utilidade particular*—, e apenas conservou por esquecimento, decerto, a palavra *expropriações* no artigo 544.º, adoptando sem alteração o artigo correspondente (599.º) do respectivo projecto, e as palavras—*expropriação por utilidade publica ou particular*—no artigo 21.º n.º 3.º

Em todo o caso a historia das phases por que passou a transformação do artigo bem deixa vêr que, mesmo pelo projecto do Codigo, só se considerava principio de opposição á expropriação o offerecimento dos embargos, com quanto já se tenha julgado o contrario [1]

Art. 107.º Nas acções de interdicção as custas serão pagas pelo arguido, se fôr julgada procedente, e pelo requerente no caso contrario.

Se se trata da interdicção de pessoas e bens, ou a acção seja deduzida com fundamento na demencia, artigos 419.º e seguintes, ou na surdez-mudez, artigo 423.º, ou na prodigalidade, artigo 424.º, deve o casal do interdicto pagar as custas, se a acção fôr julgada procedente e provada, porque era o arguido quem principalmente interessava na interdicção

No entretanto, se a lei não estabelecesse claramente o preceito de que pagaria as custas o interdicto, se fôsse julgada, não só *procedente*, como diz o artigo, mas tambem *provada*, a acção, podia entrar em duvida, se o arguido, além de ser privado do exercicio dos seus direitos por sentença, havia de ainda em cima pagar as custas, da interdicção.

Art. 108.º Nas acções de destrinça de foros ou censos, e nas de reducção de prestações incertas a prestações certas, as custas serão pagas pelos foreiros ou censuarios na proporção das quotas que lhes competirem; mas, havendo opposição, as custas d'esta serão pagas pelo vencido, na proporção em que o fôr.

Art. 109.º Nas acções de tombamento e demarcação, as custas serão pagas pelo auctor, mas, se houver opposição, as custas d'esta serão pagas pelo vencido, na proporção em que o fôr.

§ unico. Na especie prevista no artigo 740.º as custas serão pagas por todos os interessados em proporção.

Art. 110.º Nas acções para cessação ou mudança de servidão, todas as custas serão pagas pelo auctor, mas, se houver opposição, as custas d'esta serão pagas pelo vencido, na proporção em que o fôr.

Os preceitos d'estes artigos são consequencia da regra geral que paga as custas quem foi vencido, ou quem interessava na acção, se

[1] Accordão da Relação do Porto de 6 de fevereiro de 1880, *Direito* 12.º anno, n.º 20.

nem houve opposição, nem havia a tornar effectiva alguma obrigação, preceitos que para maior clareza foram aqui reproduzidos exemplificativamente

O certo é que nas acções de destrinça de fóros ou censos, artigos 559.º e seguintes, de reducção de prestações incertas a certas, artigos 564.º e 565.º, de tombamento e demarcação, artigos 555.º e seguintes, e de cessação ou mudança de servidão, artigos 551.º e seguintes, são pagas as custas, nas duas primeiras pelos pensionados na proporção das suas quotas, e nas duas ultimas pelo auctor, salvo, em todos os quatro casos, havendo opposição porque então são pagas pelo vencido

O § unico do artigo 109.º foi introduzido pela commissão de legislação da camara dos srs deputados sobre proposta para que nas acções de demarcação fossem *sempre* pagas as custas pelos interessados proporcionalmente Mas a commissão não acceitou a limitação ao preceito geral do artigo senão para o caso de demarcação em inventario, que se tornasse necessaria para o effeito da partilha, quando o Codigo Civil no artigo 2 340.º estabelece o principio geral de que o proprietario, e bem assim qualquer usufructuario, ou possuidor em nome proprio, tem o direito de obrigar os donos dos predios confinantes *a concorrerem* para a demarcação das respectivas extremas entre o seu predio e os d'elles

Art. 111.º Terminando a causa por desistencia ou confissão, as custas serão pagas pela parte que desistiu ou confessou; e se terminar por transacção, as custas serão pagas a meio, não havendo accordo em contrario.

§ unico Quem desistir de parte do pedido, ou confessar parte d'elle, pagará das custas vencidas a quota proporcional a parte de que tiver desistido ou que tiver confessado.

(Vid. nota ao artigo 104.º)

Art. 112.º As custas do inventario serão pagas pelos herdeiros, tercenario e conjuge sobrevivo, ou pelos legatarios no caso previsto no artigo 1:794.º do codigo civil, na proporção do que receberem.

§ As custas do inventario para separação de bens entre os conjuges serão pagas pelo vencido.

§ 2.º A's custas dos incidentes e recursos é applicavel o que fica disposto nos artigos antecedentes.

O artigo veiu completar e esclarecer o preceituado nos artigos 2 063.º e 2 157.º do Codigo Civil, que punham as custas do inventario a cargo da herança, devendo ser adiantadas pelo cabeça de casal ou inventariante, que as descontaria depois na entrega dos quinhões aos coherdeiros, ou as haveria d'estes *executivamente*

Tambem ficam a cargo da herança, vista a disposição expressa do artigo 2 063.º do Codigo Civil, que não foi modificado pelo Codigo de Processo, as custas das contas, e das demandas que o herdeiro houver intentado, ou que contra elle tiverem sido propostas por

causa da successão, salvo se houver sido condemnado pessoalmente por seu dolo ou má fé

As custas do inventario para separação de bens entre os conjuges manda o Codigo pagal-as pelo vencido na acção de separação judicial, por ser o vencido na acção quem em definitiva deu causa a ellas

No entretanto a Associação dos Advogados de Lisboa propunha, e até certo ponto com rasão, que permittida aos conjuges (artigos 474.º e 775.º) a partilha amigavel, e podendo ser de ambos, ou mesmo só do vencedor, a culpa de se não partilhar amigavelmente o casal, deviam ser pagas as custas segundo a regra geral do artigo, e não ficarem exclusivamente a cargo do vencido na acção

O artigo manda repartir a importancia das custas do inventario proporcionalmente entre os herdeiros conjuge sobrevivo, tercenario, e legatarios no caso do artigo 1 794.º, porque é justo que contribuam para os encargos os que luctam com a successão inventariada, e na proporção do seu lucro, e justissimo seria obrigar a contribuir proporcionalmente todos os que fossem contemplados com uma percentagem ou quota incerta, como a quarta, quinta, a sexta parte etc, ficando apenas alliviados de custas os verdadeiros legatarios

A commissão revisora do Codigo de Processo, encontrando sanccionada pelo Supremo Tribunal de Justiça a doutrina, aliás errada, de que o tercenario é legatario, e não herdeiro, e não querendo resolver esta questão de direito civil na lei do processo, limitou-se a determinar que o tercenario, quer fosse considerado herdeiro, quer fosse considerado legatario, seria em todo o caso obrigado a contribuir proporcionalmente para o pagamento das custas

A questão é da maior importancia, já porque o inventario judicial só é obrigatorio, havendo *herdeiro* menor, interdicto, ausente, ou desconhecido, citado Codigo Civil artigo 2 064.º, já porque o herdeiro tem o direito d accrescer, que não pertence ao legatario, citado Codigo Civil, artigos 1 852.º a 1 854.º, já porque ao herdeiro competem as funcções de cabeça de casal de preferencia ao legatario, ainda que este tenha sido mais beneficiado pelo testador, citado Codigo Civil, artigo 2 068.º, etc

Para nós o tercenario, como o quartenario, como qualquer interessado em quota incerta, é verdadeiramente herdeiro, porque só é legatario o que foi contemplado com valor ou objecto *determinado*, ou com *certa* parte dos bens, citado Codigo Civil, artigo 1 736.º, e distinguindo o Codigo Civil, nos artigos 2 231.º a 2 233.º, entre usufructuario universal da herança, usufructuario de uma quota parte da herança, e usufructuario de uma ou mais coisas determinadas, perfeitamente equipara o usufructuario da *quota* parte da herança ao usufructuario *universal* da herança, e os separa a ambos do usufructuario de uma ou mais coisas *determinadas*

Da mesma opinião era a Associação dos Advogados de Lisboa, que na sua representação á camara dos dignos pares propunha, que o artigo no seu começo fosse redigido assim—As custas do inventario serão pagas pelos herdeiros, *ainda que tercenarios*, pelo conjuge sobrevivo, etc—

Tambem a commissão revisora tanto reputava *herdeiro* o tercenario, que lhe mandava continuar o inventario com vista, como aos herdeiros e ao meeiro, nos termos e para os effeitos do artigo 712.º

No entretanto a jurisprudencia geralmente seguida em virtude de alguma decisões do Supremo Tribunal de Justiça é no sentido de considerar o tercenario, e portanto o quartenario e qualquer outro interessado em quota incerta, como legatario, e não como herdeiro.

A commissão revisora referiu-se apenas ao tercenario, e não ao quartenario, e ao quintenario, e a qualquer outro contemplado com quota incerta, porque são frequentes as deixas da terça, livre ou onerada com encargos, e rarissimas as deixas da quarta, da quinta, ou da sexta parte

No entretanto, por analogia, e mesmo por identidade de rasão, qualquer contemplado com quota incerta, deve ficar sujeito, como o tercenario, ás obrigações, que a este impõe o artigo 112.º, e gosar dos direitos, que a este pertencem nos termos do artigo 712.º

Os legatarios, fóra do caso previsto no artigo, é que não são sujeitos a custas de inventario Porém na tabella dos salarios emolumentos judiciaes, artigo 22.º n.º 2.º dispõe-se que para a contagem dos emolumentos do processo orphanologico não se fará a deducção das dividas passivas, devendo os credores, cujos creditos forem attendidos, e os queriam receber pelo inventario, pagar proporcionalmente as custas do mesmo conjunctamente com os interessados, ou os credores sómente, quando o passivo absorver a herança, o que equivale a fazer recair o pagamento de custas sobre os legatarios em todos os casos, em que as dividas com as custas forem além do valor destinado para os herdeiros, e não unicamente nas hypotheses dos artigos 1 794.º e 1 800.º do Codigo Civil

Porém n'este e em quaesquer outros casos, em que a tabella é abertamente contraria e inconciliavel com o Codigo, de que é apenas complemento e desenvolvimento, e que só teve execução na data da promulgação do mesmo Codigo, com quanto approvada por lei posterior, deve preferir-se o preceito do Codigo á disposição da tabella

As palavras—*ou pelos legatarios no caso previsto no artigo 1 794.º do Codigo Civil*—foram intioduzidas, em virtude de deliberação da commissão de legislação da camara dos srs. deputados, para abranger as hypotheses estabelecidas nos artigos 1.794.º e 1 800.º do Codigo Civil

Por isso o artigo, apesar da sua referencia expressa só ao artigo 1 794.º, abrange tanto a hypothese de ser a herança distribuida *toda* em legados, sem haver herdeiro, como a hypothese do artigo 1 800.º, em que ha herdeiro, mas em que ha herdeiro como se o não houvesse, por ser a herança *toda* absorvida pelos legados

N'este caso os herdeiros, que são meros administradores da herança, tem direito a ser indemnisados pelos legatarios das despezas que houverem feito com a successão, se a tiverem acceitado a beneficio do inventario

Art. 113.º Nos processos de execução, as custas serão por conta do executado, mas ás dos incidentes e recursos são applicaveis as regras dos artigos antecedentes.

Art. 114.º Nas causas promovidas pelo ministerio publico, não será este obrigado a preparo algum, e as custas serão pagas a final pela outra parte, se ficar vencida, ou seja auctor ou reo.

(Vid nota ao artigo 104.º)

Art 115.º Não serão contados em regra de custas os termos e autos que, segundo este codigo, não forem ne-

cessarios ao andamento regular do processo, nem a escripta superflua.

§ 1.º Os actos, que não sendo necessarios ao andamento regular do processo, forem requeridos por alguma das partes, ficarão á conta de quem os requereu, mas os que, sendo necessarios, tiverem sido pagos pela parte vencedora, entrarão em regra de custas bem como o custo dos documentos que ella tiver ajunctado, se não forem impertinentes.

§ 2.º A sentença declarara quaes os documentos que não devem ser contados em regra de custas

§ 3.º Offerecendo-se alguma duvida, os contadores informarão e o juiz resolverá, com audiencia dos interessados e do ministerio publico, respondendo cada um no praso de vinte e quatro horas.

O artigo, no intuito de evitar despezas superfluas ás partes, dispensa-as do pagamento de custas, com relação a termos e autos, que não sejam necessarios, e com respeito a escripta mutil, artigos 58.º a 61.º da tabella dos salarios e emolumentos judiciaes

Os escrivães são obrigados a declarar no fim da escripta nos papeis em que se contar raza, se ha repetições muteis, embora provenientes de erros, para o contador as descontar, sob pena de perderem a importancia da raza da lauda ou laudas em que se der a repetição, §§ 1.º e 2.º do citado artigo 58.º da tabella dos salarios e emolumentos judiciaes

O juiz, que é obrigado a declarar na sentença quaes os documentos impertinentes, ou que não devem entrar em regra de custas, póde tambem declarar na mesma sentença quaes os termos e autos desnecessarios, o qual a escripta superflua, com quanto seja mais regular, visto o silencio do Codigo a tal respeito, reservar essa decisão para despacho especial.

O custo da procuração junta ao processo pela parte vencedora deve entrar tambem em regra de custas, não obstante ter sido já junta n'outro processo, porque não permitte a lei similhante limitação [1]

Nos processos que sobem por appellação da primeira á segunda instancia, com o recurso recebido em ambos os effeitos, é o appellante obrigado a pagar, para serem remettidos os autos ao tribunal superior, unicamente os emolumentos e salarios do juizo, porque os salarios e emolumentos já *pagos* pela parte vencedora, bem como a importancia dos documentos juntos, hãode entrar em regra de custas para serem pagos por quem fôr condemnado afinal, artigo 70.º da tabella de salarios e emolumentos judiciaes

O contador fica sujeito ás penas dos empregados, que levam mais do que lhes é devido, se contar emolumentos ou salarios maiores do que os marcados na tabella, ou fóra dos casos marcados, ou

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 23 de janeiro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 69, pag 512

por actos de que não são devidos, ou que não fizer desconto ou abatimento dos indevidamente recebidos pelos empregados, para os compensar nos que lhes forem ainda devidos, ou para elles serem obrigados a repôr o excesso, artigo 60.º da tabella

Convem porém notar que a maior parte das obrigações impostas aos contadores e aos juizes n'este artigo não passam do papel

Se ao contador se offerecer duvida ácerca da contagem de emolumentos ou salarios, deve expôl-a por escripto nos autos para ser resolvida pelo juiz, artigo 61.º da citada tabella, duvida que o juiz não póde resolver sem audiencia dos interessados e do ministerio publico, que terão, cada um, vinte e quatro horas para responder

Se porém o contador, sem ter provocado despacho do juiz, prejudicar na contagem as partes ou os empregados, cabe áquellas o remedio prescripto no artigo 352.º, e a estes o meio de que trata o artigo 353.º

Art. 116.º As custas de diligencias ou actos judiciaes, que tiverem de repetir-se por culpa de algum empregado, serão pagas por elle, e responderá ainda por qualquer prejuizo que d'ahi resulte.

(Vid nota ao artigo 101.º)

Art. 117.º As custas resultantes do adiamento de qualquer acto judicial, que deixar de verificar-se por falta de pessoa que devia comparecer, serão pagas por ella, salvo provando legitimo impedimento

§ unico Sendo a falta commettida por mais de uma pessoa, serão todas condemnadas solidariamente nas custas, salvo aquelle que pagar o direito de exigir dos outros a quota correspondente.

E' a applicação do principio geral que deve supportar as custas quem der causa a ellas

Assim não se verificando a reunião do conselho de familia por falta de vogaes, ou a vistoria por falta de peritos, tendo aliás sido uns e outros devidamente intimados, hão de supportar os que faltarem, sem provarem legitimo impedimento, as despesas que á parte custou o adiamento da reunião do conselho de familia ou da vistoria

Mas ficam isemptos d'outra pena, que lhes coubesse por lei anterior

Assim o vogal do conselho de familia, que era sujeito á multa de 500 réis até 5$000 réis, conforme o artigo 214.º do Codigo Civil, por não comparecer no dia e hora designados, nem allegar em tempo legitima causa de escusa ou impedimento, não ha de soffrer esta pena, e conjunctamente o pagamento das custas, quando da sua falta resultou o adiamento do acto judicial

Todavia os juizes, quando muito, impõem-lhes a multa prescripta no Codigo Civil, e esta mesmo raríssimas vezes

Se a falta foi de mais de uma pessoa, são condemnadas solidariamente nas custas todas as que faltaram, respondendo uma por

todas, e todas por uma, ficando áquella, que pagar por si e pelos outros, o direito de exigir dos co-réos a quota correspondente

O preceito, aliás justissimo, que responsabilisa os particulares pelas custas resultantes do adiamento, a que deram causa, só foi pela commissão revisora introduzido no seu ultimo projecto, e a disposição do artigo abrange só os particulares, cuja intervenção era reclamada em qualquer acto ou diligencia judicial, que por culpa d'elles se não levou a effeito, e não os empregados, como entendeu a commissão de legislação da camara dos srs deputados

Os empregados do juizo, que deram causa, sem impedimento legitimo, ao adiamento do acto judicial, ficam tambem obrigados a pagar as custas do adiamento, sem embargo de qualquer pena disciplinar, a que a lei porventura os sujeite, mas para esses providenceou o artigo antecedente.

Art. 118.º Em recurso, os juizes singulares serão condemnados em custas, alem da responsabilidade por perdas e damnos, quando decidirem contra lei expressa.

(Vid nota ao artigo 36.º)

Art 119.º O escrivão, secretario ou outro empregado judicial, que receber, sem estarem contados, salarios que o devam ser nos termos da tabella dos emolumentos judiciaes, será, pela primeira vez, multado em 10$000 reis, pela segunda multado em 20$000 réis e suspenso ate seis mezes, e pela terceira será demittido.

§ 1.º Em egual pena incorre o escrivão, secretario ou outro empregado judicial, que receber salarios, custas ou preparo, sem lançar no processo ou papel respectivo a nota do recebimento.

§ 2.º As penas de multa e suspensão é applicavel o que fica disposto nos §§ 2.º, 3.º e 4.º do artigo 101.º

Art 120.º O contador, que contar escripta superflua ou custas indevidas, será, pela primeira vez, multado de 1$000 a 10$000 reis, pela segunda de 10$000 a 20$000 reis e suspenso ate seis mezes, e pela terceira será demittido.

§ 1.º Em egual pena incorre o contador que demorar a conta de custas ou qualquer liquidação por mais de cinco dias, podendo, comtudo, o juiz prorogar este praso quando fôr indispensavel.

§ 2.º Ás penas de multa e suspensão é applicavel o que fica disposto nos §§ 2.º, 3.º e 4.º, do artigo 101.º

(Vid nota ao artigo 101.º)

SECÇÃO II

Das multas

Art. 121.º Quando o juiz entender que a parte vencida litigou com ma fé, impôr-lhe ha na sentença a multa de 10 por cento do valor em que decahir.

§ 1.º Qualquer que seja o valor do pedido ou da condemnação, a multa não poderá exceder a 1 000$000 reis.

§ 2.º Os compartes na causa pagarão uma só multa, repartida entre elles na proporção da sua parte, e se algum fôr isento de multa, caducará a parte respectiva.

Art 122.º Em processo de execução só terá logar a condemnação em multa, nos termos do artigo 121.º

1.º Nos embargos do executado,

2.º Nos embargos de terceiro,

§ 1.º O exequente que decair nos embargos de terceiro não pagará multa.

§ 2.º A estas multas é applicavel o mais que fica disposto no artigo antecedente.

Art. 123.º São isentos de multa

1.º O estado, as camaras municipaes e as juntas de parochia,

2.º Os estabelecimentos ou associações de beneficencia e caridade,

3.º Os menores, os interdictos, os incertos e os ausentes, bem como as pessoas que requererem em nome ou em proveito d'elles;

4.º Os conjuges, nas causas que entre si tiverem.

Art. 124.º Nas acções a multa será regulada pelo valor d'ellas; mas, quando não poder assim determinar-se por ter havido condemnação ou absolvição só em parte, ou quando o ministerio publico entender que o valor é lesivo para o estado, será a multa liquidada por artigos na respectiva execução.

§ 1.º A multa nos embargos do executado será regulada pelo valor da execução.

§ 2.º Nos embargos de terceiro, será a multa regulada pelo valor dos bens a que disserem respeito, ou pelo valor da execução quando este fôr menor.

(Vid artigos 126.º, 150.º, 211.º, e 1 103.º)

Por direito anterior, em homenagem á falsa regra —que o vencido

não teve justa causa de litigar, — regra introduzida e mantida em favor do thesouro, o litigante, que decahisse, ainda que houvesse litigado de boa fé, era condemnado na multa de 5 % da cousa demandada, multa que em caso nenhum podia ir além de 500$000 réis, Nov Ref Jud artigo 828.º

O projecto primitivo não reconhecia multa para o litigante de boa fé, e nas primeiras revisões vingou esta doutrina

Mas a commissão revisora no seu ultimo projecto consignou as disposições de direito velho, conservando multa para os litigantes de boa fé, principio mantido na camara dos srs deputados, em rasão da attitude do governo, que não queria prescindir da receita das multas, pois que nem a commissão revisora, nem a commissão de legislação da camara dos deputados, perfilhava a doutrina odiosa de imposição da multa aos litigantes de boa fé

Mas afinal prevaleceram na camara dos dignos pares os dictames da justiça sobre as mesquinhas considerações financeiras, pondo-se termo á iniquidade da imposição de multa ao litigante de boa fé sem com isso soffrer grande prejuizo o thesouro

A condemnação em multa do litigante de boa fé, que não poucas vezes tem por si, além da boa fé, a justiça, a lei, e as provas dos autos, era a maior das iniquidades

Já as memoraveis côrtes constituintes de 1820 por lei de 12 de novembro de 1822 tinham acabado com ella

E tão grande é a repugnancia dos tribunaes em impôr multa mesmo aos litigantes, de má fé, que é preciso ser esta evidentissima para decretarem a condemnação

O artigo 121.º regula a imposição da multa ao vencido na acção, quer o processo seja ordinario quer especial, e o artigo 122.º a imposição da multa ao vencido na execução

Como na boa ou má fé não ha solidariedade, não podem os tribunaes, se houve compartes na cousa que litigaram, uns de boa e outros de má fé, incluir na condemnação em multa os litigantes de boa fé, por os ter havido de má fé.

Nos incidentes das acções não ha multas, assim como as não ha em regra nas execuções, ou se fundem em sentença, ou em qualquer outro titulo exequivel, como era expresso no artigo 130.º do projecto apresentado ás côrtes, que estas eliminaram, de certo, por desnecessario

Não ha multas nos incidentes de liquidação, de preferencias, de concursos de credores, nem em quaesquer outros, que possam levantar-se nas execuções, salvo nos embargos de terceiro, e nos embargos do executado

Nos embargos de terceiro mesmo nunca é condemnado em multa o exequente, que bem podia ignorar que os bens penhorados estivessem na posse de terceiro, e não na do executado, e ao qual não póde attribuir-se interesse em demorar ou enredar a execução

O embargante de terceiro, porem, se em má fé veio perturbar e protelar o andamento da execução, com justo fundamento é condemnado em multa

No caso de desistencia, transacção, ou confissão, não póde haver condemnação em multa, ainda que o litigante tivesse andado de má fe, porque em rigor não *litigou*, apesar de que as côrtes, mantendo, aliás no artigo 121.º e §§ os preceitos do artigo correspondente (128.º) do projecto nos §§ 2.º, 4.º e 5.º, não conservaram o § 3.º, que

era redigido nos seguintes termos — *o réo só será condemnado em multa quando tiver deduzido opposição* —, nem attenderam a representação da Associação dos Advogados de Lisboa, que indicava a necessidade de accrescentar ao final d'aquelle § as seguintes palavras — ou recorrido da sentença —

Não ha egualmente logar á imposição de multa quando os tribunaes não conhecem da questão, e simplesmente annullam o processo.

A isempção de multa nos casos do artigo 123.º é determinada pela protecção que o legislador dispensa a esta qualidade de litigantes

Acabou o Codigo com o privilegio de isempção de multa, que a lei velha, sem rasão plausivel, concedia ás mulheres viuvas, pois que estão no mesmo caso das mulheres solteiras, ou de qualquer outro litigante

As administrações de quaesquer sociedades, anonymas, ou não anonymas, que não sejam associações de beneficencia ou de caridade, não gozam do privilegio, reconhecido no artigo 123.º

A quantia da multa hoje não varia, é sempre fixa Não ha a condemnação no *tresdobro*, como determinava a Nov Ref Jud artigo 222.º para o revel no juizo de paz, nem no *dobro*, como preceituava a mesma Reforma artigo 261.º e a lei primeira de 19 de dezembro de 1843 artigo 17.º § unico, para o que podia praso para offerecer documentos com o fim de demorar, e para o que decahia na acção de rescisão de sentença

A multa deve ser decretada na rasão de 10 % do valor da causa, não podendo todavia exceder 1 000$000 réis, qualquer que seja o valor do pedido ou da condemnação, preceito que é egualmente applicavel ás causas commerciaes, e ás crimes civilmente intentadas

Nas acções computa-se a multa sobre o valor que tiver sido dado á causa em conformidade do disposto no artigo 310.º e seguintes, visto o preceito consignado no artigo 124.º, e nas execuções computa-se sobre o valor dos bens embargados, ou sobre o valor da execução se este é menor quando é imposta ao embargante de terceiro, e sobre o valor da execução nos embargos do executado §§ 1.º e 2.º do artigo 124.º

Com razão representava a Associação dos Advogados de Lisboa, que nos embargos do executado, que affectassem só *parte* da execução, só com relação ao valor dessa parte se computasse a multa, e reclamava contra a intervenção do ministerio publico na liquidação da multa quando reputasse lesivo para o estado o valor dado á causa pelas partes Mas tão justas indicações não foram attendidas

Por direito velho a liquidação do objecto da condemnação servia de regra para a liquidação da multa, Nov Ref Jud artigo 830.º

O Codigo deixa ao pleno arbitrio dos juizes a apreciação das circumstancias, indicadoras de má fé, e como corrective a esse arbitrio estabeleceu recurso até ao Supremo Tribunal de Justiça de todas as decisões, que impozessem multa artigo 42.º, além do recurso especial, prescripto nos artigos 988.º, 1 055.º, e 1 177.º

A má fé porém não se presume E preciso que seja manifesta e patente para os tribunaes impor em a multa

Mesmo a multa comminada aos que propõem contra os juizes de direito, e magistrados do ministerio publico, acção de perdas e damnos, que não é admittida pelo tribunal, não pode ser decretada sem o requerente ter *procedido com dolo*, artigo 1 103.º

Ha apenas dois casos em que a lei estabelece a presumpção da

má fé, sem admittir prova em contrario para o effeito da imposição da multa ao litigante, que estão previstos nos artigos 150.º e 211.º

A multa no primeiro caso é uma verdadeira iniquidade. Julgar *a priori* que é litigante de ma fé o que decahe na acção de rescisão de sentença, ou na de annullação de execução finda á revelia do executado, além de não ser garantia de respeito pela sentença com transito em julgado, como o legislador presumiu, ha de contrariar em muitos casos os principios da justiça e a realidade dos factos.

O artigo 211.º era no artigo (87.º) correspondente do projecto primitivo redigido assim — Ás partes, que comparecem em juizo, são obrigadas a reconhecer expressamente, ou a impugnar nos seus articulados os documentos juntos ao processo pela parte contraria, e bem assim a juntarem, a pedido d'esta, quaesquer outros respectivos á causa que confessarem existir em seu poder. § 1.º O documento não impugnado presume-se reconhecido como verdadeiro. § 2.º Se o documento que, na forma d'este artigo, se devia juntar, o não fôr no praso para esse fim assignado, presume-se provado o facto que com elle queria provar a parte que pediu a sua juncção —

Com insignificantes alterações de redacção se conservou o artigo nos tres projectos da commissão revisora, sem exceptuar o ultimo, apresentado ás côrtes, e approvado sem alteração na camara dos srs. deputados.

Foi na camara dos dignos pares, que se lhe deu a redacção, que hoje tem, deixando-se a questão do reconhecimento ou impugnação do documento para o capitulo da falsidade, onde se estabeleceu o principio de que a todo o tempo se póde arguir a falsidade emquanto o documento, não fôr reconhecido *expressamente*, como verdadeiro, artigo 340.º, e dispondo-se no artigo 211.º unicamente que seria considerada litigante de má fé para todos os effeitos legaes, se decahisse da acção, a parte contraria que não apresentasse em tempo o documento relativo á causa, que declarava ter em si.

Para o litigante pois incorrer na pena de multa nos termos do artigo 211.º é preciso que se verifiquem cumulativamente os seguintes requisitos: 1.º que seja o litigante *quem declare*, ou espontaneamente ou a requerimento do adversario, que em si tem documentos que dizem respeito á causa, 2.º que se recuse a juntal-os, sendo para isso requerido pela outra parte. 3.º que decahia da acção.

Mal se póde impôr outra pena á parte que se recusa a ajuntar documentos, que declara ter em seu poder, e que dizem respeito á causa.

Em commercio póde ser ordenada judicialmente a exhibição dos livros, Codigo Commercial artigos 225.º, 226.º, e 957.º, e em materia crime não ha documentos, qualquer que seja a sua natureza, ou o logar onde se encontrem, que sejam vedados ao exame da justiça.

Em materia civel porem não ha meio efficaz de obrigar a parte, quando ella não quer a apresentar documentos que tenha em seu poder.

Não lhe podem ser apprehendidos, por não se verificar a hypothese dos artigos 915.º e 916.º § 2.º da Nov. Ref. Jud., e não lhe podem ser arrestados por se não verificarem os requisitos do artigo 364.º do Codigo de Processo.

Por isso se adoptou como unico remedio contra a recusa da parte a apresentar o documento a condemnação em multa como litigante de má fé, porque pareceu demasiadamente violento o expediente reconhecido no projecto primitivo.

A parte vencida, que litigou com ma fé é condemnada nas custas artigo 104.º e na procuradoria artigo 74.º da tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, como a que litigou em boa fé, na multa, artigo 121.º, e numa indemnisação certa que nunca poderá exceder o dobro das custas, artigo 126.º e, comquanto a execução pela indemnisação siga os mesmos tramites que a execução pelas custas, artigos 971.º e seguintes, não pode o condemnado interpôr contra a decisão, que lh'a impõe, o recurso especial, facultado nos artigos 988.º, 1 055.º, e 1 177.º

Em razão das disposições introduzidas no artigo 121.º com relação a multas eliminou a camara dos dignos pares o artigo final do capitulo, que se inscrevia — *da falsidade* —, pelo qual a parte que decahisse nos artigos de falsidade era condemnada em multa, como litigante de má fé.

Art. 125.º As multas que excederem a réis 100$000 constituem receita do estado, e as que não excederem aquella quantia entrarão em regra de custas e serão applicadas para as despezas e obras do tribunal onde tiver sido julgada a causa em primeira instancia.

(Vid. artigos 969.º e 970.º)

O pensamento do artigo foi descentralisar as despezas com os tribunaes, impondo o pagamento d'ellas aos que mais os frequentam.

Pelo projecto apresentado ás côrtes as multas impostas por sentença aos litigantes, que decahiam, eram receita do estado logo que excedessem a quantia de 5$000 réis, sendo elevada esta somma a 10$000 réis pela commissão de legislação da camara dos srs. deputados, no intuito de augmentar os rendimentos disponiveis para as despezas e obras dos tribunaes.

Na publicação do Codigo no *Diario do Governo* saiu errada esta somma dizendo-se 100$000 réis em vez de 10$000 réis, mas foi rectificado o erro na folha official de 24 de abril de 1877.

Pois, sem embargo da rectificação, em todas as edições do Codigo que temos visto, se mantém o erro da primeira publicação.

Onde porém se lê — 100$000 réis — deve lêr-se 10$000 réis, segundo a rectificação publicada no *Diario do Governo*, pois que o cidadão é obrigado a obedecer á lei, conforme o theor d'ella no *Diario do Governo*, e não conforme a redacção, que se lhe dá nas collecções.

Hoje os rendimentos, provenientes das multas, são nullos para os tribunaes, porque só tem applicação ás despezas e obras do tribunal as multas impostas aos litigantes de má fé, quando não excedam a quantia de 10$000 réis, e raras são estas condemnações, como rara é a hypothese de não exceder a acção o valor de 100$000 réis, caso em que a importancia da multa entra nos cofres do thesouro.

A tabella dos salarios e emolumentos judiciaes no artigo 82.º manda entregar a depositario especial a importancia das multas impostas em alguma das Relações aos empregados judiciaes e advogados por omissão ou commissão perante ellas, cujo producto deva, *segundo as disposições do Codigo de Processo Civil*, ser applicado para as despezas de mobilia e asseio do tribunal, compra de livros e mais objectos necessarios para o bom serviço da respectiva Relação e repartições annexas.

Mas nem o Codigo de Processo em parte alguma applica para despezas do tribunal da Relação a importancia das multas impostas aos

empregados judiciaes ou advogados por commissão ou omissão em processos pendentes perante elle, nem, que applicasse, o depositario havia de ter grande trabalho com a guarda do deposito

A importancia das multas que o Codigo Civil applicou para estabelecimentos de beneficencia pupillar, reverterm, em quanto esses estabelecimentos não estiverem creados, em Lisboa para a Casa Pia, e nas outras terras do reino para algum asylo de infancia desvalida, e onde o não houver para a Misericordia, artigo 969.°

Pena é que o legislador não tenha já resolvido a quem pertence a successão do exposto, ou abandonado, fallecido sem descendentes, que o Codigo Civil artigo 292.° destina para os estabelecimentos de beneficencia pupillar, em quanto esses estabelecimentos se não organisam, para evitar as questões que por causa do direito successorio em tal caso se estão levantando nos tribunaes

As multas, a que a lei não dei applicação especial, entram todas nos cofres do estado, artigo 970.°

Art. 126.° Nos casos dos artigos 121.° e 122.° o juiz condemnara tambem a parte vencida a pagar á outra uma indemnisação que elle arbitrara em quantia certa.

§ 1.° A indemnisação nunca poderá exceder o dobro das custas, e ficará reduzida a esta importancia quando pela conta final se conhecer que era maior a quantia arbitrada.

§ 2.° N'essa indemnisação não se comprehendem as custas do processo.

(Vid nota ao artigo 121.°)

Art. 127.° Todas as outras multas commminadas por lei ou preceito judicial, por omissão ou commissão em qualquer processo, serão impostas por despacho do juiz, ou por accordão se o processo estiver em algum dos tribunaes superiores.

§ unico. Qualquer opposição será deduzida por meio de embargos na execução

(Vid artigos 964.° e 967.)

O artigo não se refere ás multas impostas na sentença final aos litigantes de má fé. Quanto a essas ha o recurso ordinario directo contra o despacho que as impõe, e a reclamação extraordinaria permittida nos artigos 988.°, 1 055.° e 1 177.°

O preceito do artigo abrange quaesquer outras multas commminadas por lei ou preceito judicial, por omissão ou commissão em processo pendente, como é a multa que o artigo 214.° do mesmo Codigo impõe ao vogal do conselho de familia, que não comparecer pessoalmente no dia e hora designados, não allegando em tempo causa legitima de escusa ou impedimento, e as impostas aos advogados ou procuradores nos casos do artigo 99.°, e aos funccionarios judiciaes nos casos do artigo 101.° e mais artigos parallellos

Ora contra a imposição destas multas só na execução e por meio de embargos, poderá ser offerecida qualquer opposição, mas opposição

sem restricções porque ao multado é permittido artigo 967.° deduzir nos embargos toda a defesa para prova de que não incorreu na multa, como se a execução se não fundasse em decisão judicial

Era todavia mais conveniente dar ao multado o direito de reclamar contra a multa, conforme o artigo 988.° e parallelos e permittir-lhe os recursos ordinarios contra a decisão, que lh'a impozesse, sem prejuizo do direito de a combater por embargos á execução, quando este processo mais amplo lhe fosse necessario para justificar devidamente a omissão ou commissão que determinara a penalidade, aliás, na maioria dos casos, ficar-lhe-ha mais barato pagar a multa sem reagir, do que involver-se n'uma questão com o ministerio publico, que em caso nenhum é obrigado a preparos, nem a custas

Não deu todavia a lei ao multado, n'esta hypothese, senão o recurso de embargos, talvez, porque desde que elle não justificou a sua falta antes da condemnação, raro poderá defender-se da multa sem dar prova testemunhal, prova que é inadmissivel nos incidentes dos recursos para os tribunaes superiores

As multas comprehendidas no artigo 127.°, salvo disposição especial em contrario, entram nos cofres do thesouro, e esse era já o direito velho, Nov Ref Jud, artigos 188.° e 358.°

Não ficou todavia prejudicado pela provisão do Codigo, que se refere só ás multas por omissão ou commissão praticada em *processo pendente*, o preceito do § 1.° do artigo 188.°, que é redigido assim — Se a omissão, ou commissão não tiver logar em algum processo serão as ditas multas demandadas correccionalmente, cabendo na alçada estabelecida para os crimes de policia correccional, e, excedendo-a, e não estando a omissão ou commissão classificada crime pelas leis penaes, serão demandadas em processo civel ordinario, salvo quando as leis determinarem expressamente o contrario —

Desde que a importancia das multas é destinada primeira e principalmente para o estado, artigos 125.° e 970.°, e depois para as despezas do tribunal, citado artigo 125.°, para a Casa Pia de Lisboa, para asylos de infancia desvalida, e misericordias, artigo 969.° bem dada foi ao ministerio publico, representante da sociedade, competencia para promover os termos da execução, ou as multas tenham sido impostas por sentença aos litigantes de má fé, artigo 121.°, ou por simples despacho judicial artigo 127.°

CAPITULO VII

DAS NULLIDADES

Art. 128.° Dá-se nullidade no processo quando se omittir algum acto prescripto na lei quando se praticar algum acto que a lei não admitta ou quando o acto se effectuar sem as formalidades legaes

Art. 129.° As nullidades são suppriveis ou insuppriveis

§ 1.° As nullidades insuppriveis tornam nullo tudo o que se tiver processado desde que ellas se verificaram

§ 2.° As nullidades suppriveis só annullam o acto a que

se reerem fe os termos subsequentes que d'elle dependerem absolutamente.

(Vid artigos 131.º, 132.º e 983.º § 1.º)

Assim como o Codigo Civil no artigo 10.º prescrevia a nullidade dos actos juridicos praticados contra a disposição da lei, quer esta fosse preceptiva, quer prohibitiva, e reconhecia a distincção entre nullidades insanaveis, e sanaveis segundo fosse ou não de interesse e ordem publica a lei infringida, permittindo sanar as primeiras por accôrdo dos interessados, assim o Codigo de Processo no artigo 128.º prescreve a nullidade dos actos judiciaes contrarios á lei, e estabelece no artigo 129.º a distincção entre nullidades supprimeis e insupprimeis, segundo podem ou não ser supprimidas pela simples vontade das partes, isto é, nullidades de interesse individual do litigante, que não podem ser attendidas sem reclamação da parte e nullidades de interesse publico, que, para serem attendidas, não carecem de reclamação da parte

A nullidade dos actos do processo reveste differentes *formas* segundo se *omitte* acto prescripto na lei, como se na petição inicial da acção se não declara o valor da causa com infracção do artigo 310.º, ou se *pratica* acto que a lei não admitte, exigindo-se, por exemplo, a avaliação das dividas activas ou de qualquer direito e acção para partilha em inventario contra o disposto no artigo 709.º, ou se effectua acto judicial sem *as formalidades legaes*, como se na citação edital de incertos, na qualidade de representantes de outra pessoa, se affixam só dois editaes, em vez dos tres, que prescreve o artigo 195.º

A lei pois só declara nullos os actos omittidos contra a sua *prescripção*, ou praticados contra a sua *prohibição*, ou effectuados sem as *formalidades devidas*

Estão assim fóra da sancção do artigo os actos que não se comprehenderem em nenhuma d'aquellas tres categorias, como a vista ás partes, a audiencia do requerido etc quando a lei nem manda, nem prohibe aquelles actos, que, como actos superfluos, não importam nullidade de processo, e apenas deixam de ser contados em regra de custas, artigo 115.º

As *nullidades* reguladas no Codigo pois significam a desconformidade dos actos do processo com as *formalidades* ou *solemnidades* legaes, ou essa desconformidade se manifeste por omissão ou por commissão, e não se confundem com as *excepções*, que, como remedios de direito, podem ser julgadas procedentes ou improcedentes, independentemente de terem ou não sido processadas com as formalidades legaes

São porém radicalmente differentes nos seus effeitos as nullidades segundo a sua natureza de supprimeis ou de insupprimeis

As insupprimeis importam a nullidade de todo o processado desde que se verificaram, e devem conhecer d'ellas os tribunaes de qualquer categoria, e em qualquer estado da causa, logo que sejam arguidas, e mesmo sem dependencia de reclamação dos interessados, artigo 131.º, menos da primeira, que só póde ser apreciada afinal, salvo o disposto no § unico do artigo 458.º, segundo está determinado no artigo 133.º § 3.º O contrario succede com as excepções, que são apreciadas na sentença final artigo 3.º salva a de incompetencia em razão das pessoas, que é julgada em aparte

Por isso o Supremo Tribunal de Justiça, que aliás não conhece de recurso de revista em que falte minuta, ou conclusões na minuta, artigo 1 168.º, deve examinar mesmo quando se dê esta falta, se o processo adoece de alguma das nullidades insanaveis, especificadas nos artigos 130.º, 405.º e 1 054.º, para declarar sem effeito o processado desde o acto nullo porque taes faltas não carecem de ser apontadas, para serem apreciadas, devendo reputar-se subordinado ao artigo 131.º o artigo 1 168.º e seguintes

Porem a apreciação de requerimento para annullação do processo com o fundamento de não ter sido citada alguma pessoa, que devesse ser chamada á causa ha de ser reservada para a decisão final[1], porque prende com a questão de legitimidade de parte, de que só afinal se deve conhecer

As nullidades supprimeis nem pódem ser supprimidas de officio, nem importam a annullação de actos, que com ellas não estiverem intimamente ligados

Não permittiu o legislador, pelo facto de precisar as nullidades insanaveis, que no resto se violasse impunemente a lei O que não decretou foi a reforma dos actos illegaes, quando a illegalidade não importasse nullidade insupprimivel, senão a requerimento dos interessados, e emquanto não estivessem supprimidas as faltas, que considerou supprimidas não reclamando os interessados dentro de cinco dias a contar d'aquelle em que devesse reputar-se que tiveram conhecimento d'ellas artigo 132.º, e em todo o caso as nullidades supprimeis só importam a nullidade do acto a que se referem, e dos termos que d'elle absolutamente dependerem

Assim a falta absoluta de distribuição que influiu na competencia do juiz artigo 130.º § 4.º, e que em qualquer estado da causa póde ser arguida, annulla o processo todo desde o começo, e do mesmo modo a falta de intervenção do ministerio publico nos processos em que é exigida por lei, e que tambem em qualquer tempo póde ser arguida, annulla a causa desde o acto, em que era obrigatoria essa intervenção. porque são insupprimeis ambas estas nullidades

Mas a inquirição de testemunhas sem intimação da parte não importa a annullação de nenhum outro acto do processo, assim como a falta de declaração do valor da causa no requerimento inicial da acção apenas obriga a essa declaração sem prejudicar o offerecimento da acção, nem qualquer outro acto posterior, e não podem estas nullidades ser declaradas taes se a parte não reclamar dentro de cinco dias desde que se repute ter conhecimento d'ellas

A reclamação deve fazer-se por meio de requerimento Não basta um protesto indeterminado e vago como era pratica dos tribunaes na vigencia do direito velho A reclamação deve versar precisamente sobre determinada omissão ou irregularidade, e ser logo decidida por despacho ou por accordão, e a parte prejudicada tem de recorrer directamente d'esta decisão por meio de aggravo, que em regra sóbe em separado para não impedir o seguimento dos mais termos da causa

Os cinco dias para reclamar contam-se desde que o interessado teve conhecimento da nullidade, e presume a lei, para este effeito, que o interessado teve conhecimento do acto, ainda que d'este se lhe não désse *directamente* noticia, desde que foi intimado para qualquer acto do processo, ou que posteriormente interveio em qualquer acto praticado no processo

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de março de 1884, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 40, pag 632

Se a nullidade foi praticada pelo official de diligencias, na citação para começo d'acção, devem contar-se os cinco dias, não desde a data da irregularidade, mas sim desde a audiencia da accusação da citação, porque nem a citação tem valor emquanto não fôr accusada na audiencia competente, artigo 201.º § 1.º, nem o citado, nas comarcas de mais de um juiz, tenha a quem reclamar antes d'essa audiencia, se a distribuição não houvesse precedido a citação, artigo 159.º § 2.º

Nada porém obsta a que o irregularmente citado reclame contra a irregularidade da citação, logo que tenha juiz certo a quem requeira

Para a reclamação por nullidades supprimeis não se conta o praso do mesmo modo que para a interposição do recurso de revista, de embargos, de appellação, de aggravo, e de carta testemunhavel

O praso para a reclamação por nullidades supprimeis conta-se sempre desde a intimação para qualquer termo do processo ou desde a intervenção do interessado n'algum acto praticado no processo, artigo 132.º § 3.º

O praso para a interposição de qualquer recurso conta-se só desde a data da intimação, salvo se a parte ou seu procurador esteve presente á publicação e assignou o respectivo auto ou termo conforme o disposto no artigo 988.º § 1.º [1], artigo este que é tambem applicavel á reclamação por nullidades supprimeis, porque a assignatura do auto ou termo significa a intervenção do interessado n'um acto praticado no processo, conforme as expressões do artigo 132.º § 3.º

De recorrer em revista, de embargar, de appellar, de aggravar, e de protestar por carta testemunhavel, é que em caso nenhum fica impedido o litigante, que nem foi intimado, nem assignou o auto ou termo de publicação do despacho ou sentença, publicado na sua presença, ainda que posteriormente a esse despacho ou sentença interviesse em actos praticados no processo, porque o artigo 983.º não permitte que aos recursos se applíquem as palavras finaes do § 3.º do artigo 132.º, como bem se mostra das alterações feitas pelo corpo legislativo no projecto ministerial

No ultimo projecto da commissão revisora, que foi apresentado ás côrtes, o artigo 1 044.º, correspondente ao artigo 983.º do Codigo, no § 1.º era redigido assim —No caso contrario, o praso conta-se do dia da intimação, *ou d'aquelle em que a parte, por si ou por procurador, intervier em qualquer acto do processo posterior á publicação da sentença ou despacho* —

A Associação dos Advogados de Lisboa pediu a suppressão das palavras, que ficam sublinhadas, com o fundamento de que o preceito n'ellas contido podia dar logar a surprezas, porque a simples intervenção n'um acto posterior não era prova de conhecimento da sentença ou do despacho anterior, e por isso foram eliminadas na camara dos dignos pares

Egualmente representou a Associação dos Advogados de Lisboa á camara dos dignos pares para que alterasse a provisão do § 3.º do artigo 132.º para o effeito de não se reputar que o interessado tivera conhecimento do acto nullo, senão desde que este lhe fosse intimado, ou o seu advogado tivesse vista do processo, porque a simples intervenção do interessado em acto posterior, e sobretudo a simples intimação feita por fóra para qualquer termo do processo, não podia induzir a presumpção de que a parte tivesse *visto* o acto nullo

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de outubro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 2 pag. 7

No entretanto esta indicação não foi attendida

Portanto o interessado, que foi intimado para qualquer termo do processo, ou interveio em acto n'elle praticado, depois de estar nos autos um accordão lavrado pelo relator, que aliás ficára vencido, e dentro de cinco dias não reclamou contra esta irregularidade condemnada pelos artigos 1 069.º e 1 167.º, não póde mais argumentar contra similhante falta

Mas do fundo do accordão, emquanto este lhe não foi intimado, se não esteve presente e assignou o termo ou auto de publicação, póde sempre recorrer, ainda que mil vezes tivesse depois intervindo no processo, e ainda que mil vezes tivesse sido intimado para *outros* termos do processo, e n este sentido parece ter julgado o Supremo Tribunal de Justiça [1]

A' regra geral de que o praso para a interposição do recurso só se conta desde a intimação, quando a parte ou seu procurador não tenha estado presente á publicação do despacho ou sentença, e assignado o respectivo auto ou termo, quer a publicação se faça em audiencia, quer na mão do escrivão, só uma excepção a lei reconhece que é o caso previsto no artigo 978.º § 3.º, em que se manda contar o praso, para aggravar do despacho do juiz da situação dos bens, que recebe os embargos de terceiro, da data da apresentação d'esses embargos no juizo da execução

Foi introduzida esta excepção para evitar que se estivessem processando incidentes da causa fóra do juizo principal, e talvez para obstar tambem a que o executado, não se tendo feito representar no juizo deprecado, ficasse indefeso na discussão do incidente

Egualmente se conta o praso para a interposição do recurso desde que o recorrente consentiu na sentença expressa ou tacitamente, ainda que não lhe tivesse sido intimada, nem tivesse assignado o termo ou auto de publicação estando presente á publicação

Assim o individuo, que não foi presente á publicação, nem assignou o termo ou auto, nem recebeu intimação do despacho, que ordenára a penhora, se depois interveio na louvação sem reclamar, tacitamente concordou n'aquelle despacho, não podendo, por isso, d'elle recorrer [2]

Reputa-se tambem intimado da sentença de despejo, para o effeito de começar a correr o praso do recurso, o inquilino que em execução d'essa sentença é intimado para despejar o predio [3]

Em commercio continua a pratica de não ser intimada a sentença declaratoria da quebra, que é publicada nos termos do artigo 1 161.º do Codigo Commercial, contando-se desde essa publicação o praso para o recurso

O Codigo, definindo precisamente as nullidades insupprimeis, e estabelecendo o principio de que as outras nullidades, não especificadas nos artigos 130.º, 405.º e 1 054.º, são supprimeis, e se conside-

[1] Accordãos de 14 e de 17 de janeiro de 1879, e de 18 de novembro de 1881, *Diarios do Governo*, n.os 108, de 14 de maio de 1879, e 285, de 17 de dezembro de 1881

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de novembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 7, pag 100

[3] Accordão da Relação de Lisboa de 26 de agosto de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 38, pag 307

ram supprimidas para todos os effeitos, se o interessado deixar de reclamar contra ellas no praso improrogavel de cinco dias, depois que teve conhecimento da ommissão ou irregularidade, introduziu um largo melhoramento na reforma do processo

D'este modo evitam-se os inconvenientes de ser annullada só a final a causa em consequencia de faltas de pequena importancia, ou que facilmente poderiam ter sido reparadas em tempo

No antigo fôro para era a sessão, em que o Supremo Tribunal de Justiça não annullava uma causa, ou porque a Relação não tinha conhecido de algum aggravo no auto do processo, ou porque o não tinha julgado conforme direito

Hoje com a substituição dos aggravos no auto do processo pelos aggravos de petição a liquidação de pequenas faltas, em vez de se reservar para a decisão final, faz-se logo no decurso da causa por meio de reclamação nos termos do artigo 132.º, e, se não houver reclamação, não podem ser já annullados os processos em nenhum tribunal, senão por alguma das faltas taxativamente enumeradas nos artigos 130.º, 405.º e 1 054.º

Os aggravos no auto do processo nem para todos os casos, aliás rarissimos, em que ainda hoje são reconhecidos na lei, deviam ser admittidos

Assim contra o despacho que recebe o recurso de appellação no effeito devolutivo era preferivel o aggravo de petição, porque o traslado demanda ás vezes tanto dinheiro, que a parte fuera mais em prescindir do recurso

A Relação de Lisboa decidiu por quatro votos conformes, que a doutrina do artigo 132.º era tambem applicavel ao processo commercial, decisão apoiada no artigo 1.º do Codigo de Commercio, que declara a legislação civil subsidiaria da lei commercial

Por direito anterior era geralmente seguida a opinião de que os despachos interlocutorios podiam a todo o tempo ser emendados pelo juiz a requerimento, e mesmo sem requerimento, da parte

Pelo Codigo de Processo porém nenhum despacho, por mais insignificante que seja, póde ser revogado senão por meio de recurso

Para emendar os despachos não é admissivel o meio de reclamação indicada nos artigos 131.º a 138.º

Esse meio de reclamação serve apenas para protestar contra as nullidades precisamente descriptas no artigo 128.º

Dos despachos recorre-se, contra os despachos não se reclama.

Contra os despachos e sentenças os remedios são os recursos, indicados no artigo 981.º, e o de revista [1]

Contra as nullidades, que são essencialmente differentes dos despachos, o remedio são as reclamações, artigos 131.º e seguintes

Art. 130.º A lei só considera insupprimeis as nullidades seguintes:

1.º A ineptidão do requerimento em que se deduzir a acção,

2.º A falta de primeira citação, mas, depois da sentença final, esta falta só constituirá nullidade sendo invocada pela pessoa contra quem foi proferida a sentença no todo ou em

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de novembro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 52, pag 137.

parte, sem ter sido citada, ou pelos seus representantes;

3.º A falta de intervenção do ministerio publico, nos processos em que fôr exigida por lei;

4.º A falta de distribuição, quando d'ella depender a competencia do juiz, mas o erro na distribuição não equivale a sua falta;

5.º O emprego de processo especial para o caso em que a lei o não admitta.

§ unico. Não póde julgar-se inepto o requerimento, quando da narração ou da conclusão poder deprehender-se qual é o pedido e fundamento da acção.

(Vid artigos 146.º § unico, 405.º, 1 009.º § unico e 1 054.º n.os 1.º a 5.º)

O Codigo enumera no artigo cinco nullidades insupprimeis, que respeitam ao processo *em geral*, ás quaes é preciso accrescentar as duas mencionadas no artigo 405.º, que só podem verificar-se nos processos julgados com jury,—deficiencia de quesitos sobre materia de facto,—e—deficiencia, obscuridade, ou contradicção nas respostas do jury,—e as nullidades de sentença, a que se referem os artigos 1 009.º § unico e 1 054.º

As decisões de segunda instancia laboram em nullidade insanavel nos cinco casos especificados em os n.os 1.º a 5.º do artigo 1 054.º, isto é, quando o accordão fôr lavrado contra o vencido, ou sem o necessario vencimento, quando não comprehender todo o objecto do recurso, ou mais do que o objecto do recurso, ou julgar além do pedido

E' nullo por não comprehender toda a materia controvertida o accordão da Relação, que n'uma acção de nullidade de doação com os dois fundamentos,—de ingratidão—e de ter assignado uma só pessoa a escriptura a rogo de todos os donatarios,—se limitou a apreciar o primeiro fundamento, esquecendo o ultimo [1]

E' egualmente nullo o accordão por não ter comprehendido todo o objecto do recurso, quando deixa algum direito salvo ás partes, considerando as tenções parte integrante do julgado, sem haver referencia em todas áquella importante declaração [2]

N.º 1.º

(Vid artigos 133.º § 3.º, 394.º e 458.º § unico)

Nenhumas outras regras estabelece o Codigo quanto á *deducção* do requerimento inicial da acção, além das prescriptas no artigo 394.º

Toda a acção tem por base uma petição, em que o auctor requer a citação do réo, expõe os fundamentos da pretensão, e conclue pelo pedido, devendo deduzir esses fundamentos por artigos, salvas as disposições expressas em contrario, não só para esclarecer melhor as

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de fevereiro de 1885, *Diario do Governo* n.º 209.º, de 18 de setembro de 1885

[2] Accordão do Supremo do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de janeiro de 1885, *Diario* n.º 213, de 23 de março de 1885

razões da acção, mas tambem para facilitar a producção da prova, especialmente da testemunhal

Por disposições especiaes não precisam de ser articuladas as acções seguintes —de prevenção contra o damno, artigo 488 °, de justo receio de perturbação ou esbulho de posse, artigo 492 °, de despejo, artigo 498 ° § 3 °, de cauções, artigo 508 ° § 1 °, de reforço de hypotheca, penhor ou fiança, artigos 518 °, 524 ° e 525 °, de expurgação de hypotheca, artigo 532 °, de tombamento ou demarcação, artigo 555 °, de destrinça de fóros e censos, artigo 559 °, de reducção de prestações incertas, artigo 564 °, de divisão de aguas, artigo 566 °, de divisão de coisa commum, artigo 568 °, de juramento decisorio, artigo 587 °, de prestação de contas, artigo 611 °, executivas, artigo 615 °, de venda de penhor, artigo 622 °, de proposta de pagamento e de consignação em deposito, artigo 628 °, de citações comminatorias, artigo 638 °, de verificação de gravidez, artigo 650 °, de vendas e arrendamentos officiosos, artigo 651 °, de nomeação, excusa, e remoção de testamenteiro, artigo 660 °, e de exercicio dos direitos conjugaes e paternaes, artigo 665 °

Algumas outras regras porém é preciso ter presentes no interesse do esclarecimento da causa e do vencimento da justiça, quando se trata de elaborar petição para começo de acção

Cada artigo deve conter um facto apenas para evitar confusões, e não podem repetir-se os factos nos differentes artigos, que serviria isso para illudir o preceito do artigo 262 ° e de outros que marcam o maximo do numero de testemunhas a inquirir a cada facto

Não é necessario apontar desde logo a lei applicavel, mas em regra ha vantagem em indicar, com quanto summariamente, logo nos articulados todas as rasões que fundamentam a justiça das partes, já porque rasões occorrem, na occasião de articular, que podem esquecer depois, já porque se vae prevenindo o animo do julgador em favor da justiça da causa que se defende, e sobre tudo porque os articulados são sempre lidos com maior attenção pelos juizes, do que as reflexões ou allegações

Mas em certos casos convém guardar para mais tarde, e não expôr logo nos articulados, algumas das rasões da acção ou da defeza. *Isso porém não se ensina* dá-o a pratica, e o *tino juridico* que na advocacia esta primeiro do que o talento e do que o saber

E' grande erro escrever muito, e em estylo violento, ou injurioso O advogado deve ter sempre em vista os adagios—*Paucum sed bene paratum—fortiter in re, blandter in verbis* —

A moderação porém não exclue a energia, que deve ser uma das feições caracteristicas dos trabalhos juridicos

O que convém é frisar os argumentos decisivos, e não os esconder no meio de rasões accessorias, e secundarias, que poderão tocar-se de leve, quando forem uteis á causa que se defende, mas sempre por forma que deixem sobresahir a força das razões fundamentaes

As allegações em que se enche muito papel com rasões insignificantes, cançam o julgador, que póde deixar de prestar a devida attenção a rasões boas, quando expostas fugitivamente no meio de muita futilidade

Deve tambem articular-se a identidade das partes, não porque seja necessario similhante articulado, pois que, bem pelo contrario, o consideramos impertinente e superfluo, nem a identidade das partes, se alguem tivesse a curiosa e excentrica lembrança de se apresentar em juizo em nome de outro, poderia apurar-se senão por meio de exame, como em materia crime ordena a Nov Ref Jud, artigo

1 217 °, mas porque é pratica uniforme, pelo menos na comarca de Lisboa articular este facto, e até já se proferiu julgado na Relação da capital, antes da promulgação do Codigo de Processo, annullando por inepto um libello, em consequencia de não se haver articulado a identidade dos litigantes

Para provar a identidade das partes recorre-se de ordinario ao depoimento de testemunhas, e tambem os juizes a julgam provada em face das procurações juntas aos autos, em que os tabelliães ou reconhecem a identidade dos outorgantes, quando lhes lavram os respectivos instrumentos, ou lhes reconhecem a letra e a assignatura, quando limitam o seu officio ao reconhecimento

O que é indispensavel apurar é a *legitimidade* da parte, isto é, o seu interesse na causa, averiguação que muitas vezes se liga, e até confunde com a apreciação do fundo da questão, e deve allegar-se essa legitimidade em artigos separados, se não resultar claramente do conjuncto da acção.

Os velhos jurisconsultos resumiam as condições do libello, hoje substituido pelo requerimento ou petição para começo de acção, artigos 93 ° e 394 °, nos seguintes versos

Quis, quid, coram quo, quo jure petatur, et æquo,
recte compositus quisque libellus habet

A disposição porém que mais revolucionou os usos e costumes da velha rotina juridica foi a consignada no § unico do artigo, que não admitte hoje inepti dão de libello senão no caso unico de não se poder *deprehender* ou inferir, nem da narração nem da conclusão, qual é o pedido e o fundamento da acção

Não ha em todo o Codigo preceito, que mais economia de tempo e de dinheiro trouxesse ás partes, preceito que foi redigido sobre proposta, que apresentámos na commissão de legislação da camara dos srs deputados para cortar o abuso de annullar processos, por inepti dão de libello, que tinha tocado os ultimos limites

Basta apontar um dos muitos casos, em que a proposito ou com fundamento na ineptidão da acção se annullavam processos, para se conhecer o estado da jurisprudencia a este respeito

Quando se pedia a entrega de herança ou de doação, com fundamento na nullidade do testamento ou do titulo da doação, e não se pedia conjuntamente na conclusão da acção, que fosse julgado nullo o testamento, ou o titulo de doação, os tribunaes decidiam que o libello era inepto, porque não se podiam entregar os bens, ficando de pé o testamento, ou a escriptura, cuja rescisão se não tinha pedido, como se no pedido da entrega da herança ou dos bens doados não fosse implicito o pedido da annullação do testamento ou da escriptura!

Este exemplo é prova bem frisante do excesso a que tinha chegado a mania de annullar processos por ineptidão de libello

A Associação dos Advogados de Lisboa ainda reclamou perante a camara dos dignos pares, para que o § unico do artigo 130 ° fosse substituido pelos dois seguintes —§ 1 ° O requerimento em que se deduzir a acção só póde julgar-se inepto, quando da conclusão se não poder deprehender o pedido, ou quando os factos allegados não forem bastantes para o fundamentar § 2 ° Quando os factos allegados forem bastantes para fundamentar só parte do pedido e este não fôr indivisivel a ineptidão não póde affectar essa parte —

Mas felizmente a camara dos dignos pares recusou-se a substituir

uma disposição de si clara e simples por uma enumeração diffusa e confusa, que nos deixava quasi no estado da legislação anterior

No entretanto tal era o aferro á velha jurisprudencia ou antes á velha rotina que já vimos julgar ineptos, mesmo depois da promulgação do Codigo de Processo, e sem embargo do artigo 2.º das disposições transitorias, dois libellos, um porque não continha legitima causa de pedir nos termos da Ord liv 3.º tit 20 §§ 5.º e 6.º, e tit 66 § 2.º, e outro porque não articulava precisamente n'uma acção de investigação de paternidade illegitima a data do nascimento do pretenso filho [1]

Como porém não houve o cuidado de harmonisar com a nova doutrina do § unico do artigo todos os artigos do projecto, ficou ainda no artigo 394.º, que regula a propositura da acção, e no artigo 909.º, que regula a propositura da liquidação, o preceito de que o pedido ha de ir na conclusão da petição inicial

Todavia estes e quaesquer outros artigos paralellos devem subordinar-se ao § unico do artigo 130.º

Pede effectivamente a logica e a bôa ordem, que o pedido figure na conclusão, como consequencia da exposição ou narração mas juridicamente, desde que se conhece o que o requerente pede e a rasão porque pede, qualquer que seja a parte do requerimento onde se descubra o pedido e o fundamento do pedido, não ha logar á ineptidão

Não podia exigir-se menos para a aptidão do libello Era preciso que o pedido fosse redigido com toda a clareza, isto é, de modo que se percebesse, porque não se póde conhecer de pedido, que se não entende Era indispensavel tambem formular claramente o fundamento do pedido para apreciar a causa de pedir, pois que nem os tribunaes podem deixar de julgar as causas nos precisos termos, em que ellas lhes forem propostas, nem o réo póde defender-se quando se lhe não indicar o porquê da sua responsabilidade

Assim não póde ser annullado o testamento com o fundamento de ter sido feito em favor de pessoa incapaz nos termos dos artigos 1 767.º e 1 772.º do Codigo Civil, se na acção se pede a nullidade com o fundamento apenas de o testador não estar em seu perfeito juizo quando testou, ou de se não ter observado alguma das solemnidades externas, essenciaes para a validade do testamento, o que mais largamente explicâmos em a nota ao artigo 281.º

Nas questões commerciaes, e em quaesquer outras de interesse privado, como nas questões civis, não póde ser julgada a acção por fundamentos differentes dos allegados pelo auctor, artigos 281.º e 394.º [2]

Porém os fundamentos a que está adstricto o julgado não são as rasões de direito Os tribunaes nas suas decisões podem dar rasões differentes das que foram invocadas pelas partes

N.º 2.º

(Vid artigos 148.º n.º 5.º, 149.º e 912.º n.º 4.º)

E' *primeira* citação a que tem logar no ingresso da causa principal, e em qualquer dos incidentes para que a lei exige nova citação

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 23 de novembro de 1877, e de 9 de abril de 1878, *Diario do Governo*, n.os 55, e 98 de 1878

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 22 de julho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 26, pag 209

pessoal, como para renovar a instancia, para execução, para habilitação, para artigos de falsidade, etc Falta a primeira citação, quando é citada a mulher casada sem o marido para negocios de interesse do casal, ou o tutelado maior de quatorze annos sem o tutor ou este sem aquelle

A falta de citação do menor, maior de quatorze annos, apesar da citação do tutor, importa nullidade insanavel nos termos do artigo 130.º n.º 2.º 1

Mas em regra só é nullidade insupprivel a falta absoluta de primeira citação

A nullidade de citação não é equiparada á falta de citação, salvo nos casos especiaes previstos nos artigos 148.º n.º 5.º, 149.º e 912.º n.º 4.º

Por mais nulla que seja a citação, o comparecimento do citado, sem reclamar nos termos do artigo 132.º, supprie completamente os defeitos d'ella.

Os effeitos da falta ou nullidade da citação variam com o comparecimento ou não comparecimento do réo em juizo, pois que se comparece póde arguir a *falta* até ao Supremo Tribunal de Justiça, salvo se a sentença de primeira instancia lhe foi favoravel, e a *nullidade* dentro do praso marcado no artigo 132.º

Se não comparece no juizo da acção póde arguir tanto a nullidade como a falta da citação em embargos na execução, e, se tambem não comparece na execução, póde intentar depois acção rescisoria com fundamento tanto na nullidade como na falta de citação, artigo 148.º n.º 5.º

A nullidade e mesmo a falta absoluta de primeira citação, ainda que o réo seja revel na acção não dá logar á rescisão de sentença com fundamento em o n.º 5.º do artigo 148.º, se não correu tambem á revelia a execução

Para proceder a acção rescisoria com fundamento n'aquelle n.º 5.º do artigo 148.º é preciso —1.º que não tenha havido na acção primeira citação ou que esta fosse feita sem as formalidades legaes, 2.º que tenha corrido á revelia a acção e a execução —

Se porém o réo não citado, ou nullamente citado para a acção, foi regularmente citado para a execução, e não reclamou, contra a falta ou nullidade de citação na acção, com embargos á execução, e pelo contrario foi revel na execução, serve-lhe ainda assim a revelia n'um e n'outro processo para fundamento da acção rescisoria?

A lei de 19 de dezembro de 1843 no artigo 17.º permittia a acção de nullidade e de rescisão das sentenças, quando a parte condemnada sem ter comparecido em juizo, provava falta ou nullidade de citação nas causas, cujas sentenças se executavam sem dependencia de previa citação do executado, mas não dava esta acção, e só o meio de embargos, se tivesse havido citação para a execução

Nem se justifica realmente que o não citado, ou mal citado para a acção, tendo sido regularmente citado para a execução, e podendo usar do meio de embargos, que lhe garante o artigo 912.º n.º 4.º, fique com a arma da acção rescisoria para só a manejar, depois de finda tambem a execução, com prejuizo da parte e da administração da justiça

O que ainda poderia admittir-se no systema geral da nossa legis-

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de novembro de 1878, *Diario do Governo* n.º 110, de 16 de maio de 1879.

lação seria o emprego da acção rescisoria, tendo sido revel a todos os termos da causa o não citado, ou mal citado, tanto para a acção como para a *execução*, acção rescisoria que nós nem n'este caso lhe dariamos, pois, que se houve falta de citação, a sentença não obriga o condemnado, que não foi parte por falta de citação, e se houve citação, mas irregular, devia elle vir desde logo reclamar contra as nullidades da mesma citação.

No entretanto com o systema de nullidades, ainda mantido nas nossas leis, apesar dos grandes melhoramentos introduzidos n esta parte pelo Codigo, não nos repugnava admittir a acção rescisoria no caso de revelia do condemnado a todos os termos da causa, quando elle não tivesse sido citado, ou tivesse sido nullamente citado, tanto para a acção, como para a execução

Mas não é isso o que está no Codigo

O que está escripto no artigo 148.º n.º 5.º é que a falta ou nullidade da *primeira citação*, tendo corrido á revelia a acção e a execução, dá logar á acção rescisoria

Ora a *primeira citação* sem mais explicações sempre se entendeu a primeira citação para a *acção* N'este sentido se empregam aquellas palavras no artigo 912.º n.º 4.º, e este mesmo sentido resulta do exame das fontes do preceito legal

No projecto primitivo a disposição correspondente ao n.º 5.º do artigo 148.º era redigida assim—Quando tendo corrido á revelia a acção e execução, se mostrar que falta ou que foi nullamente feita a primeira citação, *não se tendo offerecido embargos com este fundamento* —

Esta redacção foi conservada no projecto definitivo do illustrado auctor do Codigo, e nos dois primeiros projectos da commissão revisora

So no ultimo projecto da commissão revisora, apresentado pelo governo ás côrtes, é que foram eliminadas as palavras—*não se tendo offerecido embargos com este fundamento*,—decerto por desnecessarias, porque eram repetição da providencia contida no artigo 912.º n.º 4.º

O que resulta pois do exame do n.º 5.º do artigo 148.º, e da comparação d elle com o disposto no artigo 912.º n.º 4.º, e com os preceitos, que lhe foram origem, é que o condemnado em acção, para que não foi citado ou para que foi nullamente citado, tem dois remedios contra a falta ou nullidade de primeira citação para a acção,—ou o de embargos na execução, quando deixou correr á revelia a acção —ou o de acção rescisoria, quando deixou correr á revelia tambem a execução, ainda que para esta tivesse sido regularmente citado —

Se o auctor guardar em si, sem a dar á execução, a sentença favoravel que obteve na acção, em que se verificou a falta ou nullidade de citação, e em que o réo foi revel ha de este esperar que lhe ponham a execução em juizo, ou para deduzir embargos artigo 912.º n.º 4.º, ou para propôr depois a acção rescisoria, se por ventura tambem quizer ser revel na execução, pois que não compete acção rescisoria sem que haja corrido á revelia a acção e a execução, tendo havido falta ou nullidade de primeira citação

Se a falta ou nullidade da primeira citação foi unicamente na execução, e o executado a deixar correr á revelia, poderá intentar depois acção para annullar a execução, como permitte o artigo 119.º, e já anteriormente permittia o artigo 17.º da lei de 19 de dezembro de 1843

Em todo o caso a *revelia* do não citado ou do mal citado é condição indispensavel para a rescisão da sentença proferida, quer na acção quer na execução

Já na imprensa juridica se questionou, aliás sem rasão plausivel, se a *primeira citação*, a que se refere o n.º 4.º do artigo 912.º, era a primeira citação para a acção, ou a primeira citação para a execução Porém tanto a significação juridica d'aquellas palavras, como a sua collocação n'aquelle logar, não deixam duvida de que a primeira citação, a que se refere o artigo 912.º n.º 4.º, é a primeira citação para a acção, alias ficava o condemnado em acção, em que não fosse vencido nem convencido, privado do remedio de embargos para obstar á execução da nulla sentença, quando são os embargos o verdadeiro meio *de impedir*

Por outro lado ainda seria absurdo que por falta ou nullidade de citação para a execução se annullasse a sentença proferida na acção, que é acto anterior e independente da execução, e que podia ter corrido com todas as formalidades legaes

O artigo 148.º, permittindo em o n.º 5.º a acção rescisoria quando hoje corrido á revelia não só a acção mas *a execução*, tendo havido falta ou nullidade de primeira citação para a acção, mais confirma esta doutrina, porque, se no processo de execução não podesse arguir-se a falta ou nullidade de primeira citação para a acção, não havia motivo para limitar a disposição do artigo, exigindo revelia tambem na execução para que a acção de rescisão pode-se ter logar

Finalmente para o caso de falta ou nullidade de primeira citação para a execução, finda a revelia do executado, dá a lei, não o remedio de embargos, mas o meio ordinario, artigo 149.º

O artigo 149.º refere-se a toda e qualquer execução, ou tenha por base sentença proferida em juizo contradictorio, ou qualquer dos titulos especificados no artigo 798.º e respectiva nota, mas o artigo 148.º so comprehende as execuções fundadas em sentença com transito em julgado E' sempre á rescisão de sentença, que se dirige a acção, mesmo a que tende a annullar a execução, visto que o juiz, finda a execução, tem de proferir sentença, julgando-a extincta nos termos do artigo 908.º, sentença esta que ha de ser rescindida para se annullar a execução

O executado so tem necessidade de recorrer á acção rescisoria, quando estiver proferida, e com transito em julgado, a sentença que deu por extincta a execução

Se porem a sentença, que julgou extincta a execução, em que faltava a primeira citação, ou em que fora nulla a primeira citação, foi intimada ao executado, que d'ella não appellou, tambem não deve ser-lhe permittido annullar a execução por meio de nova acção

O artigo 148.º no 5.º, o artigo 149.º e o artigo 912.º n.º 4.º estão em pouca harmonia com o n.º 2.º do artigo 130.º, pois que ao passo que aquelles artigos permittem a rescisão de sentença, e os embargos do executado com fundamento na falta ou *nullidade* de primeira citação para a acção, este so declara insanavel a falta absoluta, e não a *nullidade* de primeira citação, e assim a lei, que não reputou motivo sufficiente para annullar o processo a nullidade da primeira citação antes de haver caso julgado, se o citado não reclamou dentro de cinco dias, permitte annullar todo o processo pela mesma falta depois de haver transitado em julgado a sentença, com a unica condição de ter sido revel o citado Resulta d'aqui o absurdo de que, se o nullamente citado reclamar contra a nullidade da citação, depois de decorridos cinco dias, no juizo da acção de nada lhe vale a reclamação, e se guardar silencio, e não comparecer em juizo, póde depois em embargos á execução deitar por terra todo o processado na acção ou em acção rescisoria annullar todo o processado

na acção e na execução, quando se devia julgar sanada a nullidade da primeira citação para a acção desde que o citado não reclamasse dentro de cinco dias nos termos do artigo 132.º

Esta discordancia proveio de se estabelecer no artigo 130.º n.º 2.º doutrina inteiramente nova, e de se conservarem nos artigos 148.º n.º 5.º, 149.º e 912.º n.º 4.º, os preceitos da legislação velha, Nov. Ref. Jud. e lei de 19 de dezembro de 1843, sem os harmonisar com a novidade reconhecida naquelle n.º 2.º do artigo.

Todavia desde que ficaram no Codigo os preceitos contidos nos citados artigos 148.º n.º 5.º 149.º e 912.º n.º 4.º, hão de cumprir-se, como excepção á provisão geral do artigo 130.º n.º 2.º

Até á sentença final em primeira instancia qualquer das partes pode arguir a falta de primeira citação.

Mas depois da sentença final só póde ser arguida esta falta pelo que devia ser citado e o não foi tendo-lhe sido desfavoravel a sentença no todo ou em parte, ou pelos seus representantes quer seja arguida no juizo da acção artigo 130.º n.º 2.º, quer em embargos á execução, se deixou correr á revelia a *acção*, artigo 912.º n.º 4.º, quer em acção rescisoria, se deixou correr á revelia tanto a acção, como a execução, artigo 148.º n.º 5.º

Não é necessario porém que a parte prejudicada deduza a nullidade logo depois de proferida a sentença de primeira instancia, como julgou o Supremo Tribunal de Justiça [1]

Bem póde a parte guardar silencio a respeito d'esta nullidade no juizo de appellação, e levantal-a só no tribunal de revista, pois que a falta de primeira citação não deixou de ser nullidade insupprivel, mesmo depois da sentença final, pelo simples facto de se restringir a legitimidade para a arguir á pessoa que devia ser citada, e o não foi, ou a seus representantes, no caso de lhe ter sido desfavoravel a decisão final.

Egualmente injuridico reputamos nós outro julgado do Supremo Tribunal de Justiça [2] que, em antithese com aquelle, decidiu, que a mulher casada, que não fôra citada para causa, relativa a bens immobiliarios sendo aliás dada como ré no libello, e condemnada na sentença final, podia vir reclamar perante o Supremo Tribunal de Justiça com fundamento na falta de primeira citação, não tendo appellado da sentença proferida em primeira instancia; porque a mulher casada, que não foi citada para a acção não podia vir como parte principal metter-se na demanda, pois que a lei só lhe dá o remedio de embargos a execução.

So na sentença final é que o juiz deve apreciar se era ou não necessaria a citação da mulher casada para a acção, não devendo antes pronunciar o seu juizo sobre o caso, ainda que antes lhe fosse requerida a annullação do processo com esse fundamento, visto tratar-se de legitimidade das partes, [3] que só póde ser apreciada afinal.

Pela sentença *final* designa o n.º 2.º do artigo a sentença proferida no juizo de primeira instancia no *fim* da causa, mesmo quando não resolve sobre o fundo da questão e apenas annulla o processo.

Se a appellação da sentença fôr recebida no sentido devolutivo,

[1] Accordão de 15 de janeiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 15, pag. 234.

[2] Accordão de 19 de dezembro de 1882, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 39, pag. 621.

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de março de 1884, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 40, pag. 632.

póde o réo ao mesmo tempo arguir a *falta* de citação nos tribunaes superiores, e deduzir embargos na execução, fundados não só na *falta*, mas na *nullidade* da citação, se tiver deixado correr o processo da acção á revelia.

Se é edital a citação não suppre a nomeação de defensor officioso e official os defeitos d'ella, porque a intervenção do advogado officioso no processo não importa o comparecimento do citado, nem pessoalmente nem por procurador, visto o artigo 200.º

Não é nullidade a falta de intimação da remessa de processo administrativo para o juizo civil, porque não ha disposição legislativa, nem no Codigo Administrativo, nem no Codigo de Processo, que exija similhante formalidade [1]

Convem egualmente notar que os artigos 148.º n.º 5.º, 149.º e 912.º n.º 4.º, são unicamente applicaveis á falta ou nullidade de *citação*, e não á falta ou nullidade de *intimação*, pois que so para desfazer as sentenças definitivas é que a lei dá acção rescisoria.

Annullada a sentença exequenda, ou o processo da execução, hão de ser no mesmo processo, e como consequencia da sentença annullatoria, declaradas sem effeito as arrematações ou adjudicações que por ventura se tenham verificado, restituindo-se ao executado os bens vendidos ou adjudicados que lhe deverem ser entregues nos termos da decisão annullatoria, sem necessidade de nova e especial acção para annullar as arrematações e adjudicações, embora o arrematante ou adjudicatario estivesse já munido da carta de arrematação ou adjudicação, pois que o preceituado nos artigos 866.º e 885.º deve entender-se subordinado ao disposto no artigo 898.º

Os artigos 866.º e 885.º referem-se unicamente ao caso de nullidade no incidente da arrematação, e não ao caso de nullidade do processo, que abranja a arrematação.

Se forem annullados termos do processo, anteriores á arrematação, ou adjudicação, de que a mesma arrematação ou adjudicação dependa, cahe tambem a arrematação ou adjudicação, sem ser necessario recorrer ao meio ordinario, ainda que ja se tenha passado carta ao arrematante ou adjudicatorio.

N.º 3.º

Sobre a nullidade proveniente da falta de intervenção do ministerio publico nos casos em que é exigida por lei remettemos para a nota aos artigos 13.º e 14.º

O Supremo Tribunal de Justiça acaba de decidir por quatro votos conformes, que os casos, em que o ministerio publico é hoje chamado a intervir nas causas, estão reguladas no Codigo de Processo, não se achando já em vigor o que a tal respeito dispunha a Nov. Ref. Jud [2]

N.º 4.º

(Vid. artigo 160.º)

Esta disposição é so applicavel a Lisboa, Porto, Loanda, e S. Thomé e Principe, porque só n'estas quatro comarcas a falta de dis-

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 1884, *Diario do Governo*, n.º 187, de 24 de agosto de 1884.

[2] Accordão de 26 de novembro de 1886 *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 52, pag. 134.

tribuição póde influir na competencia do juiz A lei não deu, e com razão, a importancia de nullidade insanavel á incompetencia do escrivão, só teve em conta a competencia do juiz para declarar nullidade insanavel a falta de distribuição

Realmente a falta de distribuição, cujo fim é egualar o serviço entre os escrivães designar o juiz nos tribunaes collectivos, e nas comarcas onde houver mais de um juiz, artigo 158 °, e sobretudo dar depositario certo ao processo, como já declarava o alvará de 23 de abril de 1723, para haver quem tenha a seu cargo a guarda d'elle, e para as partes saberem onde hão de ir examinal-o, não deveria produzir o importantissimo effeito de annullar as causas, senão quando houvesse influido na competencia do juiz

Mas, no intuito ainda de restringir a area das nullidades, o Codigo só declara nullidade a incompetencia do juiz quando provém da falta de distribuição e não quando provém de *erro* da distribuição

A circumstancia de se fazer a distribuição em classe diversa d'aquella a que competia, artigo 160 °, como de se distribuir na classe de acções com processo ordinario acção com processo especial, não póde influir sobre a natureza e termos da causa [1]

A's partes porém é licito reclamar contra o erro da distribuição, mesmo quando esse erro não influe na competencia do julgador, porque se dá em todo caso falta de observancia de lei, deduzindo a sua reclamação em conformidade do artigo 132 ° e seguintes

A incompetencia do julgador desde que tenha havido distribuição, não é nullidade insanavel, salvo se elle não tem jurisdicção com respeito á materia

Nem no artigo 130 ° nem no artigo 1 054 ° vem enunciada a incompetencia do julgador como nullidade insanavel

Se o erro na distribuição não obsta a que o juiz de direito da primeira vara de Lisboa julgue uma causa, que com distribuição legal pertenceria ao juiz da sexta vara, tambem não póde annullar-se o voto do juiz da Relação ou do Supremo Tribunal de Justiça, que interveiu no feito não sendo da secção, a que coubera o processo, e havendo juizes desempedidos em numero sufficiente para constituir vencimento

E' mais o interesse das partes, que o interesse publico, que determina o impedimento e a incompetencia do julgador para conhecer do feito nas hypotheses dos artigos 31 °, 32 °, 97 °, 292 °, 293 °, 1 033 ° a 1 035 °, 1 040 °, 1 061 °, 1 105 ° e 1 107 °, como póde ver-se no *Boletim dos Tribunaes*, 1 ° anno, n ° 41, pag 641, e n'este sentido parece ter já decidido o Supremo Tribunal de Justiça [2]

Mesmo a falta absoluta de distribuição em caso nenhum devia ser considerada nullidade insanavel, e a commissão de legislação da camara dos srs deputados tinha por isso eliminado o preceito do numero 4 ° do artigo de entre as nullidades insanaveis, mas a camara dos dignos pares restaurou-o

N ° 5 °

O emprego de processo ordinario para caso em que a lei o não

[1] Accordão da Relação do Porto de 5 de abril de 1881, *Direito*, 13 ° anno, n ° 23

[2] Accordãos de 17 de novembro de 1882, e de 23 de novembro de 1886 *Diario do Governo*, n ° 161, de 20 de julho de 1883, e *Boletim dos Tribunaes*, 2 ° anno, n ° 52 pag 136

admitta não deve reputar-se nullidade insupprivel, visto o numero 5 ° d'este artigo e o artigo 4 °

No começo da execução do Codigo ainda appareceram julgados, comquanto rarissimos, declarando nullidade insupprivel, tanto o uso do processo ordinario quando a lei mandasse processo especial, como o uso do processo especial, quando a lei determinasse processo ordinario Mas em presença da redacção do n ° 5 ° do artigo accentuou se a jurisprudencia, que hoje é corrente, de que, ao passo que o emprego de processo especial é nullidade insupprivel nos casos em que a lei exige processo ordinario, é apenas nullidade supprivel o uso do processo ordinario nos casos em que a lei exige processo especial

E, ainda que se use de processo especial em caso em que a lei o não admitte, desde que uma decisão com transito em julgado reconheça a legalidade do meio, fica fixada a competencia do processo, que não póde mais ser impugnada [1]

Não póde porém o auctor intentar o meio ordinario para obter o cumprimento de obrigação, que conste de titulo com execução apparelhada

O credor por titulo executivo não póde, fundado n'este titulo, intentar acção ordinaria para alcançar a condemnação do devedor no pagamento da importancia devida por aquelle titulo executivo

Não são porém só os factos considerados nullidades nos termos d'este capitulo, que deitam por terra os processos

Outros motivos, além das *nullidades* previstas n'este capitulo, podem inutilisar as causas

Assim deita por terra todo o processado a *incompetencia* do *juizo* ou do *juiz* em rasão da materia, que aliás não é nullidade nos termos prescriptos n'este capitulo, pois que bem póde o juiz commercial ordenar o processo em causa civel com observancia das formalidades legaes, e o juiz civil julgar a causa commercial com todas as regras prescriptas na respectiva lei formularia, e todavia cahe o processado por falta de competencia do juiz, ou do juizo

Tambem a *illegitimidade* de parte não é nullidade nos termos d'este capitulo, pois que bem póde estar em juizo parte illegitima desde a primeira instancia até o Supremo Tribunal de Justiça sem se preterir nos autos uma só das formalidades legaes, e todavia annulla-se o processo, logo que se dê pela illegitimidade do requerente

A illegitimidade do procurador é nullidade, mas supprivel, porque foi introduzida no interesse das partes e não no interesse publico, e por isso a todo o tempo, antes da reclamação da parte contraria, póde o interessado ratificar o processado a requerimento de illegitimo procurador; e basta que a sentença final seja pessoalmente intimada á parte, que d'ella não recorra, para ficarem sanadas todas as faltas resultantes da intervenção de falso ou de illegitimo procurador, e mesmo da falta absoluta de procurador, artigo 146 ° § unico

O § unico do artigo 146 ° importa excepção ao preceito geral do artigo A regra geral é que a sentença proferida sobre confissão, desistencia, ou transacção, nulla em rasão das pessoas, nunca passa em julgado

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de novembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1 ° anno, n ° 6, pag. 88

Se porém a nullidade em rasão das pessoas provem, não da incapacidade pessoal d'estas para exercer direitos, e cumprir obrigações, mas da illegitimidade do procurador, então, por excepção, passa a sentença em julgado, e produz todos os seus effeitos, se fôr intimada á propria parte, e esta d'ella não recorrer no praso legal

Tambem os tribunaes de justiça não conhecem, ainda que a parte não reclame, de recursos interpostos fóra do praso legal, com o fundamento de que carecem de jurisdicção para apreciar decisões com transito em julgado

A falta de minuta ou de conclusões na minuta, conforme o artigo 1 168 ° § 2 °, nem pelo artigo 130 ° nem pelo artigo 1 054 ° se reputa nullidade insupprivel, mas o Supremo Tribunal de Justiça, pelo principio de que só tem a discutir e votar os fundamentos da minuta de revista, artigos 1 170 ° e 1 171 °, estabeleceu a praxe, que tem mantido invariavelmente, de não conhecer dos recursos de revista, em que o recorrente não ajunte minuta, e minuta que conclua pela exposição resumida dos fundamentos, porque se pede a concessão da revista, jurisprudencia que tem sido applicada ás causas commerciaes [1]

Nas causas crimes é que a lei não exige conclusões nas minutas, nem mesmo minutas, para o Supremo Tribunal de Justiça conhecer do recurso

No interesse porém da clareza da argumentação, e da justiça das partes, costumamos nós fazer conclusões em todos os nossos allegados, qualquer que seja a natureza do assumpto, e o tribunal onde penda o litigio

Não reproduz o Codigo de Processo a disposição da lei antiga, que ainda se encontra no artigo 1 ° § 2 ° da lei de 19 de dezembro de 1843, de que é nulla a sentença proferida contra direito

Por direito novo, como por direito velho, a sentença, desde que transite em julgado, é egualmente valida, e produz todos os effeitos juridicos, ou fosse proferida conforme direito, ou contra direito, emquanto não fôr declarada sem effeito em acção ordinaria para esse fim intentada

Por isso com rasão julgou o Supremo Tribunal de Justiça, que a nullidade das sentenças, desde que transitam em julgado, não obsta á sua execução, em quanto não forem revogadas nos termos do artigo 148 ° [2]

Entre as nullidades insupprivels é a falta de primeira citação a nullidade por excellencia É assim que no caso de revelia na acção póde ainda ser arguida na execução, e no caso de revelia na acção e na execução póde ainda ser arguida em acção rescisoria Nenhuma das outras nullidades, primeira, terceira, quarta e quinta, pode ser arguida nem em acção rescisoria, nem mesmo na execução

Nem nós comprehenderiamos na categoria de nullidades insupprivels senão a primeira e a segunda A quarta e a quinta não têem rasão que as justifique, porque não pódem apoiar-se, nem em principio de direito, nem na conveniencia das partes, e no mesmo caso está a falta de intervenção do ministerio publico quando é chamado apenas secundariamente ao feito

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 29 de janeiro de 1884, *Direito*, anno 17 °, n ° 12

[2] Accordão de 15 de junho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1 ° anno, n ° 33

Tambem não permittiriamos ás justiças communs o declararem-se incompetentes para conhecer do pleito, desde que o réo na primeira occasião de deduzir a sua defeza não arguisse a incompetencia do julgador

Haverá inconveniente em deixar julgar as causas communs pelo juiz ecclesiastico pelo juiz administrativo, e mesmo pelo juiz commercial

Não ha porém offensa aos principios em deixar julgar pelas justiças ordinarias, desde que as partes lhes acceitem para isso a jurisdicção, as causas que por conveniencia publica, e não por motivos de direito, estão entregues a juizes especiaes

Pelo Codigo póde conhecer-se de qualquer das nullidades insupprivels, em todo o estado do processo, tanto em primeira instancia como na Relação e no Supremo Tribunal de Justiça, com excepção da primeira, que ha de ser apreciada na sentença final artigo 138 ° n ° 3 °, salva a hypothese do artigo 458 ° § unico, hypothese justificada pela natureza da causa para evitar a continuação de uma acção, que dá sempre em resultado um escandalo de familia e um escandalo publico

Mas por nosso parecer todas as nullidades deviam ser arguidas no primeiro articulado, ou na primeira peça de defeza, ou por meio de reclamação especial desde logo nos termos dos artigos 131 ° e seguintes

Não lucra o publico, nem as partes, nem a justiça, em se auctorisar um dos litigantes a guardar insidiosamente a reclamação por nullidades, para só promover a annullação do processo quando está já consumido muito tempo, e feitas muitas despezas

Ainda assim o Codigo representa n'esta parte grande melhoramento sobre a legislação anterior

Segundo o respectivo Codigo, artigo 1 072 °, só são nullidades insanaveis no processo commercial as faltas dos actos seguintes — primeira citação, —contestação da lide,—audiencia e exame das provas,—sentença— actos e publicidade em todos estes actos —

As nullidades insanaveis no processo crime são enumeradas no § unico do artigo 13 ° da lei de 18 de julho de 1855, que escusado é reproduzir, porque a ultima enumerada encerra uma generalidade tão vaga, que transforma de taxativas em exemplificativas aquellas faltas insanaveis

Art 131.° As nullidades insupprivels podem ser arguidas em qualquer estado do processo

§ unico. Os tribunaes de qualquer categoria podem conhecer d'estas nullidades, sem dependencia de reclamação dos interessados, salvo o que fica disposto no n ° 2 do artigo antecedente.

Art 132 ° Os tribunaes só poderão conhecer das nullidades suppriveis a requerimento dos interessados, e emquanto não se considerarem suppridas

§ 1 ° O interessado, que pretender arguir algumas d'estas nullidades, requerera que se declare nullo o acto praticado ou que se mande praticar o acto ou a formalidade que faltar

*

§ 2.º Esta reclamação só poderá admittir-se durante o praso de cinco dias, a contar d aquelle em que deva reputar-se que o interessado teve conhecimento da nullidade.

§ 3.º Reputa-se que o interessado teve este conhecimento desde que, depois da omissão ou irregularidade, fôr intimado para qualquer termo do processo ou intervier em algum acto n'elle praticado.

(Vid nota ao artigo 128.º)

Art. 133.º Os juizes tomarão conhecimento da nullidade logo que fôr apresentada a reclamação

§ 1.º Se a reclamação fôr feita perante a relação ou perante o supremo tribunal de justiça, o juiz relator apresentará o processo em conferencia para se resolver por accordão

§ 2.º Se julgarem procedente a nullidade, os juizes supprir-a-hão mandando repetir os actos que ella affectar ou praticar o acto omittido, ou declararão sem effeito o acto praticado indevidamente

§ 3.º A nullidade prevista no n.º 1.º do artigo 130.º será apreciada na sentença ou accordão final, salvo o disposto no § unico do artigo 458.º

Art. 134.º As nullidades de que o interessado tiver conhecimento depois da publicação da sentença ou accordão final, e que forem anteriores a essa publicação, só poderão ser apreciadas por occasião do recurso interposto da mesma sentença ou accordão.

§ 1.º O juiz ou tribunal, para que se recorrer, não poderá, comtudo, conhecer da nullidade supprivel, se o interessado não tiver reclamado contra ella nos termos do artigo 132.º

§ 2.º Se o processo tiver sido expedido antes de findar o praso da reclamação, poderá esta ser apresentada, no juizo ou tribunal para que se recorreu, dentro de cinco dias a contar da distribuição.

Art 135.º A nullidade posterior á publicação da sentença ou accordão deverá ser reclamada no juizo ou tribunal que tiver proferido a mesma sentença ou accordão, e tambem poderá reclamar-se no juizo ou tribunal para que se recorreu nos termos do § 2.º do artigo antecedente, quando o processo tiver sido expedido em recurso antes de findar o praso da reclamação.

§ unico. O juizo ou tribunal a que fôr apresentada a reclamação é o competente para conhecer d'ella.

Art. 136.º Nenhum juiz ou tribunal poderá conhecer de nullidade supprivel occorrida em juizo ou tribunal inferior senão por meio de recurso directamente interposto do despacho ou accordão proferido sobre reclamação do interessado, salvas unicamente as hypotheses dos dois artigos antecedentes.

Art. 137.º Não se apresentando reclamação nos termos dos artigos 132.º, 133.º, 134.º e 135.º, ou passando em julgado o despacho ou accordão que a declarar improcedente, ter-se-ha por supprida a nullidade que fôr supprivel, e nenhum tribunal poderá annullar o processo por esse fundamento.

A reclamação tem sempre por fim—ou praticar o acto omittido,—ou declarar sem effeito o acto indevidamente praticado,—ou cumprir a formalidade, que faltou no acto praticado,—como dispõem os artigos 132.º no § 1.º e 133.º no § 2.º em harmonia com o preceituado no artigo 128.º, e o Codigo regula os termos de julgamento das nullidades supprivеis unicamente para o caso de se reclamar contra ellas, porque sem reclamação do interessado nenhum tribunal póde conhecer de nullidades supprivеis

Na indicação dos termos a seguir para a apreciação das nullidades estabelece o Codigo o preceito geral artigo 136.º, de que o tribunal superior não póde conhecer de nullidades occorridas no juizo inferior, senão por meio de recurso directamente interposto de decisão n'esse juizo proferida sobre reclamação do interessado, salvo tratando-se de nullidades anteriores á publicação da sentença final, de que os interessados só tiveram conhecimento depois d'essa publicação, artigo 134.º, ou de nullidades posteriores á publicação da sentença ou accordão final quando o processo tiver sido expedido em recurso antes de findar o praso da reclamação nos precisos termos do artigo 135.º

As nullidades anteriores á publicação da sentença ou accordão final, de que o interessado só teve conhecimento depois d'essa publicação, hão de ser apreciadas quando fôr apreciado o recurso interposto da mesma decisão, ou seja interposto para o tribunal superior, ou seja julgado pelo proprio juiz que proferiu a decisão no caso de embargos

A rasão porque as nullidades anteriores á publicação da sentença final, e conhecidas depois, não podem ser apreciadas senão em recurso é porque a annullação do acto anterior ao julgamento, podia importar comsigo a annullação da sentença final, e um tribunal, proferida a decisão final, nada pode já innovar—*functus est officio suo*.

Apenas se lhe devolve a plenitude da sua jurisdicção quando sobre recurso de embargos se lhe põe de novo em litigio a decisão final, e tudo o que antes d'ella se processou

Esta jurisprudencia porém não deixa de ser isempta de inconvenientes porque, se a parte verifica depois da publicação do accordão final, por exemplo, que no julgamento interveio juiz incompetente, e não póde deduzir embargos, tem de esperar pela decisão do recurso no tribunal superior, o que ás vezes leva annos, para ser apreciada aquella nullidade supprivel, que podia ter-se logo supprido em baixo com grande economia de tempo e de dinheiro

Assim como é o tribunal de recurso quem conhece das nullidades anteriores á sentença final, visto nada poder innovar o juiz no feito desde que proferio sentença que põe termo á causa, assim é o tribunal, onde occorreu a nullidade posteriormente á publicação da sentença, o competente para conhecer d'ella, visto que é elle o competente para deferir a quaesquer termos do processo, que não tendam a alterar a decisão recorrida, emquanto não é expedido o recurso, artigos 995.º § 4.º, 1 149.º e 1 151.º

Com quanto d'estas nullidades só se conheça por occasião do julgamento do recurso, não é no termo de recurso que se reclama contra ellas

A reclamação deve ser feita nos expressos e especiaes termos prescriptos no artigo 132.º, segundo o preceito terminante do artigo 134.º § 1.º

Assim a reclamação pela nullidade ha de ir á parte dos embargos, ou á parte do termo de recurso interposto para o tribunal superior, como á parte do recurso se toma o aggravo no auto do processo nos rarissimos casos, em que elle ainda hoje é admissivel, ou pelo menos deve ir bem especificada a reclamação, quando fôr feita nos embargos, ou no termo de recurso

Mas, ao passo que da nullidade *anterior* á publicação da sentença nunca póde conhecer o juiz *a quo*, salvo o caso de embargos, das nullidades posteriores a essa publicação póde e deve elle conhecer, se perante elle fôr apresentada a reclamação, artigo 135.º § unico

Tanto pelas nullidades anteriores á publicação da sentença ou accordão de que o interessado teve conhecimento depois, como pelas nullidades posteriores, é permittido reclamar perante os tribunaes superiores, se o processo tiver sido expedido em recurso antes de findar o praso da reclamação

Se porém a reclamação pelas nullidades posteriores á publicação da sentença final fôr apresentada perante o tribunal que a tiver proferido é este que ha de decidir, suspendendo-se no entretanto a expedição do recurso, visto que no § unico do artigo 135.º se prescreve de modo absoluto, que da reclamação sobre nullidades ha de conhecer o juiz perante quem ella fôr apresentada

A disposição d'este § é todavia stricte mente applicavel á hypothese do artigo 135.º, isto é, ao caso de serem as nullidades posteriores á publicação da sentença, pois que se forem anteriores, artigo 134.º, são em regra apreciadas pelo tribunal superior, visto que são apreciadas por occasião do recurso, e de ordinario apresentadas perante o juizo inferior para não passar o praso dos cinco dias

O artigo 133.º refere-se a todos os juizes, e a todos os tribunaes, pois que n'elle foram englobados, do projecto apresentado ás côrtes, o artigo 143.º, que se referia só aos juizes de primeira instancia, e o artigo 141.º que se referia aos juizes da Relação e do Supremo Tribunal de Justiça, artigos que estabeleciam a mesma fórma de processo para a reclamação por nullidades e seu julgamento, quer a causa estivesse em primeira instancia, quer nos tribunaes superiores

Art. 138.º Dos despachos ou accordãos proferidos sobre nullidades compete o recurso de aggravo.

§ unico. Este recurso subirá nos proprios autos quando tiver sido annullado todo o processo.

(Vid artigos 993.º n.º 1.º e 1 135.º)

A disposição do artigo é unicamente applicavel ás decisões das reclamações sobre nullidades durante o decurso do processo, e não ás decisões finaes, ainda que estas se limitem a annullar o processado

Se a sentença final na primeira instancia, ou o accordão definitivo na Relação, julgar inepta a petição inicial da acção, ou por qualquer outro dos fundamentos especificados no artigo 130.º annullar o processo, absolvendo o réo da instancia, o recurso não é aggravo, mas sim appellação no primeiro caso, e recurso de revista no segundo

N este sentido tem sido entendido, e applicado na pratica o artigo [1]

Dos accordãos da Relação sobre reclamações por nullidades cabe aggravo, mas dos accordãos do Supremo Tribunal de Justiça sobre o mesmo assumpto não cabe recurso algum nem mesmo o de embargos, porque a lei o não reconhece

O julgamento de reclamações sobre nullidades póde importar a annullação de todo o processo, não só quando se argue alguma das nullidades insupprivels prescriptas no artigo 130.º e parallelos, mas tambem quando se argue nullidade supprivel, se esta occorreu no começo da causa, e do acto nullo estão dependentes todos os termos subsequentes

O preceituado no § unico do artigo é mais uma hypothese a accrescentar á descripção dos casos, artigo 1 135.º, em que o aggravo de petição para o Supremo Tribunal de Justiça sóbe nos proprios autos Sóbe pois o aggravo para o Supremo Tribunal de Justiça nos proprios autos, não só quando fôr interposto de accordão proferido em processo de aggravo que da primeira instancia tiver subido em separado, ou de accordão que tiver julgado não provada a habilitação, confirmando a sentença da primeira instancia, mas tambem no caso de annullação de todo o processo por nullidades

Não deixa porém de ser exequivel a decisão da Relação pelo facto de se tomar o aggravo nos proprios autos O aggravo nos proprios autos em primeira instancia suspende o andamento do processo, artigos 1 013.º e 1 020.º, mas na Relação não suspende o andamento da causa, porque os aggravos da Relação para o Supremo Tribunal de Justiça não teem effeito suspensivo, artigo 1 138.º, como o não têem os recursos de revista excepluando os casos taxativamente prescriptos no artigo 1 150.º

Por isso a interposição do aggravo nos proprios autos, havendo provimento na Relação, não obsta a que o interessado tire immediatamente certidão do accordão para o fazer cumprir em primeira instancia nos termos prescriptos no artigo 1 075.º

Em todo o caso com razão a lei manda subir nos proprios autos o despacho ou accordão sobre nullidades, de que resultou a annullação completa do processado, visto que com o processo assim inutilisado nenhum andamento podia ter a causa principal

Pelas mesmas rasões sóbe nos proprios autos o aggravo interposto de accordão, que tenha julgado não provada a habilitação, confirmando a sentença de primeira instancia, e não ha motivo para subir em apartado o aggravo, que da primeira instancia tiver subido em separado, visto que ficaram em primeira instancia os autos originaes

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de maio de 1881

Art. 139.º Os empregados, que tiverem dado causa á omissão ou irregularidade de que resultar a nullidade, podem ser condemnados em multa de reis 500 a 10$000, ou suspensos ate seis mezes, conforme as circumstancias, sem prejuizo do que fica disposto no artigo 116.º

§ unico. A estas penas é applicavel o que fica disposto nos §§ 2.º, 3.º e 4.º do artigo 101.º

(Vid. nota ao artigo 101.º)

CAPITULO VIII

DA CONFISSÃO OU DESISTENCIA DO PEDIDO E DA TRANSACÇÃO

Art. 140.º Em qualquer estado da causa, póde o auctor desistir d'ella e pode o reo confessar o pedido.

§ 1.º Egualmente pode o auctor desistir de parte do pedido, e póde o réo confessar parte d'elle.

§ 2.º Podem tambem as partes, em qualquer estado da causa, transigir sobre o objecto d'ella.

Art. 141.º A confissão, desistencia ou transacção, pòde fazer-se por termo no processo ou por escriptura, intervindo a parte, ou procurador que tenha poderes especiaes com referencia expressa á causa.

(Vid artigos 143.º, 145.º, 201.º § 3.º, 233.º, 334.º, 985.º 1 124.º, e 1 125.º)

O direito de confessar e de transigir está consignado nos artigos 1.710.º e 2 408.º do Codigo Civil, e já antes d'isso o estava na lei natural Todos pódem transigir, confessar, e desistir, porque cada um é senhor dos seus direitos, podendo por isso, segundo o seu alvedrio, exercel-os, ou renuncial-os, no todo, ou em parte, como lhe aprouver

O Codigo de Processo limita-se a indicar os varios modos de realisar a desistencia, confissão ou transacção, e os tramites a seguir para essa realisação.

A confissão póde fazer-se, por termo no processo ou por escriptura artigo 141.º, nos articulados artigo 233.º, e no depoimento de parte artigos 228.º e 230.º, e Codigo Civil artigo 2 410.º

A confissão, desistencia ou transacção, permittida no juizo conciliatorio antes de proposta a acção no juizo contencioso, e que prejudica a propositura da acção na parte em que os interessados se conciliarem, não deve fazer-se por auto de conciliação no decurso da demanda, porque o Codigo parece não reconhecer, como reconhecia a lei anterior, as conciliações voluntarias, e sobretudo porque a confissão, desistencia, ou transacção, a não ter logar nos

articulados ou no depoimento de parte, só póde ser feita *por termo no processo ou por escriptura*

A confissão pela parte em seu depoimento não está sugeita a formalidades especiaes

A confissão por termo no processo ou em escriptura, feita por intermedio de procurador, não vale sem que a procuração contenha poderes especiaes com referencia expressa á causa, artigos 141.º e 233.º § 3.º e Codigo Civil artigo 2 410.º, porque a importancia e gravidade d'estes actos exigem que a parte saiba ao certo e especificadamente, quando dá procuração, o fim immediato para que a dá

Na confissão em articulados, que não é reduzida a termo, não exige a lei procuração especial para dar valor juridico ás declarações dos advogados, porque se reputam feitas de accordo com as informações prestadas pela parte nos termos da Ord liv 1.º tit. 48.º § 15.º

Póde porém a parte reclamal-a antes de acceite pelo adversario; porque, depois de acceite, já não póde ser revogada senão por erro de facto, em acção para esse fim intentada, e não obsta a acção de revogação a que prosigam os termos da causa em que se fez a confissão, artigo 234.º

Deve, porém notar-se que, comquanto a lei não permitta ao advogado da parte confessar, independentemente de procuração com poderes especiaes, senão os factos allegados pela parte contraria, e nunca a *acção*, não deixa por isso a confissão dos factos de importar em certos casos a confissão da acção

A parte póde tambem confessar o pedido na audiencia para que fôr citada, sem necessidade de assignar termo, e é logo condemnada verbalmente pelo juiz que presidir á audiencia, tomando-se apenas nota do confessado no protocollo, e ficando assim terminada a acção no todo ou em parte, segundo fôr completa ou parcial a confissão artigo 201.º § 3.º

Se porém a confissão fôr feita por procurador, sem poderes especiaes, não prejudica o confitente

Por isso não é inhibido de recorrer, com o fundamento de ter confessado, o que é havido por confesso por não ter comparecido em audiencia para confessar ou negar por termo a sua firma em obrigação commercial, [1] porque o artigo 985.º só é applicavel ao que confessa expressamente por termo no processo, ou por escriptura, ou verbalmente na audiencia para que foi citado, conforme os artigos 141.º e 201 § 3.º, e não ao que é havido por confesso em pena de não ter comparecido na audiencia para confessar ou negar sua firma

Pela mesma rasão não é impedido de recorrer o havido por confesso, por não ter comparecido para depôr sem comprovar legitimo impedimento, ou por se recusar a depôr nos termos dos artigos 217.º e 228.º

A desistencia da acção produz o effeito de dar por terminada a reconvenção, se a desistencia tem logar antes e não depois de accusada a citação para a reconvenção, artigo 334.º, porque a accusação da citação importa um quasi contracto, que não permitte ao auctor desistir da sua acção com prejuizo do réo reconvinte

---

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 23 de dezembro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 2

A transacção judicial, como a confissão e a desistencia, só produzirá effeito desde que passar em julgado a sentença que a homologar, artigo 145.º e Codigo Civil artigo 1 714.º

Na homologação da confissão, desistencia, ou transacção, feita por termo no processo ou na escriptura, apenas tem o juiz ou tribunal que averiguar se as partes podem confessar, desistir, ou transigir, conforme o disposto no artigo 143.º, e se a lei admitte a renuncia de direitos, ou a extincção de obrigações, objecto da confissão, desistencia, ou transacção, artigo 144.º

O direito de desistir e de confessar a acção é illimitado, se as pessoas são capazes, e se o objecto é licito, salvos os casos excepcionados na lei, como nas causas de quebra, onde não póde o credor que requereu a abertura da fallencia, desistir do processo depois de aberta a quebra por sentença [1]

Ainda assim já se decidiu que nas causas de expropriação por utilidade publica urgente não é permittido desistir da acção, comquanto seja permittido desistir da expropriação, visto que a lei de 8 de junho de 1859 no artigo 4.º não admitte antes da adjudicação outros termos do processo além dos previstos nos artigos anteriores, onde se não falla de desistencia da acção, e sim de desistencia da expropriação, e porque a lei de 23 de julho de 1850 no artigo 28.º auctorisa os expropriados a promover o processo de expropriação, se os expropriantes o não fizerem durante seis mezes desde a publicação do decreto respectivo, e portanto a oppôrem-se á desistencia da acção [2]

Não ha porém disposição de lei nem principio de direito, que obste á desistencia de qualquer acção em todo o estado da causa

O direito de confessar, desistir, ou transigir, que alias é amplissimo para os individuos no pleno goso de seus direitos, não compete aos representantes das pessoas moraes, nem aos dos incapazes e ausentes, artigo 143.º

Assim a junta geral de districto, a camara municipal, e a junta de parochia não pódem transigir sem auctorisação superior, Codigo Administrativo artigos, 55.º n.º 16.º, 56.º, 118.º n.º 21.º, 121.º, 124.º, 192.º n.º 12.º e 193.º, como não póde transigir sem auctorisação do conselho de familia o tutor do menor ou do interdicto, Codigo Civil, artigo 224.º n.º 17

Art. 142.º O auctor só póde intentar de novo a mesma acção, se tiver desistido antes de se começar a inquirição das testemunhas, ou antes de se ter procedido a arbitramento como meio de prova, se este tiver precedido a inquirição.

Em virtude do disposto no artigo a parte, que descobre qualquer erro na deducção do seu direito, quando ainda não começou a prova, desiste da acção para não estar a perder tempo e dinheiro, e repete-a depois em condições legaes, e póde o auctor desistir da

[1] Accordão da Relação de Lisboa, de 11 de novembro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 50

[2] Accordão da Relação do Porto de 23 de janeiro de 1885, *Revista de Legislação e Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 895.

acção errada, que intentou, para propôr depois a competente, sem que obste á propositura da nova acção o facto de na desistencia não ter protestado por ella, pois que a lei não exige a formalidade do protesto para se repetir a acção [1]

Mas a desistencia com a faculdade de propôr nova acção não é com rasão permittida desde que começaram as provas ou por meio de arbitramento, ou por meio de testemunhas

O contrario seria habilitar o auctor a propôr sobre o mesmo assumpto o numero de acções que lhe conviesse, desistindo de cada uma á proporção que a prova lhe inspirasse receios de máo resultado, o que é contrario aos principios de ordem publica, que reclamam resolução prompta nos direitos de cada um.

O artigo não é applicavel ao assistente, que não póde ser impedido de desistir em qualquer estado da causa, antes da sentença, para propôr a respectiva acção

A lei só inhibe de propôr nova acção quando o auctor desiste da primeira depois de começada a prova; e o assistente nem é auctor, nem vae propôr nova acção, desistindo da assistencia, pois que ainda não propôz nenhuma, e assistiu apenas á acção proposta por outrem

Demais se qualquer das partes principaes póde dar cabo da intervenção, confessando ou desistindo, conforme determina o artigo 330.º § unico do Codigo de Processo, inutilisando assim em prejuizo do assistente a prova feita, e obrigando-o a propôr a acção competente, não póde negar-se ao assistente o direito de pela sua parte desistir da assistencia, quando lhe convier, antes da sentença, e de ir propôr a competente acção

Será tambem applicavel o artigo ao caso de o auctor desistir da acção antes de começar o inquerito de testemunhas por não lhe ser já permittido inquirir testemunhas?

Se o auctor, por exemplo, se esquecer de apresentar o rol das testemunhas dentro do praso fixado no artigo 261.º, e depois lhe não fôr recebido, poderá vir desistir da acção com o fundamento de não ter ainda começado o inquerito das testemunhas, quando o inquerito não estava começado, porque não podia começar por não serem admittidas testemunhas?

Em presença da letra do artigo, mesmo n'este caso, se deve permittir a desistencia da acção para se intentar outra de novo, visto que o inquerito não tinha principiado ainda, e o artigo não distingue se a inquirição não começou por não haver testemunhas inquiridas, ou por não ser já permittido inquirir testemunhas

Art. 143.º Os representantes das pessoas moraes e dos incapazes ou ausentes só podem desistir, confessar ou transigir, nos precisos limites das suas attribuições ou precedendo auctorisação especial de quem dever concedel-a.

(Vid nota ao art 140.º)

Art. 144.º Não e permittida confissão, desistencia ou

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de janeiro de 1883, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 3, pag 38.

transacção, que importe alienação de bens, renuncia de direitos ou extincção de obrigações, que a lei prohiba.

(Vid artigos 146.º, 357.º § 1.º n.º 1.º e 918.º)

Assim não póde haver confissão, desistencia ou transacção, que importe a prestação de serviço domestico por toda a vida dos contrahentes ou de algum d'elles, Codigo Civil artigo 1 371.º, ou a alienação do direito á successão de pessoa viva, citado Codigo Civil artigo 2 042.º, ou a extincção da obrigação dos alimentos devidos por direito de familia, citado Codigo Civil artigos 182.º e 1 556.º, ou a renuncia ao direito do patrio poder, e tanto que posta em juizo execução fundada em contracto ou conciliação sobre objecto que não admitta transacção, o juiz não dará seguimento ao processo executivo ainda que a parte não deduza embargos artigo 918.º

Se a confissão, desistencia, ou transacção, importou renuncia á herança de pessoa viva, ou foi feita pelo tutor sem auctorisação do conselho de familia, e foi todavia homologada por sentença, *nunca passará em julgado* essa sentença, diz o artigo 146.º, o que significa que nunca produzirá effeitos de caso julgado, ou que nunca será exequivel

Qualquer que seja o tempo decorrido desde que a sentença foi intimada á parte ou ao seu procurador póde o interessado recorrer, e a todo o tempo que ella seja dada á execução vir com embargos nos termos do artigo 693.º do Codigo Civil e 912.º n.º 8.º do Codigo de Processo

Acção rescisoria com este fundamento é que o interessado não póde propôr, porque o artigo 148.º refere-se unicamente ás sentenças com transito em julgado, e não carece de intentar a acção extraordinaria de rescisão quem só com o simples recurso ordinario pode annullar a sentença que não passou em julgado

Art. 145.º Lavrado o termo ou junta ao processo a escriptura, o juiz examinará se a confissão, desistencia ou transacção, esta valida, segundo o seu objecto e a qualidade das pessoas que n'ella intervieram, e, no caso affirmativo, julgal-a-ha por sentença, condemnando ou absolvendo nos seus precisos termos.

(Vid nota ao artigo 140.º)

Art. 146.º A sentença proferida sobre confissão, desistencia ou transacção, que for nulla, quer em rasão das pessoas, quer do objecto, nunca passará em julgado

(Vid nota ao artigo 144.º)

§ unico Quando a nullidade provier unicamente da illegitimidade do procurador, ficará supprida e a sentença produzirá todos os seus effeitos contra a parte, se lhe fôr intimada pessoalmente e ella não recorrer no praso legal.

(Vid nota ao artigo 130.º)

Art. 147.º A confissão, desistencia ou transacção, só póde ser revogada por erro de facto, em acção para esse fim intentada.

§ unico A acção de revogação, emquanto não fôr julgada procedente, não obsta a que produza todos os seus effeitos a sentença que tiver julgado a confissão, desistencia ou transacção.

(Vid artigo 148.º n.º 4.º e 234.º)

A doutrina do artigo, desnecessariamente repetida em parte no artigo 234.º, é já a reproducção em parte do disposto no artigo 2 413.º do Codigo Civil

O artigo 147.º refere se á confissão da acção, e o artigo 233.º á confissão dos factos allegados pela parte contraria

A unica differença entre a confissão, a que se refere o artigo 147.º, e a confissão a que se refere o artigo 234.º, é que a primeira põe logo termo á causa no todo ou em parte, conforme se confessou o todo ou parte, e não póde ser reclamada senão em acção especial para esse fim intentada, e que a segunda é apenas meio de prova, que ha de ser apreciada na sentença final, e póde ser reclamada pelo confitente, emquanto não tiver sido acceite pela outra parte, se feita nos articulados

A Nov Ref Jud artigo 465.º tambem distinguia entre a confissão por termo ou em depoimento a artigos e a confissão nos articulados, e só com relação a esta permittia a reclamação achando-se o negocio *re integra*

A confissão, desistencia, ou transacção, feita por escriptura, ainda que junta aos autos, e homologada por sentença, não é judicial, vistos os artigos 2 410.º e 2 413.º do Codigo Civil, que só consideram *judicial* a confissão feita por termo nos autos, nos articulados, ou em depoimento pela propria parte, ou por procuradores com poderes especiaes

E' certo que a confissão, desistencia, ou transacção, extra-judicial, como a judicial, só póde ser revogada em acção especial para esse fim intentada Differençam-se porém em que a confissão extra-judicial póde ser annullada em todos os casos em que o podem ser os contractos, e que a confissão judicial só póde ser revogada verificando-se *erro de facto* nos termos e condições determinadas no artigo 656.º e seguintes do Codigo Civil, sem que a propositura em juizo da acção revogatoria obste a que sigam os termos da execução da causa em que se fez a confissão, desistencia ou transacção, porque a sentença que julgou a confissão desistencia ou transacção feita com erro de facto, produz todos os seus effeitos emquanto não fôr revogada, e nem embargada póde ser na execução com aquelle fundamento

A confissão, desistencia, ou transacção, póde estar viciada de nullidade, ou por incapacidade das pessoas, ou pela naturesa do objecto, ou por erro de facto nos termos dos artigos 660.º a 662.º do Codigo Civil

Só no caso de erro de facto é que se torna indispensavel recorrer a acção especial para revogar a confissão, desistencia, ou transacção

Se o vicio da confissão, desistencia, ou transacção, assentar na incapacidade das pessoas, ou na naturesa do objecto, não é preciso

recorrer a acção alguma, visto que a sentença, que se funde em desistencia, confissão, ou transacção, feita n'estas condições, nunca passa em julgado

E' porém indispensavel, para a nullidade provemente da natureza do objecto viciar a confissão, desistencia, ou transacção, por fórma que sentença, n'ella fundada, nunca passe em julgado, que a lei proïba *absolutamente* a alienação de bens, renuncia dos direitos, ou extincção de obrigações, objecto da confissão, desistencia ou transacção, como se se confessa, desiste, ou transige, sobre alimentos futuros, devidos por direito de sangue, ou sobre herança de pessoa viva

Se o objecto da confissão, desistencia, ou transacção, recahir sobre bens immobiliarios, cuja alienação a lei não proïbe *absolutamente* ao marido sem intervenção da mulher, Codigo Civil artigo 1 191.º e §§, e fôr só o marido sem outorga da mulher, a confessar, desistir, ou transigir, a sentença passa em julgado nos termos geraes de direito, sem embargo de se ter julgado já o contrario [1]

Segundo o artigo 148.º n.º 4.º a acção rescisoria para revogar a sentença fundada em confissão, desistencia, ou transacção, feita com erro de facto, póde ser posta em juizo antes ou depois de haver sido revogada por sentença a confissão, desistencia ou transação, visto que póde ter por ponto de partida ou a circumstancia de estar *já revogada* essa confissão, desistencia ou transacção, ou a circumstancia de haver fundamento *para a revogar*

Assim se o prejudicado deixar passar em julgado a sentença que se fundou na confissão, desistencia ou transacção, feita com erro de facto, sem intentar a acção de revogação, ha de na acção rescisoria allegar que ha fundamento para revogar por erro de facto a confissão, desistencia ou transacção, accumulando assim o pedido da revogação da confissão, desistencia ou transacção, com o da rescisão da sentença que n'ella assentou

Se porém a acção especial para revogar a confissão, desistencia, ou transacção, feita com erro de facto, foi intentada na *pendencia* da acção, onde se fez essa confissão, desistencia, ou transacção, ha de allegar-se simplesmente que ha fundamento para revogar por erro de acto, a confissão, desistencia ou transacção sem se pedir a rescisão de sentença, que ainda não ha, e, se afinal fôr julgada procedente e provada a acção de revogação de confissão, desistencia ou transacção, feita com erro de facto, intenta-se depois a acção rescisoria da sentença proferida sobre essa confissão, desistencia ou transacção, mas sem accumular com o pedido da rescisão o pedido da revogação, visto que a confissão, desistencia ou transação já está revogada

Nem mesmo á acção rescisoria é preciso recorrer se a acção de revogação foi julgada procedente e provada por sentença com transito em julgado, antes de ter passado em julgado a sentença fundada na confissão, desistencia ou transacção, e a tempo de se juntar a sentença revogatoria ao processo, onde teve logar a confissão de desistencia, ou transacção, para ahi ser tomada em consideração

Portanto a acção rescisoria no caso do n.º 4.º do artigo 148.º, ha de intentar-se, ou sobre a base de que está revogada a confissão, desistencia ou transacção por erro de facto, ou sobre a base de que

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 9 de junho de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 29, pag 211

ha fundamento para se revogar, segundo a acção de rescisão foi intentada quando já estava ou não revogada a confissão, desistencia ou transacção

A acção de revogação permittida nos artigos 147.º e 234.º pois não é a acção de rescisão, estabelecida no artigo 148.º n.º 4.º

Esta tem por fim annullar a *sentença*, que se fundou em confissão, desistencia, ou transacção, aquella dirige-se simplesmente a revogar a confissão, desistencia ou transacção, feita com erro de facto, esta intenta-se depois de estar proferida e haver transitado em julgado a primeira sentença, ou esteja já revogada ou não por outra acção, a confissão, desistencia, ou transacção, aquella intenta-se antes de passar em julgado a primeira sentença

CAPITULO IX

DO CASO JULGADO

Art. 148.º A sentença passada em julgado só pode ser annullada, em nova acção, por algum dos fundamentos seguintes:

1.º Quando se mostrar, por sentença condemnatoria passada em julgado no juizo criminal, que foi proferida por peita, suborno e corrupção, ou prevaricação, a sentença que se pretende annullar;

2.º Quando se demonstrar a falsidade de algum documento em que a sentença se fundasse, não se tendo discutido essa materia no processo em que foi proferida a mesma sentença;

3.º Quando se apresentar documento novo, que a parte não podesse ter ao tempo em que se proferiu a sentença, e que, por si só, seja sufficiente para destruir a prova em que ella se fundou;

4.º Quando se tiver revogado, ou houver fundamento para revogar, por erro de facto, a confissão, desistencia ou transacção, em que se fundasse a sentença;

5.º Quando, tendo corrido á revelia a acção e a execução, se mostrar que faltou ou foi nullamente feita a primeira citação.

§ 1.º Esta acção não suspende a execução, mas, se fôr começada antes do exequente ter recebido o objecto d'ella, observar-se-ha o que vae disposto no artigo 805.º para o caso de haver recurso pendente

§ 2.º As disposições d'este artigo são egualmente applicaveis as sentenças proferidas por arbitros.

Em principio é matacavel o caso julgado Sem o respeito pelo caso julgado não teriam nunca termo os litigios Os direitos estariam sempre fluctuantes e incertos, e não haveria rasão para dar

preferencia aos julgamentos posteriores sobre os anteriores Por isso nas leis de todos os povos as sentenças com transito em julgado gosam de tal auctoridade que dão ao erro a força de verdade—*res judicata pro veritate habetur* —

Esta auctoridade encobre muitas vezes graves erros e grandes injustiças, mas assegura a tranquillidade das familias, e a manutenção da ordem social

Têem no entretanto as leis introduzido algumas excepções a este principio, permittindo a rescisão de julgados, em certos casos, que marcam taxativamente para evitar abusos, e com a condição de ser proposta a acção rescisoria perante os mesmos juizes donde emanou a decisão rescindenda, para a decisão rescisoria vir revestida de toda a auctoridade

Só as sentenças arbitraes é que não podem ser rescindidas pelas mesmas justiças que as proferiram, não só pela difficuldade em muitos casos de constituir o tribunal arbitral, mas sobretudo porque na rescisão de sentenças ha tambem um lado de interesse publico, que não permitte entregar o julgamento a pessoas da inteira escolha das partes

A disposição do artigo 148º é só applicavel ás sentenças finaes quer absolutorias, quer condemnatorias, e não aos despachos interlocutorios [1]

Se porém esses despachos passaram em julgado, e determinaram ou influiram na sentença final, bem póde pedir-se a rescisão da sentença e d'esses despachos conjunctamente, como elementos integrantes da mesma sentença

Não é tambem applicavel o artigo nem as conciliaçoes, nem ás sentenças que se limitam a homologar formularmente quaesquer termos As conciliações, como estas sentenças podem ser atacadas nas mesmas condições em que o podem ser os actos juridicos em geral

Por outro lado o caso julgado *só* abrange as proprias partes que litigaram e seus herdeiros, e não terceiros que não foram partes na causa, sendo indispensavel para se intentar a acção de rescisão da sentença, nos termos do artigo, que se verifique a identidade de objecto, de causa, de pessoa, e da sua qualidade juridica [2]

1º, etc

Disposição identica se encontrava no artigo 5º do decreto de 19 de maio de 1832, e não pode realmente descobrir-se fundamento mais justo para a acção rescisoria

Intenta-se primeiro a acção criminal contra o juiz, e depois de ter feito transito em julgado a sentença, que o condemnar por peita, suborno, ou corrupção, propõe-se no juizo civil a acção rescisoria, fundada na decisão criminal, que constitue presumpção no civil, Codigo Civil artigo 2 504º, presumpção, que póde todavia ser elidida com prova em contrario

2º, etc

A disposição d este nº 2º é tambem reproducção do preceituado

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de fevereiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1º anno, nº 16, pag 247

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 dezembro de 1883, *Boletim dos Tribunaes*, 1º anno nº 12, pag 189

na lei de 19 de dezembro de 1843 artigo 17º nº 1º, e só procede, se na causa se não levantou a questão de falsidade, nem perante os tribunaes das provas, nem perante o Supremo Tribunal de Justiça, com quanto este tribunal já decidisse, sem embargo do disposto no artigo 340º, que perante elle não podiam ser deduzidos artigos de falsidade, com o fundamento de que o artigo 1 175º não menciona a falsidade entre os incidentes de que ao Supremo Tribunal de Justiça compete conhecer

Não póde pois renovar-se a questão de falsidade em acção rescisoria, se já foi apreciada no processo, em que se proferiu a sentença rescindenda, quer tivesse sido discutida na causa principal, quer em incidente nos termos do artigo 336º

A falsidade no caso do § 2º do artigo constitue a essencia e o fundo do requerimento inicial da acção

E' tambem requisito essencial da acção rescisoria, que no documento falso se tenha fundado a sentença rescindenda, porque, se a sentença se não fundou no documento, ainda que a elle tivesse feito referencia, não ha logar á acção de rescisão.

E' preciso, como dispõe o decreto de 25 de novembro de 1886 artigo 52º nº 1º com respeito ás causas julgadas no Supremo Tribunal Administrativo, que no documento alguido de falso se fundasse *essencialmente* a deliberação rescindenda

Repugnante a todos os principios de direito considerâmos nós a decisão que admitte artigos de falsidade em commercio sobre a mesma materia julgada já na causa principal, [1] como contrario á lei reputâmos o julgado, que em acção rescisoria annulla uma sentença de adjudicação [2] com o fundamento de fraude no valor dado aos bens adjudicados, na sua designação e confrontações

3º etc

Para se reputar *novo* o documento n'este caso basta que a parte o não podesse ter ao tempo em que se proferiu a sentença *em primeira instancia*, ainda que elle já então existisse

Para os effeitos d'este numero do artigo tanto é *novo* o documento que existia ao tempo da sentença, mas que a parte não podia haver á mão por se achar em poder de terceiro que lh'o não confiava, como o decreto do governo sobre consulta do Supremo Tribunal Administrativo, que, annullando um registo vinculai, habilitou o interessado a pedir a rescisão da sentença que na partilha havia aformalado á sombra do registo, como precipuos, bens que a annullação do mesmo registo deixou livres e allodiaes

Por força do disposto n'este nº 3º do artigo, mesmo quem decahiu na acção de investigação de paternidade illegitima, se depois encontrou documento que não podesse ter ao tempo da sentença, que lhe julgou improcedente a acção, e que só por si baste para destruir a prova em que a mesma sentença se fundou, póde repetir a acção de filiação illegitima, cumulando com ella o pedido de rescisão da anterior sentença

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de junho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1º anno, nº 37, pag 577 e 589

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de julho de 1879 *Diario do Governo*, nº 93, de 28 de agosto de 1879

A lei de 19 de dezembro de 1843 prohibia apenas que o documento novo fosse coadjuvado por prova testemunhal O codigo porém exige que o documento novo seja sufficiente *só por si* para destruir a prova em que se fundou a sentença rescindenda, não admittindo portanto a coadjuvação de outra prova, nem testemunhal, nem documental

O decreto de 25 de novembro de 1886 no artigo 52 º n º 2 º reproduz fielmente o preceito do n º 3 º do artigo para o applicar ás causas julgadas no Supremo Tribunal Administrativo

Tambem os decretos publicados em virtude de deliberações do Supremo Tribunal Administrativo são rescindiveis quando, tendo corrido á revelia a causa, se mostrar, que faltou ou foi nullamente feita a primeira citação, citado artigo 52 º do decreto de 25 de novembro de 1886 n º 4 º

Não compete acção de rescisão contra as sentenças de que se devia pagar contribuição de registro, e de que se não pagou, porque são de sua natureza inexequiveis conforme o regulamento de 30 de junho de 1870 artigo 14 º, ainda mantido pela carta de lei de 18 de maio de 1880 artigo 2 º

Não é tambem admissivel a acção de rescisão das partilhas, judicialmente feitas, e confirmadas por sentença com transito em julgado, na hypothese generica do artigo 2 164 º do Codigo Civil

Sempre nos pareceu inexequivel o artigo 2 164 º do Codigo Civil, mesmo antes da promulgação do Codigo de Processo, visto que não especificava as nullidades, que deviam determinar a rescisão da sentença confirmatoria das partilhas, e seria absurdo admittir a rescisão de taes sentenças por qualquer violação da lei do processo

Agora o Codigo de Processo nem de leve tocou na especie e apenas se occupa no artigo 732 º, não da rescisão, mas da *emenda* das partilhas por accordo dos interessados», e trata no artigo 734 º de regulamentar o preceituado nos artigos 2 165 º e 2 166 º do Codigo Civil, e nem hoje ha nullidades insupprimeis, mesmo nas causas de inventario, senão as taxativamente mencionadas no artigo 130 º

Por isso as sentenças confirmatorias das partilhas não podem ser rescindidas senão nos precisos casos do artigo 148 º, sendo actualmente sem importancia o artigo 2 164 º do Codigo Civil

Julgada procedente e provada a acção de rescisão de sentença são as partes remettidas para o estado anterior ao vicio que produziu a nullidade, como ácerca da rescisão dos decretos publicados sobre consulta do Supremo Tribunal Administrativo dispõe o decreto de 25 de novembro de 1886 no artigo 53 º

O julgamento da improcedencia, por falta de provas, de qualquer diligencia conservatoria, como é o arresto, não constitue caso julgado para o effeito de obstar a que se requeira de novo a mesma diligencia [1]

4 º etc

(Vid nota ao artigo 147 º)

5 º etc

(Vid nota ao artigo 130 º n º 2 º)

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de setembro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n º 54, pag 164

§ 1 º

Se o interessado tiver posto em juizo a acção rescisoria antes do exequente ter recebido o objecto da execução já não póde este recebel-o sem prestar caução nos termos do artigo 806 º, caução que ha de durar emquanto durar a acção rescisoria

Art. 149 º A execução finda a revelia do executado poderá ser annullada, por meio de acção, no caso de falta ou nullidade de primeira citação.

(Vid nota ao artigo 130 º)

Art 150.º A parte, que intentar qualquer das acções de que tratam os artigos antecendentes e decair, será considerada de ma fe para o effeito de ser condemnada em multa e indemnisação nos termos dos artigos 121.º e 126.º

(Vid nota ao artigo 121 º)

LIVRO II

DO PROCESSO NOS TRIBUNAES DE PRIMEIRA INSTANCIA

TITULO PRIMEIRO

DISPOSIÇÕES COMMUNS

CAPITULO I

DO COMEÇO DA CAUSA

SECÇÃO I

Da audiencia

Art. 151.º Os juizes de direito e ordinarios farão audiencia duas vezes por semana para o expediente ordinario dos negocios forenses.

§ 1.º Estas audiencias terão logar nas segundas e quintas feiras, mas nas terras onde houver costume de se fazerem em outro dia esse costume se observará.

§ 2.º Quando algum d'estes dias fôr sanctificado, não estando comprehendido em ferias, a audiencia tera logar no dia seguinte, se não fôr tambem sanctificado ou feriado.

§ 3.º Estas audiencias começarão ás dez horas, e durarão, pelo menos, uma hora.

§ 4.º O começo e o fim da audiencia serão annunciados por um official de diligencias, á porta da sala do tribunal.

Art. 152.º Á audiencia ordinaria assistirão todos os escrivães e officiaes de diligencias do juizo, bem como o distribuidor.

§ unico. Cada um dos escrivães tera um protocollo, numerado e rubricado pelo juiz, e n'elle tomara nota de tudo

o que se passar na audiencia ácerca dos processos que lhe tiverem sido distribuidos.

(Vid nota ao artigo 59.º)

Art. 153.º Aberta a audiencia, o juiz fara a publicação das sentenças e despachos, que não tiver dado por publicados em mão do escrivão.

§ unico. Se, depois de ter começado a distribuição, e ate ao momento de se fechar a audiencia, se apresentar articulado ou papel, que n'essa audiencia devia ser apresentado mais cedo, sera recebido.

Art. 154.º O juiz, no fim da audiencia, assignará o protocollo de cada um dos escrivães.

Nas Relações e no Supremo Tribunal de Justiça tambem as decisões judiciaes são publicadas em sessão pelo respectivo relator, formalidade aliás inutil desde que essa publicação não dispensa a intimação da parte, senão quando esta fôr presente, por si ou por seu procurador, e assignar o auto ou termo de publicação, artigo 983.º

No projecto apresentado ás côrtes o artigo (164.º), correspondente ao artigo 153.º do Codigo, não fallava da publicação de sentenças ou despachos em mão do escrivão

Foi na commissão de legislação da camara dos senhores deputados que se introduziu o preceito de que o juiz poderia dar por publicadas as sentenças ou despachos na mão do escrivão, quando assim fosse conveniente ao mais prompto andamento do processo, salvo nas causas em que tivesse havido revelia

Não se inseriu porém, e com rasão, no Codigo, a excepção para as causas em que tivesse havido revelia, porque este caso se achava regulado no artigo 200.º

O § unico do artigo 153.º, que as côrtes aproveitaram tal qual do projecto ministerial, tinha rasão de ser n'aquelle projecto, onde o respectivo artigo, reproduzindo em parte o disposto nos artigos 488.º e 489.º da Nov Ref Jud, era redigido assim

«Aberta a audiencia o juiz fará a publicação das sentenças e despachos, seguir-se-ha a accusação das citações e a apresentação de requerimentos e articulados, e por ultimo terá logar a distribuição»

Mas desde que o artigo foi transformado nos termos, em que hoje se encontra no Codigo, não se marcando a ordem do serviço na audiencia de expediente ordinario, e determinando-se apenas por onde ha de começar a audiencia, não podia providenciar-se, como no § unico ainda se providenceia, para o caso de ser apresentado mais tarde qualquer papel, que devia ser apresentado mais cedo

Até o artigo foi transformado por via da disposição do § unico, julgando-se inutil marcar a ordem do serviço, desde que em todo o caso devia receber-se qualquer papel, apresentado durante a audiencia, ainda que fosse apresentado mais tarde do que devia ser

Art. 155.º Para o julgamento e mais termos das causas, que não devam ter logar na audiencia de expediente, o juiz

designará as audiencias que forem necessarias, podendo marcar qualquer hora, das dez em diante.

Art. 156.º No recinto ou logar reservado para o tribunal, serão admittidos a tomar assento, alem das pessoas que o constituirem, os advogados, procuradores, testemunhas e quaesquer outras pessoas que forem judicialmente convocadas.

Com fundamento em os n.os 19 e 28 do artigo 21.º, e 8 e 9 do artigo 35.º da tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, decidiu a Relação de Lisboa, que ao juiz é permittido fazer em sua casa o serviço judicial que a lei não mande expressamente fazer na casa da audiencia [1]

(Vid nota ao artigo 59.º)

Art. 157.º Os empregados judiciaes, que tiverem de funccionar na audiencia, deverão comparecer antes da hora designada para ella começar, e, no caso de falta, poderá o juiz que presidir á audiencia impôr lhes uma multa de 500 a 10$000 reis.

§ unico. Estes empregados, quando se dirigirem ao juiz ou ao magistrado do ministerio publico, deverão fazel-o de pé.

(Vid nota ao artigo 101.º)

SECÇÃO II

Da distribuição

Art. 158.º A distribuição tem por fim egualar o serviço entre os escrivães, e designar a vara nas comarcas em que houver mais de um juiz

(Vid artigos 163.º, 164.º, 170.º, 171.º § unico, 174.º, 1 029.º e 1 156.º)

A distribuição em primeira instancia é civel, orphanologica ou especial, artigo 163.º, constando de oito classes a civel artigo 164.º, de dez a orphanologica artigo 170.º, e de quatro a especial artigo 174.º e decreto de 21 abril de 1886

A distribuição por classes não assenta n uma base logica, porque nem as differenças nas classes dos processos importam differença

[1] Accordão de 30 de junho de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa* 2.º anno, n.º 26, pag 217

na somma dos interesses, nem processo da mesma classe deixa os mesmos proventos aos empregados do juizo

No entretanto adoptou-se o expediente menos fallivel para egualar quanto possivel os interesses dos escrivães

As acções e as execuções, as appellações e as revistas, em que é parte a fazenda nacional, nas quaes o juizo nada recebe além dos preparos da parte, senão é condemnado afinal o litigante particular, deviam constituir, como constituem, na distribuição uma classe especial para se repartirem por egual estes serviços gratuitos, artigos 164.º classe 3.ª, 1 029.º classe 4.ª e 1 156.º classe 4.ª

As palavras — ou execuções, — que se encontram na classe 3.ª do artigo 164.º, foram introduzidas pela commissão de legislação da camara dos srs deputados, por a commissão revisora haver substituido no ultimo projecto a palavra — *causas*, — que se lia nos anteriores projectos, e que abrangia tanto as acções como as execuções, pela palavra—*acções*,— que ficou no Codigo

As execuções comprehendidas na classe 4.ª do artigo 164.º abrangem, não só as execuções provenientes de acções, que foram ventiladas n outro juizo, como as execuções de sentenças commerciaes proferidas em Lisboa e Porto, de sentenças ecclesiasticas, de sentenças do Tribunal de Contas, de sentenças emanadas de tribunal estrangeiro depois de revistas e confirmadas pela respectiva Relação, e de sentenças arbitraes, artigos 21.º § 4.º, n.os 1.º, 2.º, 3.º e 4.º, 800.º e 914.º, mas tambem as execuções fundadas n'algum dos titulos especificados no artigo 798.º e respectiva nota

As execuções provenientes de acções processadas no juizo commum não tem distribuição, porque correm nos proprios autos da acção ou no traslado se houver appellação recebida no effeito devolutivo, artigo 800.º, ou por appenso artigos 804.º, 807.º, 965.º e 971.º

As justificações avulsas, comprehendidas na classe 5.ª do artigo 164.º, são as que seguem o processo marcado nos artigos 595.º a 600.º, e devem distribuir-se n'esta classe sem restricção de vara, as habilitações ácerca de heranças arrecadadas nas provincias ultramarinas, que pelos artigos 38.º e 694.º eram da exclusiva competencia do juizo da primeira vara de Lisboa, visto que a lei de 22 de julho de 1885 declarou competentes para ellas o juizo de direito da naturalidade do auctor da herança; e, com restricção a primeira vara de Lisboa, as habilitações comprehendidas em o n.º 2.º do artigo 38.º, como se entendeu na commissão de legislação da camara dos srs deputados

Os inventarios entre maiores, que constituem a classe 6.ª no artigo 164.º, bem poderiam ser comprehendidos na classe 2.ª — das acções com processo especial — No entretanto, como este genero de processos é o que mais emolumentos costuma dar ao juizo, constituiu-se com elles uma classe separada para nivelar quanto possivel os interesses dos escrivães

Os recursos á corôa, como os conflictos, entram na mesma classe especial para a distribuição, tanto em primeira instancia, artigos 164.º classe 7.ª, 777.º e 779.º, como na Relação artigos 1 029.º classe 5.ª, 1 076.º e 1 080, sendo os conflictos so por si objecto de classe especial na distribuição perante o Supremo Tribunal de Justiça, artigo 1 156.º

Na mesma classe dos recursos á corôa e dos conflictos se distribuem em primeira instancia os recursos interpostos das decisões

dos juizes ordinarios, hoje de paz, e portanto dos juizes municipaes, artigos 164 ° classe 7 ª e 782 °

As cartas de ordem expedidas pelos tribunaes superiores, as precatorias dirigidas a juiz de egual, superior, ou inferior cathegoria, que apenas tem por fim citação ou intimação, não carecem de distribuição São cumpridas, depois de posto o—*cumpra-se* —pelo respectivo juiz, por qualquer official de diligencias

Se porém a carta de ordem ou precatoria tem por fim outra diligencia, que não seja citação ou intimação, como exame ou vistoria, ou inquerito de testemunhas, ou depoimento de parte, é primeiramente distribuida, ou na classe 8 ª da distribuição civel, artigo 164 °, ou na classe 9 ª da distribuição orphanologica artigo 170.°

As *rogatorias* é que *em caso nenhum*, qualquer que seja o seu fim, podem cumprir-se sem prévia distribuição, e nem podem ser recebidas em primeira instancia, quando o acto pedido importe execução de sentença, sem esta ter sido confirmada pela Relação, artigo 87 ° n ° 3 °, onde a distribuição é na classe 5 ª, artigo 1 029 °

Na ultima classe, tanto da distribuição civel, como da distribuição orphanologica, são distribuidos os papeis que não estejam especificados nas differentes classes, como os processos de emancipação quando não ha inventario, e outros identicos

Para a distribuição na Relação ha as oito classes marcadas no artigo 1 029 °, comprehendendo-se na sexta tambem os recursos do recrutamento por força do disposto no § 4 ° do artigo 17 ° da lei de 21 de maio de 1884, na setima os aggravos de petição, bem como os de instrumento em processos commerciaes ou criminaes, e as cartas testemunhaveis, e na oitava as causas de que as Relações julgam em primeira e ultima instancia.

As palavras—*e ultima instancia*,—que se lêem na classe 8 ª do artigo 1 029 °, não vinham no projecto apresentado ao parlamento, nem foram accrescentadas na camara dos srs deputados, nem na camara dos dignos pares, nem o podiam ser, visto que não ha *causa alguma* civel de que as Relações conheçam em primeira e ultima instancia

Só conhece de causas em *unica instancia* o Supremo Tribunal de Justiça, artigo 1 156 ° classe 1 ª, que são as comprehendidas no artigo 1 173 °

Porém a commissão de redacção definitiva substituiu ás palavras causas de que a Relação conhece em *primeira instancia* — que se encontravam no projecto das côrtes geraes, no artigo 1 088 °, correspondente ao artigo 1 029 ° do Codigo as palavras — causas de que a Relação conhece em *primeira e ultima instancia* — que transcreveu do artigo 43 ° da Nov Ref Jud , que aliás ficava revogado pelo artigo 1 130 ° do Codigo com respeito ás acções de perdas e damnos contra juizes de direito de primeira instancia, e magistrados do ministerio publico perante elles

Devem pois ser distribuidas na classe 8 ª do artigo 1 029 ° as causas de perdas e damnos, e de erros de officio dos juizes de direito de primeira instancia e dos magistrados do ministerio publico perante elles, bem como as dos crimes por elles commettidos dentro ou fóra do exercicio de suas funcções, artigo 1 092 °, e lei de 8 de novembro de 1876, artigo 7 ° § unico, mas só das acções pelos crimes e erros de officio é que a Relação conhece em *primeira* e *ultima* instancia, salvo sempre o recurso de revista, pois que nas acções de perdas e damnos a ultima instancia é o Supremo Tribunal de Justiça, artigo 1 130.°

Tambem desde que se conservava na lei de 8 de novembro de 1876 o preceito do artigo 7 ° sem fundamento se introduziram no artigo 1.029 ° do projecto de Codigo, depois de votado pelas côrtes, as classes 2 ª e 3 ª

O preceito d'esta lei, creando além das classes de distribuição designadas no artigo 1 156 °, mais uma para os recursos de revista em processos criminaes, e mandando no § unico distribuir na 2 ª classe as revistas em processos commerciaes, tinha egualmente rasão de ser no projecto apresentado ás cortes que no artigo correspondente (1 216.°) não fallava, nem de revista em causas crimes, nem de revista em causas commerciaes, mas tornou-se inutil em face do Codigo desde que a camara dos dignos pares accrescentou ao que vinha no projecto a ultima parte da classe 2.ª, e a classe 3 ª do artigo 1 156 °

No Supremo Tribunal de Justiça as causas de perdas e damnos, de erros de officio, e de crimes commettidos pelos conselheiros do mesmo tribunal, pelos juizes das Relações, e pelos membros do ministerio publico perante elles, quer esses crimes sejam commettidos no exercicio, quer fóra do exercicio das suas funcções, são distribuidas na classe primeira, e os aggravos em processos civeis, commerciaes, e criminaes, bem como as cartas testemunhaveis, na classe 5 ª, artigo 1 156 ° e § unico do citado artigo 6 ° da lei de 8 de novembro de 1876.

O Codigo na distribuição perante a Relação artigo 1 029 ° não estabelece classes, como na distribuição perante o Supremo Tribunal de Justiça artigo 1 156 °, para consultas a requisição do governo, e para requerimentos sobre objectos não pendentes no tribunal, como as reclamações dos juizes por via de antiguidades, etc , que são materia mais administrativa que de processo civil, porque á Relação não pertencem similhantes assumptos

Comprehendem-se egualmente na distribuição especial os recursos dos conservadores artigo 788 ° e seguintes, as reclamações sobre a reforma de livros das conservatorias, artigo 572 ° e seguintes, e os recursos eleitoraes e do recrutamento, lei de 21 de maio de 1884, e artigo 174 °, classes 2 ª e 3 ª

Tambem são distribuidas por fóra da audiencia, visto não haver ferias para estes processos, e serem considerados feriados só os dias sanctificados, as execuções fiscaes administrativas por impostos do estado e dos districtos, que correm perante as justiças ordinarias, devendo considerar-se inscripta no artigo 174 ° uma quarta classe, denominada — *execuções fiscaes*,— decreto de 21 de abril de 1886, artigo 8 ° § 1 °

Para o effeito da distribuição orphanologica não se especificam no Codigo os recursos interpostos do conselho de familia para o conselho de tutela, pois que interpostos, como são, no proprio processo artigo 793 °, não estão sugeitos a distribuição

A distribuição de inventarios e arrecadaçoes orphanologicas soffreu grandes alterações com a publicação da providencia regulamentar do § unico do artigo 171 °

O § unico do artigo (182 °) do projecto, apresentado ás côrtes correspondente ao artigo 171 ° do Codigo, era redigido assim —Nas comarcas em que houver mais de um juiz, será este serviço feito por turno de dois mezes, *começando pela primeira vara, e seguindo-se as outras pela ordem numerica* —

Foi a camara dos dignos pares quem introduziu n'aquelle § o preceito do regulamento especial para a distribuição orphanologica e

especial, não só em Lisboa e Porto, mas em todas as outras comarcas, onde houvesse mais de um juiz, a fim de melhor egualar o serviço e a remuneração de juizes e escrivães, em attenção ao numero de freguezias, sua população e riqueza

Publicou-se depois com data de 30 de agosto de 1877 esse regulamento, que determina a fórma da distribuição orphanologica e da distribuição especial para as comarcas de Lisboa e do Porto e que não pode applicar-se por analogia ás comarcas de Loanda e de S Thomé e Principe, onde aliás ha mais de um juiz, porque as respectivas disposições só nas comarcas de Lisboa e do Porto pódem ter execução

Segundo as provisões do referido decreto para a distribuição dos papeis comprehendidos nas sete primeiras classes mencionadas no citado artigo 170.º, e na primeira classe do artigo 174.º, formam-se por accôrdo entre os respectivos juizes civis e curadores geraes tantos grupos de freguezias, quantos forem os officios de escrivães de cada uma das comarcas, e sorteiam-se esses grupos, entrando n'uma urna tantas espheras numeradas, quantos forem os grupos, e n outra os nomes dos escrivães ou os numeros dos officios, e ao passo que fôr extrahido o nome de um escrivão ou o numero de um officio, será extrahido da outra urna o numero do grupo que lhe fica pertencendo

Nos termos do mesmo decreto o grupo, que pelo sorteio competir a cada um dos escrivães, passará no fim de dois mezes ao officio immediato, e assim successivamente até ter corrido todos os officios, depois do que se procederá a novo sorteio, podendo por essa occasião alterar-se os grupos por accordo entre juizes e curadores

Finalmente conforme aquelle decreto os papeis comprehendidos nas referidas classes respectivas ás freguezias, de que se compozer cada um dos grupos, competirão ao escrivão, a quem pertencer a freguezia no mez, em que fôr recebida pelo juiz da distribuição a participação do obito ou da ausencia, ou lhe fôr apresentado o requerimento para o inventario, ainda mesmo que já não possa ser feita por elle a distribuição, e a distribuição dos papeis comprehendidos nas classes 8.ª, 9.ª e 10.ª do artigo 170.º, e na 2.ª e 3.ª do artigo 174.º, será feita por meio de sorteio entre todos os escrivães, exceptuando os casos de interdicção e aquelles em que tenha de haver procedimento urgente, porque então deverá o distribuidor apresentar logo o respectivo papel no cartorio do escrivão e haver d'este o recibo no livro.

Art. 159.º Serão distribuidos, e sem isso não poderão ter andamento depois da primeira citação, todos os papeis que importarem começo de causa, qualquer que seja a natureza ou o fim d ella, e não respeitarem a processo ja distribuido, e bem assim os que vierem de outro juizo.

§ 1.º As intimações ou notificações avulsas, posses, penhoras em começo de acção executiva, arrestos, imposições de sellos, embargos de obra nova, depositos, protestos e quaesquer outras diligencias urgentes, que não forem dependencia de causa já distribuida, poderão fazer-se sem preceder distribuição

§ 2.º O requerimento para começo de acção será distribuido na audiencia em que se accusar a citação do primeiro réo citado, se o não tiver sido antes.

§ 3.º Distribuido o requerimento, as citações que faltarem serão feitas pelo respectivo escrivão, ou pelo official em vista do mandado

(Vid artigos 161.º, 162.º, 169.º, 173.º, 176.º, 177.º, 179.º § 2.º, 290.º n.os 1.º e 2.º, 782.º, 784.º, 1 028.º e 1 155.º)

E' a distribuição o primeiro acto judicial de todo o processo que importe começo de causa, qualquer que seja o fim ou natureza d'esta, se não respeitar a processo já distribuido, assim como não pódem ter andamento sem distribuição os papeis que vierem d outro juizo, ou venham em recurso, artigos 782.º, 784.º, 1 028.º e 1 155.º, ou venham por deprecada para diligencia, que não seja simples citação ou intimação, ou venham para execução

Já na imprensa juridica se discutiu, se a nova deprecada para arrematação de bens, que não se effectuara na primeira praça por não ter havido lançador, ha de pertencer ao mesmo cartorio como dependencia da anterior Porém a lei só dispensa de distribuição as causas, que forem dependencia d outras, e as deprecadas não são *causa*, e sim *diligencias* praticadas n'um juizo a pedido d'outro, e por isso não estão comprehendidas no preceito do artigo 161.º, salvo se a segunda precatoria é additamento ou modificação da primeira, e é apresentada como continuação d'aquella no juizo deprecado antes de devolvida a primeira ao juizo deprecante

Tambem não podem ter andamento sem distribuição os papeis que vierem das auctoridades administrativas para o poder judicial, como os embargos oppostos a qualquer acto ou execução administrativa, que nos termos das leis têem de ser remettidos ás justiças ordinarias para serem ahi resolvidos

O Codigo, com quanto deixe ao arbitrio do auctor nos requerimentos para começo de acção promover primeiro a citação do réo ou primeiro a distribuição do processo, manda n'alguns casos fazer a distribuição primeiro que a citação como nos inventarios, em que só depois de distribuidos, e depois das declarações do cabeça de casal, é que se procede á citação dos interessados, artigo 696.º, e nas execuções por quantia certa, sujeitas a distribuição, que só são ordenadas as citações dos executados depois da distribuição, artigo 808.º § 3.º

No entretanto effectuada a citação primeiro que a distribuição não dão os papeis mais um passo sem irem á distribuição, que ha de effectuar-se o mais tardar na audiencia em que se accusar a citação do primeiro réo citado

Os effeitos de preceder ou não a citação á distribuição reduzem se a que, no primeiro caso, como ainda não ha cartorio certo, póde ser feita a citação por qualquer escrivão ou official do juizo, e no segundo, como o processo já tem cartorio certo *ex vi* da distribuição, só póde ser feita pelo escrivão a quem foi distribuida a causa, ou pelo respectivo official visto o § 2.º do artigo 179.º, que dispensava bem o § 3.º do artigo 159.º

Exceptuam-se os casos especiaes, previstos no artigo 290.º e respectivos numeros, em que ha vara certa, não em virtude da distribuição, mas em virtude da lei

Em toda a parte onde o Codigo determina que o acto judicial não está sujeito a distribuição, implicitamente determina que elle pode ser praticado por qualquer juiz ou escrivão, e até nos dois primeiros projectos da commissão revisora, em vez das palavras—poderão fazer-se sem preceder distribuição,— que se lêem no final do § 1.º,

se encontravam as seguintes— poderão as partes recorrer a qualquer juiz, escrivão, ou official, sem dependencia de distribuição —

As palavras—*á escolha da parte*,—com que terminava no projecto do governo o § 2.º do artigo correspondente (191.º) ao artigo 179.º, foram eliminadas para conservar a harmonia do disposto no § com o preceituado no artigo, que entrega ao escrivão a diligencia das citações e intimações em processos pendentes, e não ficar á parte o arbitrio de alterar aquella regra, com o direito de escolher o escrivão ou o official para fazer a citação em começo da acção depois de distribuida a causa

Se a parte quizer escolher não só entre o escrivão de um cartorio e o respectivo official, mas entre qualquer escrivão ou official do juizo, promova a citação antes da distribuição, e, se não promover a citação antes da distribuição, ou, promovendo-a, não escolher o official, que ha de effectuar estas diligencias, pertencerão ellas ao escrivão de semana

Nas comarcas onde haja mais de um juiz a citação para começo de acção antes de distribuida a causa só póde ser feita por *qualquer* escrivão ou official da vara, por onde foi ordenada a citação, e não por *qualquer* escrivão ou official de qualquer vara, que não seja a do juiz que ordenou a citação, porque os empregados de cada juizo só cumprem as ordens do seu juiz

Não especifica o § 1.º do artigo taxativamente todas as diligencias, que podem effectuar-se sem distribuição Menciona algumas, e comprehende quaesquer outras que por sua natureza se assemelhem em urgencia áquellas Ás acções de despejo, que aliás não são meras diligencias, processam-se todavia pela sua natureza de urgentes sem distribuição, artigo 502.º

Das intimações e notificações avulsas umas não têem distribuição, nem antes nem depois de feitas, como são as comprehendidas nos artigos 645.º e 646.º, e outras carecem de distribuição, como são as notificações para usar do direito de preferencia, artigo 641.º

Tambem as posses em virtude de mandado judicial não carecem de distribuição, senão quando o processo se torna contencioso pelo offerecimento de embargos de terceiro conforme o artigo 922.º

O arresto é dispensado de distribuição, como já o era pela Nov. Ref Jud , artigo 494.º § 3.º, e nem mesmo que se levante opposição ha necessidade de o distribuir, visto ser o juiz, que o ordenou ou confirmou, o competente para deferir a todos os termos dos embargos e recursos, emquanto o processo não fôr remettido para outro juizo, artigo 379.º

Todavia já se tem julgado que é indispensavel a distribuição, desde que o processo se torne contencioso, e que, se correr sem distribuição este incidente, deve ser annullado desde o offerecimento dos embargos, ficando de pé o arresto [1]

As regras de competencia para os embargos de obra nova, posses, despejos, e arrestos, prescriptas em os n.os 1.º e 2.º do artigo 290.º com relação ás comarcas de Lisboa, Porto, Loanda, e S Thomé e Principe, onde ha mais d'um juiz, tornavam-se indispensaveis, visto que, na falta de disposição especial em contrario, cada um dos juizes da comarca tem jurisdicção em toda a comarca

[1] Accordão da Relação do Porto de 12 de abril de 1881, *Direito*, 15.º anno, n.º 19.

Introduziu-se no Codigo o preceito de que nas comarcas de mais de um juizo não era competente qualquer juiz para decretar o arresto, mas sim e unicamente o da freguezia do domicilio do devedor, por ao tempo da discussão do projecto de Codigo haver um juiz em Lisboa, a quem todos recorriam para os arrestos, e que deferia a todos os arrestos requeridos, chegando a alcançar no publico forense por este facto a denominação de—*juiz dos arrestos* —

O Codigo regulando a competencia para o arresto unicamente nos casos excepcionaes de ser feito em comarca com mais de um juiz, ou estando a acção já pendente, deixou de pé o direito commum, ou a regra geral da competencia do domicilio do devedor

Hoje é corrente que nas comarcas,on de houver mais de um juiz, só é competente para decretar o arresto o juiz da vara a que pertencer a freguezia do domicilio do devedor, e que nas outras comarcas o juiz competente para este acto é o do domicilio do devedor

Nem ao juiz da residencia, quando esta não importar domicilio, mas só ao juiz do domicilio, é que deve recorrer-se, para se conseguir o arresto

Não deixaria de haver conveniencia em entregar n'alguns casos o acto do arresto ao juiz da situação dos bens

No entretanto o Codigo, não incluindo essa especie no artigo 21.º n.º 3.º, deu competencia para ella só ao juiz do domicilio do devedor

Só póde ser requerido arresto no juizo da situação dos bens, quando o devedor não tem domicilio no reino, e se apresenta sentença, emanada de paiz estrangeiro, que sobre esses bens haja de ser executada, depois de revista e confirmada pela Relação [1]

Se houver condevedores ou fiadores, e o arrestante quizer abrangel-os a todos no mesmo processo de arresto, ha de recorrer ao juizo do domicilio do maior numero, ou ao juizo de qualquer d'elles, havendo egual numero em differentes domicilios, conforme o artigo 16.º § unico, e sendo o arresto requerido contra herdeiros do devedor, que respondam por divida da herança, e não por divida propria, é no juizo da abertura da herança, emquanto não está feita a partilha, que o arresto ha de ser requerido [2]

A penhora em começo de acção executiva nos termos do artigo 615.º faz-se egualmente sem distribuição, que fica para mais tarde

Sem distribuição se procede tambem á imposição de sellos artigos 675.º e seguintes, e se fazem embargos de obra nova artigos 380.º e seguintes, depositos artigos 389.º e 628.º e seguintes, protestos artigo 390.º, bem como as arrecadações urgentes, que todavia, depois de feitas, hão de ser levadas á distribuição, para serem carregadas ao escrivão que as fez, artigo 176.º, e regulamento de 30 de agosto de 1877, artigo 17.º

Os embargos, quando são dependencia de causas já distribuidas, ou contém a defeza do réo, em caso nenhum tem distribuição, não obstante declarar o Codigo n alguns casos que sejam appensados á causa principal, e não fazer n'outros egual declaração

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de outubro de 1886, *Boletim dos Tribunaes* 2.º anno, n.º 47, pag 51

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de outubro de 1880.

Os embargos apenas são sujeitos a distribuição, quando importam começo de causa

Todos os incidentes das causas correm, como dependencia da acção principal, sem nem á distribuição

Não tem distribuição as causas que são dependencia de outras já distribuidas, sem excepluar os inventarios, pois que a distribuição da causa anterior fixou já a competencia do juiz, e regulou o serviço dos escrivães, achando-se portanto assim satisfeitos os fins da distribuição

O inventario do conjuge superstite, que é dependencia do inventario do conjuge predefuncto, artigos 23.º e 722.º, é registado no livro da distribuição, depois do juramento do cabeça de casal, mas não é distribuido, nem lançado em conta ao escrivão artigo 161.º

O processo, depois de distribuido, não tem baixa na distribuição, senão verificando-se alguma das circumstancias prescriptas no artigo 162.º

Se a parte, quando não é o ministerio publico, ou o curador geral dos orphãos, ou o advogado officioso, que não são obrigados a preparos, artigo 71.º da tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, deixou de preparar dentro de seis mezes a contar da distribuição, dá se baixa n'esta, para não se fazer carga ao escrivão com um processo, que a lei presume ter sido abandonado pelo auctor, artigo 162.º n.º 1.º

Baixa na distribuição ha de ter tambem o processo, quando fôr julgada procedente e provada a excepção de incompetencia em razão das pessoas, porque fica sem effeito a causa, artigo 309.º, que so pode ser instaurada no juizo competente, artigo 162.º n.º 2.º

Não importa porém baixa na distribuição o julgamento da excepção de incompetencia em razão da materia, pois que essa excepção só é apreciada na decisão final, artigo 3.º § 5.º, correndo sempre o processo pelo cartorio do escrivão, a quem foi distribuido

A suspeição contra o escrivão, julgada procedente, determina infallivelmente a baixa na distribuição artigo 162.º n.º 8.º, visto que elle fica excluido de intervir no processo, e deixa até de escrever desde logo que o incidente se levanta, fazendo o serviço o escrivão immediato segundo a ordem dos officios, artigo 305.º

A nova distribuição porém, em consequencia da suspeição do escrivão, é restricta aos escrivães da respectiva vara nas comarcas de Lisboa, Porto, Loanda, e S. Thomé e Principe, artigo 162.º § 2.º

Tambem se dá baixa na distribuição do inventario quando elle finda por accordo das partes, ou por qualquer outro motivo, antes da descripção dos bens artigo 162.º n.º 4.º, visto que, findando n'esta altura só pouco interesse podia ter deixado ao escrivão

Os inventarios podem passar de inventarios de maiores a inventarios de menores, e vice-versa, uma e muitas vezes, mas proseguem sempre no mesmo juizo e cartorio, sem se lhes dar baixa na distribuição, nem serem carregados n'outra classe, artigo 169.º

Se porém o valor dos bens inventariados, depois de feita a partilha, não corresponder ao da classe em que foi distribuido o inventario, por ter sido maior ou menor, é descarregado na classe, em que havia sido distribuido, e carregado na classe a que pertencer artigo 173.º

Mas se depois da nova distribuição do inventario, em conformidade do artigo 173.º, se descreverem mais bens, hypothese do artigo 734.º, que alterem o valor da causa, e influam na distribuição,

nem por isso se procede a terceira distribuição, porque disposições excepcionaes, como a do artigo 173.º, não podem ser ampliadas além dos precisos termos da lei.

A arrecadação que por qualquer motivo se converte em inventario, ou porque apparece mais de um herdeiro, ou porque vem confundidas as meações dos conjuges, e de cada um ha herdeiros ou representantes diversos, etc., e descarregada n'aquella classe, e carregada ao mesmo escrivão como inventario na classe respectiva, artigo 177.º

A baixa no processo pois tem logar quando o escrivão fica sem o processo, ou porque a causa terminou ou porque o escrivão é impedido de escrever n'ella, mas a descarga na classe em que fôra distribuido, como nos casos dos artigos 173.º, 177.º e outros, e a carga n'outra classe, que seja a competente, não excluem o escrivão de continuar a escrever no processo, que continúa a pertencer-lhe

A lei não marca praso para o escrivão requerer baixa na distribuição, ou descarga na classe, mas deve marcal-o o juiz, para cortar o arbitrio ao escrivão, que poderia ficar á espera de processo que lhe conviesse para então requerer a baixa ou a descarga, prejudicando assim os seus companheiros, e pede a boa razão que se requeira a baixa ou a descarga até á primeira distribuição depois de verificado judicialmente o facto, que auctorisa a baixa ou a distribuição

Se a reclamação por falta ou erro na distribuição ha de ser feita até á sentença final, artigo 160.º, e se a mudança de classe no inventario, quando pela partilha se mostra que elle está distribuido em classe incompetente, se ha de fazer dentro de dez dias a contar da publicação da sentença de partilha, artigo 173.º § unico, não pode ficar ao arbitrio do escrivão o praso para reclamar a baixa na distribuição, ou a descarga na classe

Art. 160.º Havendo falta de distribuição, ou erro d'ella por ser feita em classe diversa d'aquella a que competia, será o processo carregado na classe competente, a requerimento de qualquer dos escrivães prejudicados, ou por determinação do juiz, até a sentença final.

§ unico. Fica salva a disposição do artigo 130.º n.º 4.º

(Vid nota ao artigo 130.º)

Art. 161.º Não têem distribuição as causas, de qualquer natureza, que forem dependencia de outra ja distribuida, incluindo os inventarios.

§ 1.º Estas causas serão appensadas áquella de que forem dependencia.

§ 2.º O inventario processado por dependencia não poderá, comtudo, proseguir depois do juramento do cabeça de casal, sem estar registrado no livro da distribuição, mas não será lançado em conta ao escrivão.

Art. 162.º O processo, depois de distribuido, só terá baixa verificando-se alguma das circumstancias seguintes.

1.ª Quando não fôr preparado dentro de seis mezes, a

contar da distribuição, nos casos em que a parte deva fazer preparo;

2.ª Quando ficar sem effeito, por ter sido julgada procedente a excepção de incompetencia;

3.ª Quando fôr julgada procedente a suspeição opposta ao escrivão,

4.ª Quando, sendo de inventario, este findar, por qualquer motivo, antes de haver descripção de bens.

§ 1.° Em qualquer destas hypotheses, o escrivão será compensado com outro papel da mesma classe.

§ 2.° A segunda distribuição, em consequencia da suspeição do escrivão, será, nas comarcas em que houver mais de um juiz, restricta aos escrivães da mesma vara, entrando no sorteio todos os outros officios d'essa vara.

(Vid nota ao artigo 159.°)

Art. 163.° A distribuição é civel, orphanologica, ou especial.

§ 1.° Para cada especie de distribuição, haverá um protocollo, um indicador da distribuição e os registos necessarios

§ 2.° Todos estes livros estarão em poder do distribuidor, serão fornecidos por elle, e numerados e rubricados pelo juiz.

SUB-SECÇÃO I

Da distribuição civel

Art. 164.° Para o effeito da distribuição civel, haverá as seguintes classes:

1.ª Acções com processo ordinario;

2.ª Acções com processo especial;

3.ª Acções ou execuções em que fôr parte a fazenda nacional,

4.ª Execuções que não provierem de acções propostas no juizo,

5.ª Justificações avulsas;

6.ª Inventarios entre maiores;

7.ª Recursos a corôa, conflictos, e recursos dos juizes ordinarios;

8.ª Cartas de ordem ou precatorias, que não forem para simples citação ou intimação, rogatorias e quaesquer outros papeis não classificados.

(Vid nota ao artigo 158.°)

Art. 165.° A distribuição será feita nas audiencias ordinarias, pelo distribuidor, e por dois escrivães que o juiz designará n'esse acto.

Art. 166.° O distribuidor, á medida que lhe forem aprensentados os papeis para distribuir, irá escrevendo n'elles por extenso a classe a que pertencem, e um numero de ordem em cada papel da mesma classe.

§ unico. As duvidas, que se suscitarem sobre a classificação e mais actos da distribuição, serão verbalmente resolvidas pelo juiz que presidir

Art. 167.° A distribuição será feita por meio de espheras numeradas, entrando em uma urna os numeros correspondentes aos dos papeis de cada classe, e em outra urna os numeros dos officios que faltarem a preencher n'essa classe, sendo as espheras tiradas uma a uma alternadamente, de uma urna por um dos escrivães, e da outra pelo outro escrivão.

§ 1.° Quando o numero dos officios entrados na urna fôr menor do que o numero dos papeis entrados na outra, preencher-se-hão primeiro esses escrivães, e os numeros dos papeis que ainda restarem serão sorteados por todos os escrivães

§ 2.° Quando apparecer um só papel de alguma classe, e n'ella faltar um só escrivão, pertencer-lhe-ha esse papel, e se lhe carregará na distribuição

§ 3.° A proporção que os papeis forem distribuidos o juiz escrevera por extenso no protocollo da distribuição o numero do officio, o appellido do escrivão e o numero do papel que lhe tiver cabido em sorte, e o distribuidor escrevera por extenso no respectivo papel o numero do officio e o appellido do escrivão

§ 4.° Feita a distribuição dos papeis de uma classe, proceder-se-ha similhantemente á distribuição dos papeis das classes seguintes.

§ 5.° Terminada a distribuição em todas as classes, o juiz e o distribuidor assignarão o protocollo e as verbas de distribuição lançadas nos papeis.

§ 6.° Em seguida, será a distribuição publicada por meio de uma pauta affixada na porta do tribunal, com especificação das classes, nomes dos escrivães e das partes.

§ 7.º A distribuição será registada pelo distribuidor nos livros respectivos, e os escrivães assignarão no proprio livro o recibo da entrega dos papeis que lhes tiverem sido distribuidos.

§ 8.º A responsabilidade do distribuidor pelo papel distribuido só finda com o recibo do escrivão.

(Vid artigos 171.º, 172.º, 175.º 1.030.º a 1.032.º e 1.158.º)

Nos artigos 165.º a 167.º está regulada a distribuição civel e nos artigos 171.º a 173.º a distribuição orphanologica e a especial, que estão sugeitas ás mesmas prescripções artigo 175.º

A distribuição civel é feita nas audiencias ordinarias artigo 165.º

A distribuição orphanologica e especial porém, que não póde esperar pelo dia da audiencia, em attenção á natureza dos processos, que exigem brevidade, para não ficarem bens ao abandono, nem desprotegidas pessoas, a quem a lei dispensa favor especial, faz-se logo que em juizo se apresente algum papel para distribuir, não sendo sanctificado o dia artigos 171.º e 175.º

No projecto apresentado ás côrtes terminava o artigo (186.º), correspondente ao artigo 175.º do Codigo, com as seguintes palavras—e na mesma occasião,— palavras que a commissão de legislação da camara dos srs deputados eliminou para não dar logar á duvida, se ficava suspensa a distribuição de qualquer papel, sugeito a distribuição especial, emquanto não apparecesse algum papel, sugeito a distribuição orphanologica, para serem distribuidos conjunctamente

Na primeira instancia, como na Relação e no Supremo Tribunal de Justiça artigos 1.030.º, 1.031.º e 1.158.º, são classificados e numerados os papeis a distribuir, e entram na urna as espheras correspondentes aos numeros que houver para distribuir

Na primeira instancia é feita a distribuição segundo os numeros dos officios, e nos tribunaes superiores segundo a precedencia dos juizes

E' conveniente a distribuição dos processos nos tribunaes superiores por todos os juizes, indistinctamente, como se houvesse uma só secção, porque a distribuição, não pelos juizes de ambas as secções indistinctamente, mas por cada uma das secções, esperando-se, para distribuir serviço aos juizes de uma, que estivesse preenchida a distribuição na outra, habilitaria muitas vezes o litigante a escolher a secção, com quanto não podesse escolher precisamente os juizes

E' ao juiz que pertence resolver as duvidas, que se suscitarem sobre a classificação e mais actos da distribuição, tanto orphanologica e especial, como civel, artigo 166.º § unico

Na civel são resolvidas as duvidas verbalmente, mas por despacho lançado no protocollo, e o recurso, que por ventura se interponha da respectiva decisão, ha de ser escripto no processo

Na distribuição orphanologica e especial hade a parte, que se não conformar com ella, reclamar por meio de requerimento, contra a decisão e recorrer depois do despacho proferido sobre a reclamação

Não permitte a lei que na publicação da distribuição sejam comprehendidas as acções de interdicção, para evitar a publicidade d'um processo odioso, e attentatorio da reputação do arguido, em quanto não é julgada procedente e provada a acção

Art. 168.º Nenhum papel poderá ser distribuido sem estar assignado por advogado ou por procurador nos termos do artigo 93.º, e pela parte com reconhecimento de tabellião quando não se apresentar logo procuração.

(Vid nota ao artigo 93.º)

Art. 169.º Os inventarios de maiores, que por qualquer circumstancia passarem a ser de menores, proseguirão no mesmo juizo e cartorio a que já estiverem distribuidos, e o mesmo se observara quanto aos inventarios de menores que passarem a ser de maiores

§ unico. Em nenhum d'estes casos terá o processo baixa na distribuição, nem sera carregado na outra.

(Vid. nota ao artigo 159.º)

SUB-SECÇÃO II

Da distribuição orphanologica

Art. 170.º Para o effeito da distribuição orphanologica, havera as seguintes classes:

1.ª Autos de pobreza e inventarios ate reis 60$000;

2.ª Inventarios de mais de 60$000 até rêis 120$000,

3.ª Inventarios de mais de 120$000 ate reis 500$000;

4.ª Inventarios de mais de 500$000 ate reis 2.000$000,

5.ª Inventarios de mais de 2.000$000 ate reis 5.000$000,

6.ª Inventarios de mais de 5.000$000 até 10.000$000 réis,

7.ª Inventarios de mais de réis 10.000$000;

8.ª Interdicções de qualquer natureza,

9.ª Cartas de ordem ou precatorias, para diligencias que não sejam simples citação ou intimação, e cartas rogatorias,

10.ª Emancipações, auctorisações e conselhos de familia quando não haja inventario, e quaesquer outros papeis não classificados.

(Vid nota ao artigo 158.º)

Art. 171.º A distribuição orphanologica sera feita pelo juiz, pelo distribuidor e por dois escrivães, em qualquer dia não sanctificado, sempre que haja papeis a distribuir.

(Vid nota ao artigo 165.º)

§ unico. Nas comarcas de Lisboa e Porto, e em todas as

outras onde houver mais de um juizo, a distribuição orphanologica será feita pela forma que fôr estabelecida em regulamento especial

(Vid nota ao artigo 158.º)

Art. 172.º Esta distribuição será feita por meio de espheras, como fica indicado para a distribuição civel, mas na tabella da publicação será omittida a classe das interdicções.

(Vid nota ao artigo 165.º)

Art. 173.º Feita a partilha, se o valor dos bens inventariados não corresponder ao da classe em que foi distribuido o inventario, será este descarregado n'essa classe e carregado n'aquella a que pertencer.

§ unico Para este effeito, e o escrivão obrigado a apresentar o inventario ao juiz da distribuição nos dez dias seguintes aquelle em que fôr proferida a sentença de partilha, e se o não fizer sera condemnado em multa de reis 10$000 a 50$000.

(Vid nota aos artigos 101.º e 159.º)

SUB-SECÇÃO III

Da distribuição especial

Art 174.º Para o effeito da distribuição especial, haverá as seguintes classes:

1.ª Arrecadações,

2.ª Recursos de conservadores, e reclamações sobre a reforma de livros das conservatorias,

3.ª Recursos eleitoraes.

(Vid nota ao artigo 158.º)

Art. 175.º Esta distribuição será feita como fica indicado para a distribuição orphanologica

(Vid nota ao artigo 165.º)

Art. 176.º As arrecadações urgentes poderão ser feitas, independentemente de distribuição, mas, depois de feitas, serão levadas a distribuição para serem carregadas ao escrivão que as fez.

Art. 177.º A arrecadação que, por qualquer motivo, se converter em inventario será descarregada n'aquella classe, e carregada ao mesmo escrivão como inventario na classe respectiva.

(Vid. nota ao artigo 159.º)

SECÇÃO III

Da citação e intimação

Art. 178.º A citação tem logar no começo da causa, para renovação de instancia, ou para acto em que a parte seja defeso fazer-se representar por procurador.

A intimação tem logar quando se dá conhecimento de algum acto judicial as partes ou a qualquer outra pessoa, ou quando se chama a juizo quem intervier accidentalmente na causa.

(Vid artigos 192.º e 202.º)

O Codigo emprega a cada passo, como já empregava a legislação anterior, as palavras—*citação*—e *intimação*,— e algumas vezes tambem a palavra—*notificação*,— mas só define a *citação* e a *intimação*.

A *notificação* porém tambem significa apenas o *aviso* judicial

As formalidades da *citação*, *intimação*, e *notificação* são exactamente as mesmas, pois que todos estes actos judiciaes hão de ser feitos em conformidade do disposto no artigo 182.º e seguintes, e em theoria não é facil definir os caracteristicos especiaes, que entre si distinguem aquelles actos ou diligencias Na pratica porém emprega-se ordinariamente a palavra *citação* para significar os avisos *pessoaes* ás partes, a palavra *intimação* para significar os avisos aos advogados ou procuradores, e tambem ás partes quando se trata de actos secundarios, ou de intervenção accidental, e a palavra *notificação* para significar *avisos* em actos ou processos judiciaes, em hypotheses particulares, como nos casos dos artigos 507.º e 641.º e seguintes

Segundo a tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, artigo 34.º n.ºs 1.º e 2.º tem logar a citação para principio de acção ou execução e, em processo pendente, para comparecimento pessoal da parte, para habilitação, preferencia, e para seguimento dos termos do processo circumducto

Convém todavia notar que a tabella de 1877 fixou salario á citação pessoal para *preferencia* por haver copiado sem escrupulo a disposição da tabella de 1864, sem ter em conta o novo systema do Codigo

Hoje em caso nenhum ha citação *pessoal* para *preferencia*

Aos credores não se faz outra citação além das prescriptas nos artigos 834.º e 844.º, devendo elle apresentar os seus artigos dentro de dez dias a contar da arrematação ou adjudicação provisorias nos termos dos artigos 932.º e 979.º, salvo effectuando-se a penhora em dinheiro, que são n'esse caso citados, mas *edictalmente*

No citado artigo 34.º, n.ºs 1.º e 3.º, distingue a tabella entre citação e intimação, e equipara a notificação á intimação, para o effeito do pagamento dos salarios ao respectivo official

Por editos só podem fazer-se as citações, e não as intimações, como bem se mostra dos artigos 194.º e 197.º [1]

Porém nem sempre o Codigo respeita as differenças que separam estes actos do processo

Assim, regulando no artigo 641.º o processo das *notificações* para diversos casos, declara logo no § 1.º *citadas* as pessoas a quem se faz a notificação, e no artigo 192.º confunde intimações com citações pessoaes quando só as citações, e nunca as intimações, e que tem, n'alguns casos, de verificar-se na *pessoa* chamada a juizo

E' preciso recorrer á citação ou aviso *pessoal* para renovar a instancia, isto é, requerer outra vez primeira citação para os termos da causa, se o processo estiver parado mais de um anno no cartorio do escrivão sem as partes lhe promoverem os termos, segundo o artigo 202.º, que é applicavel, tanto ás acções como ás execuções, porque se presume que, decorrido tanto tempo sem a causa ter andamento, póde o réo ter perdido a confiança no advogado ou no procurador, ou querer seguir outro caminho na defeza do seu direito, e ate se póde dar o caso de ser fallecido o réo, ou de se haver tornado incapaz

Egual praso de anno, para se julgar circumducta a citação, estava marcado nas velhas Ordenações, liv 1.º tit 84 § 28, e liv 3.º tit. 1.º § 15, praso reduzido a seis mezes pela legislação de 1832, e pela Nov Ref. Jud artigo 255.º § unico

Por mais tempo que esteja parado o processo, ou com vista na mão da parte, ou na conclusão em poder do juiz, não se perime a instancia, como succede nas questões criminaes Para se tornar circumducta a causa em materia civel é preciso que se ache parado o processo *no cartorio do escrivão* sem nenhuma das partes lhe promover os termos

Não tem pois logar a circumducção da acção se a parte, antes de decorrido o anno, promoveu os termos do processo juntando aos autos requerimento com despacho [2]

O preceito geral do artigo 202.º não prejudica a disposição do artigo 368.º, que, em punição do desleixo do arrestante, faz caducar o embargo, a requerimento do arrestado, sem necessidade de decorrer o anno, se o requerente não ajuntou dentro de trinta dias, a contar do auto de apprehensão, certidão de se achar distribuida a causa, ou se a teve tres mezes parada depois da distribuição sem lhe promover os termos porque esta disposição é privativa do arresto [3]

O facto porém de estar parado o processo por mais de anno no cartorio do escrivão não importa nullidade, nem desistencia da acção, nem mesmo a caducidade do processado, como dispõe a legislação franceza, e pretendia o sr visconde de Seabra, mas sim e unicamente renuncia á instancia, pois que apenas obriga a nova citação da parte, como era já em direito velho, por estar *perempta* a instancia, como decidiram tres juizes da Relação de Lisboa contra outros tres, que julgavam apenas *suspensa* a instancia

A nossa lei porém desconhece a *suspensão* de instancia A instancia ou subsiste, ou está perempta, e desde que é precisa *nova citação* da parte para o processo seguir, é porque a instancia acabou, artigo 201.º § 1.º

A circumstancia de não ficarem prejudicados os actos anteriormente processados, estabelecida no interesse das partes e no intuito da simplificação dos serviços e da celeridade das demandas, não importa a *subsistencia* da instancia, pois que a instancia não vive desde que é precisa nova citação para o andamento da causa

Por isso a circumducção da causa póde produzir os mais importantes effeitos civis, e até a extincção da acção Se estão por exemplo a completar-se os vinte ou trinta annos, em que prescreve a obrigação do devedor, segundo a boa ou má fé, artigo 535.º do Codigo Civil, e se o crédor interrompendo a prescripção com a citação judicial do devedor para pagar, artigo 552.º § 2.º do mesmo Codigo, deixa depois estar parado o processo mais de anno no cartorio do escrivão, completa-se a prescripção, porque a interrupção fica sem effeito perempta que seja a instancia, conforme dispõe o citado artigo 552.º § 2.º

No entretanto com fundamento na Ord liv 4.º, tit 79 § 1.º, e no Codigo Civil artigos 552.º e 559.º, julgou já a Relação de Lisboa, que os effeitos da interrupção da prescripção pela citação subsistem, apesar de estar parada a causa no cartorio do escrivão por mais de anno, emquanto o auctor não desistir da acção, ou os réos não forem absolvidos da instancia, jurisprudencia, que reputamos absolutamente contraria ao disposto em o n.º 2.º do citado artigo 552.º do Codigo Civil

(Vid *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno n.os 7 e 8, pag 97 e 113)

Art 179.º Os escrivães e secretarios são os competentes para fazer as citações ou intimações ás partes e a seus advogados ou procuradores, em processos pendentes

§ 1.º Todas as outras intimações serão feitas pelos officiaes de diligencias, e a estes compete tambem fazer as citações ou intimações ás partes e a seus advogados ou procuradores quando os escrivães ou secretarios não poderem ou não quizerem fazel-as.

§ 2.º As citações para começo de acção, antes de distribuida, serão feitas por qualquer escrivão ou official, e depois de distribuida podem ser feitas tanto pelo respectivo escrivão como pelo respectivo official.

(Vid artigos 182.º, 186.º, 778.º § 2.º, 779.º § 2.º, 1 076.º §§ 1.º e 2.º, e 1 094.º §§ 1.º e 2.º)

O artigo determina a competencia do funccionario judicial que ha de fazer as citações e as intimações, estabelecendo as tres regras seguintes 1.ª as citações para começo da acção antes da distribuição são feitas por qualquer escrivão ou official de diligencias, á escolha da parte, ou a demanda haja de correr no juizo ordinario, hoje de paz, ou no juizo municipal, ou no juizo de direito, 2.ª todas as intimações em processos pendentes ou não pendentes podem ser feitas pelos officiaes de diligencias, sendo da sua exclusiva competencia as que houverem de fazer-se em processos não pendentes, 3.ª os escri-

[1] Portaria de 16 de dezembro de 1886, *Diario do Governo*, n.º 295, de 28 do mesmo mez e anno

[2] Accordão da Relação do Porto de 17 de janeiro de 1882, *Direito*, 15.º anno, n.º 10

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de junho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 31, pag 483

vães e secretarios só são competentes para fazer as citações e intimações em processos pendentes, as quaes podem ser feitas pelos officiaes de diligencias, quando os secretarios ou escrivães não quizerem, ou não poderem fazel-as

Soffre porem varias excepções a regra estabelecida no artigo Assim só o escrivão do processo póde fazer as intimações aos juizes nos conflictos entre os juizes de paz ou municipaes da comarca, e á auctoridade ecclesiastica nos recursos á corôa interpostos de decisões de auctoridades não diocesanas, nos casos previstos nos artigos 778.º § 2.º e 779.º § 2.º, é o juiz de direito quem faz as intimações á auctoridade ecclesiastica nos recursos á corôa interpostos da decisão de auctoridade ecclesiastica diocesana artigo 1 076.º §§ 1.º e 2.º, e a qualquer juiz de direito ou magistrado do ministerio publico perante elle, demandado por perdas e damnos, artigo 1 094.º § 1.º, e é da competencia do respectivo secretario a intimação dos accordãos do Supremo Tribunal de Justiça, que de intimação carecerem, tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, artigo 8.º

Finalmente, as intimações ás testemunhas e aos peritos só pelos officiaes de diligencias podem ser feitas, e tanto que a citada tabella no artigo 36.º n.º 1.º só para as intimações dos louvados feitas pelos officiaes de diligencias estabelece salario, sem em parte alguma taxar salario por este serviço para os escrivães

Differentes são os salarios para as citações ou intimações, segundo são feitas pelos secretarios e escrivães ou pelo officiaes de diligencias, citada tabella, artigos 35.º e 36.º

Quando fôr necessario intimar qualquer sentença ou despacho, ha de o escrivão effectuar a intimação no praso de cinco dias, ou passar no praso de quarenta e oito horas mandado para o official cumprir em cinco dias, tudo sob pena de suspensão, artigos 182.º e 983.º § 2.º

Já na imprensa juridica se discutiu se havia contradicção entre o artigo 182.º que confere ao juiz a faculdade de suspender o escrivão, que se recusar a fazer a citação ou intimação ou a demorar sem causa legitima, e o § 1.º do artigo 179.º que permitte aos escrivães deixar de fazer este serviço

O artigo 182.º porém só se refere ao caso do escrivão se prestar a fazer a citação ou intimação, e depois a estar demorando sem justa causa

A citação só póde ser feita na pessoa do procurador, se fôr para começo de causa, e se o procurador tiver poderes especiaes para recebel-a, ou se fôr para reconvenção e o procurador tiver, como deve ter artigos 181.º e 191.º, procuração na causa principal, artigo 186.º

Em nenhuns outros casos, em que a lei manda citar a parte, como no caso de depoimento pessoal, etc póde fazer-se a citação na pessoa do procurador, ainda que elle tenha poderes especiaes para a receber

A citação só póde ser feita na pessoa do procurador nos precisos termos do artigo 186.º

Mas, salvos os casos em que a lei exige a intimação pessoal do litigante, poderão ser feitas as intimações indifferentemente na pessoa da parte, ou do advogado ou procurador, ou hão de ser feitas sempre na pessoa do advogado ou procurador? A lei, artigo 186.º § unico, manda fazer as intimações na pessoa dos advogados ou dos procuradores, e ordena que só se façam á parte, quando ella não tiver constituido advogado ou procurador, ou quando a lei exigir intimação pessoal, de certo, por serem os advogados ou procuradores mais competentes para conhecerem as consequencias da intimação, e poderem assim requerer logo em harmonia com os interesses dos seus constituintes

Não prejudicam esta doutrina as palavras do artigo 102.º — *depois de feita a intimação ás partes*,—com que já se argumentou para sustentar opinião contraria, pois aquellas palavras foram ali introduzidas, não para resolver a questão se as intimações deviam ser feitas ás partes, ou a seus procuradores, mas sim para evitar que os processos fossem para o ministerio publico, que os podia demorar em si muito tempo inutilmente, sem se fazerem as intimações aos litigantes.

Portanto se a intimação fôr feita á parte, e não ao advogado ou procurador, como prescreve no § unico o artigo 186.º, ha nullidade, com quanto supprivel [1]

Devia permittir-se expressamente a intimação aos advogados e procuradores no cartorio do escrivão, ou no tribunal, quando ali fossem encontrados, que poupava isso despesas, e principalmente tempo, e esta era tambem a idéa do projecto primitivo, que apesar de justissima, não foi acceite?

N'alguns paizes é no respectivo tribunal ou cartorio que se fazem as intimações aos advogados e procuradores em dias marcados, e, se elles não comparecem no local competente nos termos da lei, que seja preciso procural-os no seu domicilio, pagam então a despeza que a mais custou a intimação por este motivo

Na camara dos dignos pares foi eliminado por se reputar inutil em face do preceito do artigo 187.º o artigo do projecto apresentado ás côrtes, que precedia o correspondente (191.º) ao artigo 179.º do Codigo, e que era redigido assim —Na citação ou intimação para comparecimento pessoal, declarar-se-ha ao citado ou intimado o local, dia e hora, em que deve comparecer

§ 2.º

(Vid. nota ao artigo 159.º)

Art. 180.º A citação ou intimação só póde ser ordenada por juiz competente, e só póde effectuar-se em vista de despacho ou de ordem passada em termos legaes.

§ 1.º A citação ou intimação não dependerá de mandado sendo o despacho proferido em requerimento que não esteja no processo

§ 2.º Tambem não dependem de mandado as citações ou intimações que o escrivão da causa fizer em virtude de despacho proferido no processo.

§ 3.º Passar-se-ha mandado para as citações ou intimações que os officiaes de diligencias fizerem em virtude de despacho proferido no processo, ou em requerimento para começo de causa já distribuida.

§ 4.º Quando a citação ou intimação, ordenada pelo juiz

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de maio de 1883 *Diario do Governo*, n.º 233, de 16 de outubro de 1885

de direito, tiver de verificar se a mais de dez kilometros da sede da comarca, em algum dos julgados d'ella, a diligencia será feita pelo escrivão ou official do respectivo julgado, em vista do requerimento e despacho, ou por mandado quando o despacho tiver sido proferido no processo ou em requerimento já distribuido em começo de causa.

§ 5.º A citação ou intimação de pessoa que residir fora dos limites da jurisdicção do juiz, ou fora da comarca séde do tribunal que a ordenar, será feita por carta de ordem ou precatoria.

§§ 1.º, 2.º, 3.º e 5.º

(Vid nota ao artigo 69.º)

§ 4.º

(Vid nota ao artigo 34.º)

Art. 181.º Nenhum juiz poderá ordenar a citação para começo de acção sem que o auctor tenha ajuntado procuração a advogado ou procurador domiciliado no julgado ou sede de comarca, em que tiver de correr a acção, ou indicado no requerimento o domicilio em que ha de receber a citação para reconvenção, sendo esse domicilio dentro do julgado ou sede de comarca.

§ unico. Exceptua-se a citação para acção que não admitte reconvenção.

(Vid nota ao artigo 93.º)

Art. 182.º Se algum escrivão ou official recusar fazer a citação ou intimação, ou a demorar, sem causa legitima, a parte recorrerá ao juiz, e este providenciará, podendo suspender até seis mezes o respectivo empregado

§ unico A esta suspensão é applicavel o que fica disposto nos §§ 2.º e 4.º do artigo 101.º

(Vid nota ao artigo 179.º)

§ unico

(Vid nota ao artigo 101.º)

Art. 183.º A citação ou intimação deve effectuar-se no domicilio da pessoa que tiver de ser citada ou intimada, e se não fôr ahi encontrada poderá effectuar-se em qualquer parte onde o fôr, salvas as excepções seguintes:

1.ª Os pares do reino, os deputados, os ministros do culto

e quaesquer funccionarios ou empregados publicos, não podem ser citados ou intimados na estação publica respectiva ou quando estiverem praticando algum acto das suas funcções:

2.ª Ninguem pode ser citado ou intimado dentro dos templos, ou emquanto assistir a qualquer acto do culto religioso.

Art. 184.º Com os embaixadores, enviados e encarregados de negocios, e quaesquer representantes de potencias estrangeiras, observar-se ha o que estiver estipulado nos tratados e convenções, e na falta de tratados o principio de reciprocidade.

Art. 185.º Ninguem póde ser citado ou intimado no dia do fallecimento do seu conjuge ou de algum ascendente, descendente, irmão, ou affim no mesmo grau, nem nos oito dias seguintes.

(Vid artigo 266.º n.º 4.º)

Em todos os projectos, tanto do auctor do Codigo, como da commissão revisora, se estabelecia, no intuito de facilitar estas diligencias, a regra de que a citação ou intimação podia fazer-se indifferentemente, ou no domicilio do citando ou intimando, ou em qualquer parte onde elle fosse encontrado

Porém a camara dos dignos pares, attendendo a representação que a Associação dos Advogados de Lisboa lhe fizera, e adoptando a propria redacção pela mesma Associação indicada, manteve a doutrina do artigo 202.º da Nov. Ref. Jud., que não permittia citar qualquer pessoa onde fosse encontrada sem ser procurada primeiro na casa da sua residencia, com a differença apenas de que pelo Codigo não é indispensavel procurar primeiro o citando ou intimando na *casa* da sua residencia, bastando procural-o no seu *domicilio* Não determina o Codigo o que deve entender-se por *domicilio* para os effeitos do artigo, e póde inferir se do artigo 190.º que o *domicilio* do citando ou intimando é o logar ou povo onde elle mora, illação que não é prejudicada pelas disposições do artigo 159.º

No entretanto á legislação civil é que havemos de ir procurar a explicação d'aquelle termo juridico, e esta considera domicilio o *logar*, e não simplesmente a *casa*, onde o cidadão tem a sua residencia permanente, Codigo Civil artigo 41.º

Se pois o empregado, encarregado da citação ou intimação, que aliás deve ter o maior cuidado em evitar vexames ao citando ou intimando, o encontra no meio da rua, ou em qualquer casa do povo a que elle pertence, póde ahi logo citál-o ou intimal-o, sem necessidade de ir procurar á casa da sua residencia, e, uma vez procurado, e não encontrado, no seu domicilio, póde o citando ou intimando ser desde logo citado ou intimado em qualquer parte onde fôr encontrado, salvo nos logares indicados em os n.os 1.º e 2.º do artigo 183.º

Póde o official encarregado da citação ou intimação fazel-a immediatamente depois de ter procurado, e não encontrado o citando ou intimando no seu domicilio, se o encontra n'outra parte, ainda que lhe tenha deixado hora certa para o dia seguinte, ficando n'este caso sem effeito a designação d'essa hora

E' a parte quem costuma indicar no requerimento para a citação ou intimação a morada ou domicilio do citando ou intimando

As palavras do n.º 1.º do artigo 183.º—ou quando estiverem praticando algum acto das suas funcções—vieram com rasão substituir a primitiva redacção—ou no exercicio das suas funcções—pois que *no exercicio* de suas funcções pode dizer se sempre o empregado, em quanto não é exonerado ou suspenso

Durante o nojo ninguem póde ser citado ou intimado, como já dispunha o artigo 2 041.º do Codigo Civil, em harmonia com o nosso direito de seculos

Repugna á consciencia publica e aos sentimentos de humanidade levar uma citação ou intimação a qualquer pessoa no momento da sua dôr pela perda de pessoa de familia, e nem póde presumir-se que n'esta triste conjunctura o citado ou intimado tenha o espirito em condições de preparar os seus meios de defeza

O artigo 184.º reproduz o artigo (196.º) correspondente do projecto apresentado ás côrtes com os seguintes accrescentamentos—e quaesquer representantes—feito na camara dos srs deputados—e na falta de tratados o principio de reciprocidade—feito na camara dos dignos pares

Introduziram-se as palavras—e quaesquer representantes—sobretudo para comprehender os consules que no direito internacional moderno são considerados verdadeiros representantes do seu paiz com respeito ás funcções que desempenham em territorio estrangeiro

O preceito que manda observar, na falta de tratados, o principio de reciprocidade na citação ou intimação de quaesquer representantes de potencias estrangeiras, não obriga a parte ao sacrificio de andar a averiguar, e de provar perante as justiças portuguezas, o modo como são citados ou intimados os nossos agentes diplomaticos ou consulares no paiz do citando ou intimando, para ficar segura da validade da intimação ou citação

A citação ou intimação, como a inquirição, faz-se em conformidade do direito portuguez, e é ao citado ou intimado, ou inquirido, que cumpre reclamar e dar *prova* da reclamação quando nos tribunaes portuguezes não fôr respeitado o principio de reciprocidade

Art. 186.º A citação não póde fazer-se na pessoa do procurador, salvo quando fôr para começo de causa e elle tiver poderes especiaes para recebel-a, ou quando fôr para reconvenção e elle tiver procuração na acção principal

§ unico. As intimações serão feitas na pessoa do advogado ou procurador, e so devera ser intimada a parte quando não tiver constituido advogado ou procurador ou quando a lei exigir intimação pessoal.

(Vid nota ao artigo 179.º)

Art. 187.º Da citação ou intimação se passará certidão, declarando-se o dia ou audiencia, hora e local, em que o citado ou intimado deve comparecer, quando fôr caso d'isso.

§ unico. Quando o respectivo empregado não conhecer o citado ou intimado, ou quando este não poder, não souber ou não quizer assignar, intervirão duas testemunhas que reconheçam a identidade d'elle, declarando-se na certidão os nomes e residencias d'essas testemunhas, e assignando estas quando souberem

Art. 188.º O empregado, que fizer a citação ou intimação em vista de despacho proferido em requerimento, entregara ao citado ou intimado uma copia d'esse requerimento e despacho com a indicação do dia ou audiencia, hora e local, do comparecimento, se fôr caso d'isso. Quando a citação ou intimação se fizer por mandado, entregara uma nota do objecto da citação e do dia ou audiencia, hora e local do comparecimento

§ 1.º Nas citações para começo de acção, a copia será substituida pelo duplicado do requerimento, e n'esse duplicado deverá o empregado declarar o dia ou audiencia, hora e local em que o citado tem de comparecer, entregando um a cada um dos reos que viverem em separado.

§ 2.º Nas intimações de sentenças ou despachos effectuados por mandado, entregar-se-ha ao intimado uma copia da sentença ou despacho, escripta ou subscripta pelo escrivão E quando a intimação fôr lavrada no processo, só se entregará copia se o intimado a exigir.

§ 3.º A copia, duplicado ou nota, sera assignada pelo empregado que fizer a citação ou intimação, declarando por extenso o dia e hora em que a verificou.

(Vid artigos 207.º § unico e 649.º § unico)

Na certidão da citação deve o respectivo official declarar o dia ou audiencia, hora e local, em que o citado ou intimado deve comparecer, *quando fôr caso d'isso*, como se a intimação é para exercer a funcção de testemunha ou de perito, etc

Não é *caso* de se declarar o dia ou audiencia, hora e local do comparecimento na citação, em começo de execução, pois que o praso dos dez dias, n esta hypothese, se conta desde a citação

Tambem na citação para as audiencias de expediente basta que o official declare os dias em que se fazem as audiencias na respectiva comarca pois que nem em todas as comarcas se fazem nas segundas e quintas, artigo 151.º § 2.º, e bem assim o local das mesmas audiencias, sem necessidade de designar a hora que está marcada na lei, citado artigo 151.º § 3.º, nem mesmo o dia em que se accusa a citação, que está tambem marcado na lei, artigo 201.º e mais legislação parallela

Os artigos 73.º n.º 1.º e 93.º n.º 1.º não deixam a mais leve duvida de que ao citado em começo de acção só é preciso indicar os dias da semana e o local onde se fazem as audiencias, sobretudo comprarada a disposição do Codigo, que manda declarar ao citado ou intimado o dia ou audiencia, hora e local, em que elle deve comparecer,

quando fôr caso d'isso, com o preceito do artigo 205 º da Nov Ref. Jud , que mandava declarar ao citado o logar, dia e hora, *em que a citação devia ser accusada*, ou o citado comparecer

Casos ha em que é preciso declarar ao réo o dia da audiencia, como nos julgamentos com intervenção de jurados, ou de conselho de familia, artigos 401 º e 461 º

O que porém não é preciso indicar é o dia em que ha de ser accusada a citação, nas citações para começo de acção

Não tem pois o advogado necessidade de declarar na petição para começo de acção o dia em que ha de ser accusada a citação, pois que mesmo a obrigação de declarar os dias da semana e o local das audiencias é do juizo, ou do official encarregado da citação, visto o artigo 188 º, e não do advogado, que tem cumprido desde que formule o requerimento inicial da acção nos termos do artigo 394 º

No entretanto para evitar os erros do official de diligencias, que em definitiva carregam sempre sobre os litigantes, é boa cautela declarar na petição para começo de acção a audiencia em que deve ser accusada a citação

Se o empregado não conhecer o citado ou intimado, ou se este não poder, não souber, ou não quizer assignar, é precisa a intervenção de duas testemunhas, para lhe reconhecerem a identidade no primeiro caso, e para lhe supprirem a falta da assignatura no segundo

Se as testemunhas não souberem escrever basta declarar na certidão os nomes e a residencia d'ellas, para com o depoimento das mesmas se apurar depois a verdade da citação ou intimação no caso de reclamação

Não são admissiveis as assignaturas de cruz, nem ao citado ou intimado, nem ás testemunhas, como bem se mostra das palavras do § unico do artigo 187 º—pois que—*não saber assignar*—equivale a —não saber escrever— ou á regeição da assignatura de cruz, por que assignar de cruz, ou fazer uma cruz, todos *sabem* melhor ou peior

A commissão revisora nos trabalhos da primeira revisão ainda admittia a assignatura de cruz, mas tão vehementes foram as reclamações contra uma assignatura sem importancia, pois que a cruz tanto póde ser feita pelo proprio official da citação, como pelo citado ou intimado, como por qualquer outra pessoa, que a commissão revisora pôz de parte aquella idea logo na segunda revisão

Nas citações para começo de acção é que o Codigo de Processo fez profundas alterações no direito velho, mandando entregar desde logo ao citado cópia inteira da acção, para elle se preparar immediatamente para a defeza, como já tivemos occasião de vêr em a nota ao artigo 93 º

Na citação ou intimação feita em virtude de requerimento avulso, que não esteja ainda no processo, entrega-se ao citado ou intimado cópia do requerimento e do despacho, com a indicação do dia ou audiencia, hora e local do comparecimento, se a citação ou intimação fôr para comparecer, e na feita em virtude de mandado entrega-se-lhe nota do objecto da citação ou intimação, e do dia ou audiencia, hora e local do comparecimento, nota que equivale á cópia do requerimento e do despacho, que a promoveu e ordenou

Se a citação tiver logar depois da distribuição é sempre feita por mandado, artigos 70 º, 91 º n º 1 º, e 180 º § 3 º, e offerece-se em audiencia o duplicado que é sempre entregue ao réo no acto da citação, quer esta tenha logar antes, quer depois da distribuição

So se apresentam em duplicado os articulados, que têem de ser

offerecidos em audiencia, salvo quando a lei expressamente determina o contrario, como nas hypotheses do artigo 935 º

O duplicado não se dispensa, nem mesmo quando com o articulado se ajuntam documentos que o processo vae com vista á parte nos termos do artigo 210 º, porque é necessario dar ao citado logo no acto da citação conhecimento por completo do pedido e dos seus fundamentos para elle ter tempo de se aconselhar, e de preparar os meios de defeza

As intimações nos processos de julgamento dos refractarios, ordenadas no artigo 20 º da lei de 21 de maio de 1884, são tambem feitas nos termos dos artigos 188 º e 189 º, sem dependencia de editos e no respectivo domicilio legal, aos mancebos sujeitos ao recrutamento, a seus paes ou tutores, ou a quaesquer outras pessoas que, conforme direito, possam recebel-as [1]

Art. 189.º O empregado encarregado da citação ou intimação não pode entrar em casa da pessoa que tiver de citar ou intimar sem permissão d ella. mas quando não lhe permittirem a entrada ou quando não encontrar no seu domicilio a pessoa que tiver de ser citada ou intimada, deixar-lhe-ha hora certa para o dia seguinte, quando não fôr santificado ou feriado, na pessoa de qualquer familiar, caixeiro, feitor ou administrador, ou na falta d'estes, na de qualquer visinho, e a essa pessoa entregará uma nota do objecto da citação ou intimação, declarando por extenso o dia e a hora em que ha de verificar-se, e de tudo passará certidão, intervindo duas testemunhas, cujos nomes e residencias serão declarados na certidão, declarando tambem n'esta o motivo por que deixou hora certa e assignando as testemunhas quando souberem.

§ 1 º No dia seguinte e a hora designada, verificará a citação ou intimação na pessoa que tiver de ser citada ou intimada, se ella estiver presente, ou, no caso de não comparecer, na pessoa a quem tiver deixado a hora certa, e, se esta tambem deixar de comparecer, verificará a citação ou intimação na pessoa de qualquer outro familiar, caixeiro, feitor ou administrador, ou na de algum visinho na falta d'aquellas N'este ultimo caso, entregara á pessoa que receber a citação ou intimação outra nota do objecto d'ella e a mesma pessoa entregara sempre uma declaração por extenso do dia e hora em que se verificou a citação ou intimação, assignando essa declaração.

§ 2 º Quando a citação ou intimação deixar de se verificar na pessoa a quem disser respeito, o official que a fizer affi-

[1] Portaria de 16 de dezembro de 1886, *Diario do Governo* n º 295, de 28 do mesmo mez e anno

xará na porta da casa da residencia do citado ou intimado, na presença de duas testemunhas, uma nota do objecto da citação ou intimação, com a indicação do dia ou audiencia, hora e local, do comparecimento, depositara na mão de um visinho o duplicado, copia ou nota, que deveria entregar ao citado nos termos do artigo 188.º, e de tudo passara certidão em que especificará os nomes e residencias das testemunhas, assignando estas quando souberem, bem como o visinho

§ 3.º Se o citado não tiver visinhos, ou não forem tambem encontrados pelo official, o duplicado ou copia ficarão affixados na porta da casa da residencia do citado.

Art. 190.º Se o empregado encarregado da citação fôr informado de que o citando esta ausente do seu domicilio, mas em parte certa, dentro ou fora da comarca, d'isto passara certidão assignada por duas testemunhas, e o citando será procurado no logar indicado, passando-se carta se fôr necessario.

§ unico. Verificando se, pela nova diligencia, que o citando não se encontra no logar indicado, effectuar-se-ha logo a citação no seu domicilio, nos termos do artigo antecedente

Art. 191.º Effectuar-se-hão logo no domicilio competente, observando-se o que fica disposto no artigo 189.º, embora esteja ausente o citando·

§ 1.º A citação para acção de reconvenção, a qual será feita no domicilio indicado pelo auctor da acção principal, ou no do seu advogado ou procurador,

§ 2.º A citação para o credor inscripto assistir a arrematação ou aos termos da execução, ou para a expurgação de hypothecas, a qual sera feita no domicilio indicado no registo

(Vid artigos 194.º, 195.º e 808.º § 1.º)

N'estes differentes artigos regulam-se as hypotheses—de não ser encontrado no seu domicilio o citando ou intimando quando é procurado para a citação ou intimação,— de não ser encontrado, não se achando aliás ausente do domicilio, artigo 189.º,—e de estar *ausente* do domicilio, ou em parte *certa* artigo 190.º, ou em parte *incerta* artigo 194.º,—e finalmente de ser incerto, não o *logar*, mas a *pessoa* do citando artigo 195.º—

A simples circumstancia de não se encontrar no seu domicilio o citando, se não está ausente, não obsta a que seja regulada a citação pelo preceito do artigo 189.º

Quando o official da citação ou intimação não encontra o citando ou intimando em casa, ou não lhe permittem entrar em casa, deixa hora certa para o dia seguinte, não sanctificado ou feriado, na

pessoa de qualquer familiar, caixeiro, feitor, ou administrador, e na falta d'estes na pessoa de qualquer visinho, e n'esse dia *immediato* vem verificar a citação

Com estas providencias não póde o citando ou intimando, que não está ausente do seu domicio, illudir a citação ou intimação por mais de vinte e quatro horas

Ainda a Associação dos Advogados de Lisboa representou á camara dos dignos pares para que no artigo 189.º ficasse consignado o preceito de que o official da citação deixaria hora certa para *um* dos dias seguintes, e não para *o dia* seguinte, indicação, que foi justamente desattendida, porque punha nas mãos do official demorar como lhe conviesse a citação

Não determina a lei o que deve entender-se por *visinho* para os effeitos do artigo 189.º, pois que não declara se visinho é unicamente o que reside no mesmo povo, ou se deve reputar-se visinho ainda o que está separado da povoação, posto que a pouca distancia

Por *visinho*, porém, como dissemos no artigo 40.º do Codigo Civil Annotado, deve entender-se o que móra no mesmo logar; não podendo porém levar-se a tal rigor este principio, que se negue a qualidade de visinho ao morador a pequena distancia.

Se o official e informado de que o citando ou intimando está ausente do seu domicilio, mas em parte certa, dentro ou fóra da comarca ou do julgado, d isto passa certidão, assignada por duas testemunhas, e procura-se o citando ou intimando no logar indicado, se é dentro da comarca ou do julgado, ou expede-se precatoria ou rogatoria, se está fóra da comarca, ou do julgado, dentro ou fóra do reino, e se não é encontrado no sitio indicado, volta-se logo a fazer a citação ou intimação no seu domicilio, artigo 190.º Assim procurado o citando ou intimando no seu domicilio em Lisboa, se o official fôr informado de que elle partiu para Cintra, e se, expedida precatoria para Cintra, ali informarem que elle saiu para Mafra, não se expede nova precatoria para Mafra, como era pelo direito antigo, mas pelo contrario effectua-se immediatamente a citação no seu domicilio em Lisboa, em conformidade das regras prescriptas no artigo 189.º e seus §§, ainda que se saiba positivamente que elle pára em Mafra.

O artigo 189.º representa pois grande melhoramento sobre a legislação velha, que só dispensava a citação á propria parte, quando constava que ella se escondia, o que era sempre difficil, e ás vezes impossivel de averiguar

Nas certidões que o official encarregado da citação passar nos casos do artigo 189.º, isto é, quando fôr informado de que o citando ou informando não está ausente do seu domicilio, basta indicar os nomes e residencias das testemunhas, assignando estas quando souberem

Mas nas certidões de affirmação de ausencia, quer em parte certa, quer em parte incerta, já o Codigo se não contenta com a simples indicação dos nomes e residencias das testemunhas, e exige, como indispensavel, que as testemunhas saibam escrever para assignarem a certidão, com a differença de que a certidão de ausencia em parte certa basta ser assignada por duas testemunhas, artigo 190.º, e de que a certidão de ausencia em parte incerta não só ha de ser assignada pelas testemunhas, mas hão de estas *affirmar* tambem a ausencia

A idea da *affirmação* da ausencia pelas testemunhas foi do auctor do projecto primitivo, que insistiu em que se consignasse expressa-

mente o preceito de que as testemunhas *affirmassem* a ausencia, quer estivesse em parte certa quer em parte incerta o citando

A commissão porém, acceitando ália a indicação, desdobrou o artigo em dois, e só para caso de ausencia em parte incerta é que estabelecem o preceito da affirmação da ausencia pelas testemunhas.

Assim acabou o incidente do julgamento, por sentença, da ausencia, que o direito anterior exigia para a citação-dital do ausente em parte incerta, e ficou substituido esse julgamento pela certidão do official, com a affirmação das testemunhas, que offerece mais garantias de verdade do que o julgamento por sentença, que dependia de a parte encontrar, o que lhe não era difficil, duas testemunhas que sem fundamento depozessem sobre a ausencia do citado

E' nulla a citação edital, que se verificar fóra dos precisos termos do artigo 194.º Nem a declaração do tabellião, no protesto da letra, de que o devedor está ausente, suppre a falta da certidão, passada pelo official encarregado da citação, e assignada por duas testemunhas que affirmem a ausencia, nos termos d'aquelle artigo [1]

Nos campos ha de ser muitas vezes difficil encontrar duas testemunhas, que saibam escrever, para legalisar a certidão de ausencia. No entretanto o legislador em assumpto tão grave não devia dispensar a assignatura das testemunhas na certidão, que é elemento essencial do corpo de delicto para o caso de se instruir processo criminal por motivo de falsidade

Hoje apenas é precisa a justificação de ausencia por sentença quando o réo, durante a acção ou depois de proferida sentença, se ausentar para as provincias ultramarinas ou para fóra do reino, pois que feita essa justificação, ainda que se saiba a parte *certa* das provincias ultramarinas ou do paiz estrangeiro onde elle reside, basta a citação edital, como basta a citação edital se elle foi considerado ausente na acção, artigo 808.º § 1.º

A execução, como juizo novo, torna necessaria a citação pessoal do executado, e, para evitar as difficuldades de citar pessoalmente o que saiu durante a acção ou depois de proferida a sentença para as provincias ultramarinas ou para paiz estrangeiro, ainda que esteja residindo em parte certa e sabida, é elle equiparado ao ausente para o effeito de ser citado editalmente, devendo intervir n'este incidente de justificação de ausencia advogado officioso, nomeado pelo juiz, e não o ministerio publico, que é só advogado do estado e de incertos, e não dos ausentes

A citação edital, chamando á causa os interessados desconhecidos, vulgarisa-se pela affixação da ordem do juiz nos logares mais publicos, que estão designados nos artigos 194.º, 195.º e 197.º, onde a affixação dá as precisas garantias de que o aviso chegará ao conhecimento de todos, e por tanto dos interessados

N'este caso a ordem do juiz obriga como obrigam as leis, para as quaes se não estabelecem aliás tantas condições de publicidade.

A incerteza da pessoa, essa, torna absolutamente indispensavel a citação edital

Se se ignora quaes são os credores da herança, se o testador deixa legados a todos os seus afilhados sem os designar, se o testador manda repartir a herança por certa generalidade de pessoas

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 3 de abril, de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 91.

artigo 669.º etc., não ha outro meio de chamar os interessados á causa senão a citação edital

Mas as condições para a citação nos casos de incerteza são differentes segundo se trata da incerteza do logar, ou da incerteza da pessoa, pois que a citação edital pela incerteza do logar ha de ser procedida da certidão do official publico com a affirmação de duas testemunhas a respeito da audiencia, e para a citação edital por incerteza da pessoa basta o requerimento do interessado independentemente de qualquer outra formalidade

A citação edital, comquanto em regra só se verifique no caso de incerteza do *logar*, ou de incerteza da *pessoa*, admitte-se por excepção n'alguns casos em que póde ser certo, não só o logar, mas tambem a pessoa, como nas hypotheses dos artigos 696.º § 4.º, 844.º n.º 2.º, 848.º § 1.º, e outros, em que a falta de citação pessoal não constitue perigo para os citados, e em que se torna indispensavel dar andamento rapido aos termos do processo

Não póde actualmente ter logar a citação edital, como permittia a legislação velha, quando o citando está em logar perigoso, porque, além de serem raros hoje os logares em taes condições, se o citando se acha, por exemplo, n'uma praça sitiada onde não póde receber a citação pessoal, deshumano seria fazer-lhe a citação edital, visto achar-se impossibilitado tambem de procurar os meios de se defender

Pelo projecto primitivo e pelo primeiro projecto da commissão revisora, se a ausencia, aliás em parte certa, era em paiz estrangeiro, fazia-se por editos a citação, mas a commissão revisora eliminou afinal essas palavras do artigo correspondente ao artigo 194.º

Deixou porém pretexto á duvida, se a residencia em paiz estrangeiro, sem a designação especial da localidade, importa ausencia em parte certa, ou em parte incerta, e tanto que o Supremo Tribunal de Justiça já decidiu [1] que basta a designação do paiz estrangeiro para haver logar á citação pessoal

Esta decisão porém, que aliás só vingou por tres votos contra dois, é manifestamente contraria á boa rasão, porque estar na Russia ou na Inglaterra não é estar em parte certa, como não o é ainda estar em S. Petersburgo, em Londres, em Paris, ou em Lisboa, se não se indica, pelo menos, a freguezia e a rua da morada, assim como deve julgar-se ausente em parte incerta, e não em parte certa, o individuo que anda em viagem pelos paizes estrangeiros, e que, hoje está em Paris, ámanhã em Londres, e depois em Roma

E' preciso dar ás palavras a significação que ellas têem Não póde dizer-se que está em *parte certa* o individuo que em *logar certo* não póde ser procurado, e pelo artigo 700.º só não torna obrigatorio o inventario a existencia de interessados ausentes nas provincias ultramarinas ou em paizes estrangeiros, quando se sabe a *parte certa* das provincias ultramarinas ou dos paizes estrangeiros, onde elles residem; preceito este que deve servir de argumento de analogia em casos identicos

Em hypotheses especialissimas procede-se á citação nos termos e pela fórma prescripta no artigo 189.º, no respectivo domicilio, ainda que o citando esteja ausente, quer dentro quer fóra do julgado, da comarca, ou do reino, quer em parte certa, quer em parte incerta, artigo 191.º

[1] Accordão de 14 de junho de 1879, *Diario do Governo* n.º 190, de 25 de agosto do mesmo anno

Assim a citação para a reconvenção ha de ser feita no domicilio, *dado* pelo auctor na acção principal, ou no de seu advogado ou procurador, visto que nenhuma acção, que admitta reconvenção, póde ter andamento sem que o auctor indique o domicilio no julgado, ou na séde da comarca, onde ha de receber a citação para a reconvenção, ou ajunte procuração a advogado ou procurador, ali domiciliado, artigos 181 º e 191 º

Estabeleceu-se esta providencia, não só para evitar ao réo, reconvinte, a difficuldade de citar o auctor a longas distancias, mas por que, tendo de correr a reconvenção conjunctamente com a acção principal, nada mais razoavel do que fazer-se a citação para a reconvenção no juizo onde essa acção principal está pendente

Tambem o crédor inscripto ha de ser citado, para assistir aos termos da arrematação, execução, ou expurgação dos bens que lhe estão hypothecados, no domicilio indicado no registro, sendo esse domicilio, no continente do reino ou da ilha onde correr a execução nas arrematações em execuções artigos 834 º § 1 º e 844 º n º 2 º, e no continente, ou na ilha da situação do predio, ou da séde do tribunal, nas arrematações em inventarios artigo 721 º § 2 º

Se porém o crédor inscripto tiver o domicilio fóra do continente do reino ou da ilha onde correr a execução, é então citado pelos editaes e annuncios que se publicarem para a arrematação artigo 844 º, sem que soffra prejuizo com a falta de citação pessoal porque em tal caso lhe é attendido o seu direito em concurso ainda que não deduza artigos de preferencias, artigo 934 º § 1 º, e apenas póde ser victimas dos conluios da praça a que não assiste, o que aliás lhe é facil evitar, tomando antecipadamente as providencias necessarias para ser avisado de qualquer citação que se lhe faça no domicilio indicado no registo, pois que sabe que só ahi póde ser pessoalmente citado

Nas execuções hypothecarias contra o originario devedor deve fazer-se a citação na residencia indicada no registro, conforme o artigo 189 º, embora esteja ausente, quer em parte certa, quer em parte incerta, o citando artigo 952 º § unico

A disposição contida no § unico do artigo 952 º, com quanto introduzida como garantia para o crédor, tambem marca ao devedor o logar onde lhe ha de ser feita a citação

Pelo regulamento de 28 de abril de 1870 artigo 209 º, não sendo encontrado no seu domicilio o possuidor do predio hypothecado, ou estando ausente, quer em parte certa, quer em parte incerta, fazia se a citação na pessoa de qualquer familiar ou visinho, e na do curador geral dos orphãos

O Codigo de Processo porém revogou todas as disposições contidas no regulamento de 28 de abril de 1870, relativas ás formalidades e termos a seguir para a exigencia dos creditos hypothecarios, devendo observar-se n'estas execuções os preceitos dos artigos 949.º a 959 º, e completando-se este processo especial com o legislado para as execuções communs

O § unico do artigo 207 º é perfeitamente inutil, porque nada accrescenta nem diminue ao que se acha estabelecido nos artigos 188 º e 189 º

Art 192 º As citações ou intimações, que a lei declarar pessoaes, só poderão verificar-se na pessoa que deva ser citada ou intimada

(Vid nota ao artigo 178 º)

Art 193 º O empregado encarregado da citação, que não poder effectual-a por estar demente o citando, passara certidão em que declare essa circumstancia, e observar-se-ha o seguinte.

§ 1 º Se o citando estiver recolhido como demente em algum estabelecimento de alienados, ter-se-ha por averiguada a demencia a vista de certidão passada por quem dirigir o estabelecimento

§ 2.º Não se verificando as circumstancias do § antecedente, a parte interessada devera provar por testemunhas a notoriedade da demencia, podendo tambem ajuntar documentos.

§ 3.º Em qualquer d'estas hypotheses, sera ouvido o ministerio publico, que poderá solicitar as diligencias ou informações que entender necessarias.

§ 4 º Reconhecida a demencia, o juiz nomeara curador ao demente, preferindo a pessoa a quem competiria a tutela no caso de interdicção, segundo a ordem estabelecida nos n.os 1 º, 2.º e 3 º do artigo 320 º do codigo civil

§ 5.º Esta nomeação e restricta a causa e sem outros effeitos.

§ 6 º O mesmo se observará quando estiver demente a parte que devia ser intimada.

(Vid nota ao artigo 12 º)

Art. 194 º Se o empregado encarregado da citação fôr informado de que o citando está ausente em parte incerta, passara certidão em que o declare, e a certidão será assignada por duas testemunhas que affirmem a ausencia.

§ 1.º O juiz mandara citar o ausente por meio de editos, designando, segundo as circumstancias, o praso em que deve comparecer ou desde quando se devem contar as audiencias, não podendo ser inferior a trinta dias nem exceder seis mezes.

§ 2 º Os editaes serão affixados pelo official de diligencias, sem dependencia de mandado, um na porta do tribunal, outro na porta da casa do ultimo domicilio do citando, e outro na porta da freguezia d'essa casa ou na da capella do respectivo logar.

(Vid nota ao artigo 189 º)

Art. 195.º As pessoas incertas serão tambem citadas por editos, e o juiz designará, segundo as circumstancias, o praso

em que devem comparecer, ou desde quando se devem contar as audiencias, não inferior a trinta nem superior a sessenta dias

§ 1.º Para esta citação não é preciso justificar a incerteza dos citandos.

§ 2.º Quando os incertos forem citados como herdeiros ou representantes de outra pessoa, affixar-se-ha um edital na porta da casa do ultimo domicilio d essa pessoa, outro na porta da freguezia ou capella do logar da sua naturalidade, se fôr conhecido, e outro na porta do tribunal.

Em qualquer outra hypothese, affixar-se-ha um unico edital na porta do tribunal

Na incerteza de *pessoa*, artigo 195 º, como na incerteza de *logar*, artigo 494 º, não ha outro meio de effectuar a citação, senão o edital

Na citação de pessoa certa, mas ausente em parte incerta, como na citação de incerto, que é chamado na qualidade de herdeiro ou representante de outra pessoa, affixam-se tres editaes § 2 º dos artigos 194.º e 195 º

Nas citações de incertos para habilitação em justificação avulsa, são necessarios os tres editaes prescriptos no § 2 º do artigo, por que os incertos são n'este caso chamados, *como herdeiros ou representantes* do auctor da herança, para deduzirem a sua habilitação, e contestarem a dos contrarios nos termos dos artigos 595 º e 597 º [1]

O edital, que é absolutamente impreterivel nas citações por incerteza, quer de pessoa, quer de logar, ha de ser affixado na porta do tribunal

Os outros dois editaes são affixados, no caso de incerteza do logar, na porta da casa e na porta da egreja da freguezia ou da capella do logar do ultimo domicilio do citando. e no caso de incerteza de pessoa, sendo o citado chamado como representante de outra pessoa, na porta da casa do ultimo domicilio, e na porta da egreja ou capella da freguezia do logar da naturalidade do finado, se fôr conhecido

Exige-se a affixação do edital na porta da egreja ou da capella do ultimo domicilio do citando, no caso de *incerteza de logar*, porque é ahi que devem existir provavelmente relações do ausente, que o possam informar do conteúdo do edital

Exige-se a affixação do edital na porta da egreja ou da capella da naturalidade do fallecido, no caso de incerteza de pessoa, porque é ahi, e não no logar do domicilio, ás vezes muito distante, que ordinariamente existem os parentes proximos do finado, com direito a habilitarem-se á successão

Se fôr em paiz estrangeiro o logar da naturalidade do auctor da herança ahi deve affixar-se o edital por meio de rogatoria, porque o logar da naturalidade é só um, com quanto a affixação de edital em paiz estrangeiro, sobretudo n'alguns, deva offerecer graves difficuldades

Mas, se fôr em paiz estrangeiro o ultimo *domicilio* do citando têem

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 21 de julho de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n º 14

os tribunaes decidido, na hypothese do artigo 406 º, que é no ultimo domicilio no reino, e não no ultimo domicilio em paiz estrangeiro, que ha affixar-se o edital citatorio

Os editaes para o effeito da citação de pessoas incertas, como herdeiros ou representantes de outra pessoa, serão, no estado da India, affixados na porta da egreja da freguezia ou do pagode principal, segundo a religião do citando, decreto de 4 d agosto de 1881, artigo 12 º

Pela certidão de baptismo, ou pela do obito, e, na falta d'aquelles elementos, por qualquer genero de prova se verifica a naturalidade e o domicilio do auctor da herança.

Nos editos para citação, como nas cartas para citação ou intimação artigos 75.º e 77 º, ha de o juiz marcar, segundo as circumstancias, o praso em que o citado deve comparecer, ou desde quando se hão de contar as audiencias, praso que, na incerteza de *logar*, não póde ser inferior a trinta dias nem exceder seis mezes artigo 194 º, e, na incerteza de *pessoa*, não póde ser inferior a trinta dias, nem superior a 60, artigo 195.º

Pareceu ao legislador bastante este praso para o interessado, se o houvesse, em qualquer parte que se achasse, ter noticia do praso dentro do qual devia comparecer, ou desde quando se deviam contar as audiencias ou o praso que lhe era assignado

Já se julgou que, não tendo o juiz designado praso para a citação requerida dos interessados incertos em conformidade do disposto no artigo 195 º, e tendo-se offerecido os articulados sem se passarem os respectivos editos, e sem se effectuar portanto a citação, se podia fazer depois a citação, mantendo-se os articulados já offerecidos, sem se annullar o processo, doutrina effectivamente acceitavel, quando houver mais de um réo

Na incerteza de pessoa nenhuma justificação é precisa para se ordenar a citação edital, aliás teriamos dois processos em vez de um para verificar o direito do requerente.

Art. 196.º Nos editaes, indicar-se-ha com clareza o objecto da citação, declarando-se o nome da pessoa que a requereu, e o praso dentro do qual deve comparecer o citado ou desde quando se hão de contar as audiencias ou o termo que lhe é assignado.

§ unico. E prohibido copiar nos editaes qualquer peça do processo.

(Vid nota ao artigo 73.º)

Art. 197.º A citação, que se verificar por meio de editos, será annunciada, depois da affixação dos editaes, em dois numeros da folha official do governo e em outros dois de algum periodico, havendo-o, de cada uma das localidades onde se affixarem editaes.

§ 1 º Os annuncios serão publicados por extracto, indicando-se com clareza o objecto da citação e o praso dentro do qual o citado deve comparecer ou desde quando se hão

de contar as audiencias ou o termo que lhe é assignado, e o juiz rubricara o extracto, verificando a sua exactidão.

§ 2.º O praso dentro do qual deve comparecer o citado, ou desde quando se hão de contar as audiencias ou o termo, começara a correr no dia em que se publicar o ultimo annuncio.

Art. 198.º Nas hypotheses dos artigos antecedentes, ajuntar-se-hão ao processo os jornaes em que tiverem sido publicados os annuncios e uma copia do edital escripta ou subscripta pelo escrivão, e n'esta copia certificara o official o dia e os logares em que affixou os editaes.

§ unico. Quando o jornal em que se publicar o annuncio tiver mais de uma folha, bastara ajuntar ao processo aquella que contiver o annuncio e o titulo do jornal.

(Vid artigos 406.º § 3.º, 842.º § 3.º, 845.º e 846.º § 2.º)

Para ser completa a citação, que se verifica por meio de editos, ha de ser annunciada, depois da affixação dos editaes, em dois numeros do *Diario do Governo*, e em dois numeros de algum periodico da localidade, onde os mesmos editaes se affixarem, se ahi o houver, e, se fôr preciso, como muitas vezes acontece, rectificar o annuncio por sair errado, é desde a publicação da rectificação que se conta o praso, assim como tendo de ser feita a publicação n outro periodico, além da folha official, é tambem da data da *ultima* publicação em qualquer d'estas folhas que se ha de contar o praso para o comparecimento do citado [1]

No ultramar hão de ser feitos nos boletins officiaes das respectivas provincias todos os annuncios e publicações, que o Codigo manda inserir na folha official do governo, decreto de 4 de agosto de 1881 artigo 2.º

Estes annuncios nos periodicos são a melhor garantia de aviso na citação edital, porque a imprensa é hoje o primeiro vehiculo de publicação

Indicou a Associação dos Advogados de Lisboa á camara dos dignos pares, como emenda ao artigo 197.º, que onde se diz — *cada uma das localidades*—se dissesse—*cada um dos julgados*,— para evitar duvidas, e que onde está—*periodico*—se escrevesse—*diario*,— porque a publicação em dois numeros de periodicos mensaes ou quinzenaes, começando o praso a correr depois do ultimo annuncio, poderia demorar muito o andamento da causa

Não attendeu a camara dos dignos pares aquella proposta Mas por *localidade* deve entender-se a área da comarca, ou do julgado, segundo a causa correr no juizo de direito, ou no juizo municipal, ou no juizo de paz, e não havia razão para apressar o requerente a fazer a citação edital, quando na citação ou intimação por carta fica ao seu livre alvedrio promover o cumprimento da diligencia quando muito bem quizer artigo 75, além de que fóra de Lisboa e Porto poucos jornaes haverá diarios

E' jornal da localidade o que ahi se publica, e onde se fez a habilitação legal, ainda que seja impresso fóra da comarca ou do julgado [1]

Em França foi muito disputado se a escolha do jornal, onde os annuncios haviam de ser publicados, devia pertencer á auctoridade judicial, ou a qualquer outra entidade official, para evitar que a parte escolhesse jornal de pouca leitura

A providencia do nosso Codigo porém é extremamente liberal, escolhendo para o annuncio só a folha official, que é periodico do estado, e deixando ao pleno arbitro da parte a escolha d'outro jornal, visto não bastar a publicação na folha official que é pouco lida

Já na imprensa juridica se discutiu se são validos os annuncios feitos em periodico, que haja sahido a publico em dias santificados, visto que os actos judiciaes, salvas as excepções expressamente reconhecidas nas leis, não podem ser praticados em dia santificado

A lei porém contenta-se com o facto material da publicação, que em si fica dependente das condições do jornal, onde a mesma publicação se faz

Por isso os annuncios podem ser publicados mesmo em férias divinas, por que não são actos judiciaes, e apenas meio de dar maior publicidade aos editaes, cuja affixação prévia constitue a citação, e por isso começa a correr o praso em férias, se em férias se publicar o ultimo annuncio, visto que é do dia em que se publica o ultimo annuncio que começa a correr o praso [2]

Ajuntam-se depois ao processo os jornaes onde se fez a publicação, e a cópia do edital, com a declaração do dia e logar da affixação dos editaes, o que corresponde á certidão da citação pessoal

Insistia o auctor do projecto, em que não se ajuntassem ao processo, senão por appenso, os jornaes em que fossem publicados os annuncios, não só porque custavam a accommodar nos autos, mas porque os avolumavam consideravelmente, e quasi toda a gente tem medo aos autos grandes

A commissão porém, no intuito de satisfazer áquella indicação, mandou ajuntar do periodico, em que se publicasse o annuncio, quando tivesse mais de uma folha, apenas a que contivesse o annuncio e o titulo do jornal, o que só podia entender se, e realmente se entendia com o *Diario do Governo*

Mas além do perigo de ajuntar as folhas truncadas de um jornal, *todos* os periodicos noticiosos, têem apenas duas folhas, vindo na primeira o titulo do jornal, e na ultima os annuncios, o que póde succeder tambem quasi sempre com o *Diario do Governo* hoje que, pelo decreto de 29 de dezembro de 1886, os annuncios judiciaes e os das repartições publicas e de particulares são publicados n'uma secção especial com separação de uns e de outros, nem risco havia em se pôrem por appenso, porque tanto podiam perder-se, juntos ao appenso, como á causa principal

As disposições dos artigos 197.º e 198.º são egualmente applicaveis aos editaes e annuncios para se deferir a curadoria definitiva dos bens do ausente, artigo 406.º § 3.º

---

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 24 de outubro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 44

[1] Accordão da Relação do Porto de 21 de abril de 1885, *Revista do Fôro Portuguez*, 1.º anno, n.º 9

[2] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de maio de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 31, pag. 486, e da Relação de Lisboa de 27 março de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 87.

O extracto dos annuncios para a arrematação dos bens mobiliario e immobiliarios será rubricado pelo juiz, artigos 842.º § 3.º e 846.º § 2.º, conforme o disposto no artigo 197.º § 1.º, e ao processo de execução para venda de bens immobiliarios hão de ajuntar-se os jornaes em que tiverem sido publicados os annuncios e uma copia do edital com a certidão da affixação nos termos do artigo 198.º, como determina o artigo 840.º

§ 1.º

(Vid. nota ao artigo 73.º)

§ 2.º

(Vid. nota ao artigo 68.º)

Art. 199.º Durante o praso dos editos para citação dos incertos, ou depois de elle findar, póde qualquer pessoa, que se considerar comprehendida na citação edital, apresentar-se para intervir na causa, deduzindo os fundamentos da sua legitimidade.

§ 1.º A legitimidade será deduzida nos articulados, ou nos termos dos artigos 343.º a 346.º quando os articulados estiverem findos ou quando se tratar de causa que os não tenha.

§ 2.º Sendo a legitimidade deduzida por artigos ou admittindo opposição, nos termos dos artigos 345.º e 346.º, o incidente será processado por appenso nos termos do artigo 348.º

§ 3.º A legitimidade deduzida nos articulados será apreciada na sentença final.

§ 4.º A pessoa que se tiver apresentado para intervir será considerada como parte, e com ella seguirão os termos da causa, emquanto não fôr excluida por sentença passada em julgado.

§ 5.º O ministerio publico continuará tambem a intervir na causa, emquanto a legitimidade de quem se tiver apresentado não fôr reconhecida pela outra parte ou por sentença passada em julgado.

(Vid nota ao artigo 14.º)

Art. 200.º Emquanto o réo, citado pessoalmente ou nos termos do artigo 190.º, não comparecer em juizo, seguirão contra elle todos os termos da causa, sem necessidade de qualquer intimação, salvo nos casos em que a lei exigir intimação pessoal.

§ 1.º A causa seguirá egualmente á revelia de qualquer das partes, embora tenha comparecido em juizo, emquanto

residindo fóra do julgado ou sede da comarca, não constituir advogado ou procurador residente n'esse julgado ou sede da comarca ou não escolher dentro do mesmo julgado ou sede da comarca, domicilio especial para receber as intimações

§ 2.º Em qualquer d'estas hypotheses, os prasos para interposição dos recursos começarão a correr da publicação das sentenças ou despachos, sem necessidade de intimação, e, para este effeito, os despachos proferidos em requerimentos consideram-se publicados na data em que se juntarem ao processo.

(Vid artigos 205.º, 721.º § 2.º, 785.º § 2.º, 808.º § 2.º, 975.º 976.º §§ 1.º e 2.º, 983.º § 3.º e 1 038.º)

E' applicavel o preceito do artigo ao citado pessoalmente, tanto ao que nunca se apresentou em juizo, como ao que, comparecendo em juizo, não constituiu advogado ou procurador residente no julgado ou na séde da comarca, nem escolheu domicilio especial para receber as intimações dentro do mesmo julgado ou séde da comarca, pois que a rasão é a mesma em ambos os casos

A unica differença nas duas hypotheses é que contra o que nunca compareceu em juizo correm sempre os termos da causa, sem necessidade de intimação, ainda que resida dentro do julgado ou na séde da comarca, e contra o que uma vez compareceu em juizo, posto que não constituisse advogado nem procurador residente no julgado ou na séde da comarca, nem escolhesse domicilio especial dentro do julgado ou na séde da comarca, não correm os termos da causa á revelia senão residindo elle fóra do julgado, ou da séde da comarca

Póde pois o citado, que reside dentro do julgado ou na séde da comarca, comparecer em juizo sem constituir advogado nem procurador, por que depois são lhe intimados pessoalmente os actos do processo como se tivesse constituido advogado ou procurador, sem necessidade de escolher domicilio especial

A lei é mais rigorosa contra o que nunca comparece em juizo, porque manda correr contra elle todos os termos da causa sem necessidade de intimação, ainda que resida no julgado ou na séde da comarca, visto que pela sua revelia ou não comparecimento mostrou completo desprezo pela ordem do juiz; e mais benevola para com o que compareceu em juizo, ainda não constituindo advogado nem procurador, residente dentro do julgado, ou na séde da comarca, porque mostrou respeito pelos mandados do juiz, offerecendo-se a receber pessoalmente as intimações no julgado ou na séde da comarca, onde é morador, e porque o facto de não constituir advogado ou procurador póde significar apenas, ou que não tinha confiança em nenhum advogado ou procurador do auditorio, ou que não tinha meios para lhe pagar

Mas tanto os que comparecem em juizo em virtude da primeira citação, e não constituem advogado nem procurador, residente no julgado ou na séde da comarca, nem escolhem domicilio especial dentro do julgado ou na séde da comarca para receber as citações, embora morem fóra do julgado ou da séde da comarca, como os que não comparecem, pódem em qualquer altura do processo vir

á causa ou fazer-se n'ella representar, acceitando a demanda nos termos em que estiver artigo 205 °

As citações pessoaes artigo 178 °, como a citação para o depoimento nos termos do artigo 217 °, nunca são dispensadas mesmo com relação ao revel, ou a revelia provenha do citado nunca comparecer em juizo, hypothese prevista no artigo, ou provenha de não haver escolhido domicilio no julgado ou na séde da comarca, quando haja comparecido em juizo, hypothese prevista no § 1.° onde se diz—a causa seguirá *egualmente*, etc

O preceito do artigo 200 °, que está collocado na secção relativa ás *citações e intimações*, é applicavel a todas as causas, e assim tambem aos processos especiaes, comprehendendo os inventarios

Por isso aos que tiverem sido citados para o inventario, ou tiverem concorrido a elle, não são intimados os termos do processo, salvos os casos de citação pessoal, não satisfazendo ás condicções previstas no § 1 ° do artigo, e ficam sujeitos ás prescripções do § 2 ° do mesmo artigo, segundo dispõe o artigo 721 ° § 2 °

Tambem correrá revelia o processo de execução, se o executado tiver domicilio fóra do julgado ou da comarca e dentro dos dez dias a contar da citação não constituir advogado nem procurador, nem escolher domicilio no juizo do feito, artigo 808 ° § 2 °

Por isso se passa carta para penhora no juizo da situação dos bens sem intimação do executado, quando elle está considerado revel nos termos do presente artigo, segundo se preceitua no artigo 975 °, e se expede deprecada para a avaliação e arrematação sem dependencia de intimação do mesmo executado, e seguem os termos da execução á revelia, se intimando-se-lhe a remessa elle nem constituir procurador, nem escolher domicilio no juizo da situação dos bens, para ahi receber quaesquer intimações artigo 976 ° e §§

Nas execuções, por effeito do disposto no artigo 808 ° § 2 °, não é applicavel a disposição do § 2 ° do artigo 200 °, senão quando o executado tiver domicilio fóra do julgado ou da comarca onde correr a execução, [1] pois em caso algum passam em julgado os despachos sem lhe serem intimados, desde que elle é morador na comarca ou no julgado

Não são pois os mesmos os effeitos da revelia nas acções e nas execuções Nas acções, desde que o citado não compareça em juizo, não recebe intimações, ou more ou não dentro do julgado, ou na séde da comarca, emquanto que nas execuções, ou compareça, ou não compareça em juizo, ou constitua ou não advogado ou procurador, ou escolha ou não domicilio, hão de fazer-se-lhe as intimações, uma vez que resida *dentro* do julgado ou *dentro* da comarca.

Esta differença entre o preceituado no artigo 200 ° e o disposto no § 2 ° do artigo 808 ° provém de não se ter escripto n'este §, como se escreveu em tantos §§ e artigos parallelos, a palavra — *séde* — antes da palavra — *comarca* —

O § 2 ° do artigo 808 ° nos primeiros projectos da commissão revisora tinha a palavra — *séde* — antes da palavra — *julgado*, — e da palavra — *comarca*, — mas no ultimo projecto eliminou a commissão daquelle § a palavra — *séde* — e introduziu de novo o artigo 200 ° sem a palavra—*séde*—no § 1 °, e as côrtes depois emendaram o § 1 ° do artigo 200 ° fazendo preceder a palavra — *comarca* — da palavra — *séde*—e não fizeram egual emenda no § 2 ° do artigo 808 °

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de junho de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1 ° anno, n ° 2, pag 15.

Em todo o caso quando é dispensada a intimação dos termos da causa ao revel, corre o praso para a interposição dos recursos, quanto ás sentenças e despachos proferidos no processo desde a publicação ou em audiencia ou em mão do escrivão, e quanto aos despachos proferidos em requerimentos avulsos desde a junecção d'estes ao processo importando essa junecção, para este effeito, o mesmo que a publicação

Já se julgou, que o artigo 200 ° não revogara o artigo 1 079 ° n ° 5 ° do Codigo Commercial, que não deixa passar em julgado a sentença final antes de intimada, se não foi publicada *na audiencia* em presença da parte ou de seu procurador, [1] mas esta jurisprudencia é inadmissivel em face do artigo 1 ° do mesmo Codigo

As providencias do artigo 200 °, considerando revel o réo *emquanto não comparece em juizo*, foram dictadas no intuito de evitar que elle, deixando de ajuntar procuração ou de escolher domicilio no julgado ou na comarca, eternisasse a questão, obrigando o juizo a constantes intimações pessoaes

Todavia o não comparecimento em juizo do pessoalmente citado pode n'alguns casos ter explicação, que, em vez de rigor, mereça a protecção das leis, pois póde deixar de comparecer por motivo de incapacidade, que aliás não dê logar nem sequer á interdicção parcial por demencia nos termos do artigo 193 °, ou por ter o official da citação, apesar de encontrar demente o citando, ou por ignorancia ou por maldade deixado de fazer essa declaração, e assim será condemnado á revelia um desgraçado, a quem não restará outro meio de fazer valer a sua justiça, senão a acção rescisoria se poder accommodal-a n algum dos casos taxativamente especificados no artigo 148 °

Não se nomea porém em caso algum ao revel advogado que o defenda, porque a revelia não se confunde com a ausencia, e as leis fazem-se para os casos geraes, e não para hypotheses especialissimas

Finalmente considera-se revel a parte que no praso de dez dias, a contar da distribuição dos recursos ordinarios, não ajunta procuração, nem escolhe domicilio na séde do tribunal de recurso, segundo dispõe o artigo 1 038 °, disposição que não é applicavel ao preparo a que é obrigado o recorrente, pois que não se lhe póde julgar deserto o recurso sem precederem as formalidades prescriptas no artigo 1 037 °, salva a especialidade dos aggravos, artigo 1 071 ° O artigo 1 038 ° regula apenas *todos os mais effeitos*, não previstos no artigo 1 037 °

SECÇÃO IV

Da accusação da citação e offerecimento dos articulados

Art. 201 ° A citação para principio de acção será accusada na segunda audiencia, salvas as disposições especiaes

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 29 de novembro de 1878, *Diario do Governo* n ° 104, de 9 de maio de 1879.

d'este Codigo. O citado será interpellado pelo official de diligencias e o escrivão tomará nota no protocollo.

§ 1.º A citação para principio de acção, que deixar de ser accusada na audiencia competente, não produzirá effeito algum

§ 2.º Quando na mesma acção houver mais de um réo, e não forem todos citados para a mesma audiencia, serão as citações successivamente accusadas á proporção que se fizerem.

§ 3.º Se algum dos réos, na audiencia para que fôr citado, confessar o pedido, será logo condemnado verbalmente pelo juiz que presidir á audiencia, tomando se nota no protocollo e ficando assim terminada a acção a respeito d'elle.

(Vid artigos 206 º, 207 º, 332 º, 391 º § 3 º, 395 º, 397 º § unico, 641 º § 4 º, 649 º e 696 º § 5 º)

A citação para principio de acção é accusada na segunda audiencia, e o réo deve apresentar a sua defesa na terceira audiencia posterior áquella em que fôi accusada a citação, artigo 395 º, tendo assim cinco audiencias para contestar depois que sabe o objecto da demanda

Por direito anterior, Nov Ref Jud artigo 490 º, havendo mais de um réo na mesma acção, e não sendo possivel ao auctor apresentar as citações de todos na audiencia para que os fazia citar, eram accusadas as citações que se iam apresentando, pondo-se lhes a cota —havidos, ou havido o réo F por citado, esperada a acção até serem presentes as citações dos demais réos,— cota que se repetia tantas vezes quantos os réos, cujas citações se iam accusando, havendo-se por installada a acção na audiencia em que fosse accusada a citação do ultimo reo, e intimando o escrivão, a quem fosse distribuida a acção, o réo, ou réos especiados, ou seus procuradores, para ficarem scientes da audiencia em que deviam apresentar a sua defeza

As difficuldades porém que suscitava a observancia d'este preceito levaram o legislador a substituil-o pelas disposições, que hoje se encontram no Codigo

Hoje não ha necessidade de lançar cota de se achar installada a acção, nem de marcar ao réo para contestar audiencias, que estão marcadas na lei

Pela Nov Ref Jud era na ultima audiencia, depois de accusada a ultima citação, que se faziam scientes os reos da audiencia, em que deviam apresentar a sua defeza Pelo Codigo póde o réo offerecer a contestação, ou na audiencia competente para elle, ou até á audiencia que fôr competente para qualquer dos co-réos, e, como sempre que se offerece articulado contra ausente, incapaz, ou incerto, embora se não ajunte documento, ha de ser continuado o processo com vista ao advogado nomeado ou ao ministerio publico, artigo 204 º, ou ao curador dos orphãos artigo 13 º, e da data em que o processo lhes é *continuado* é que se contam as audiencias para elles offerecerem a contestação, artigo 395 º § 2 º, é n'este caso da data, em que elles entregarem o processo com o seu articulado, que se ha de contar o praso para a réplica artigo 397 º § unico, e tambem para a tréplica

Não ha inconveniente em dar aos réos a liberdade de impugnarem o pedido na terceira audiencia depois de accusada a sua citação, ou em qualquer outra até aquella em que deve ser offerecida a contestação do ultimo citado, porque, emquanto não passa a audiencia destinada á contestação do ultimo citado, não começam a correr as audiencias para o articulado da parte contraria

O auctor do projecto primitivo queria que, em vez de se determinar que a citação para começo da acção fosse accusada na segunda audiencia, se declarasse que ella seria accusada na audiencia competente, ou na audiencia para que fosse feita, para com esta redacção generica se comprehenderem todas as citações, ou houvessem de ser accusadas na terceira audiencia, ou em qualquer outra

Mas a commissão revisora estabeleceu a providencia, que se lê no artigo 201 º, logo no seu primeiro projecto, e assim a manteve até ao fim, e com justa rasão, pois dizer que a citação seria accusada na audiencia competente, sem declarar qual era essa audiencia, equivalia a não dizer nada, e porque difficil será encontrar no Codigo hypothese em que a audiencia fixada para a accusação da citação não seja a segunda depois da mesma citação

Tambem nas causas commerciaes, havendo differentes réos, se conta o praso para qualquer d'elles offerecer a sua contestação desde a accusação da ultima citação por força do disposto no artigo 395 º, visto ser omissa esta hypothese na lei commercial, pois que o artigo 1 084 º do Codigo de Commercio, mandando apresentar a contrariedade dentro das tres audiencias de expediente, seguintes á da instauração da acção, refere se unicamente ao caso de haver um só demandado, e não ao caso de haver muitos, [1] como decidiu o Supremo Tribunal de Justiça, revogando o accordão da Relação, que havia julgado [2] que bem lançado fôra da contestação o réo, que não contestou até á terceira audiencia, contada da accusação da sua citação

Mas só as citações para começo de acção é que devem ser accusadas em audiencia, regra ainda confirmada pela excepção reconhecida no § 5 º do artigo 696 º

Não são accusadas em audiencia as citações para começo de execução, artigo 299 º e 307 º, nem o podiam ser visto que os cez dias correm desde a citação conforme os artigos 808 º, 899 º e 901.º

A citação edital carece egualmente de ser accusada em audiencia, segundo a regra geral do artigo 201 º e o disposto nos artigos 195 º, 196 º e 197 º, e nos artigos 203 º e 595 º é expressamente ordenada a accusação da citação de ausentes, incapazes e incertos, assim como nas hypotheses dos artigos 679 º e 691 º são interpellados na audiencia competente os editalmente citados para deduzirem a sua habilitação.

Só não são accusadas as citações, que a lei expressamente dispensa de accusação, como as dos crédores incertos e dos crédores inscriptos no registro hypothecario, artigos 834 º e 844 º, e as citações a que se refere o artigo 696 º, excepções que por sua natureza firmam a regra geral em contrario.

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de janeiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1 º anno, n º 14, pag 221.

[2] Accordão de 17 de outubro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1 º anno, n.º 42, pag 338.

Todavia já se julgou [1] com fundamento nos artigos 195.º § 1.º, 197.º § 2.º e 691.º § 1.º que não carecia de ser accusada em audiencia a citação edital

As *notificações*, que não forem accusadas na segunda audiencia, tambem não produzem effeito, artigo 641.º § 4.º

A nullidade resultante de não haver sido accusada na audiencia competente a citação ou notificação é supprivel, com quanto o § 1.º do artigo declare que não *produzirá effeito algum* a citação para principio de acção que deixar de ser accusada na audiencia competente, visto não se achar comprehendida nas nullidades insupprimeis, especificadas no artigo 130.º

O dia da citação feita em dia de audiencia, antes da audiencia, não se conta, artigo 68.º § 3.º, porque se devem conceder por inteiro os dias, que a lei dá ao réo para apresentar a sua defeza

Depois de accusada a citação fica a instancia começada, e já não acaba senão pelo julgamento do tribunal ou na hypothese do artigo 202.º

O Codigo, declarando no § 3.º do artigo 395.º que a excepção ou contestação deve ser deduzida por artigos, não se refere á contestação por negação, em que não ha artigos, assim como não ha logar á tréplica quando a réplica se limita a acceitar as confissões uteis para todos os effeitos legaes porque esta fórma de replicar equivale á replica por negação [2]

Em materia civel não se permitte, como em commercio, a reconvenção na contrariedade, para se poder articular quatro vezes, duas por parte do auctor, e duas por parte do réo, e é preferivel a jurisprudencia civil, visto ser a reconvenção uma acção distincta, e haver conveniencia em separar as questões para as simplificar, e para melhor se apreciar a justiça dos litigantes

As excepções prescriptas nos §§ 1.º e 2.º do artigo 206.º justificam-se pela necessidade, que pode ter o ministerio publico de haver esclarecimentos das repartições officiaes, e o procurador do reconvinte de haver informações do seu constituinte, e a concessão d'este praso suspende como é bem claro o andamento da causa

O artigo 332.º reproduz com pequenas modificações o preceito do artigo 315.º § 1.º da Reforma Pela Reforma o réo citado, que queria uzar da reconvenção, assim o devia declarar na contrariedade, e propôr depois a acção dentro de quinze dias, contados do offerecimento da mesma contrariedade, requerendo lo fim do libello com certidão da causa, em que era demandado, que uma e outra fossem julgadas no mesmo dia

Pelo Codigo ha de o réo reconvinte apresentar na mesma audiencia, em que offerecer a contestação, o requerimento em que deduza a sua acção, e pedir a citação do auctor para os termos d'ella.

Sob pena de proseguir a acção principal, e de não se admittir a reconvenção, ordenou o Codigo a accusação da citação para a reconvenção no praso de vinte dias, para evitar que o réo tratasse de oppôr delongas ao andamento da acção, e raras vezes este praso deixará de ser sufficiente, visto que a ausencia do reconvindo não obsta á citação para a reconvenção, que é feita no domicilio indicado pelo auctor, ou no do seu advogado e procurador nos termos

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 27 de maio de 1885

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 25 de agosto de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 22

dos artigos 181.º, 186.º e 191.º, e o praso dos vinte dias não corre em ferias artigo 332.º

E' unicamente applicavel aos articulados que tem de ser offerecidos em audiencia a disposição do artigo 206.º [1], como só a estes se applica, salva a hypothese do artigo 935.º, o preceito do artigo 207.º [2], segundo já tivemos occasião de explicar em a nota ao artigo 99.º

E' conveniente dar duplicado do requerimento inicial a cada um dos réos, que vivem em separado, para cada um poder consultar advogado differente, e preparar defeza especial, pois que aos réos é permittido apresentar a sua defeza em commum, ou em separado

A falta de assignatura do advogado no duplicado não é nullidade. Desde que o duplicado contenha com exactidão toda a materia articulada está satisfeito o fim da lei, e nullidade que fosse, e tivesse de ser supprida, havia de suppri-se nos termos do artigo 132.º, não sendo privada a parte, pelo facto de se annullar o acto do recebimento do articulado, do direito de offerecer outro por ter decorrido o praso legal [3]

Se o réo tiver que offerecer alguma das excepções, mencionadas no artigo 3.º, deve deduzil-a juntamente com a contestação, salvo a excepção de incompetencia em razão das pessoas que ha de ser opposta nos termos dos artigos 306.º e 307.º, e a de prescripção, litispendencia, e caso julgado, que pódem ser offerecidas em qualquer estado do processo em primeira ou segunda instancia, menos as duas ultimas, que hão de ser deduzidas tambem na contestação, quando o interessado tiver figurado por si no outro processo

Convém estremar os pontos relativos á excepção dos factos relativos á contestação para deixar bem claro o estado da questão Hão de figurar no mesmo articulado a excepção e a contestação, mas devem ser deduzidos em separado os factos relativos a uma e a outra, e no interesse da clareza e sempre conveniente principiar pela excepção, como dispunha a lei velha

Não havia inconveniente na doutrina do auctor do projecto, emquanto sustentava que as partes deviam ser obrigadas a responder precisamente nos articulados aos factos allegados pela parte contraria, presumindo-se confessados os que não fossem expressamente contestados, se este preceito fosse sanccionado com a pena de pagar as custas relativas aos factos não confessados a parte, que n'este ponto decahisse ainda que fosse a vencedora afinal.

Na contrariedade como na petição inicial da acção é boa cautela indicar logo alguma testemunha, porque assim fica assegurado o direito de alterar e addicionar as testemunhas mesmo passada a segunda audiencia depois de findos os articulados

Art. 202.º O processo, que estiver parado por mais de um anno no cartorio do escrivão sem alguma das partes pro-

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de maio de 1881, *Direito* anno 13.º, n.º 19

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 8 de janeiro de 1887, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 45

[3] Accordão da Relação de Lisboa de 3 de outubro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 4

mover os seus termos, não poderá proseguir sem nova citação da parte.

(Vid nota ao artigo 178.°)

Art. 203.° O juiz, que presidir á audiencia em que se accusar a primeira citação, nomeara advogado aos ausentes citados por editos que não comparecerem, bem como aos incapazes ou dementes, nos termos do artigo 13.°, e tambem nomeara agente especial do ministerio publico para representar os incertos, na hypothese do § 1.° do artigo 14.°

Art. 204.° Sempre que se offerecer qualquer articulado contra algum ausente, incapaz ou demente, a quem tiver sido nomeado advogado, ou contra pessoas incertas, será o processo continuado ao advogado nomeado ou ao ministerio publico, embora não se ajuntasse documento algum.

(Vid nota ao artigo 13.°)

Art. 205.° Em qualquer estado do processo, pode o réo constituir procurador e tomar a defeza da causa, nos termos em que estiver.

(Vid nota ao artigo 200.°)

Art. 206.° Os articulados, de qualquer natureza, serão offerecidos na audiencia competente, e não poderão ser recebidos depois

§ 1.° Ao ministerio publico, quando carecer de informações, sera concedido o praso que pedir, não excedendo tres mezes quando tiver de as solicitar no continente do reino ou nas ilhas adjacentes, ou seis mezes quando fôr em outra localidade.

§ 2.° No caso de reconvenção, póde o procurador, que não tiver informações para contestar, pedir um praso, que o juiz lhe concederá ate sessenta dias quando o constituinte residir no continente do reino ou nas ilhas adjacentes, ou ate seis mezes quando residir em outra localidade.

(Vid. nota ao artigo 201.°)

Art. 207.° Os articulados serão offerecidos em duplicado, nem de outra fórma poderão receber-se em audiencia Offerecendo-se qualquer articulado contra mais de uma parte, apresentar-se-hão tantos duplicados quantos forem os interessados que viverem em separado

§ unico. Exceptua-se o requerimento em que se deduzir a acção, quando não tiver sido distribuido antes da citação, porque n'esse caso o duplicado ou duplicados serão apresentados quando se requerer a citação, e sempre entregues no acto d'ella como fica disposto nos artigos 188.° e 189.°

(Vid nota ao artigo 201.°)

§ unico

(Vid nota ao artigo 188.°)

Art. 208.° Havera em cada cartorio um livro destinado ao registo dos articulados, que será numerado e rubricado pelo juiz, e tera termo de abertura e encerramento assignado por elle com a declaração do numero de folhas.

§ 1.° N este livro, serão copiados todos os articulados dos processos distribuidos ao respectivo cartorio, no praso de dez dias a contar do offerecimento

§ 2.° A estas copias é applicavel o que fica disposto no § unico do artigo 61.°, e nos autos certificara o escrivão que o registo se effectuou

§ 3.° O salario devido pelo registo entrará em regra de custas.

(Vid artigos 285.° e 1 057.°)

Para os accordãos do Supremo Tribunal de Justiça havia já livro de registo antes do Codigo de Processo, que ordenou tambem o registo dos articulados artigo 208.°, das sentenças artigo 285.°, e das tenções e accordãos da Relação artigo 1 057.°

Em primeira instancia não se registam os despachos dos juizes, mas registam-se as sentenças, ou sejam proferidas em juizo contencioso, ou tenham a natureza de homologação, pois que a lei não faz distincção, comquanto pouco se lucre com o registo de sentenças, como as que julgam a desistencia, a confissão, ou a transacção, não se registando tambem as peças essenciaes sobre que ellas assentaram

Os accordãos da Relação, porém, ou sejam definitivos ou interlocutorios, ou resolvam appellações ou aggravos, devem ser registados, vista a redacção generica do artigo 1 057.°, e em face da disposição generica do artigo 285.° nenhuma sentença é dispensada de registo, nem mesmo a proferida em inventario, ou em questões de recrutamento

Em execução d este preceito é pela tabella dos salarios e emolumentos judiciaes artigo 77.° obrigado o escrivão a ter, além d'outros, um livro do registo de articulados, sentenças, tenções e accordãos, e assim haverá um livro, artigo 285.°, para o registo dos articulados e das sentenças em poder de cada um dos escrivães do juizo de paz, do juizo municipal, e do juizo de direito, e outro na mão de cada um dos escrivães da Relação para o registo das tenções e dos accordãos, artigo 1 057.°

Ambos os livros hão de ser numerados e rubricados, e assignados no termo de abertura e de encerramento com a declaração do nu-

mero de folhas, o primeiro pelo respectivo juiz nos tribunaes singulares e o segundo pelo presidente da Relação artigos 208.º e 1 057.º

Os articulados offerecidos perante a Relação ou perante o Supremo Tribunal de Justiça não estão sujeitos a registo, visto o silencio da lei

D'este registo, cujo fim especial é conservar elementos para o caso de reforma d'autos, pódem tirar-se certidões authenticas, como dos proprios processos

O praso marcado para a copia no registo é de dez dias, a contar para os articulados desde o offerecimento, e para as decisões judiciaes desde a publicação

O praso de dez dias marcado para o registo das decisões judiciaes a contar da publicação mal se ha de conciliar muitas vezes com a vista para embargar dentro de cinco dias conforme o disposto nos artigos 990.º e 1 142.º, quando a parte, por si, ou por seu procurador, esteve presente á publicação, e assignou o auto ou termo, artigo 983.º, e mesmo com a obrigação que sobre o escrivão pesa de effectuar a intimação no praso de cinco dias, quando a parte não assistiu ou não assignou o auto ou termo de publicação, citado artigo 983.º § 2.º

Por isso, na pratica, os escrivães não intimam as decisões sugeitas a registo, sem ellas estarem effectivamente registadas

Para evitar que o escrivão se descuide de fazer o registo, apesar de que a despeza entra em regra de custas, e é paga pelo vencido, manda a lei que elle certifique nos proprios autos que o registo se fez

Quando passar em julgado a sentença nos juizos inferiores, ou o accordão na Relação, por não se haver interposto o competente recurso, o escrivão assim o certificará no registo no praso de tres dias para poder dar depois as certidões, que lhe pedirem, com esta declaração artigos 285.º e 1 057.º

Se passar em julgado só no Supremo Tribunal de Justiça a decisão ahi constará este facto.

O processo das execuções fiscaes administrativas será registado em livro especialmente destinado para este fim, em que se irão successivamente averbando, por extracto, os termos que elle fôr seguindo, devendo, além d'este livro, ter cada escrivão um indice pessoal, em que serão lançados alphabeticamente os nomes dos executados e as referencias ao livro do registo, decreto de 21 de abril de 1886, artigo 8.º §§ 2.º a 4.º

Tambem os accordãos do tribunal administrativo hão-de ser registados n'um livro para isso destinado, no qual se declarará a data, em que passaram em julgado, regulamento de 12 de agosto de 1886, artigo 21.º § 8.º

CAPITULO II

DAS PROVAS

SECÇÃO I

Da prova por documentos

Art. 209.º Os documentos mencionados no requerimento em que fôr deduzida a acção, ou em outro articulado, serão juntos com elle, se não estiverem ja no processo ou em poder da parte contraria, não podendo depois ser recebidos.

§ 1.º Se alguma das partes, durante o offerecimento dos articulados, carecer de documento que não possa obter promptamente, o juiz podera conceder-lhe para esse fim um praso que não excedera a tres mezes, tendo-se declarado na contestação, replica ou treplica, em que consiste o documento, quaes são os artigos a que diz respeito, e os motivos que obstaram a que podesse ajuntar-se com o articulado

§ 2.º Durante este praso, proseguirá a causa até estar em termos de se dar vista ás partes para allegações finaes ou de se designar dia para julgamento.

(Vid. artigos 212.º, 273.º §§ 1.º e 5.º, 631.º § 3.º e 1 049.º § 3.º)

O Codigo Civil, artigos 2 404.º e 2 405.º, define *prova* a demonstração da verdade dos factos allegados em juizo, e põe a obrigação de os provar a cargo do que os allegar, salvo tendo em seu favor alguma presumpção de direito

Em regra só os factos carecem de ser provados. O direito todos têem obrigação de o saber. A ignorancia da lei a ninguem aproveita, Codigo Civil artigo 9.º, e Codigo Penal artigo 29.º n.º 1.º e § 1.º

Só é obrigado a fazer prova do direito quem invocar estatuto ou postura municipal do paiz, ou alguma lei estrangeira, cuja existencia seja contestada, Codigo Civil artigo 2 406.º

Os meios de prova admittidos pelo Codigo Civil artigo 2 407.º são 1.º confissão das partes, 2.º exames e vistorias, 3.º documentos, 4.º caso julgado, 5.º depoimento de testemunhas, 6.º juramento, 7.º presumpções

Exigia a Nov. Ref. Jud., artigos 257.º e 260.º que com o libello e com a contrariedade se ajuntassem todos os documentos, em que os mesmos articulados se fundassem, ou que n'elles fossem mencionados, sob pena de não serem mais admittidos no curso da causa, e de o réo ser absolvido da instancia se assim o requeresse

Não exige porém o Codigo a junecção immediata de quaesquer documentos, nem mesmo dos fundamentaes da acção e da defeza, se nos articulados não são mencionados, e a pena, que impõe pela não junecção dos documentos com os articulados, é a de não serem mais admittidos no processo, e não a de absolvição de instancia

Por isso o titulo de qualquer acto juridico, cuja annullação se pede, se a elle se não fizer referencia *expressa* e *especial* no articulado, deve ser recebido em qualquer estado do processo nos termos da lei [1]

Com excepção pois dos documentos mencionados nos articulados, que devem ser juntos com estes, todos os outros podem ser juntos até á discussão final, artigo 212 °, em embargos ás sentenças de primeira instancia artigo 990.º §§ 3 °, 4.º e 5 °, no juizo da appellação, artigo 1 049 °, e nos embargos ás decisões de segunda instancia artigo 1 143 °, e até o Supremo Tribunal de Justiça, onde não é permittida a juncção de documentos com as minutas de revista por não ser tribunal de provas, os admitte hoje nos embargos aos seus accordãos com fundamento no artigo 1 176 ° § 1 °

Não ha porém obstaculo legal a que o documento, mencionado no articulado, que com elle não foi junto, e que não póde mais ser offerecido pelas partes, seja junto ao processo por qualquer testemunha que o apresente em reforço do seu depoimento em conformidade dos §§ 4 ° e 5 ° do artigo 273 °

No entretanto o contrario decidiu o Supremo Tribunal de Justiça em accordão de 10 de agosto de 1882, negando a revista por tres votos contra dois a um accordão da Relação do Porto de 13 de junho do mesmo anno, tambem proferido por tres votos contra dois, que mandou desentranhar dos autos o documento offerecido por uma testemunha nos termos dos citados §§ 4 ° e 5 ° do artigo 273 °, com o fundamento de haver já sido mandado tirar do processo por sentença com transito em julgado em consequencia de ter sido junto á causa depois dos articulados, tendo aliás sido mencionado n'elles, como tudo consta do incidente de aggravo n ° 19 401 °

Junta com o articulado a publica fórma do documento n'elle mencionado póde ser recebido depois o original no curso da causa, ou o documento seja publico ou particular, porque a publica fórma não deixa de ser documento pelo simples facto de so por si não valer tanto como o original

Tão amplo é o direito de ajuntar documentos que até a diligencia feita em virtude de precatoria, posto que seja revogado nos tribunaes superiores o despacho que a mandou expedir, póde ser junta aos autos como documento, se a diligencia estava já concluida ao tempo do despacho revogatorio

Antigamente só ao réo e não ao auctor era permittido pedir praso para apresentar documento, que lhe faltasse, e que não podesse logo obter, porque se presumia que o auctor se não apresentava em juizo, senão depois de ter colhido todos os elementos indispensaveis para defender a sua justiça

Como porém a contestação do réo lhe possa crear a necessidade de haver documento, para obter o qual precise de praso, póde tambem conceder se-lhe praso para aquelle fim, comtanto que o documento não seja mencionado na petição inicial da acção, pois que o praso só é concedido, nascendo a necessidade do documento *durante o offerecimento* dos articulados, e dando-se na contestação, replica ou treplica as razões do pedido, § 1 ° do artigo

Ao auctor não serão precisos documentos nem para acção que

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 16 de dezembro de 1884, e de 30 de junho de 1886, e da Relação de Lisboa de 7 de novembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1 ° anno, n.os 37 e 38, pag. 586 e 602.

tem por fim interrompel a prescripção, pois que lha interrompe por um mez o protesto judicial, o arresto, e a citação para a conciliação, artigo 390 °, e Codigo Civil artigo 552 ° n ° 3 °, e em seguida póde propôr a acção em juizo, independentemente de documentos, pois que, não os mencionando, a todo o tempo, e até em embargos ao accordão da Relação, os póde ajuntar artigo 1 143 °, por mais fundamentaes que sejam

E' porém concedido ao auctor na acção de deposito, artigo 631 ° § 3 °, o praso marcado no artigo 209 ° para ajuntar documentos, se de prasé carecer depois de deduzida a acção, suspendendo-se o praso da contestação, e intimando-se ao réo, depois de juntos os documentos, o praso para a contestação que se ha de contar da primeira audiencia seguinte

Com quanto pela disposição literal do artigo só deva conceder-se praso para a juncção de documentos necessarios para prova de factos allegados em algum dos artigos da contestação, replica, ou treplica, com rasão decidiu a Relação de Lisboa que devia egualmente applicar-se por analogia a mesma disposição aos artigos de habilitação offerecidos em virtude de citação realisada nos termos do artigo 691 ° §§ 1 ° e 2 °, em que a parte tambem não veiu voluntariamente a juizo, uma vez que ella fizesse as declarações prescriptas no § 1.º d'este artigo 209 ° [1]

Mas para que a concessão de praso para ajuntar documentos não sirva só para prejudicar o andamento do processo ha de o requerente indicar no respectivo articulado em que consiste o documento de que precisa, os artigos a que ha de servir de prova e os motivos que obstaram a que o podesse ajuntar com o articulado, para o juiz deferir ou indeferir, segundo se mostrar que o requerente tinha ou não tido tempo para o haver ás mãos afim de o ajuntar com o articulado, e que o documento póde ou não aproveitar á causa

Não póde porém conceder-se praso além de tres mezes, nem com suspensão da causa até á altura de se dar vista ás partes para allegações finaes nas causas julgadas só pelo juiz, ou de se designar dia para julgamento nas causas julgadas com jurados

A concessão de praso pois para ajuntar documentos com estas condições raras vezes será pedida no intuito de protelar o andamento da causa, pois raros serão os processos que antes de tres mezes cheguem aos termos de se dar vista para allegações finaes ou de se marcar dia para julgamento

O praso para obter informações nos termos dos §§ do artigo 206 ° é que suspende o andamento do processo, visto que d'essas informações póde depender a ordem da defeza nos respectivos articulados

Por isso não se concede praso para colher *informações* senão ao ministerio publico, e ao procurador da parte particular no caso de reconvenção, artigo 206 °, quando para alcançar documentos se concede a todo e qualquer litigante nos termos do § 1 ° do artigo 209 °

Sempre que alguma das partes ajunte documentos, quer com os articulados, quer em allegação final, ou na primeira instancia ou na Relação, ou no juizo das sentenças, ou no juizo dos embargos, é o processo continuado com vista á parte contraria, e se ella tiver já respon-

[1] Accordão de 7 novembro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n ° 49.

dido voltam-lhe os autos por cinco dias para dizer a respeito do documento, e se a parte a quem o processo vae por cinco dias ajunta tambem algum documento, de novo volta o processo á outra parte por cinco dias, tendo assim cada uma das partes cinco dias para responder sobre os documentos offerecidos pela outra, até que alguma d'ellas pare no caminho de ajuntar documentos

E' o que está determinado nos artigos 212 º §§ 1 º e 3 º, 990 º § 5 º, 1 049 º § 3 º e 1 143 º § 2 º

Como porém o artigo 1 049 º § 3 º manda novamente dar vista por cinco dias não só a cada uma das partes, mas tambem a cada um dos *advogados* todas as vezes que qualquer d'elles ajunte documento, tem o auctor ou o réo na sua mão, quando houver compartes, o meio de adiar indefinidamente o julgamento da causa

Tambem no caso de exame ou vistoria depois das allegações ha de voltar o processo ás partes, para sobre este novo elemento de prova dizer cada uma o que se lhe offerecer, como expressamente dispõe o artigo 990 º § 5 º para o caso de embargos ás sentenças de primeira instancia, preceito este que deve applicar-se por identidade de razão aos embargos nas Relações

Nas causas com discussão oral em vez de allegação escripta, como succede nas causas de separação judicial de pessoas e bens, em primeira e em segunda instancia artigos 461 º, 464 º e 1 085 º, e como póde succeder nos recursos para o conselho de tutela artigo 795 º, se alguma das partes offerecer documento, que a outra não queira dar por visto em mão, adia-se a discussão por praso não inferior a cinco dias, artigo 212 º § 1 º, disposição egualmente applicavel aos julgamentos nas questões commerciaes e criminaes onde haja discussão oral

Tem-se porém permittido na pratica á parte, que pretende ajuntar documentos para a discussão oral, e ao mesmo tempo evitar que a outra lhe faça adiar o julgamento, prevalecendo-se do direito de pedir vista por cinco dias, a faculdade de requerer a juncção do documento ao processo e a intimação da juncção á outra parte cinco dias pelo menos antes do marcado para o discussão afim de obstar a que ella peça vista do documento na audiencia de julgamento

No tribunal administrativo hãode ajuntar-se com a petição inicial da acção quaesquer documentos, que o requerente julgar a bem da sua justiça, sob pena de não serem recebidos depois, com excepção dos que estiverem em poder da parte contraria ou dos que o requerente não poder obter promptamente, podendo, n'estes casos, o tribunal conceder, para a apresentação, um praso não excedente a vinte dias, ou a requerimento da parte ou do ministerio publico exigil-os officialmente das corporações, cujos actos de administração contenciosa estiverem sujeitos á sua jurisdicção, regulamento de 12 de agosto de 1886 artigo 2 º §§ 1 º e 2 º

Art. 210 º Se qualquer das partes ajuntar algum documento com o requerimento em que deduzir a acção, ou com outro articulado a que a parte contraria tenha de responder, será o processo continuado immediatamente com vista ao advogado constituido ou nomeado, ou ao ministerio publico quando intervier como parte ou como representante dos incertos.

§ 1.º O advogado entregará o processo até ao dia em que tiver de offerecer o seu articulado

§ 2.º Devendo o processo ser continuado a mais de um advogado, ou a um ou mais advogados e ao ministerio publico, o praso será dividido entre elles conforme se accordarem, e, na falta de accordo, ficará o processo no cartorio para ser ahi examinado, mas, findo o praso, será continuado ao advogado nomeado aos ausentes, incapazes ou dementes, ou ao ministerio publico como representante dos incertos.

(Vid artigos 395 º § 2 º, 397 º § unico, 1 049 º §§ 1 º e 2 º e 1 168 º e § 1 º)

O artigo 210 º e os artigos 395 º § 2 º e 397 º § unico, regulando a continuação dos autos com vista, mencionam apenas o advogado, assim como os artigos 203 º e 204 º, tratando da nomeação de defensor aos incapazes e ausentes, só fazem menção expressa de advogado, e só ao advogado mandam continuar o processo sempre que se offerecer qualquer articulado

E' certo porém que procurador lhes póde ser nomeado, quando não houver advogado no auditorio como determina o artigo 203 º com referencia ao artigo 13 º, e que os autos são continuados ao procurador, como o seriam ao advogado, nos casos em que elle o substitue artigo 99 º

Tambem no Supremo Tribunal Administrativo, quando forem partes no recurso menores, ou pessoas a elles equiparadas, e não tiverem advogado constituido que os defenda, lhes nomeará para esse fim o tribunal advogado, ao qual se ha de deferir juramento, decreto de 29 de novembro de 1886, artigo 46 º

O que o Codigo determina bem claramente é que o processo não segue com vista á parte contraria por occasião do offerecimento dos articulados, não se juntando com o articulado documento, salvo se a parte contraria é ausente ou incapaz com o curador dos orphãos ou com advogado officioso, ou o ministerio publico, quer este figure por parte do estado quer por parte de incertos, porque lhe são então continuados os autos com vista a cada offerecimento de articulado, ainda que o articulado não venha acompanhado de documento, como expressamente determina este artigo e o artigo 204 º, e se repete nos artigos 395 º § 2 º e 397 º § unico

São continuados os autos com vista ao advogado nomeado e ao ministerio publico quando se offerecem os articulados, ainda que com estes se não ajunte documento, para não lhe aggravar o encargo, já de si gratuito ou mal remunerado, ainda com o trabalho de ir receber os articulados

Em todo o caso o advogado officioso dos ausentes e dos incapazes, como o curador dos orphãos e o representante de incertos e do estado ha de apresentar o seu articulado na terceira, ou até á segunda audiencia (segundo tiver de offerecer contestação ou replica) posterior á data em que lhe tiver sido continuado com vista o processo, citados artigos 395 º § 2 º e 397 º § unico

As palavras do artigo—*com o requerimento em que deduzir a acção, ou com outro articulado*,— que eram dispensaveis, e que foram omittidas no primeiro projecto da commissão revisora, ficaram afinal porque o auctor do projecto insistiu em que, distinguindo-se em varios artigos entre requerimentos para começo de acção e ar-

ticulados, convinha redigir o artigo de modo que comprehendesse ambas as especies

Para o caso de o advogado não entregar os autos até ao dia em que deve offerecer o seu articulado incluia-se nos dois primeiros projectos da commissão revisora, bem como no projecto definitivo do auctor do Codigo, o preceito de que o articulado não seria recebido Mas esta penalidade no ultimo projecto, apresentado ás côrtes, foi substituida pela suspensão do advogado, e na camara dos dignos pares foi o artigo alterado nos termos em que está no Codigo, de modo que hoje não ha outras providencias contra o facto de não ser entregue o processo no praso marcado no artigo 210.º senão as prescriptas no artigo 99.º sobre cobiança de autos

O Codigo porém não guardou a maior coherencia nas disposições relativas á vista do processo e dos documentos

Para vêr os documentos juntos com os articulados tem o advogado o praso que medea até ao dia em que deve offerecer o articulado, e se, houver mais de um advogado, fica o processo no cartorio para ser ahi examinado, salvo accordando-se elles na divisão do praso por cada um, e apresentando no cartorio declaração por todos assignada, que comprove o accôrdo, e nas hypotheses previstas nos §§ do artigo 212.º a vista é por cinco dias

Para allegar em primeira instancia tem quinze dias o advogado de cada uma das partes artigo 400.º, e não se providenceia para o caso de haver mais de um advogado

Na Relação dá-se vista a cada uma das partes por dez dias, e se houver mais de um appellante ou mais de um appellado, e tiverem constituido differentes advogados, cada um d'estes tem vista por dez dias, artigo 1 049.º §§ 1.º e 2.º

No Supremo Tribunal de Justiça tambem a vista é por dez dias, mas, se houver mais de um recorrente ou mais de um recorrido, e não tiverem o mesmo advogado, cada um d'estes terá vista apenas por cinco dias, artigo 1 168.º e § 1.º

Art 211.º A parte que espontaneamente ou intimada declarar que existem em seu poder documentos que digam respeito a causa, e se recusar a juntal-os, sendo isso requerido pela outra parte, se decair da acção não os tendo apresentado em tempo, será por este facto julgada litigante de má fé para todos os effeitos legaes.

(Vid. nota ao artigo 121.º)

Art. 212.º Até ás allegações ou discussão final, podem as partes ajuntar documentos, que não sejam dos mencionados no artigo 209.º

§ 1.º Se o reo ajuntar documentos com a allegação escripta, o auctor terá vista por cinco dias para responder.

§ 2.º Nas causas em que houver discussão oral, se alguma das partes, no acto da discussão ou antes d'ella, offerecer documentos, poderá a parte contraria pedir vista que lhe será concedida por cinco dias.

§ 3.º A parte, a quem o processo fôr continuado para examinar os documentos, poderá ajuntar outros, e n'esse caso a parte contraria terá vista por egual praso, e assim successivamente.

(Vid nota ao artigo 209.º)

Art 213.º Os documentos escriptos em lingua estrangeira só poderão ser attendidos quando vierem acompanhados de traducção authenticada pelo consul da nação respectiva, e, se esses documentos forem expedidos por auctoridades estrangeiras, só terão validade quando estiverem visados pelo funccionario diplomatico ou consular portuguez na respectiva nação, e reconhecida a assignatura d'este no ministerio dos negocios estrangeiros.

§ unico Se no reino não houver consul da respectiva nação, o documento será traduzido por peritos.

Estatue o Codigo Civil no artigo 2 420.º que os documentos authenticos, passados em paiz estrangeiro, na conformidade da lei d'esse paiz, farão prova no reino, como a fariam documentos da mesma natureza, exarados ou expedidos n'elle

Agora o Codigo de Processo, regulamentando o artigo, declara que os documentos escriptos em lingua estrangeira, para serem attendidos, hão de vir *acompanhados* da traducção em portuguez, isto é, hão de ser juntos em duplicado, no original, e na copia em lingua portugueza

Já a resolução de 13 de agosto de 1781 dizia que era estylo do nosso e dos mais paizes não admittir no fôro documentos na lingua estrangeira sem serem fielmente traduzidos na do paiz em que correm as causas

O artigo abrange no seu preceito todos os documentos em lingua estrangeira, escriptos quér dentro, quer fora de territorio portuguez, e assim está sugeito ás condições do artigo, para ser attendido em juizo, tanto o contracto celebrado em Lisboa na lingua franceza, como a certidão de baptismo extrahida do registo civil em qualquer departamento de França

Não tem porém validade em juizo os documentos escriptos em lingua estrangeira, quer particulares, quer expedidos pela auctoridade estrangeira, ainda que estejam traduzidos pelos primeiros peritos do mundo, sem ser authenticada a traducção pelo consul da nação respectiva, havendo-o no *reino*, posto que o não haja no respectivo juizo, e que seja necessario percorrer longas distancias

Para a *assignatura* do consul estrangeiro, que authentica a traducção, não exige o Codigo o reconhecimento pelo ministerio dos negocios estrangeiros, bastando n'este caso o reconhecimento por tabellião

O reconhecimento da assignatura da auctoridade consular portugueza na India ingleza é feita pelo secretario geral do governo do estado da India, decreto de 4 de agosto de 1881, artigo 13.º

A authenticação pelo consul da nação respectiva da traducção de

documentos escriptos em lingua estrangeira importa grandes despezas, e ás vezes grandes demoras

Além d'isso os consules das nações estrangeiras são em regra os menos competentes para authenticarem a traducção, pois que para ser bom traductor é preciso conhecer tão bem a lingua vertenda como a lingua vertida, e o consul estrangeiro, que deve conhecer bem uma das linguas, póde não conhecer a outra, e ordinariamente não a conhece

Devia a lei contentar-se com a apresentação do original acompanhado da traducção, deixando á parte, que duvidasse da fidelidade da mesma traducção, a faculdade de fazer valer os seus direitos por meio de exame de peritos, que o artigo 235.º lhe faculta em qualquer estado da causa em primeira ou em segunda instancia, e para o cumprimento de rogatorias, que não fossem do interesse de parte, e apenas do interesse de governos, bem podia ficar ao arbitrio das auctoridades dispensarem a traducção, quando não a julgassem necessaria

Mas além da condição, commum a todos os documentos escriptos em lingua estrangeira, de virem acompanhados da traducção, authenticada pelo consul da nação respectiva, carecem os que são expedidos por auctoridades estrangeiras de ser tambem visados pelo funccionario portuguez, acreditado na respectiva nação, e a assignatura d'este reconhecida no ministerio dos negocios estrangeiros, sem o que não tem validade em juizo

Esta classe especial de documentos comprehende, além das *rogatorias* emanadas de auctoridades estrangeiras para serem cumpridas pelas justiças portuguezas, as certidões extrahidas de registos a cargo dos funccionarios publicos de qualquer paiz

Ainda ha pouco a Relação de Lisboa annullou uma causa por illegitimidade de parte, absolvendo o réo da instancia,[1] por não estar visada pelo nosso agente diplomatico ou consular na respectiva localidade, com a assignatura d'este reconhecida no ministerio dos negocios estrangeiros, uma certidão de casamento, expedida em paiz estrangeiro, que era a base da legitimidade do requerente no processo judicial

Ao passo que a nossa legislação civil permitte celebrar contractos em territorio portuguez, escriptos em lingua estrangeira, o nosso Codigo Commercial no artigo 248.º não admitte em juizo escriptos commerciaes por obrigações contrahidas em territorio portuguez, seja qual fôr a nação dos contrahentes, não sendo exarados no idioma vulgar do reino

No entretanto já temos visto admittir no fôro escriptos commerciaes, por obrigações contrahidas em territorio portuguez, exarados em lingua estrangeira, desde que vem acompanhados da competente traducção nos termos de direito commum, com o fundamento de que em materia commercial não está o juiz adstricto ás provas documentaes,[2] pois que póde decidir-se por ellas, sem ellas, e contra ellas.

Art. 214.º Se algum documento, embora escripto na lingua portugueza, o estiver em letra que offereça grande difficuldade na sua leitura, o juiz ordenará que a parte apresente uma copia que possa facilmente lêr-se sob pena de não ser admittido.

§ unico. Se o documento fôr de data anterior ao seculo XVI, observar-se-ha a disposição do artigo 2:497.º do codigo civil.

[1] Accordão de 22 de julho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa* 1.º anno n.º 25

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 19 de fevereiro de 1881, *Direito*, anno 14.º, n.º 4

O fim d'esta providencia é facilitar o exame de documentos, que a custo possam ser decifrados, ou pela sua pessima caligraphia, ou pela sua remota antiguidade

Junto aos autos documento de difficil leitura póde o juiz, ou a requerimento da parte contraria, ou officiosamente, ordenar á parte que o ajuntou que apresente cópia do mesmo documento sob pena de não ser *attendido*, ou *admittido* como prova, e, se a parte quizer valer-se do documento, depois de ordenada a copia, deve o juiz mandar entregar-lh'o, e marcar-lhe o praso em que ella deve apresentar em boa letra essa *cópia*, que não carece de ser authentica, ficando todavia ao interessado o direito de a questionar

Com relação aos documentos de data anterior ao seculo XVI manda o Codigo observar a disposição do artigo 2:497.º do Codigo Civil, que não permitte receber como meio de prova os documentos anteriores ao seculo XVI cuja authenticidade fôr contestada em juizo, sem prévio exame diplomatico feito na Torre do Tombo a requisição do juiz da causa, por ordem do guarda-mór do archivo

Nem as auctoridades judiciaes podem ordenar este exame, que só póde ser ordenado pelo guarda-mór do archivo a requisição do juiz da causa nem ás partes é licito impugnal-o, nem rectifical-o, ou ratifical-o por meio de exame judicial porque o poder judicial não é competente para julgar da verdade dos documentos anteriores ao seculo XVI [1]

Só a Torre do Tombo é competente para decidir se o documento anterior ao seculo XVI é apocrypho ou verdadeiro

E, para conseguir o exame do documento na Torre do Tombo, não é preciso deduzir artigos de falsidade, só admissiveis nos precisos casos do artigo 2:496.º do Codigo Civil basta *declarar* que não se acceita como verdadeiro

É esta a significação da palavra *contestar* no artigo 2:497.º do Codigo Civil como no artigo 2:406.º e n'outros

Se os documentos são de data posterior ao seculo XVI ás auctoridades judiciaes de Lisboa compete ou como juizes da causa, ou como juizes deprecados, ordenar e presidir ao exame no archivo onde o guarda-mór ha de pôr á disposição d'ellas os documentos para esse fim

Art. 215.º Os documentos offerecidos com os articulados, ou depois d'elles, serão encorporados no processo.

§ 1.º Os documentos só poderão ser entregues a quem os tiver produzido, depois de finda a causa e ficando traslado, salvas as disposições especiaes d'este codigo.

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de julho de 1884, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 4.º, pag 58

documentos escriptos em lingua estrangeira importa grandes despezas, e ás vezes grandes demoras

Além d'isso os consules das nações estrangeiras são em regra os menos competentes para authenticarem a traducção, pois que para ser bom traductor é preciso conhecer tão bem a lingua vertenda como a lingua vertida, e o consul estrangeiro que deve conhecer bem uma das linguas, póde não conhecer a outra, e ordinariamente não a conhece

Devia a lei contentar-se com a apresentação do original acompanhado da traducção, deixando á parte, que duvidasse da fidelidade da mesma traducção, a faculdade de fazer valer os seus direitos por meio de exame de peritos, que o artigo 235.º lhe faculta em qualquer estado da causa em primeira ou em segunda instancia, e para o cumprimento de rogatorias, que não fossem do interesse de parte, e apenas do interesse de governos, bem podia ficar ao arbitrio das auctoridades dispensarem a traducção, quando não a julgassem necessaria

Mas além da condição, commum a todos os documentos escriptos em lingua estrangeira, de virem acompanhados da traducção, authenticada pelo consul da nação respectiva, carecem os que são expedidos por auctoridades estrangeiras de ser tambem visados pelo funccionario portuguez, acreditado na respectiva nação, e a assignatura d'este reconhecida no ministerio dos negocios estrangeiros, sem o que não tem validade em juizo

Esta classe especial de documentos comprehende, além das *rogatorias* emanadas de auctoridades estrangeiras para serem cumpridas pelas justiças portuguezas, as certidões extrahidas de registos a cargo dos funccionarios publicos de qualquer paiz

Ainda ha pouco a Relação de Lisboa annullou uma causa por illegitimidade de parte, absolvendo o réo da instancia,[1] por não estar visada pelo nosso agente diplomatico ou consular na respectiva localidade, com a assignatura d'este reconhecida no ministerio dos negocios estrangeiros, uma certidão de casamento, expedida em paiz estrangeiro, que era a base da legitimidade do requerente no processo judicial

Ao passo que a nossa legislação civil permitte celebrar contractos em territorio portuguez, escriptos em lingua estrangeira, o nosso Codigo Commercial no artigo 248.º não admitte em juizo escriptos commerciaes por obrigações contrahidas em territorio portuguez, seja qual fôr a nação dos contrahentes, não sendo exarados no idioma vulgar do reino.

No entretanto já temos visto admittir no fôro escriptos commerciaes, por obrigações contrahidas em territorio portuguez, exarados em lingua estrangeira, desde que vem acompanhados da competente traducção nos termos de direito commum, com o fundamento de que em materia commercial não está o juiz adstricto ás provas documentaes,[2] pois que póde decidir se por ellas, sem ellas, e contra ellas.

Art. 214.º Se algum documento, embora escripto na lingua portugueza, o estiver em letra que offereça grande

[1] Accordão de 22 de julho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa* 1.º anno, n.º 25

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 19 de fevereiro de 1881, *Direito*, anno 14.º, n.º 4

difficuldade na sua leitura, o juiz ordenará que a parte apresente uma copia que possa facilmente lêr-se sob pena de não ser admittido

§ unico. Se o documento fôr de data anterior ao seculo XVI, observar-se-ha a disposição do artigo 2 497.º do codigo civil.

O fim d'esta providencia é facilitar o exame de documentos que a custo possam ser decifrados ou pela sua pessima caligraphia, ou pela sua remota antiguidade

Junto aos autos documento de difficil leitura póde o juiz, ou a requerimento da parte contraria ou officiosamente, ordenar á parte que o ajuntou que apresente cópia do mesmo documento sob pena de não ser *attendido*, ou *admittido* como prova, e, se a parte quizer valer-se do documento, depois de ordenada a copia, deve o juiz mandar entregar-lh'o, e marcar-lhe o praso, em que ella deve apresentar em boa letra essa *cópia*, que não carece de ser authentica, ficando todavia ao interessado o direito de a questionar

Com relação aos documentos de data anterior ao seculo XVI manda o Codigo observar a disposição do artigo 2 497.º do Codigo Civil, que não permitte receber como meio de prova os documentos anteriores ao seculo XVI cuja authenticidade fôr contestada em juizo, sem prévio exame diplomatico feito na Torre do Tombo a requisição do juiz da causa, por ordem do guarda-mór do archivo

Nem as auctoridades judiciaes podem ordenar este exame, que só póde ser ordenado pelo guarda-mór do archivo a requisição do juiz da causa nem ás partes é licito impugnal-o nem rectifical-o ou ratifical-o por meio de exame judicial, porque o poder judicial não é competente para julgar da verdade dos documentos anteriores ao seculo XVI [1]

Só a Torre do Tombo é competente para decidir se o documento anterior ao seculo XVI é apocrypho ou verdadeiro

E, para conseguir o exame do documento na Torre do Tombo, não é preciso deduzir artigos de falsidade, só admissiveis nos precisos casos do artigo 2 496.º do Codigo Civil basta *declarar* que não se acceita como verdadeiro

E esta a significação da palavra *contestar* no artigo 2 497.º do Codigo Civil, como no artigo 2 406.º e n'outros

Se os documentos são de data posterior ao seculo XVI ás auctoridades judiciaes de Lisboa compete, ou como juizes da causa, ou como juizes deprecados, ordenar e presidir ao exame no archivo, onde o guarda-mór ha de pôr á disposição d'ellas os documentos para esse fim

Art. 215.º Os documentos offerecidos com os articulados, ou depois d'elles, serão encorporados no processo.

§ 1.º Os documentos só poderão ser entregues a quem os tiver produzido, depois de finda a causa e ficando traslado, salvas as disposições especiaes d'este codigo.

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de julho de 1884, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 4.º, pag. 58.

§ 2.º Dos documentos que estiverem permanentemente em cartorio ou archivo publico, apenas ficara no traslado nota do cartorio ou archivo publico onde existe o documento.

§ 3.º Annullado o processo, serão os documentos entregues, sem ficar traslado

§ 4.º A entrega será feita por termo no processo.

(Vid artigos 309.º, 320.º, 470.º § 2.º, 787.º § unico, 790.º § unico e 1 048.º)

Não reconhece o artigo a appensação de documentos por linha, quer sejam offerecidos com os articulados, quer venham depois dos articulados Desde que são recebidos hão de ser incorporados no processo, e não podem já ser entregues a quem os produziu, senão finda a causa, ainda que sejam indispensaveis ao auctor para instaurar outras acções [1]

Mas, julgado o pleito, ou declarado por qualquer forma sem effeito o processo, serão entregues a quem os tiver produzido, com a unica differença de que em regra, se a causa finda com julgamento fica *traslado*, ou *nota* dos que se entregam, e se é declarado sem effeito o processo, por incompetencia de juizo, de recurso, ou de meio, entregam-se sem nota nem traslado

Assim ficando sem effeito o processado pelo julgamento da excepção declinatoria, como não é remettida a causa para o juiz competente segundo a pratica por direito anterior fundada na Ord e na Nov Ref Jud artigo 317.º, e ainda adoptada nos primeiros projectos do Codigo, entregam-se os documentos á parte sem nota ou traslado, artigo 309.º

Se o processo fica sem effeito pela incompetencia do juizo em consequencia do arbitramento dos louvados ou das declarações documentaes dariem á causa pendente no juizo de direito valor que a torna da competencia do juizo de paz, ou á causa pendente no juizo de paz valor que a torna da jurisdicção do juiz de direito, tambem os documentos se entregam á parte sem nota ou traslado, artigo 320.º

O mesmo succede quando o processo, em vez de ficar sem effeito por se verificar alguns dos casos previstos nos artigos 309.º e 320.º, fica sem effeito por alguma das nullidades previstas na lei, § 3.º do artigo

Sem traslado se entregam tambem á parte os documentos juntos ás causas de separação judicial de pessoas e bens, depois de definitivamente julgadas, posto que digam respeito a alimentos, com a differença de que estando permanentemente em cartorio ou archivo publico ha de ficar nota apenas d'esse cartorio ou archivo e não traslado, nos termos do § 2.º do preceito artigo, contra o qual não póde prevalecer o argumento *a contrario sensu* derivado da má redacção do artigo 470.º § 2.º, que esqueceu harmonisar com o preceito do artigo 215.º depois que a este se accrescentou o § 2.º

Decididos os recursos interpostos das duvidas dos conservadores

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de fevereiro de 1883, e de 18 de dezembro de 1885, *Diario do Governo*, n.º 181, de 13 de agosto de 1883, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 12, pag 184.

são egualmente entregues á parte sem ficar nota nem traslado, os titulos e documentos que ella tiver ajuntado, artigo 790.º § unico

Os recursos do juiz ordinario, hoje de paz, ou do juiz municipal, decididos ou julgados desertos pelo juiz de direito, bem como os recursos das sentenças ou despachos dos juizes de direito, de que a Relação não conhece por não caber recurso, baixam ao juiz inferior, sem tambem ficar traslado no juizo superior, § unico do artigo 787.º, e artigo 1 048.º

O preceito do artigo é applicavel a todos os processos, qualquer que seja a sua natureza

A parte não póde oppôr-se á entrega dos titulos que se *presuma* estarem em cartorio ou archivo publico, mas póde requerer que não sejam entregues sem se lhe passarem certidões devidamente authenticadas

Só não póde ser entregue o documento, depois de finda a causa, á parte que o produziu, quando se tiver verificado que elle é falso, porque deve então ser entregue ao ministerio publico para a instrucção do processo criminal [1]

A entrega dos documentos offerecidos nas causas perante o tribunal administrativo está sujeita ás mesmas prescripções que a entrega dos documentos offerecidos com as causas civeis, regulamento de 12 de agosto de 1886, artigo 21.º §§ 4.º a 7.º

Os documentos existentes em archivo ou cartorio publico são todos aquelles, a que se referem os artigos 2 423.º e 2 424.º do Codigo Civil, isto é, todos os documentos authenticos, officiaes ou extra-officiaes, como se exprime no § 5.º o citado artigo 21.º do regulamento de 12 de agosto de 1886

Mas os documentos extrahidos dos livros de notas dos tabelliães só podem dizer-se existentes em cartorio publico quando não tiveram data anterior a 1824, pois que os tabelliães de notas pela Ord liv 1.º tit. 78 § 2.º só eram obrigados a guardar os respectivos livros até quarenta annos contados do tempo que as escripturas foram feitas, e, posto que em geral os tabelliães guardassem por mais tempo os livros, é certo que só em 1864 a tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, publicada em 30 de junho d'aquelle anno mandou no artigo 86.º guardal-os no cartorio sem limitação de tempo

No § 2.º ha erro de redacção onde está a palavra —*traslado*— deve lêr-se—*processo* — porque exigir o trabalho da nota e do traslado seria exactamente o contrario do pensamento da proposta, que serviu de base á disposição do § 2.º, a qual foi apresentada no intuito de evitar ás partes a despeza com o traslado quando o documento estivesse em cartorio publico, e foi inspirada nas mesmas rasões, que dictaram o preceito do artigo 983.º do Codigo Civil, que não obriga a apresentar em duplicado ao conservador o titulo que houver de ser registado, quando o original, ou cópia authentica existir com permanencia em algum archivo ou cartorio publico

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de março de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, n.º 21, pag 323

SECÇÃO II

Da prova por juramento ou confissão

Art 216.º O depoimento da parte póde ser requerido em qualquer estado da causa, até ir conclusa para sentença final em primeira instancia.

§ unico O depoimento só terá logar depois de findarem os articulados, salvo se quem o tiver requerido allegar e provar summariamente proxima ausencia ou molestia grave da parte que deve depôr

(Vid artigos 247 º, 270 º, 398 º e 401 º § 2 º)

O depoimento da parte póde ser requerido logo nos articulados, e em qualquer estado da causa na primeira instancia, na propria allegação independentemente de petição avulsa, quando os autos forem continuados com vista ao advogado para dizer afinal nos termos do artigo 400 º, e até depois da allegação comtanto que o requerimento seja apresentado com o despacho no cartorio antes de subirem os autos á conclusão para sentença final [1]

Nas causas julgadas com jurados tira-se o depoimento da parte na audiencia de discussão, se ella é moradora na comarca, artigo 401 º § 2 º

Se o depoimento da parte, ou o exame e vistoria, são requeridos nos articulados, começa-se pela producção d'aquellas provas findos os mesmos articulados tirando-se em primeiro logar o depoimento da parte, e procedendo-se em seguida ao exame ou vistoria artigo 398 º

Não pode ser requerido o depoimento da parte antes de começar a causa, como aliás acontece com os exames e vistorias artigo 247 º, e com a inquirição de testemunhas artigo 270 º

O artigo 216 º só permitte requerer o depoimento da parte *em qualquer estado da causa*, e não antes de começada a causa, e apenas, como excepção á regra geral de que o depoimento não póde ter logar senão depois de findos os articulados, permitte que elle seja tirado antes allegando e provando summariamente o requerente, que tanto póde ser o auctor como o réo, proxima ausencia ou molestia grave da parte que deve depôr

A avançada idade devia ser tambem motivo para a antecipação do depoimento da parte, com quanto esta diligencia não possa ser requerida sem estar em juizo a causa, e em regra deva ser praticada findos que sejam os articulados, pois que hypotheses podem dar se em que decorram mezes entre a instauração da acção e o termo dos articulados

Se os exames ou vistorias, ou a inquirição de testemunhas, forem requeridos antes de começar a causa é preciso especificar no requerimento em que se pedem estas diligencias, os factos, que ellas são destinadas a comprovar, visto não haver ainda articulados

Diversa é a redacção dos artigos 216 º, 247 º e 270 º, na determinação das condições para a antecipação do depoimento da parte, exame ou vistoria, e inquirição das testemunhas

Para a antecipação do depoimento da parte é preciso allegar e *provar*, posto que summariamente, os factos a que se refere o § unico do artigo 216 º, isto é, *proxima ausencia* ou *molestia grave* da parte que deve depôr, para a antecipação da inquirição das testemunhas basta *allegar justo motivo*, que póde ser, não só a proxima ausencia ou molestia, ainda que não seja grave, da testemunha, mas tambem a *avançada idade*, artigo 270 º, e para a antecipação do exame ou vistoria é a parte dispensada de provar e até de allegar a necessidade da diligencia artigo 247 º

As palavras do artigo 247 º — quando *fôr necessario* verificar algum facto—não auctorisam o juiz a recusar a vistoria requerida antes de começar a causa, por entender que *não é necessario* verificar o facto, nem elle teria elementos para apreciar a necessidade ou desnecessidade da antecipação do exame ou vistoria, quando a causa não estivesse ainda em juizo

O que do artigo 247 º, nos termos em que está redigido, poderia deduzir-se é que a parte, que aliás tem direito de requerer exame ou vistoria *antes* de começada a causa, não pode requerer a antecipação d'esta diligencia depois de começada a mesma causa, como expressamente permitte o artigo 270 º com respeito á inquirição das testemunhas

Sem embargo, porém, da diversidade de redacção crêmos ser o mesmo o pensamento dos artigos 247 º e 270 º, isto é, que a parte póde requerer a antecipação do exame ou da vistoria e bem assim da inquirição das testemunhas, tanto antes como depois de começada a causa

Para os exames e vistorias, bem como para a inquirição das testemunhas, assim antecipados, artigos 247 º § unico e 270.º § unico, são citados pessoalmente os interessados certos que residirem no continente ou na ilha, onde tiver logar o exame ou vistoria, ou a inquirição, e o ministerio publico quando algum interessado residir n'outra localidade, ou fôr incerto, pois que a producção de provas, tanto de vistorias ou exames como de inquirição de testemunhas, é elemento importantissimo do processo, que por isso não deve ter logar sem audiencia da parte, ou do ministerio publico, que a represente, quando fôr incerta, ou quando residir a tamanha distancia que a citação d'ella seja incompativel com a brevidade reclamada n'estas diligencias

As palavras—*no continente, ou na ilha*,—empregadas no § unico do artigo 247 º e 270 º, em vez de — na *comarca* do continente ou da ilha,—mostram que, apesar da *urgencia* d'estas diligencias, não póde proceder-se a ellas sem citação da parte mesmo quando é necessario expedir deprecada, se porventura ella mora em comarca do continente ou da ilha em que corre o feito

Mas na prova *summaria*, para a antecipação do depoimento da parte, as testemunhas chamadas a depôr ácerca do facto da proxima ausencia ou molestia são inquiridas sem citação da parte, porque não vem jurar sobre a causa, e sim sobre a necessidade da antecipação do depoimento, nem a parte poderia intrometter-se n'este incidente puramente gracioso

A necessidade da prova para a antecipação d'esta diligencia é

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 24 de março de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1 º anno, n º 86, pag 642

mais um embaraço pela demora e pelo augmento de despeza: e já era reconhecida no direito antigo, onde se não cumpria, como se não cumprirá agora

Para evitar os inconvenientes, que resultam de não se cumprir ou de se illudir o artigo, era melhor o systema do projecto primitivo, que permittia as inquirições, bem como os exames e vistorias, antecipadamente, a simples requerimento da parte sem necessidade de provar, nem mesmo de allegar os factos justificativos do pedido, que vem mencionados nos artigos 216.º, 247.º e 270.º

O projecto da commissão revisora, apresentado pelo governo ás côrtes, tanto para o depoimento antecipado da parte, como para a inquirição antecipada das testemunhas, exigia nos artigos (229.º e 282.º) correspondentes aos artigos 216.º e 270.º do Codigo a *prova summaria* dos factos

A commissão de legislação da camara dos senhores deputados, porém, eliminando do artigo 282.º do projecto, correspondente ao artigo 270.º do Codigo as palavras—*provando summariamente*—, esqueceu-se de fazer egual eliminação no artigo 229.º, correspondente ao artigo 216.º do Codigo

Art. 217.º Para que a parte possa ser havida por confessa com relação a qualquer facto, no caso de não comparecer ou de se recusar a depôr, é essencial que tenha sido pessoalmente citada com esta comminação, e que tenha obrigação de depôr nos termos do artigo 2.411.º do codigo civil.

Art. 218.º A parte não póde ser obrigada a depôr sobre factos criminosos de que seja arguida, nem a depôr segunda vez na mesma causa, salvo em qualquer incidente posterior ao depoimento

(Vid. artigos 225.º, 228.º, 230.º a 232.º, 249.º § 4.º, 277.º § 3.º, 589.º e 928.º § unico.)

O preceito d'estes dois artigos é reproducção do já disposto na lei civil, pelo que a Associação dos Advogados de Lisboa representou á camara dos dignos pares para que o final do artigo 217.º ficasse redigido assim—nos termos do artigo 2.411.º do Codigo Civil—, indicação que não foi attendida

Póde ser espontanea ou requerida a confissão judicial segundo o Codigo Civil, mas só d'esta se trata aqui Não póde ser exigido depoimento senão de pessoas habeis para estar em juizo, e sobre factos pessoaes certos e determinados, relativos ao objecto em questão, ou de que o depoente possa ter conhecimento, Codigo Civil artigo 2.411.º, assim como não póde tomar-se juramento decisorio em pendencia civil, nem sobre factos reputados criminosos por lei, nem sobre convenções que só devam ser provadas por instrumento publico, nem sobre questões ácerca das quaes não seja licito ás partes transigir, citado Codigo Civil artigo 2.523.º

O complemento do preceituado no artigo 217.º encontra-se no artigo 228.º, que applica a pena de confesso tanto ao que não compareceu sem comprovar legitimo impedimento, como ao que compareceu, mas se recusou a depôr sobre os factos a que por direito podia ser perguntado

Para se applicar porém a pena de confesso não basta, que se requeira o depoimento pessoal da parte, e que esta não compareça, ou que, comparecendo, se recuse a depôr é ainda indispensavel que se requeira com a pena de confesso no caso de não comparecer ou de se recusar a depôr, sem o que não produz effeitos juridicos a não comparencia ou a recusa a depôr [1]

Por isso a Associação dos Advogados de Lisboa, para evitar todas e quaesquer difficuldades, indicava que nas hypotheses dos artigos 225.º e 228.º se accrescentasse de novo a condição de que o depoimento fosse requerido com a commminação expressa no artigo 217.º

Para não ficar a mais leve duvida de que se requer o depoimento da parte com a commminação de confessa, Codigo Civil artigo 2.411.º, e Codigo de Processo Civil artigos 217.º e 228.º, é sempre bom expediente copiar no requerimento as proprias palavras da lei

Ser havida por confessa a parte que, intimada para depôr com aquella commminação, não comparece, ou comparecendo se recusa a depôr, não tem os mesmos effeitos que a confissão do pedido feita pelo réo, quer na audiencia para que é citado artigo 201.º § 3.º, quer por termo no processo ou por escriptura conforme os artigos 140.º e 141.º

O litigante que confessou todo ou parte do pedido em depoimento pessoal, tirado a requerimento do seu adversario, só póde ser havido por confesso na sentença final artigo 228.º, quando pela confissão nos termos dos artigos 140.º, 141.º e 201.º § 3.º é logo condemnado de preceito o confitente, e põe-se termo á causa, se a confissão abrange todo o pedido, ou segue unicamente pelo resto, se a confissão foi parcial

Este é a grande distincção entre juramento e depoimento de parte Pelo juramento, quer decisorio, quer suppletorio, decidem-se os pleitos, e pelo depoimento não, salvo quando involve confissão da acção ou da defeza, e n este caso e pela confissão, e não pelo juramento, que se julga

Desde que o depoente confessa, observa-se a regra dos doutores —*confessus pro judicato habetur* —

Ha geralmente vantagem em requerer o depoimento da parte, sobretudo hoje, que póde offerecer-se como documento só com relação a um ou outro facto, porque a confissão só é indivisivel em relação a cada facto, quando o interessado declarar na occasião em que o offerece quaes os factos sobre que pretende aproveital-o, pois que na falta de declaração se entende que o aproveita a respeito de todos os factos sobre que houve confissão, artigos 230.º e 231.º

Esta jurisprudencia do Codigo de Processo é mais racional do que a attribuida ao Codigo Civil, segundo a qual era a confissão indivisivel na totalidade do depoimento, e não simplesmente com respeito a cada facto, que o depoimento abrangia, pois não ha rasão para obrigar a dar prova sobre factos confessados pelas partes unicamente porque ellas os não confessaram todos, ou negaram alguns

Nas questões commerciaes, nos casos em que a petição inicial da acção é acompanhada de obrigação firmada pelo réo, e em que se pede nos termos do artigo 1.086.º do Codigo de Commercio e 2.435.º do

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 2 de junho de 1882, *Diario do Governo* n.º 168, de 29 de julho do mesmo anno

Codigo Civil, que elle seja obrigado a assignar termo de confissão ou negação da sua firma, sob pena de confesso no caso de revelia, deve requerer-se em harmonia com as disposições do Codigo de Processo a citação para reconhecer ou negar a firma

Em harmonia com estes preceitos regulamenta o artigo 225 ° os artigos 542 ° e 1 397 ° do Codigo Civil, no primeiro dos quaes se permitte áquelle, a quem fôr opposta alguma das prescripções de praso curto, de seis mezes, um, dois, e tres annos, comprehendidas nos artigos 538 ° a 541 ° do mesmo Codigo, requerer que a pessoa que a oppõe declare sob juramento, se a divida foi ou não paga, e n'este caso se julgue conforme o juramento, sem que este possa ser referido, e no segundo se determina, que na acção de soldadas devidas e não pagas, na falta de outras provas, seja a questão resolvida pelo juramento do amo

Assim pelo artigo 225 °, nas hypotheses dos artigos 542 ° e 1 387 ° do Codigo Civil, tem-se por confessada a falta de pagamento, se a parte recusar jurar, ou se deixar de comparecer, e nos cinco dias seguintes não comprovar justo impedimento artigo 225 °

O Codigo Civil no artigo 2 525 ° tinha previsto o caso da recusa de depôr no juramento decisorio, quer deferido quer referido, e a comminação imposta ao recusante era a inhibição de dar outra prova

Não continha porem aquelle Codigo providencia expressa para o caso de não comparecimento sem justo motivo, caso que o artigo 225 ° do Codigo de Processo veiu regular, mas só nas hypotheses dos artigos 542 ° e 1 387 ° do Codigo Civil

Fóra d'aquellas duas hypotheses não tem a não comparencia effeitos alguns, nem mesmo o de desobediencia aos mandados da justiça, visto o silencio da lei, e produz a recusa de jurar so o effeito de inhibir o recorrente de dar outra prova

Todavia além d estes preceitos geraes ha sobre o assumpto especialidades na lei de processo que convém considerar.

Não exige a lei para acareação com alguma testemunha a citação pessoal da parte com a comminação do artigo 217 °, para o effeito de se ler por confessado o facto que a testemunha asseverou artigo 277 ° § 3 °, se ella deixar de comparecer no dia designado, nem para se dar como reconhecida a letra, se ella deixar de comparecer em juizo sem motivo justificado, ou se recusar a escrever as palavras que lhe forem indicadas visto o artigo 249 ° § 4 °

O Supremo Tribunal de Justiça já decidiu que nas causas de separação judicial de pessoas e bens não póde ser citada a parte para nos termos do artigo 249 ° § 4 ° reconhecer a letra antes da audiencia do julgamento, visto que esse reconhecimento equivale ao depoimento da parte, que n'estas causas não póde exigir-se, senão na audiencia de julgamento depois de esgotado o meio de conciliação prescripto no artigo 461 ° § 6 °[1]

Não reputâmos todavia segura similhante jurisprudencia, que vae de encontro ao artigo 2 435 ° do Codigo Civil que obriga aquelle, a quem fôr opposto em juizo qualquer escripto, ostensivamente feito ou assignado por elle, a declarar, exigindo-o o apresentante, se o escripto ou assignatura effectivamente lhe pertence sem que haja disposição alguma, quer na lei civil, quer na lei de processo, que

[1] Accordão de 26 de maio de 1882, *Diario do Governo*, n ° 179, de 11 de agosto de 1882

marque o depoimento da parte, como unico meio de fazer tal declaração

Não póde porém o exequente exigir nos embargos de terceiro o depoimento do executado, com a pena de confesso no caso de revelia, pois que o executado não vem depôr n este caso, como parte, [1] visto que no incidente de embargos de terceiro as partes rigorosamente são o exequente, e o embargante de terceiro Por isso o não comparecimento do executado para depôr n'este caso, sem comprovar justo impedimento, é punido com a pena de desobediencia aos mandados da justiça, como o não comparecimento de qualquer testemunha, e não com a pena de confesso

Pela mesma rasão não póde o exequente exigir a acareação entre o executado e o embargante de terceiro [2]

O embargante de terceiro é que não póde requerer o depoimento do executado porque as excepções não se ampliam nem o executado, verdadeiramente interessado em que os embargos de terceiro sejam julgados improcedentes póde ser admittido a depôr por parte d'aquelle visto o artigo 2 511 ° n ° 1 ° do Codigo Civil

Antes da promulgação do Codigo de Processo negavam-se muitos juizes a mandar passar certidão do depoimento para ser entregue ao depoente, mas o artigo 232 ° deu ao depoente o direito de requerer essa certidão, direito que pertence, quando houver mais de uma parte, mesmo áquella que nem depôz, nem requereu o depoimento da outra

Requerida a certidão, fica o escrivão com o depoimento que só entrega á parte, depois de tirada a certidão, que pode ser passada independentemente de despacho do juiz em conformidade do disposto no artigo 64 °, não obstante a redacção do artigo 232 °

Tambem o depoimento póde ficar nos autos em vez de ser entregue á parte se ella assim o quizer, e melhor era ficar sempre nos autos para cada uma das partes aproveitar d'elle o que julgasse conveniente, com o que ninguem se prejudicava visto ser preceito legal que não póde ser obrigado a estar pelo depoimento da parte contraria o litigante, que o houver requerido, senão na parte em que o offerecer

Quando o depoimento fôr verbal como succede nas causas de separação judicial de pessoas e bens, nas causas julgadas com intervenção de jurados, nas causas em que as partes renunciam o recurso artigo 229 °, e n aquellas em que não póde haver recurso, deve o requerente logo em seguida ao depoimento declarar quaes os factos sobre que pretende aproveital-o, artigo 231 ° § 1 °

Quando porém fôr escripto só é obrigatoria esta declaração, quando o requerente o offerecer, entendendo-se que a parte o offerece, não pelo simples facto de o deixar nos autos, quando não quer que lhe seja entregue, mas unicamente quando d'elle se vale, e n'elle se funda nas allegações em prol da sua justiça

Art. 219 ° O juramento decisorio ou suppletorio sera deferido so nos casos em que e permittido pelo codigo civil.

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 23 de fevereiro de 1883, *Diario do Governo*, n ° 181, de 13 de agosto do mesmo anno

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de novembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1 ° anno, n ° 7, pag 107

Art. 220.º A parte deporá ou jurará sempre na presença do juiz, e este lhe deferirá o juramento, segundo o rito da religião que ella seguir.

§ 1.º Se a parte residir fóra da comarca, depora no juizo da sua residencia, expedindo-se carta para esse fim.

§ 2.º A parte pode requerer que o seu depoimento tenha logar na casa da sua residencia, sendo a despeza á sua custa.

(Vid artigos 266.º, 271.º § 1.º, 279.º n.º 4.º, 587.º, 588.º e 594.º)

Juramento decisorio é o que uma das partes *defere* ou *refere* á outra para decisão do pleito, juramento suppletorio é o deferido pelo juiz a alguma das partes para complemento da prova, citado artigo 2 522.º do Codigo Civil

Defere-se o juramento quando uma das partes entrega ao juramento da outra a decisão do pleito *Refere-se* o juramento quando a parte, a quem é deferido, recusa prestal-o, e o defere á parte que lh'o deferiu

Mas não póde *referir-se* o juramento decisorio, quando o facto a que respeita é puramente pessoal áquelle a quem foi *deferido*, Codigo Civil artigo 2 526.º, nem o juramento suppletorio, quando é deferido officiosamente pelo juiz Codigo Civil, artigo 2 534.º

Ainda que o Codigo Civil no artigo 2 523.º, onde menciona os casos em que o juramento decisorio não póde ser deferido, como o Codigo de Processo no artigo 218.º, desobriguem a parte simplesmente de depôr sobre factos criminosos de que seja arguida, sem comprehenderem na excepção os factos torpes, temos sempre sustentado que ella tambem não póde ser obrigada a depôr sobre a sua torpeza.

O juramento suppletorio, que póde ser deferido, tanto officiosamente pelo juiz, como a requerimento de parte, e tanto para prova da acção, como para prova da defeza, só é admittido, verificando-se os seguintes requisitos conjunctamente

1.º estar provada a acção ou a defeza, e haver apenas duvida sobre o quantitativo,

2.º não poder provar-se de outro modo o quantitativo,

3.º não ser indigna de credito a pessoa a quem se defere o juramento,

4.º não exceder a 50$000 réis o valor do quantitativo, salvo provindo a obrigação de delicto, culpa ou dolo, Codigo Civil, artigo 2 533.º

A legislação anterior admittia o juramento suppletorio para prova do *objecto* da acção

O Codigo Civil porém, reconhecendo os grandes perigos d'este genero de prova, só o admitte quando esteja provado o objecto da acção, e quando a duvida fôr apenas sobre o quantitativo, se esse quantitativo não poder ser d'outro modo provado, e não exceder a cifra e condições fixadas na lei

Estas disposições são applicaveis mesmo ás obrigações contrahidas antes da promulgação do Codigo de Processo, quer as respectivas acções tenham sido propostas antes quer depois, vistos os artigos 1.º e 2.º das disposições transitorias

Se a quantia pedida fôr superior a 50$000 réis, e o réo confessar até esta quantia espontaneamente na acção, não póde já deferir-se-lhe o juramento suppletorio para prova de mais

O juramento decisorio póde ser deferido antes ou depois de proposta a acção, pois que sendo uma especie de transacção, em qualquer estado do processo, e mesmo antes d'elle instaurado, póde realisar-se

Por isso, quando uma das partes quizer fazer decidir a causa pelo juramento da outra, ou antes ou depois de proposta a acção, ha de expôl-o por escripto o seu pedido, e requerer que a outra seja pessoalmente citada para prestar o juramento na segunda audiencia, que será tambem a audiencia de accusação da citação, artigos 587.º e 594.º, e, comparecendo o citado, defere-lhe o juiz o juramento, ou ao requerente se estiver presente e o citado quizer ou poder referir-lh'o, artigo 588.º

Se porém o citado, para ser decidida a acção pelo seu juramento, deixar de comparecer comprovando justo impedimento, fica esperado para a primeira audiencia passados quinze dias, e se ainda n'esta audiencia deixar de comparecer, comprovando justo impedimento, poderá ser novamente citado, artigo 589.º Mas se tambem n'esta audiencia deixar de comparecer sem justificar a falta não é condemnado, como o depoente nos termos do artigo 228.º, porque a falta tem apenas as consequencias marcadas nos artigos 592.º e 593.º

Nas legislações de alguns povos admitte-se egualmente o juramento decisorio deferido por officio do juiz, permittindo se ao julgador, quando assim julgar conveniente para esclarecimento da causa, mandar comparecer na sua presença qualquer das partes para lhe fazer as perguntas que tiver por necessarias, e tomar depois em consideração na sentença a resposta, ou a falta de resposta

Não é permittida n este processo a citação por editos como se mostra do artigo 587.º, e já dispunha a Nov Ref Jud artigo 284.º § 2.º

A acção que o Codigo de Processo, para seguir na esteira do Codigo Civil, denomina acção de *juramento decisorio* conhecida no velho direito, Nov Ref Jud artigo 284.º, por acção de juramento d'alma, e por este nome ainda designada no projecto primitivo, em que o auctor se compromette a estar pelo que o réo disser sob juramento, ou o réo a estar pelo que o auctor disser sob juramento, é hoje tão inutil, como a obrigação de chamar o réo á conciliação

Na infancia das sociedades ainda a sanctidade do juramento podia influir nos movimentos da consciencia individual, mas hoje quem se não determina a cumprir o seu dever unicamente pelos impulsos da sua consciencia não se resolve a ser homem de bem pelo simples facto de lhe ser deferido juramento

Quem quer cumprir os seus deveres não espera pelo chamamento á conciliação nem pelo juramento d'alma, e para obter a confissão do réo ha o meio do depoimento pessoal

Depois de prestado o juramento deferido ou referido não póde a parte contraria ser admittida a provar a falsidade d'elle, isto é, não póde produzir no processo prova para destruir o juramento, mas póde recorrer á acção criminal, acção que o § unico do artigo 2 527.º do Codigo Civil permitte sem restricção d'especie alguma, e, se a falsidade fôr verificada em acção criminal, terá direito a perdas e damnos, artigo 2 527.º do Codigo Civil, o que equivale á rescisão da sentença proferida em virtude do juramento falso

Póde porém no proprio processo civel mostrar-se com outras provas a falsidade do juramento suppletorio, porque o artigo 2 527.º do Codigo Civil é só applicavel ao juramento decisorio

O juramento não póde ser dado espontaneamente pela parte ou pela testemunha

A' parte como á testemunha ha de sempre ser deferido pelo juiz o

juramento da sua religião, e á parte como á testemunha se ha de sempre perguntar pelo seu nome, estado, edade, profissão, naturalidade, e residencia, artigo 271.º § 1.º

O decreto de 4 de agosto de 1881, que tornou extensivo o Codigo de Processo ás provincias ultramarinas, ordena o juramento do gentio em harmonia tambem com o rito da sua religião

Assim os gentios brahamanes do estado da India prestarão sempre em juizo o juramento do Postoca de Xeri Bhagaata Guita, os das outras castas o do Côco Bata Areca e Arroz, os mahometanos o do Alcorão, e os sectarios de outras religiões pagãs o juramento estabelecido pelos seus usos e costumes, sendo em todos estes casos deferido o juramento com assistencia e intervenção de um ministro da religião respectiva e no caso de juramento decisorio podem as partes exigir que elle seja prestado perante a divindade Malsá, sendo pagas pelo requerente as despezas de transporte, os emolumentos do juiz, os honorarios dos advogados, e os salarios dos empregados de justiça

O juramento, que ha muito devia ter sido abolido tanto em materia politica, como em materia civil, torna impossivel o depoimento das partes ou das testemunhas, que são atheus, nos processos judiciaes

Ninguem póde ser obrigado a jurar por uma religião, quando nenhuma professa, e o depoimento sem juramento não vale, nem os juizes o devem admittir

A conservação pois da formalidade do juramento nos termos do processo não tem hoje outro effeito senão o de habilitar a parte ou a testemunha a desonerar-se de depôr a pretexto de ser livre pensador.

O que pedem de vez os principios liberaes, o interesse publico, e até as conveniencias religiosas, é a abolição completa do juramento, tanto nos dominios do direito publico, como na esphera do direito particular

A's partes é inteiramente livre depôr na sua residencia, pagando a despeza, mesmo nas causas julgadas com jurados em materia civel, porque o artigo não faz distincção

Todavia a parte, que requereu para ser inquirida na sua residencia, só é obrigada a pagar o accrescimo dos caminhos aos respectivos empregados judiciaes, isto é, a despeza que se fez a mais por não ter logar no tribunal o depoimento, e não a despeza do acto por inteiro, pois que a despeza ordinaria entra em regra de custas para ser paga por quem decahir, tabella dos salarios e emolumentos judiciaes artigos 21.º n.º 41.º e 34.º n.º 31.º [1]

Não é porém onerada com o accrescimo das despezas provenientes do inquerito em sua casa, se por motivo legitimo deixou de ir depôr ao tribunal, porque não póde ser obrigada a supportar uma despeza, para que não contribuiu O artigo não a obriga a pagar á sua custa o augmento de despeza senão quando ella voluntariamente não quer ir depôr no tribunal

Apesar de a lei só á propria parte dar o direito de requerer para ser inquirida na sua residencia, reputâmos acceitavel, para o caso de ella estar impossibilitada de comparecer em juizo, a jurisprudencia do Supremo Tribunal de Justiça que, revogando uma decisão da Relação de Lisboa confirmatoria de despacho do juiz de primeira instancia, que decretára com fundamento no artigo 220.º § 2.º que só a propria parte podia requerer para ser inquirida em sua casa, decidiu que uma das partes podia requerer a inquirição do adversario em casa d'este Do contrario ficaria privada a parte do depoimento do seu adversario, quando este se achasse impossibilitado de comparecer no tribunal, e não requeresse para ser inquirido em sua casa

As testemunhas só por motivo de doença podem ser dispensadas de depôr em audiencia, como se determina no artigo 266.º n.º 5.º, e de novo se repete no artigo 279.º n.º 4.º, com excepção das pessoas que pela sua alta jerarchia e elevada posição social e official são dispensadas de ir depôr no tribunal conforme os n.os 1.º a 4.º do citado artigo 266.º

Se a testemunha estiver impossibilitada de depôr mesmo na sua residencia, póde adiar-se a inquirição, e com ella o andamento do processo, por tempo que não exceda a trinta dias

Mas a impossibilidade de alguma das partes, depôr mesmo na sua residencia, não póde em caso algum ser obstaculo ao andamento da causa, porque não ha lei que o permitta, o que se compensa por outro lado com o facto de poder ser tirado o depoimento da parte até á conclusão do processo para sentença final, o que não acontece com o depoimento das testemunhas

Pela Nov Ref Jud artigo 1 122.º exigia-se a auctorisação por decreto para o comparecimento pessoal em audiencia dos membros da familia real, dos conselheiros de estado e dos ministros de estado effectivos, mas só nas causas crimes e pelo decreto de 9 de janeiro de 1850, os conselheiros de estado gosavam d'aquelle privilegio em todas as causas [1]

Pelo Codigo de Processo porém todos os individuos, comprehendidos n'aquellas cathegorias, e além d'isso os mencionados em os n.os 3.º e 4.º do artigo 266.º, têem direito a ser inquiridos nas suas residencias; mas só com relação aos membros da familia real, é preciso decreto que auctorise o depoimento, e que regule o ceremonial a observar no acto d'elle, porque na sua residencia mesmo podiam ser vexadas aquellas pessoas pelas partes com perguntas impertinentes, e menos proprias

O juiz não póde deixar de deferir, logo que lhe seja requerido o depoimento dos membros de familia real, mas o governo, colhendo informações a respeito da importancia dos depoimentos para o andamento e conhecimento da causa, é que póde negar a auctorisação.

Este privilegio concedido, não ás pessoas, mas á posição, foi estabelecido para evitar os vexames que por ventura poderiam soffrer pessoas tão altamente collocadas com o inquerito em audiencia publica, e com o inquerito desnecessario, mesmo na propria casa

Não ha rasão para não conceder ás testemunhas a faculdade, que se concede ao auctor e ao réo, de serem inquiridas em sua casa, independentemente de se acharem nas condições prescriptas no artigo 266.º, se assim o requeressem, e pagassem a despeza a mais á sua custa

Se ás partes, que são interessadas no pleito, e sobretudo ao auctor, que por seu livre alvedrio vem propôr a acção em juizo, se fa-

---

Accordão da Relação do Porto de 25 de maio de 1883, *Direito*, anno 17.º, n.º 13.

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de novembro de 1876, *Diario do Governo*, n.º 267, de 25 do mesmo mez e anno

cultam os meios de remir o vexame de irem depôr ao tribunal, pois maioria de rasão se devia extender aquella faculdade ás testemunhas, e bem instalam por isso a Associação dos Advogados de Lisboa, e o auctor do Codigo

Art 221.º Sendo parte na causa alguma pessoa moral das mencionadas no artigo 12.º, pode exigir-se o depoimento de quem a representar.

(Vid nota ao artigo 11.º)

Art. 222.º Nas causas em que fôr parte algum incapaz, ausente ou demente, não pode exigir-se o depoimento de quem o representar.

(Vid. nota ao artigo 12.º)

Art 223.º Nem o juramento como meio de prova, nem o depoimento, pode ser prestado por procurador.

O artigo 2 410.º do Codigo Civil, definindo confissão judicial — a que se faz, em juizo competente, por termo nos autos, nos articulados, ou em depoimento pela propria parte, ou por seu procurador com poderes especiaes—, dava logar a duvida se o depoimento da parte, e o juramento como meio de prova, podia ou não ser prestado por procurador

O Codigo de Processo porém resolveu a duvida determinando, em harmonia com a jurisprudencia já estabelecida pelos tribunaes, que não pode ser prestado por procurador, nem o juramento *como meio de prova*, quer decisorio quer suppletorio, nem o depoimento da parte

O juramento de calumnia em materia crime, e o juramento do cabeça de casal para fazer declarações no inventario, bem póde ser prestado por procurador, como por procurador com poderes especiaes se póde confessar total ou parcialmente a acção artigos 141.º e 201.º § 3.º

O que á parte não é permittido é depôr por intermedio de procurador, como por intermedio de procurador não póde depôr a testemunha, pois que é da propria boca da parte ou da testemunha que se quer saber a verdade Inutil seria o interrogatorio se a pessoa interrogada tivesse o direito de se fazer substituir por procurador, pois que este a umas das perguntas satisfaria, não com a verdade, mas com respostas estudadas, e a outras deixaria de responder a pretexto de falta de informações da parte

Art. 224.º Quando a parte jurar decisoria ou suppletoriamente, o juiz fara reduzir a auto o que ella tiver jurado.

§ 1.º A redacção pertence de preferencia á parte, e ao juiz quando ella não quizer redigir.

§ 2.º A parte contraria não podera fazer pergunta nem reclamação alguma.

(Vid artigos 226.º, 229.º § 2.º, 273.º e §§ 1.º a 3.º, 276.º e § 1.º e 590.º)

A doutrina do artigo esta reproduzida e desenvolvida no artigo

590.º com relação ao juramento decisorio No caso de juramento decisorio lavra se um termo e um auto *termo* no protocollo do que se passou na audiencia, e *auto*, em separado, do juramento da parte deferido ou referido, mas finda a audiencia, o escrivão passará o termo para o processo, e ajuntará a este o auto de juramento, havendo-o, artigo 590.º

No juramento suppletorio não se lavra o termo, a que se refere o artigo 590.º, e o auto de juramento, em vez de se lavrar em separado para depois se ajuntar ao processo, como no juramento decisorio, toma-se logo nos proprios autos

O depoimento da parte é tirado pelo juiz artigo 226.º Nenhumas perguntas lhe póde fazer a parte contraria, e apenas requerer ao juiz que lhe faça as *instancias* necessarias citado artigo 226.º § 1.º, para evitar as altercações, que naturalmente surgiriam de estar uma parte a interrogar a outra

As perguntas ás testemunhas são feitas pelo advogado da parte que as produziu, podendo o juiz fazer-lhes as perguntas que entender necessarias para esclarecimento da verdade, e o advogado da outra parte fazer-lhes as instancias que julgar convenientes artigo 273.º § 1.º

Faltando o advogado pertence ao juiz o direito de inquirir as testemunhas, vista a letra do artigo 273.º nos §§ 1.º e 2.º, direito que o juiz exerce mesmo quando faltarem ambas as partes, e respectivos advogados, não sendo permittido ao procurador inquiril-as, ainda que esteja presente, [1] salvo quando o procurador estiver fazendo as vezes de advogado por não haver advogado no auditorio

Só nos processos julgados com jurados é que se adia a inquirição das testemunhas, não comparecendo as partes e seus procuradores, porque se adia a discussão da causa, artigo 401.º § 4.º

Tanto a parte como as testemunhas só serão perguntadas sobre os factos articulados artigos 226.º e 273.º, devendo reputar-se não escripto tudo o que disserem fóra dos articulados, se a parte contraria assim o reclamar, nos termos e dentro do praso marcado no artigo 132.º, e além d'isso a parte só será perguntada sobre os factos a que tiver obrigação de depôr artigo 226.º em conformidade do disposto no artigo 218.º

Mas sempre que o facto esteja articulado ou expressa ou virtualmente não póde deixar de ser admittida e reduzida a escripta a pergunta [2], e o preceito de que o depoimento, ou da parte, ou das testemunhas, ha de ser restricto aos factos articulados, facilmente póde ser illudido com a narração de factos extranhos desde que á testemunha é licito e até obrigatorio indicar a rasão da sciencia e quaesquer circumstancias que possam justificar o conhecimento que tiver dos factos, visto que o juiz ha de avaliar depois a força probatoria dos depoimentos, não so pela fé que as testemunhas merecerem por seu estado, vida e costumes, pelo interesse que possam ter no pleito, e pelo seu parentesco e relações com as partes mas tambem *pelo conhecimento que ellas mostrarem ter dos factos*, Codigo Civil, artigo 2 514.º

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de janeiro de 1882

[2] Accordão da Relação do Porto de 20 de agosto de 1877.

As instancias que nos termos da lei se pódem fazer á parte e ás testemunhas devem tambem ser restrictas ao objecto do depoimento [1]

O juiz é que, alem do interrogatorio que póde fazer, deve intervir logo que o advogado esteja a gastar tempo com perguntas impertinentes, isto é, sem interesse para a causa, ou *capciosas*, isto é, que tendam a embaraçar a testemunha para ella depôr por fórma, que fique sem valor o seu depoimento

E' porém muito delicada a posição do juiz n'esta intervenção para não prejudicar o direito das partes na producção da prova, que deve ser amplissimo, porque muitas vezes o que ao juiz póde parecer impertinente, póde o advogado reputal-o conveniente para a justiça do seu constituinte

Se se tiverem especificado os artigos a que as testemunhas devem depôr, como succede nas inquirições por carta, artigo 73.º n.º 4.º, não pódem ser perguntadas a outros artigos [2]

A parte, como as testemunhas, não pódem levar o depoimento escripto de casa para responder ás perguntas, que lhes forem dirigidas, com quanto possam soccorrer-se a qualquer documento ou apontamento de datas ou de factos, que lhes auxiliem a memoria, ou apresentar quaesquer documentos ou objectos para corroborarem os seus depoimentos, artigos 226.º § 2.º e 273.º §§ 3.º e 4.º

Se lhes fosse permittido levar o depoimento escripto de casa representaria a inquirição, não o apuramento da verdade, mas uma resposta estudada, e consoante os interesses do depoente

Nos depoimentos devem evitar-se os discursos, que ordinariamente mais confundem do que esclarecem O que a lei, artigos 226.º e 273.º, exige nas respostas é *precisão e clareza*

A redacção do juramento, como do depoimento da parte artigo 229.º § 2.º, como do depoimento das testemunhas artigo 276.º § 1.º, pertence de preferencia ao depoente e depois ao juiz; mas só a redacção do depoimento das testemunhas o juiz póde confiar aos advogados, porque como a lei permitte e é pratica geral, a redacção do juramento ou do depoimento da parte só elle a póde fazer, se o depoente não quizer redigir

Mas sobre a *redacção* do juramento, quando ella é feita pelo juiz, e não pelo juiz, podem as partes reclamar sem embargo da defeituosa redacção do § 2.º do artigo 224.º, como tem o direito de reclamar sobre a redacção do depoimento da parte artigo 226.º § 2.º, e sobre a redacção do depoimento das testemunhas artigo 276.º § 1.º

Dar ao juiz o direito de redigir sem reclamação das partes seria quasi dar-lhe o direito de jurar

Art. 225.º Requerendo-se o juramento nas hypotheses dos artigos 542.º e 1:387.º do codigo civil, ter-se-ha por confessada a falta de pagamento, se a parte recusar jurar, ou se deixar de comparecer, e nos cinco dias seguintes não comprovar justo impedimento.

(Vid. nota ao artigo 217.º)

Art. 226.º No depoimento, a parte será perguntada pelo

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 26 de junho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 6

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de junho de 1878.

juiz tão somente sobre os factos articulados a que tiver obrigação de depôr.

§ 1.º O depoente responderá com precisão e clareza ás perguntas que lhe forem dirigidas, e a parte contraria poderá requerer ao juiz que lhe faça as instancias necessarias para esclarecimento da verdade.

§ 2.º Ao depoimento da parte é applicavel o que vae disposto nos §§ 3.º, 4.º e 5.º do artigo 273.º e no artigo 274.º

(Vid nota ao artigo 224.º)

Art. 227.º Se ambas as partes tiverem que depôr perante o juiz da causa, depora em primeiro logar o réo e depois o auctor.

§ unico Tendo que depôr mais de um auctor ou mais de um réo, não poderão assistir ao depoimento de qualquer d'elles os compartes que ainda não tiverem deposto, e quando comparecerem para depôr no mesmo dia serão recolhidos a uma sala, e d'ella sairão segundo a ordem por que deverem depôr.

(Vid artigo 271.º)

Os compartes como as testemunhas não podem assistir aos depoimentos uns dos outros para não estarem a concertar entre si as suas declarações pois que devem regular-se unicamente pela sua consciencia

Por isso compartes e testemunhas são recolhidos n'uma sala, d'onde vem por sua ordem um a um, artigo 271.º, não podendo conservar-se na casa aonde se está tirando a inquirição senão depois de jurarem

Podem porém assistir as partes ao juramento dos seus adversarios, ainda que tenham de depôr posteriormente, porque a lei o não prohibe, e porque a presença de uma das partes, quando a outra está depondo, póde concorrer para esclarecimento da justiça

Se na mesma causa tiverem de depor auctor e réo, é inquirido o réo primeiro que o auctor pela rasão de que a prova que se tira primeiro é a do auctor, e de que o depoimento do réo pertence á prova offerecida pelo auctor

Já se julgou que qualquer litigante póde tambem requerer o depoimento do seu comparte, sendo o interesse contrario e não conjuncto, e arguindo-se concluio d'esse comparte com o adversario [1]

Similhante jurisprudencia porém por mais rasoavel que seja em casos especiaes, é inacceitavel em face da lei

Art. 228.º A parte, pessoalmente citada para depôr, que deixar de comparecer no dia e hora designados, será, na sentença final, havida por confessa quanto aos factos so-

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 31 de maio de 1881, *Direito*, anno 13.º, n.º 19.

bre que se requereu o depoimento e a que tinha obrigação de depôr, se nos cinco dias seguintes aquelle para que foi citada não comprovar legitimo impedimento.

§ 1.º Se a parte comprovar legitimo impedimento o juiz designará novo dia para o depoimento

§ 2.º Será egualmente havida por confessa a parte, que tendo comparecido, recusar depôr sobre os factos a que, por direito, poder ser perguntada.

(Vid nota ao artigo 217.º)

Art. 229.º O depoimento será escripto salvas as disposições especiaes d'este codigo, ou quando as partes renunciarem o recurso

§ 1.º Qualquer que seja a natureza da causa, será sempre escripto o depoimento, quando tiver logar por meio de carta ou antes da audiencia de discussão.

§ 2.º A redacção do depoimento pertence de preferencia ao depoente, e ao juiz quando o depoente não quizer redigir, podendo qualquer das partes reclamar sobre a redacção.

§ 3.º Ao depoimento da parte é applicavel o que vae disposto nos §§ 2.º e 3.º do artigo 276.º

(Vid artigos 275.º e 485.º § 5.º)

No projecto da commissão revisora, apresentado ás côrtes, o artigo (242.º), correspondente ao artigo 229.º do Codigo, era redigido assim —O depoimento será escripto quando a causa exceder a alçada do juiz, salvas as disposições especiaes d'este Codigo—, porque o projecto dava alçada, sem recurso de especie alguma, ao juiz de direito nas causas até certo valor, e não valia a pena estar a escrever os depoimentos tirados perante o juiz do feito, quando não havia logar a recurso

Porém a commissão de legislação da camara dos senhores deputados tendo permittido nos termos do artigo 1009.º recurso das sentenças finaes do juiz de direito, mesmo quando a causa pelo seu valor lhe coubesse na alçada, estabeleceu a regra geral de que os depoimentos deviam ser escriptos

Por excepção não se escrevem, ou quando as partes renunciam ao recurso como nos julgamentos arbitraes, ou quando a lei por motivo de utilidade publica não permitte o recurso

Inutil é escrever os depoimentos, quando as partes se compromettem a não recorrer, louvando-se assim definitivamente na decisão do juiz do feito, porque não sóbe a causa ao juiz superior para ahi ser apreciado o merecimento da questão

Tambem se não escreve o depoimento, nem das testemunhas, nem das partes, nas causas de separação judicial de pessoas e bens, salvo com respeito á materia de alimentos, pela rasão de que das decisões do conselho de familia em taes causas não ha recurso, senão na parte relativa a alimentos

Pela mesma rasão se não escrevem os depoimentos nas causas julgadas com jurados, cuja decisão é irrevogavel, com quanto possa ser annullada, assim como se não escrevem nas causas de policia correccional que admittem recurso, quando as partes renunciam ao recurso

Mas ainda nos casos, em que o depoimento não é escripto, se fôr tirado por carta n'outro juizo, ou antes da audiencia de discussão, como nas hypotheses dos artigos 216.º e 270.º, é de necessidade absoluta escrevel-o, porque não ha outro meio de ser presente no julgamento

Nas causas para supprimento de consentimento de pessoa que recuse prestal-o, em que intervem o conselho de familia, são sempre escriptos os depoimentos artigo 485.º § 5.º, porque da deliberação do conselho ha recurso de appellação, citado artigo 485.º § 8.º

O que o artigo 229.º dispõe com respeito ao depoimento da parte é tambem applicavel aos depoimentos das testemunhas artigo 275.º

§ 2.º

(Vid nota ao artigo 224.º)

§ 3.º

(Vid nota ao artigo 65.º)

Art. 230.º A confissão feita em depoimento é só indivisivel com relação a cada facto.

Art. 231.º O depoimento escripto será entregue á parte que o requereu, e esta, quando o offerecer, deverá declarar quaes os factos sobre que pretende aproveital-o.

§ 1.º A declaração deve ser feita logo em seguida ao depoimento, quando este não fôr escripto.

§ 2.º Na falta de declaração, entender-se-ha que a parte pretende aproveitar o depoimento a respeito de todos os factos sobre que houve confissão

Art. 232.º O depoente pode requerer certidão do seu depoimento, antes de ser entregue á outra parte.

(Vid nota ao artigo 217.º)

Art. 233.º Qualquer das partes póde confessar, nos articulados ou por termo no processo, os factos allegados pela parte contraria

§ 1.º As confissões feitas nos articulados só pódem ser reclamadas emquanto a parte contraria não as tiver acceitado.

§ 2.º Não pode confessar o advogado nomeado aos ausentes, incapazes ou dementes, nem o ministerio publico como representante dos incertos.

§ 3.º O termo de confissão só póde ser assignado pela parte ou por procurador que tenha poderes especiaes com referencia expressa á causa em que tiver logar a confissão.

(Vid nota ao artigo 140.º)

§ 2.º

(Vid nota ao artigo 12.º)

Art. 234.º A confissão judicial só pode ser revogada por erro de facto, em acção para esse fim intentada.

§ unico. A acção de revogação não obsta a que prosigam os termos da causa em que se fez a confissão.

(Vid nota ao artigo 147.º)

SECÇÃO III

Do arbitramento

SUB-SECÇÃO

Da vistoria e exame

Art. 235.º O arbitramento por meio de exame ou vistoria, para averiguação de algum facto, pode ter logar em qualquer estado da causa até se proferir sentença de que não haja recurso algum ou que só admitta o recurso de revista.

§ 1.º Esta diligencia póde ser requerida por qualquer das partes, ou ordenada pelo juiz quando entender que é necessaria.

§ 2.º A parte, que promover a diligencia, fará intimar as outras para na primeira audiencia nomearem peritos.

§ 3.º O escrivão ou official fara as intimações de modo que todas as partes devam comparecer na mesma audiencia.

(Vid artigos 488.º § 1.º, 555.º § unico, 568.º § 1.º e 911.º § unico n.º 3.º)

O artigo permitte exames ou vistorias até se proferir sentença de que não haja recurso, ou que só admitta o recurso de revista, e portanto ainda em embargos aos accordãos da Relação, doutrina confirmada na maior amplitude pelo preceito claro, decisivo e inequivoco do artigo 97.º

Todavia com o fundamento de que o artigo 990.º permitte ajuntar documentos e requerer vistoria ou exame nos embargos oppostos ás sentenças de primeira instancia, e de que o artigo 1:143.º § 2.º falla apenas de juncção de documentos, e não de exame ou vistoria, nos embargos aos accordãos da Relação, começaram de proferir-se logo em seguida á promulgação do Codigo, decisões que negavam a prova de exame ou vistoria nos embargos aos accordãos da Relação, vingando a maior parte destas decisões no Supremo Tribunal de Justiça, por maioria de votos.

Era porém insustentavel similhante jurisprudencia perante as disposições peremptorias e expressas dos artigos 97.º e 235.º, que não estavam modificadas por quaesquer outros preceitos do Codigo.

A doutrina dos citados artigos 97.º e 235.º não foi limitada, nem pelo artigo 1:143.º § 2.º, nem pelo artigo 990.º O artigo 1:143.º § 2.º determina, é verdade, que — com os embargos, impugnação ou sustentação, *podem* as partes ajuntar documentos, — mas não lhes restringe o direito de requererem exame ou vistoria, que já lhes estava expressamente garantido nos artigos 97.º e 235.º, e até o legislador consignou, aliás escusadamente, de novo no artigo 1:143.º § 2.º a faculdade de ajuntar documentos com a impugnação e sustentação dos embargos, unicamente para accrescentar o seguinte, que no mesmo § se lê, e que era tambem dispensavel, — e a parte contraria, se já tiver respondido, terá novamente vista por cinco dias — isto é, para ordenar que se desse vista do processo á parte contraria, antes de o fazer concluso, se ella tivesse já respondido antes da juncção dos documentos, a fim de sobre elles dizer o que entendesse a bem de sua justiça.

E tanto foi só para ordenar que voltasse o processo com vista por cinco dias á parte contraria, quando se ajuntassem novos documentos, que aquelle § se referiu á faculdade de juntar documentos com a impugnação e sustentação dos embargos que, podendo ajuntar-se, como se estão ajuntando todos os dias, documentos com o proprio articulado dos embargos, nem palavra diz a esse respeito o artigo, porque a parte contraria lá vê os documentos quando lhe são continuados os autos para impugnar os embargos.

Com o preceito claro da lei esta perfeitamente de accordo o pensamento do legislador.

A provisão do artigo 235.º foi consignada logo no primeiro projecto do auctor do Codigo, e conservada com insignificantes alterações de redacção no segundo, e nos tres projectos da commissão revisora, e mantida até final.

O artigo 990.º é tambem do projecto primitivo, e a commissão revisora, introduzindo logo no seu primeiro projecto o preceito do artigo 1:143.º, deixou-o subsistir conjunctamente com os artigos 235.º e 990.º sem n'estes fazer a mais pequena alteração.

Finalmente, tendo a commissão revisora no seu ultimo projecto alterado radicalmente o preceituado no artigo 990.º, no sentido de não admittir novas provas, nem com os embargos nem com a contestação em primeira instancia, de certo por não valer a pena deduzir novas provas em embargos ás sentenças sobre causas de valor insignificante, como são as que cabem na alçada do juiz de direito, restauraram as côrtes o artigo, como elle estava nos dois projectos do auctor do Codigo, e nos dois primeiros projectos da commissão

revisoria, e mantiveram ao mesmo tempo os preceitos dos artigos 235.º e 1 143.º

De tantos collaboradores, que teve o Codigo de Processo, nem a um só lembrou restringir o direito de requerer exame ou vistoria em qualquer estado da causa perante os tribunaes das provas

Se o legislador, pelo facto de mais uma vez reconhecer ás partes no artigo 1 143.º § 2.º o direito de ajuntar documentos com a impugnação e sustentação dos embargos nas Relações, quizesse banir n'aquella altura do processo a prova da vistoria ou exame, aliás considerada rainha das provas, teria dito—não se admittirá prova de exame ou vistoria—como a respeito dos embargos ás sentenças de primeira instancia disse no artigo 990.º § 3.º—não se admittirá *prova testemunhal*—

Nem é crivel que as côrtes restaurassem o artigo 990.º para darem aos litigantes o direito de recorrer ao exame ou vistoria em embargos á decisão sobre causas que não pódem exceder cincoenta mil réis em mobiliario, e trinta mil réis em immobiliario, negando-lhes aliás a mesma prova em *todas* as causas excedentes áquelle valor, e sendo assim mais latidudinarias em materia de provas para causas de trinta mil réis, do que para causas de milhares de contos de réis

Tão claro era para todos, que em embargos aos accordãos de segunda instancia se podia requerer exame ou vistoria, que a Associação dos Advogados de Lisboa, condemnando por desnecessarias as formalidades exigidas no artigo 213.º para authenticar a traducção dos documentos escriptos em lingua estrangeira, e dizendo que lhe parecia sufficiente o preceito da resolução de 13 de agosto de 1781, accrescentava, como coisa corrente e indiscutivel,—se as partes duvidarem da fidelidade da traducção tem no exame dos peritos, *que lhes faculta em qualquer estado da causa, em primeira ou segunda instancia*, o artigo 248.º (235.º do Codigo), o meio de fazer valer os seus direitos—

E' verdade que a redacção do § 2.º do artigo 1 143.º é totalmente differente da que se encontra nos §§ 3.º, 4.º e 5.º do artigo 990.º, e que não deixa de ter valor a circumstancia da commissão revisora se recusar abertamente a acceitar a indicação do auctor do projecto para que os artigos 1 142.º a 1 144.º, em vez de ficarem com a redacção que têem, fossem substituidos por simples referencia ao artigo 990.º

Porém todos estes argumentos de inducção e *a contrario sensu* hão de cair diante das disposições expressas e terminantes dos artigos 97.º e 235.º, que permittem exames e vistorias em qualquer estado da causa, até se proferir sentença de que não haja recurso algum, ou que só admitta recurso de revista

Hoje porém vae-se accentuando n'este sentido a jurisprudencia dos tribunaes, e a grande maioria dos juizes no Supremo Tribunal de Justiça segue a opinião de que em os embargos, impugnação, e sustentação de embargos aos accordãos das Relações, *não só* é permittido ajuntar documentos, mas tambem requerer exames e vistorias

Em presença da disposição generica e absoluta do artigo, até em embargos aos accordãos proferidos pelas Relações em virtude de concessão de revista se póde requerer exame ou vistoria, comquanto ja fosse desattendido o pedido de vistoria em embargos a accordão da Relação, proferido sobre concessão de revista em harmonia com o julgado pelo Supremo Tribunal de Justiça, com o fundamento

de que este accordão não admittia recurso de revista, e de que assim fosse qual fosse o resultado da vistoria não podia já alterar-se o julgado

E' porém insustentavel similhante doutrina, porque a prova da vistoria podia determinar a Relação a revogar sobre embargos o accordão, vindo o seu julgado a admittir ainda segunda revista, e é difficil de comprehender como a parte vencida podia ajuntar documentos aos embargos, e não podia requerer vistoria, e até como lhe eram admittidos embargos, se a Relação não podia já reformar o seu julgado

No rigor, mesmo depois de ir concluso o processo para se julgarem os embargos nos termos do artigo 1 144.º, seria permittido requerer que se abrisse a conclusão para se proceder a exame ou vistoria em presença da letra do artigo 235.º, que permitte requerer estas diligencias até *se proferir sentença* que só admitta recurso de revista, se não fôra a disposição do artigo 1 060.º, que não permitte abrir a conclusão a requerimento de parte depois de começado a tencionar o feito, senão para ajuntar alguma carta, que deva ser attendida nos termos do artigo 84.º

A repugnancia dos tribunaes em deferir ás vistorias ou exames requeridos nos embargos aos accordãos definitivos das Relações provém de que o pedido de taes diligencias n'aquella altura do processo não tem em regra outro fim senão protelar a decisão final do pleito

E' porém certo que a lei concede o direito amplo de requerer exame ou vistoria em qualquer estado da causa nos tribunaes das provas, e nem obriga a justificar a necessidade de similhantes diligencias

Vistoria em segunda instancia só não póde requerel-a quem na primeira requereu, e depois desistiu d'ella [1]

No entretanto o mais seguro e livre de difficuldades é requerer a vistoria ou exame, quando seja possivel, antes de julgada a appellação, pois que os juizes, que até officiosamente pódem ordenar aquellas diligencias antes de julgarem o recurso de appellação, artigo 1 058.º § 2.º e seguintes, não podem recusal-as aos litigantes que então as requererem

Nas causas commerciaes, apesar de ser permittido á Relação pelo artigo 1 106.º do Codigo de Commercio proceder a quaesquer indagações achando se o facto impertinentemente decidido pelo jury, não está em pratica ordenar exames ou vistorias no juizo da appellação, porque isso daria em resultado o conhecerem os juizes togados das questões de facto em contradicção com o systema da lei commercial, mas podem os tribunaes superiores annullar as decisões de primeira instancia, e ordenar que ahi se proceda a novo julgamento, precedido de exame ou vistoria, quando julguem esta diligencia indispensavel para esclarecimento do facto [2]

No Supremo Tribunal de Justiça, quando funcciona como tribunal de revista, é que não póde requerer-se exame ou vistoria, porque n'este caso não póde elle conhecer senão de nullidades de processo

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de janeiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 14, pag 221

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de junho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 34, pag 542

e de nullidades de sentença, sendo lhe vedado entrar na apreciação das provas, e as vistorias e exames feitos em causas pendentes na Relação, ou no Supremo Tribunal de Justiça quando funcciona como juizo de appellação ou em unica instancia são presididos unicamente pelo relator, e não por todos os juizes do feito, tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, artigo 12.º n.º 5.º

Ha casos em que a vistoria é diligencia obrigatoria do processo, como nas hypotheses dos artigos 488.º e 490.º, e ha especie do artigo 1 263.º do Codigo Civil visto o artigo 911.º § unico no 3.º do presente Codigo

As intimações ás partes para se louvarem em peritos, que procedam a exame ou vistoria, não são pessoaes fazem-se nas pessoas dos procuradores [1]

Na primeira audiencia depois da citação é que ha de proceder-se á louvação em peritos, e devem fazer-se as intimações de modo que todas as partes compareçam na mesma audiencia, pois que sem a intimação de todas para a mesma audiencia não póde ter logar a louvação

Se não poder fazer-se a intimação aos réos, de modo que possam comparecer todos na mesma audiencia é preciso cital-os todos de novo para outro dia

Tambem nas hypotheses previstas nos artigos 488.º § 1.º, 555.º § unico, e 568.º § 1.º, depois de accusada a ultima citação, se houver mais de um réo, e não tiverem sido citados todos para a mesma audiencia, devem ser intimados para se louvarem em peritos na primeira audiencia todos os que não deverem ser considerados reveis nos termos do artigo 200.º

Nas vistorias, exames e avaliações, que tiverem logar nas causas perante o tribunal administrativo, hão de observar-se tambem as formalidades estabelecidas na lei de processo civil, regulamento de 12 de agosto de 1886, artigo 10.º § 1.º

Art 236.º O exame, ou a vistoria, será feito por um ou tres peritos nomeados pelas partes e ajuramentados pelo juiz segundo o rito da religião de cada um

§ unico Tratando se de objecto cuja apreciação exija conhecimentos especiaes de alguma sciencia ou arte, só poderão servir como peritos as pessoas que tiverem esses conhecimentos.

(Vid artigos 241.º, 315.º § 2.º e 545.º § 2.º)

Os peritos só são nomeados pelo juiz na interdicção por demencia, artigo 433.º, ou sendo necessario verificar a impossibilidade de trabalhar do conjuge, descendentes, ou ascendentes, para o effeito de se alienarem bens dotaes a fim de provêr aos seus alimentos, artigo 603.º § 2.º, e n'outros casos especialmente fixados nas leis De resto é dos litigantes a nomeação

Por direito anterior eram as partes inteiramente livres na escolha dos peritos, salvo quando a apreciação do objecto por sua natureza dependia de conhecimentos de alguma arte ou sciencia, que eram então obrigadas a louvar se em pessoas com conhecimentos especiaes

[1] Accordão da Relação do Porto de 24 de agosto de 1880

d'essa arte ou sciencia, e o Codigo Civil no artigo 2 093.º mandava entregar a estimação dos objectos especiaes, que os louvados não soubessem avaliar a peritos ou pessoas competentes, nomeados pelo juiz, salva qualquer legitima opposição dos interessados

Porém o decreto de 29 de julho de 1886 determinou no artigo 37.º que os peritos ou louvados, para procederem a arbitramentos por meio de exame, vistoria ou avaliação, seriam escolhidos d'entre individuos nomeados pelo governo, precedendo concurso, em conformidade de regulamento especial, com excepção d'aquelles a que se refere o § unico do artigo 236.º

Se não houver na comarca peritos com habilitações para exames especiaes, o que é muito frequente, especialmente em comarcas sertanejas sobretudo quando se requer segundo exame, e as partes não se offerecerem a apresentar peritos de fóra, ha de fazer-se o exame com pessoas que mais conhecimento tenham do objecto, isto é, pela maneira possivel, como para os exames crimes determina a Nov Ref Jud. no artigo 903.º § 3.º

O auctor do Codigo nos seus dois projectos propunha, para o caso de falta de accôrdo das partes, que o perito do desempate fosse escolhido pelo juiz de entre os inscriptos na lista, que annualmente devia formar a camara municipal

Effectivamente a organisação annual do quadro dos individuos aptos para peritos de desempate, sem relação a certo e determinado exame, salvo o caso de se tratar de objecto, cuja apreciação exigisse conhecimentos especiaes de alguma arte ou sciencia, tinha a vantagem de restringir o arbitrio do juiz na escolha do perito

Mas a formação do quadro pela camara municipal, no estado social em que nos achamos, seria o peior dos expedientes, porque daria apenas uma lista de patronato em vez de uma lista de pessoas capazes

Arbitrio por arbitrio preferimos mil vezes o do juiz ao da camara municipal

O systema reconhecido na lei velha para a nomeação dos peritos dava talvez mais garantias de imparcialidade na administração da justiça do que o da lei nova

Mas a commissão abandonou-o pela difficuldade de cada uma das partes encontrar tres homens de confiança para propôr, a fim da outra escolher, porque mesmo um é ás vezes difficil encontral-o.

Nós porém reputâmos ambos os systemas, tanto o da lei velha, como o da lei nova, egualmente fataes para a administração da justiça, e julgâmos de absoluta necessidade alterar fundamentalmente os processos seguidos para a diligencia do exame ou vistoria, sobretudo desde que os tribunaes em geral se regulam a respeito dos factos sugeitos á inspecção ocular quasi exclusivamente pelo exame ou vistoria, sempre que este meio de prova tem logar, não dando quasi importancia ao depoimento das testemunhas Com esta pratica fica o julgamento das questões dependente, não dos tribunaes que foram instituidos para resolver os pleitos mas da ignorancia, da paixão, e não poucas vezes da veniaga do arbitro de desempate

Pelo systema da lei vigente, como pelo do direito velho, póde o perito do desempate desempenhar papel mais importante n'alguns processos judiciaes do que o Supremo Tribunal de Justiça em secções reunidas, e ainda com a aggravante do voto d'elle não representar a sua opinião individual, pois que é forçado a optar entre dois laudos, que podem ser ambos extremamente disparatados.

Em nosso parecer devia permittir-se até dois exames ou vistorias, com peritos em numero par, e dobrado numero no segundo, e sempre escolhidos sem intervenção do juiz, que muitas vezes na escolha do perito de desempate não faz mais do que resolver a questão, declinando de si a responsabilidade do julgamento

Organisada a louvação em numero par, cada um dos peritos dava no local do exame ou em presença do objecto a razão fundamentada do seu parecer, como as testemunhas dão nos depoimentos a razão do seu dito, e os tribunaes decidir-se-hiam, não pelo numero de louvados, mas sim pela importancia das razões, tendo sempre em vista, com relação aos peritos tambem, o disposto no artigo 2 514.º do Codigo Civil

Os peritos differençar-se-hiam verdadeiramente das testemunhas em serem inquiridos no theatro da lucta Por este systema era só dos juizes a attribuição de julgar, e evitava-se muito vexame e muita iniquidade

Podem as partes louvar se n'um perito só ou em tres, mas não podem figurar no primeiro exame ou vistoria mais de tres, visto que no segundo não podem intervir mais de cinco, e no segundo ha de sempre figurar maior numero do que no primeiro

Tambem hão de ser nomeados em conformidade d'este artigo e dos seguintes os peritos, para determinar a indemnisação no caso de se pretender tornar effectiva alguma das expropriações admittidas pelos artigos 456.º, 457.º, 460.º, 463.º e 2 309.º do Codigo Civil, segundo preceitua o artigo 545.º § 2.º do presente Codigo

Em todo o caso podem ser hoje recusados os peritos, não só por falta de competencia para o exame ou vistoria nos termos do § unico do artigo, ou por n'elles concorrer alguma das circumstancias pelas quaes podem ser impedidos ou averbados de suspeitos os juizes nos casos dos artigos 292.º e 293.º, como prescrevem os artigos 239.º n.º 4.º e 241.º, ou por serem excluidos do officio de peritos em virtude da sua cathegoria de membros da familia real, ministros de estado effectivos, arcebispos e bispos, citado artigo 239.º n.os 1.º, 2.º e 3.º, mas tambem por não terem nomeação conforme o decreto de 29 de julho de 1886, logo que esteja em execução esta providencia

Não é motivo para exclusão ou recusa do perito o simples facto de haver elle já emittido opinião em attestado gracioso [1]

Logo no começo da execução do Codigo se levantou a questão, se nas vistorias e exames eram ou não admittidos informadores visto que o Codigo a elles se não referia, e a vistoria ou exame não podia recahir senão sobre factos que deixassem vestigios sujeitos a inspecção ocular

Todavia a legalidade da intervenção dos informadores nos exames e vistorias era reconhecida nos artigos 45.º e 46.º da tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, e começou de ser admittida sem contestação na pratica depois de uma decisão n'esse sentido do Supremo Tribunal de Justiça [2]

Hão de ser porém pagos pela parte que os apresentar os salarios

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 27, pag 425

[2] Accordão de 20 de novembro 1877, *Diario do Governo*, n.º 286 do mesmo anno

arbitrados aos informadores, e as informações por elles prestadas não se escrevem no auto da vistoria, pois que só se escrevem os quesitos propostos, e as respostas a elles dadas pelas peritos

O informador que interveiu na vistoria não fica por isso inhibido de ser testemunha na causa

Tambem o Supremo Tribunal de Justiça decidiu que podiam ser dados para testemunhas os que haviam sido peritos na causa, com o fundamento de que os artigos 239.º n.º 4.º e 292.º n.º 4.º regiam para hypotheses differentes. [1]

Art 237.º Na falta de accordo quanto á nomeação de peritos, cada parte nomeara um. e o juiz nomeará o terceiro para desempate.

§ 1.º Quando o juiz tiver que nomear perito ou louvado que desempate, nunca escolherá d'entre os propostos pelas partes.

§ 2.º Havendo mais de um auctor ou mais de um réo e não comparecendo todos, a nomeação sera feita por aquelles que tiverem comparecido.

§ 3.º Na falta de accordo entre os auctores ou entre os reos que tiverem comparecido, prevalecerá o voto da maioria de cada um dos grupos quanto a nomeação do seu perito e no caso de empate decidira a sorte

§ 4.º Deixando de comparecer todos os autores ou todos os reos, o juiz nomeara por aquelles que tiverem faltado.

§ 5.º As partes podem nomear peritos residentes fóra da comarca, responsabilisando-se pelo comparecimento d'elles. Estes peritos não serão intimados.

Art. 238.º Se o exame ou vistoria tiver de ser por meio de carta, a nomeação de peritos terá logar perante o juiz a quem se requisitar a diligencia, salvo accordo expresso das partes em contrario.

(Vid artigos 56.º § 3.º, 242.º § 4.º, 264.º, 265.º, 295.º, 297.º § 2.º, 315.º § 1.º, 701.º §§ 1.º e 4.º e 742.º n.os 1.º e 2.º e §§ 1.º e 2.º)

A doutrina do § 1.º do artigo 237.º foi introduzida pela commissão de legislação da camara dos senhores deputados para harmonisar a nomeação em geral do perito do desempate com egual nomeação na especialidade dos inventarios

Assim como nos inventarios, artigos 701.º § 1.º e 742.º § 2.º, não póde o juiz escolher nenhum dos que tiverem sido indicados pelos interessados, quando a nomeação dos louvados, por falta de accôrdo dos interessados, lhe pertencer, tambem pelo artigo 237.º § 1.º em

[1] Accordão de 15 de janeiro de 1878, *Diario do Governo*, n.º 26, de 1 de fevereiro de 1878

quaesquer outras causas é inhibido de escolher para desempate algum dos indicados pelas partes

Se na audiencia de nomeação de louvados nenhum dos auctores ou nenhum dos réos comparece, nomeia o juiz pela parte que falta á revelia, se algum comparece nomeia esse por si e pelos comparte, e se mais de um comparece e não podem accordar-se prevalece o voto da maioria, ou a sorte no caso de empate

Se não comparecem nem auctores nem reos, fica de nenhum effeito a diligencia da louvação, sem que o juiz possa nomear peritos á revelia do auctor e do réo, nem elle deve usar da faculdade que lhe confere o § 4.º do artigo [1] sem lhe ser requerido, requerimento que não póde ter logar se nenhum dos litigantes comparece, pois que o § 4.º auctorisa o juiz a nomear pelos que tiverem faltado, deixando de comparecer todos os auctores *ou* todos os réos, mas não, deixando de comparecer todos os auctores e todos os réos

Não é porém o requerente que deixou de comparecer na audiencia designada para a nomeação de louvados inhibido de insistir pela diligencia; pois fica apenas sujeito ao pagamento das custas do acto, que não se levou a effeito por culpa sua, artigos 116.º e 117.º

Nos inventarios, § 1.º do artigo 701.º, póde por si só nomear os louvados o unico interessado presente ao acto, se os outros não comparecem, porque não se deu a falta d'accôrdo para se deferir a nomeação ao juiz, e porque o interessado presente não ha de ficar privado do direito de nomear pelo facto de os outros não comparecerem [2]

Mas se a nomeação de um dos louvados pertencer ao curador geral dos orphãos nos termos do artigo 742.º, não poderá o juiz nomeal-o com o fundamento de não ter comparecido o curador, porque o artigo 237.º n.º 4.º não é applicavel aos processos de inventario, onde não ha auctores nem réos, e onde os direitos dos interessados são regulados por processo especial [3]

Em ambos os projectos do auctor do Codigo, como em todos os projectos da commissão revisora, incluindo o que foi apresentado ás côrtes, se dava sempre ao conselho de familia, em harmonia com o disposto nos artigos 2 090.º e 2 091.º do Codigo Civil, o direito de nomear os louvados por parte dos menores, nomeando-os todos, quando todos os interessados eram menores ou similhantes, e nomeando um quando havia interessados maiores e menores.

Nas côrtes porém foi substituida aquella doutrina pela que hoje se encontra em os n.os 1.º e 2.º do artigo 742.º, visto que a convocação do conselho de familia para aquelle fim só importava despezas, e não dava mais garantias aos menores

Mas a tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, ainda organisada em conformidade do projecto do Codigo apresentado ás côrtes, não teve em conta as alterações introduzidas no projecto, e determinou no artigo 22.º n.º 4.º, que no mesmo conselho de familia,

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de outubro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 5, pag 74

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 16 de agosto de 1883, *Direito*, 15.º anno, n.º 22

[3] Accordão da Relação de Lisboa de 23 de outubro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 28.º

em que fosse nomeado tutor, se este se achasse presente se procedesse á nomeação de louvados, disposição inexequivel, salvo quando houver de ser substituido o tutor e quando os interessados forem todos menores ou similhantes, porque só depois de citados os herdeiros é que póde proceder-se á nomeação de louvados artigo 742.º, e a nomeação de tutor e feita desde logo, e porque nos inventarios, em que houver interessados maiores e menores nada tem o representante dos menores com a nomeação de louvados que é da competencia do curador geral dos orphãos, nem para a reunião do conselho de familia para nomeação de tutor são intimados os interessados maiores

O conselho de familia pois nada tem hoje com a nomeação de louvados nos inventarios

Em todo o caso ao passo que é muito barata a louvação nos inventarios de maiores onde se paga apenas o emolumento da audiencia, é carissima nos inventarios de menores, citado artigo 22.º n.º 4.º da tabella dos salarios e emolumentos judiciaes

Com quanto seja em regra licito nomear peritos e arbitros residentes fóra da comarca, não é permittida esta faculdade no julgamento arbitral determinado por lei especial, artigo 56.º § 3.º, nem no arbitramento para julgar as suspeições artigo 295.º, nem no arbitramento para determinar o valor da acção artigo 315.º § 1.º, nem nas avaliações em inventarios salvo accôrdo expresso das partes em contrario artigo 701.º § 4.º para evitar a demora no andamento d'estes processos, e nunca são contados aos peritos residentes fóra da comarca salarios maiores do que aos residentes n'ella, artigos 41.º e 75.º da tabella dos emolumentos e salarios judiciaes

A pena imposta á parte que nomêa perito residente fóra da comarca ou do julgado quando elle não comparece, é vêl-o substituir por nomeação do juiz, sem o poder recusar, e ficar obrigada a pagar as custas quando pela falta do mesmo perito fôr adiada a diligencia, artigo 242.º § 4.º

Tendo de proceder-se a exame ou vistoria em comarca ou julgado extranho ha de a nomeação de peritos ser feita perante o juiz deprecado, salvo accôrdo expresso dos litigantes em contrario artigo 258.º, disposição introduzida no interesse da parte, que, citada para se louvar em peritos na primeira audiencia, póde não ter logo informações para escolher arbitro ou louvado em comarca ou julgado extranho, e mesmo porque o juiz d'esta comarca ou julgado deve estar mais habilitado a escolher louvado de desempate de que o juiz da causa

O artigo 264.º impõe ás testemunhas a obrigação de comparecer em audiencia para depôrem, e ao juiz a obrigação de em audiencia as inquirir, pois que em casa d'ellas só são inquiridas nos casos previstos nos artigos 266.º e 279.º n.º 4.º

Mas no intuito de poupar despezas é permittido apresentar para depôrem perante o juiz da causa testemunhas tambem moradoras fóra do julgado ou da comarca, *declarando* a parte com todos os dizeres do artigo 262.º, quaes são as testemunhas moradoras em alheia jurisdicção que ella se promptifica a apresentar perante o juiz da causa, e sendo intimada essa *declaração* á parte contraria tres dias antes do designado para a inquirição, argumento do disposto no § 2.º do artigo 261.º a fim de que a parte contraria tenha tempo de preparar se para impugnar a idoneidade d'ellas ou para oppôr-lhes contradictas nos termos dos artigos 272.º e 278.º

Nas provincias que constituem o districto judicial da Relação de Loanda, e na provincia de Moçambique, tambem a inquirição das

testemunhas a que se referem os artigos 264.° e 265.°, quando residam fóra do julgado, será sempre feita por carta ou mandado salvo se forem apresentadas pelas partes ao juiz da causa, decreto de 4 de agosto de 1881, artigo 20.°

Não são intimados nem os peritos nem as testemunhas de fóra da comarca, que a parte se promptificar a apresentar perante o juiz da causa.

Tem sido muito questionado se as testemunhas podem ser inquiridas no local da questão, quando assim fôr conveniente para esclarecimento da justiça

Pela negativa decidiram a Relação de Lisboa, e o Supremo Tribunal de Justiça [1] Julgou porém a Relação do Porto, [2] que apesar do artigo 264.° mandar inquirir as testemunhas em audiencia, sem outras excepções além das previstas nos artigos 266.° e 279.° n.° 4.°, podiam ser inquiridas tambem no local da questão, a requerimento da parte, quando assim fosse mais conveniente para descobrimento da verdade, porque a palavra — *audiencia* — comprehende o logar onde o juiz ouve em publico as partes, publicidade que póde haver n'outro qualquer local, como no tribunal, e porque sempre assim se praticou na vigencia da Nov. Ref Jud, que no artigo 248.° § 1.° tinha disposição ainda mais preceptiva do que o Codigo no artigo 264.°

Esta jurisprudencia é preferivel

Realmente é difficil de explicar como no interesse das commodidades do juiz podem ser inquiridas na casa d'este as testemunhas, artigos 21.° n.° 19.° e 34.° n.° 17.° da tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, e no interesse da administração da justiça não podem ser inquiridas no local da contenda

São inquiridas no local da contenda nas acções de embargo de obra nova, na hypothese do § 3.° do artigo 384.°, as testemunhas que assistiram ao embargo, e á continuação da obra, para verificar se depois do embargo, quando extra-judicial, o embargado continuou ou não as obras

Art. 239.° Não podem ser nomeados peritos:

1.° Os membros da familia real;

2.° Os ministros d'estado effectivos,

3.° Os arcebispos e bispos;

4.° Os que não poderiam ser juizes nos termos do artigo 292.°

Art. 240.° Só pódem escusar-se de servir como peritos.

1.° Os pares do reino e os deputados, emquanto as camaras estiverem abertas,

2.° Os conselheiros de estado e os juizes em effectivo serviço, e agentes do ministerio publico,

3.° Os ecclesiasticos que tiverem cura de almas,

[1] Accordãos de 10 de março e de 8 de maio de 1883, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.° 810

[2] Accordão de 11 de maio de 1880, *Revista de Legislação e Jurisprudencia*, de Coimbra, n.° 628

4.° Os militares em effectivo serviço, ainda que não sejam de patente;

5.° Os que tiverem setenta annos de idade

§ 1.° Os nomeados só poderão pedir escusa no praso de vinte e quatro horas a contar da intimação

§ 2.° A escusa será concedida ou negada por despacho do juiz, até á segunda audiencia, e d'esse despacho compete aggravo.

(Vid artigos 296.°, 315.° § 3.°, 702.° § 1.°, 742.° § 3.° e 1 113.°)

O Codigo especifica no artigo 239.° os casos de inhabilidade legal para ser perito, inhabilidade que póde ser declarada officiosamente pelo juiz, ou arguida pelas partes, no artigo 240.° os casos de escusa, que só pode ser pedida pelo nomeado, e no artigo 241.° os casos de recusa, que só póde ser deduzida pela parte contraria

As nossas leis distinguem em muitos casos entre a inhabilidade legal para o exercicio de certas funcções e o direito de se escusar d'ellas

Assim no artigo 234.° do Codigo Civil estão descriptos os casos de inhabilidade para o exercicio da tutela, da protutela e do cargo de vogal do conselho de familia, e nos artigos 227.° e 233.° do mesmo Codigo os casos de escusa da tutela, da protutela e de vogal do conselho de familia

São excluidos das funcções de peritos os individuos a que se refere o artigo 239.° os comprehendidos nas tres primeiras classes em homenagem á sua elevada cathegoria, e sobretudo porque tão altamente collocados poderiam influir só com a auctoridade do seu parecer e da sua posição sobre os outros peritos em desvantagem da parte contraria, e os comprehendidos em o n.° 4.° pela natural suspeita de parcialidade

A commissão de legislação da camara dos srs deputados deu aos conselheiros de estado, que pelo projecto apresentado ás côrtes tinham inhabilidade legal para peritos, apenas o direito de escusa, assim como deu direito de escusa aos juizes e aos agentes do ministerio publico em effectivo serviço, os quaes pelo referido projecto nem eram inhabeis para peritos, nem podiam escusar-se d'este encargo

E' egualmente applicavel o preceituado nos dois artigos aos arbitros nomeados para conhecerem das suspeições oppostas aos juizes, tanto de primeira instancia, artigos 295.° e 296.°, como de segunda, artigo 1 113.°, como do Supremo Tribunal de Justiça, artigo 1 175.°, aos louvados nos inventarios, artigos 702.° § 1.° e 742.° § 3.°, e aos arbitros no julgamento arbitral obrigatorio, e são applicaveis as disposições dos tres artigos 239.°, 240.° e 241.°, aos louvados nomeados para a avaliação das causas, artigo 315.° § 3.°

Art. 241.° Podem ser recusados os peritos que, nos termos do § unico do artigo 236.°, não tiverem competencia para o exame ou vistoria, e bem assim aquelles em quem concorrer alguma das circumstancias pelas quaes podem ser recusados os juizes nos termos do artigo 293.°

§ 1.° As recusas só poderão ser deduzidas no acto da nomeação, e n'esse acto serão decididas pelo juiz, salvo se al-

guma das partes quizer produzir prova que não possa apresentar logo.

§ 2.º Se a recusa fôr logo decidida, proseguir se-ha na louvação

§ 3.º A decisão das recusas, adiada para producção de prova, será em todo o caso proferida até á segunda audiencia, e n'esta se ultimará a louvação sem dependencia de nova intimação.

§ 4.º Das decisões proferidas sobre as recusas compete aggravo

§ 5.º Nas comarcas em que houver mais de um juiz, suspender-se-ha a louvação logo que fôr deduzida a recusa e esta será decidida pelo juiz da causa, observando se o mais que fica disposto nos §§ antecedentes.

(Vid artigos 701.º, § 3.º e 702.º)

Para abreviar as demandas é que se impõz ás partes a obrigação de deduzirem a recusa logo no acto da nomeação dos peritos, sem se attender a que ellas nem sempre poderão logo saber se os peritos nomeados têem ou não competencia para o exame nos termos do § unico do artigo 236.º, e mesmo se n'elles concorre alguma das outras circumstancias que os tornam inhabeis ou suspeitos para o exame ou vistoria conforme os artigos 292.º e 293.º, e o decreto de 29 de julho de 1886

Todavia se não fôr deduzida a recusa no praso legal não póde ser depois impugnada a competencia do perito [1]

Só nas louvações de bens especiaes nos inventarios é que se dão tres dias, a contar da nomeação, aos interessados para impugnarem a competencia dos peritos nomeados, artigo 701.º § 3.º

Mas tambem fóra d'aquella hypothese particular em caso nenhum podem ser recusados os louvados nos inventarios, ou tenham sido nomeados pelos interessados, ou pelo juiz, artigo 702.º

A' obrigação imposta á parte de deduzir a recusa contra o perito no acto da nomeação corresponde no juiz a obrigação de a resolver no mesmo acto, salvo se alguma das partes quizer produzir prova, que não possa apresentar logo

Mas em caso nenhum o adiamento da decisão sobre a recusa por motivo de producção de prova póde ir além da segunda audiencia, *seguinte á nomeação*, e por isso não póde tirar-se n'este incidente inquirição por deprecada, salvo se dentro de tão curto praso poder conseguir-se a expedição e cumprimento da precatoria, nem pedir-se praso para juntar documentos

Nas comarcas de Lisboa, Porto, Loanda, e S Thomé e Principe, não póde o juiz, que preside á audiencia em que se faz a louvação, resolver logo o incidente da recusa, ainda mesmo que seja elle o juiz da causa, pois que o § 5.º não faz distincção Pelo contrario, cumpre-lhe suspender immediatamente a louvação, remettendo a decisão para o juiz da causa

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de março de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 63, pag 307

A Associação dos Advogados de Lisboa na representação que dirigiu á camara dos dignos pares, indicava a conveniencia de se modificar o § 5.º do artigo no sentido de que o juiz da audiencia, quando fosse o juiz da causa, podesse logo conhecer da recusa nos termos geraes do artigo, porque não havia então motivo para suspender a louvação, e até porque o julgamento da recusa em tal caso, logo na audiencia de louvação, ia de harmonia com o disposto no artigo 291.º, que dá competencia nas comarcas, onde ha mais de um juiz, ao que presidir á audiencia ordinaria para resolver tudo o que houver de ser tratado ou decidido n'essa audiencia com relação aos processos distribuidos a qualquer das varas Não foi porém attendida aquella indicação

Em todo o caso não importa grandes inconvenientes praticos este preceito, não só porque raras vezes o juiz decidiria a questão da recusa na audiencia de nomeação, porque raras vezes a parte deixaria de querer produzir prova, que não podesse apresentar logo, mas porque, ainda deferido ao juiz da causa o conhecimento da recusa, não soffre o processo demora, visto que ha de ser decidido o incidente até á segunda audiencia *seguinte a nomeação*, quanto mais que, para ganhar tempo, se procede a nova louvação sem nova intimação, porque a intimação para a primeira louvação serve para a segunda que ha de ter logar o mais tardar na segunda audiencia seguinte áquella

As disposições do artigo, que aliás representam já melhoramento importante sobre o direito anterior, ainda habilitam o litigante de má fé a alongar a marcha do processo, offerecendo recusa contra qualquer perito nomeado pela outra parte, e requerendo o adiamento da decisão até á segunda audiencia para apresentar prova, e reproduzindo os mesmos actos e os mesmos requerimentos a cada nova louvação que se siga ao julgamento de cada recusa, pois as palavras do § 3.º — e n'este se *ultimará* a louvação — não significam de certo que não podem ser recusados os louvados nomeados na segunda audiencia seguinte áquella, em que se levantou a recusa, de modo que fique logo terminada a louvação quaesquer que sejam os escolhidos para peritos.

(Vid nota ao artigo 236.º)

Art 242.º O perito que fallecer, estiver impossibilitado de comparecer no dia designado por ausencia ou por outro motivo, ou que tiver obtido escusa, será substituido por outro nomeado pela mesma parte, ou pelo juiz quando fôr o de desempate.

§ 1.º A nova nomeação não depende de audiencia, quando competir ao juiz ou quando, competindo a parte, esta vier, sem intimação, nomear outro perito mas, em qualquer d'estas hypotheses, a nomeação será intimada, e contra o nomeado podera deduzir-se recusa nas vinte e quatro horas seguintes.

§ 2.º A substituição poderá ser feita no acto da vistoria ou exame, procedendo-se a este se a parte contraria, ou ambas ellas, quando a nomeação competir ao juiz, estiverem presentes ou representadas e não deduzirem logo recusa,

ou se fôr logo julgada improcedente a recusa que se tiver deduzido.

§ 3.º A nova nomeação será, em todo o caso, restricta á substituição do perito que faltar.

§ 4.º Faltando algum dos peritos residentes fora da comarca, será substituido por outro que o juiz nomeará, podendo a nomeação effectuar-se no acto da diligencia; e contra o que elle nomear não poderá deduzir recusa alguma a parte que tiver nomeado o perito que faltou. Se a falta der causa ao adiamento, as custas d'este serão pagas pela parte que tiver nomeado o perito.

(Vid artigos 315.º § 4.º, 702.º §§ 2.º e 3.º, 740.º § 2.º e 742.º § 3.º)

Se algum dos peritos nomeados fallecer, ou não poder comparecer por ausencia, ou por molestia, ou por outro motivo, será substituido por outro nomeado pela mesma parte, ou pelo juiz se é o do desempate

Pelo preceito do artigo é o perito do desempate sempre substituido por nomeação do juiz, quer tivesse sido nomeado pelo juiz, quer por accôrdo das partes, o substituido

Tambem da letra do artigo resulta que não ha logar a nova nomeação quando o perito não comparece porque não quer, pois a disposição só é applicavel ao caso d'elle estar *impossibilitado* de comparecer, e não está impossibilitado de comparecer quem não é impedido por doença ou por qualquer outro motivo legitimo

Se por tanto deixa de comparecer o perito, sem allegar motivo legitimo, nem por isso se procede logo necessariamente á substituição, antes se póde marcar outro dia para o exame ou vistoria com novas intimações, pagando o perito que assim deixou arbitrariamente de comparecer as custas devidas, e ficando sugeito ás penas prescriptas nos artigos 189.º e 190.º do Codigo Penal

Quando porém não são obrigados a comparecer em hora e logar certo os peritos, mas tem de lhes ser continuado o processo para o arbitramento por meio de laudos nos termos do artigo 315.º, não ha outro remedio para os obrigar a cumprir o seu dever, senão o triste expediente, que ficou legalisado no artigo 99.º, e não poucas vezes elles demoram as suas respostas sob pretexto de carecerem de tempo ou de elementos para formular parecer conscienciozo, sem haver remedio efficaz contra estas evasivas

Tambem a parte que deduzir a recusa contra o louvado nomeado no acto da vistoria ou do exame póde requerer praso para dar prova, quando não poder apresental-a logo como succede na primeira louvação, e tambem ficará adiada a decisão da recusa, para a producção da prova, até á segunda audiencia seguinte á vistoria

Ainda em rasão de analogia a recusa que a parte póde apresentar contra o nomeado dentro de vinte e quatro horas a contar da intimação da nomeação nos termos do § 1.º do artigo, deve ser julgada até á segunda audiencia seguinte á nomeação

Nos mesmos casos, nos mesmos termos, e pela mesma fórma determinada no artigo, são substituidos, os louvados para as avaliações das causas, artigo 315.º § 4.º e os louvados nos inventarios, tanto de maiores, artigo 702.º §§ 2.º e 3.º, como orphanologicos, artigo 742.º § 3.º

§ 4.º

(Vid nota ao artigo 237.º)

Art. 243.º Quer o exame ou vistoria seja requerido, quer seja ordenado officiosamente, podem as partes e o juiz propôr quaesquer quesitos, comtanto que digam respeito a factos que tenham deixado vestigios, ou possam ser sujeitos a inspecção ou exame ocular.

Art. 244.º As partes e os seus advogados ou procuradores podem assistir ao acto da inspecção ou exame, requerer n'esse acto o que entenderem conveniente com relação ao objecto da diligencia, e, com licença do juiz, poderão fazer quaesquer observações aos peritos; mas não podem assistir á votação, a qual será consignada no auto em presença do juiz e logo publicada

§ unico. O perito que intervier para desempate será obrigado a conformar-se com um dos laudos, de modo que faça maioria sobre cada um dos pontos em que houver divergencia

(Vid artigo 315.º § 5.º)

O juiz preside sempre á vistoria, salvo nos casos em que a lei dispensa expressamente a comparencia d'elle, como nas questões de destrinça de fóros e censos, de reducção de prestações incertas, e de divisão de aguas, artigos 560.º § unico, 565.º e 567.º

E' no proprio acto da vistoria que hão de ser apresentados, quer pelas partes, quer pelo juiz, os quesitos para os peritos responderem, ou seja feita por carta, ou pelo juiz da causa a diligencia, mas offerecidos os quesitos, indicados os documentos a examinar, e começado o exame, não póde já requerer-se a apresentação de novos documentos, por que poderia isso importar a continuação indefinida da diligencia [1]

Ou se trate de avaliação nas causas, artigo 315.º § 5.º, ou de avaliação nos inventarios quer de maiores quer de menores, Codigo Civil, artigo 2 089.º, ou de outra qualquer avaliação, o perito do desempate, ainda que tenha de votar contra a sua consciencia, é obrigado a conformar-se com um dos laudos, aliás nunca se levaria a cabo a louvação, desde que para validade d'ella se exige maioria de votos Este preceito é de facil execução, quando forem só tres os peritos, mas de difficil ou impossivel execução se forem cinco, e se nos quatro nomeados pelas partes houver tres ou quatro laudos differentes

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de janeiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 16, pag 251

Se no segundo arbitramento para a avaliação de honorarios de advogado, ou para a prestação de alimentos, cada um dos peritos do auctor, e cada um dos peritos do réo avaliar em quantia differente os honorarios do advogado ou os alimentos devidos, para o que tem amplissima liberdade, pois que só é restricto o voto do louvado de desempate como se ha de proceder?

Não prevê a lei a hypothese, mas ha de o juiz resolvel a necessariamente, mesmo sem lei, porque assim o manda o artigo 97.º

Já se tem aventado o alvitre de que em tal caso, por analogia, e por argumento do § unico do artigo 244.º, devia ser chamado o louvado de desempate a intervir com o seu voto nas divergencias dos peritos do auctor, e nas divergencias dos peritos do réo, até reduzir a uma só a opinião de cada grupo, e depois desempatar a final entre as duas

Porem o mais rasoavel é declarar sem effeito similhante vistoria, e proceder depois a nova louvação, se assim fôr requerido

Todos estes inconvenientes se evitavam, deixando se a cada louvado o arbitrio plenissimo de proferir o seu laudo em harmonia com a sua consciencia individual, e ficava bem mais esclarecido o juiz, com o auto de exame ou de vistoria, em que cada um dos peritos exprimisse opinião differente, mas devidamente explicada e fundamentada, do que com um laudo forçado que de ordinario poderá significar tudo, menos respeito pela justiça

No entretanto o que a lei é o que está no § unico do artigo, e é portanto esse preceito, que ha de observar-se

Pelos dois projectos do auctor do Codigo deviam ser apresentados os quesitos antes da vistoria para poderem estudar-se melhor, devendo ser indicados, pelo requerente no requerimento para a diligencia, e pela parte contraria na audiencia da louvação, mas antes d'esta, e não podiam propôr-se novos quesitos na vistoria, que alterassem essencialmente os já designados, sem o previo accôrdo das partes

A commissão revisora ainda acceitou este alvitre no seu primeiro projecto, mas eliminou o depois, e com rasão A toda a hora a parte poderá ter rasões para mudar de quesitos, e definitivamente não podem ser formulados senão diante do objecto a examinar, ou no local da vistoria, nem é por falta de tempo para estudar que as respostas dos peritos são muitas vezes contrarias á verdade dos factos

Nas primeiras avaliações, ordinariamente feitas sem a presença do juiz, não é costume propôr quesitos Mas nas segundas, a que o juiz preside, bem como nas primeiras quando o juiz assistir, devem ser admittidos quesitos como expediente para mais facil e exacta apreciação do pedido

Póde requerer-se exame nos livros dos solicitadores, que devem ter a sua escripturação organisada nos termos do decreto de 12 de novembro de 1869, nos litigios entre elles e as partes para ser tomado depois em consideração o exame tanto no que lhes fôr favoravel, como no que lhes fôr desfavoravel [1]

E' tambem admissivel exame de peritos nas acções de investigação de paternidade illegitima para provar a similhança de physionomias entre o pretenso pae e o pretenso filho, ainda mesmo que não tenha sido allegado expressa e precisamente na acção o facto das parecenças, que deve julgar-se comprehendido na allegação da paternidade, porque a lei permitte exame sem restricções para averiguação de factos que tenham deixado vestigios, ou possam ser sugeitos a inspecção ocular [1]

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 30 de maio de 1884, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 3, pag 59

Não é permittido exame na escripturação da parte sem se determinarem os factos a averiguar, nem os artigos 225.º e 226.º do Codigo de Commercio auctorisam a exhibição dos livros de escripturação commercial por inteiro, balanços e outros documentos, senão para d'elles se averiguar só o que fôr tocante á questão [2]

Não merecem consideração as respostas dos peritos, quando recahem sobre objectos não sugeitos á inspecção ocular, porque só é admissivel a vistoria, como meio de prova, quando recahe sobre factos, que tenham deixado vestigios, ou que possam ser sugeitos a inspecção ocular.

As testemunhas podem depôr sobre o que viram e ouviram Os peritos não podem responder senão sobre o que presencearam

Ao arbitramento se ha de recorrer, quando de outro modo não poder ser liquidada a quantia exequenda

Art 245.º Em seguida, as partes ou o juiz, se julgarem necessario algum outro esclarecimento, poderão indical-o e os peritos darão a sua resposta

§ unico O esclarecimento so podera referir-se a deficiencia ou obscuridade do parecer dos peritos, e, dada a resposta, será encerrado e assignado o auto

Art. 246.º Qualquer das partes pode ajuntar a planta do terreno ou edificação para servir de base a vistoria, e n'este acto se verificará a sua exactidão.

Entregues os quesitos aos peritos e começados os trabalhos do exame não podem já addicionar-se os quesitos ainda que dure dias a diligencia

Podem as partes, depois de tomadas as declarações dos peritos e de publicada a resposta d'elles, exigir qualquer esclarecimento para supprir a deficiencia ou a obscuridade do parecer dos mesmos peritos. e deverão estes, se assim fôr necessario, examinar de novo o local da questão, ou o objecto sujeito a inspecção ocular, para prestarem o esclarecimento exigido

Mas nenhuma pergunta se póde fazer que não tenda ao esclarecimento de deficiencia ou de obscuridade no parecer dos peritos [3], ficando todavia ás partes o direito de requerer outro exame ou vis-

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de junho de 1884, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 5, pag 78

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 2 de junho de 1885, *Diario do Governo*, n.º 209, de 18 de setembro de 1885

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de novembro de 1881, *Diario do Governo* n.º 15, de 19 de janeiro de 1882

toria sobre objecto differente, artigo 251.°, se a resposta dos peritos ao exame ou vistoria no respectivo local suscitar materia nova

O juiz, a quem a lei permitte ordenar officiosamente qualquer exame ou vistoria, póde tambem mandar que os peritos depois das respostas prestem qualquer esclarecimento nos termos do artigo 245.°

A planta do terreno ou do edificio é excellente base de esclarecimento para os peritos emittirem o seu parecer, e para os tribunaes formarem a sua convicção e até devia ser obrigatoria a descripção, confrontação e identificação do predio sempre que a questão versasse sobre bens immoveis, ficando depois ao interessado o direito de requerer vistoria para verificar a exactidão da planta, e sendo condemnado nas custas o requerente, quando se verificasse que ella não era exacta

Os preceitos do artigo 245.° e seguintes até o artigo 252.° são applicaveis aos incidentes das execuções em que é admissivel prova [1]

Art. 247. E permittido requerer exame ou vistoria, antes de começar a causa, quando fôr necessario verificar algum facto que mais tarde difficilmente poderia apreciar-se.

§ unico. Para este exame ou vistoria, serão sempre citados os interessados certos que residirem no continente ou na ilha onde tiver logar o exame ou vistoria, e o ministerio publico quando algum interessado residir em outra localidade ou fôr incerto

O preceito do artigo é egualmente applicavel, como direito subsidiario, ás causas commerciaes [2]

(Vid nota ao artigo 216.°)

Art. 248.° No exame para reconhecimento de letra, observar-se-hão as disposições seguintes

§ 1.° Os peritos deverão comparar a letra do escripto que tiverem de examinar com outra letra da pessoa a quem fôr attribuido.

§ 2.° Para esse fim, podem servir quaesquer documentos authenticos, e ainda os documentos particulares se a parte os reconhecer ou se já tiverem sido judicialmente reconhecidos

§ 3.° Se o interessado reconhecer por verdadeira alguma parte do documento pode a letra d'essa parte servir de comparação para o exame da outra.

§ 4.° O juiz pode requisitar, para serem presentes no

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de maio de 1879

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 3 de fevereiro de 1887, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.° anno, n.° 53

acto do exame, quaesquer documentos que existirem depositados nos archivos ou escriptorios de funccionarios publicos, e o exame terá logar no escriptorio ou archivo, quando os documentos não poderem sair d'elle.

(Vid artigo 250.°)

Indicam se n'este artigo os termos a seguir para o reconhecimento da letra de pessoa, que não seja a parte, no artigo 249.° o modo de reconhecer a letra da parte, e no artigo 250.° o processo para comparar o traslado com o original

Além do exame para o reconhecimento de letra, quer de terceiro, quer de alguma das partes, póde o litigante referir-se nos articulados a este facto, e inquirir depois sobre elle as testemunhas

Para o reconhecimento de letra de terceiro, e para a comparação de traslado com o documento d'onde foi tirado, pódem requisitar-se quaesquer documentos existentes em archivos ou repartições publicas a fim de se proceder ao devido exame artigo 250.°, ou fazer-se o exame nos papeis no proprio local onde elles se acharem, guardadas as formalidades legaes

Os documentos authenticos servem para termo de comparação da letra, ainda que a parte não reconheça como sua a letra ou assignatura n'esses documentos, mas os documentos particulares só podem aproveitar-se como termo de comparação do escripto, se a parte reconhecer que é do seu punho a letra ou assignatura d'elles ou se esse reconhecimento tiver já sido judicialmente feito

Este processo porém não é applicavel ao reconhecimento da assignatura da parte A parte ao que é obrigada é a escrever na presença dos peritos as palavras que estes ou o juiz lhe indicarem, para se verificar por esse meio a sua letra ou assignatura

O artigo 250.° é o regulamento do artigo 2 500.° do Codigo Civil, que permitte ás partes requerer o confronto dos traslados ou certidões, ou publicas-fórmas com o original, mesmo quando se não deduzam artigos de falsidade

Os traslados e certidões dos documentos originaes authenticos só teião fé 1.° quando os documentos forem officiaes, sendo os traslados ou certidões passados por official publico competente, na conformidade das leis e regulamentos respectivos, 2.° quando os documentos forem extra-officiaes, sendo os traslados ou certidões passados pelo official publico, por quem, ou mediante cuja intervenção, os originaes tiverem sido exarados, ou por aquelle que lhe houver succedido, e pela fórma estabelecida na epoca, em que tiverem sido passados, e as publicas-fórmas só faião prova quando extrahidas com citação da parte contra a qual forem apresentadas, ou offerecendo-se o apresentante a exhibir os documentos, de que foram extrahidas, logo que isso seja requerido, Codigo Civil artigo 2 501.°

§ 3.°

(Vid nota ao artigo 74.°)

Art. 249.° A parte a quem fôr attribuida a letra e obrigada a comparecer no acto do exame, se fôr pessoalmente citada para isso e residir na comarca

§ 1.º Se comparecer, e obrigada a escrever na presença dos peritos as palavras que o juiz, ou os peritos lhe indicarem

§ 2.º Se a parte residir em diversa comarca, podera expedir se carta para esse juizo, a fim de ser ali obrigada a escrever as palavras que o juiz, ou os peritos, tiverem indicado, indo essas palavras em um papel lacrado, que acompanhara a carta

§ 3.º A carta sera remettida officialmente ao juiz que tiver de proceder á diligencia e do mesmo modo devolvida.

§ 4.º Se a parte, tendo sido pessoalmente citada, deixar de comparecer em juizo, sem motivo justificado, ou se recusar escrever as palavras que lhe forem indicadas, ter-se-ha como reconhecida a letra.

(Vid nota ao artigo 74.º)

§ 4.º

(Vid nota ao artigo 217.º)

Art. 250.º O exame, que tiver por fim averiguar a exactidão de qualquer traslado ou certidão, verifica se pela comparação do traslado ou certidão com o processo, livro ou documento, d'onde foi copiado.

§ unico. A este exame e applicavel o que fica disposto no § 4.º do artigo 248.º

(Vid. nota ao artigo 248.º)

Art. 251.º Póde qualquer das partes requerer novo exame ou vistoria sobre differente objecto.

(Vid artigos 260.º, 315.º § 7.º e 561.º § 2.º)

Não obstante ser expressa a disposição da lei, que permitte nas causas civis até duas vistorias sobre o *mesmo objecto*, artigo 260.º, e vistorias sem numero sobre *objecto differente*, levantaram-se em seguida á promulgação do Codigo duvidas ácerca da conciliação do artigo 260.º, que permitte segunda vistoria nos termos e condições n'elle prescriptas, com o artigo 251.º, que só permitte *novo* exame ou vistoria sobre objecto differente, duvidas que nasceram de se não haver reparado em que o artigo 260.º se referia a exame ou vistoria sobre o *mesmo* objecto, e o artigo 251.º a exame ou vistoria sobre objecto *differente*

No entretanto logo os julgados firmaram a jurisprudencia, hoje corrente, de que era admissivel segunda vistoria sobre o mesmo objecto ainda que a primeira tivesse sido feita com todas as formalidades legaes, e de que a vistoria requerida sobre objecto differente tinha sempre o caracter de primeira vistoria

Por direito anterior, Ord liv 3.º tit 17 § 3.º e tit 78 § 2.º, quando o requerente se julgava aggravado com a primeira, era na pratica admittida segunda vistoria, á qual se dava geralmente mais valor do que á primeira, sem que para a segunda se exigisse maior numero de louvados, nem louvados mais qualificados Pelo Codigo porem exige-se maior numero de louvados na segunda do que na primeira vistoria, e não é preciso para se requerer segunda vistoria arguir defeitos á primeira [1]

Admitte-se segundo arbitramento em embargos á medição e repartição das glebas nas causas de destrinça de fóros e censos, artigo 561.º § 2.º, e nos inventarios nos casos mencionados no artigo 720.º

Mas não podem os juizes ordenar de officio segunda vistoria, porque lhes não dá o artigo 260.º, para decretarem a segunda, a liberdade, que lhes dá o artigo 235.º § 1.º, para decretarem a primeira [2]

Por excepção, no interesse do andamento dos processos, não se admitte segundo arbitramento nas avaliações das causas artigo 315.º § 7.º e n'outros casos particulares

O segundo arbitramento, quer se trate de exame, quer de vistoria, quer de avaliação, é sempre presidido pelo juiz, e os louvados são sempre differentes, salvos os casos, previstos nos artigos 490.º, 554.º e 578.º § 2.º, de construcção de obra na acção de prevenção contra o damno, de cessação ou mudança de servidão, e de reforma d'autos, que devem intervir os mesmos louvados sempre que seja possivel, assim como nas primeiras vistorias sobre differente objecto podem intervir tambem os mesmos louvados das anteriores, porque a lei o não prohibe

A determinação, estabelecida no artigo 260.º, de que o juiz presidirá sempre á segunda vistoria, tem principalmente, referencia aos arbitramentos em avaliações, porque só nas vistorias em avaliações é que a presença do juiz é sempre dispensavel na primeira, artigo 252.º § 2.º

Nos outros arbitramentos o juiz preside sempre á primeira vistoria, salvo os casos especiaes previstos nas leis

O praso para requerer segunda vistoria conta-se desde que a primeira terminou, e não desde que a primeira começou, se durou mais de um dia [3]

Nas vistorias por deprecada o praso de oito dias marcado para requerer segunda vistoria deve contar-se desde que a carta para a primeira foi apresentada, depois de effectuada a diligencia, no juizo do feito, como da data da apresentação da carta de arrematação no juizo da execução se contam os dez dias para serem deduzidos os artigos de preferencias, artigo 979.º, e como da data da apresentação no juizo deprecante dos embargos de terceiro, recebidos no juizo deprecado, se conta o praso para aggravar do despacho que os recebeu artigo 978.º § 3.º

No continente ainda seria possivel apresentar dentro de oito dias no juizo deprecante certidão de estar concluida a primeira vistoria

[1] Accordão da Relação do Porto de 1 junho de 1880, *Direito*, anno 12.º, n.º 23

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de abril de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 8

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 23 de janeiro de 1880, *Diario do Governo*, n.º 81, de 12 de abril do mesmo anno.

Não podia porém presumir-se no legislador o pensamento de determinar, que mesmo nas vistorias e exames por deprecada o praso de oito dias para requerer *segundo exame* ou vistoria se contasse da data em que se concluiu a primeira diligencia, fazendo-se prova do dia em que ella se concluiu por certidão passada no juizo deprecado, quando a carta não fosse junta aos autos antes de expirar o praso de oito dias, aliás raríssimas vezes poderia requerer-se segundo exame ou vistoria quando a deprecada houvesse de ser cumprida fóra do continente ou das ilhas em que corresse a causa

Não ha porém inconveniente em que na precatoria para a primeira vistoria vão consignados os poderes necessarios para se fazer a segunda louvação e vistoria perante o juiz deprecado independentemente de nova ordem do juizo deprecante, e n'esse caso o praso para se requerer segunda vistoria começa de correr desde o dia em que se concluiu a primeira

O praso dos oito dias, dentro do qual se deve requerer segunda avaliação nas causas civeis, não é applicavel aos inventarios, na hypothese de ter de se proceder a nova louvação por algum interessado querer licitar sobre coisa que, pela natureza ou sem detrimento, não possa ser dividida, e em que algum coherdeiro, que tenha a maior parte por titulo que não seja o da successão, ou na qual necessariamente haja de ser encabeçado, impugne a licitação, artigo 720 °

No segundo arbitramento podem propôr-se os mesmos quesitos, ou quesitos differentes, mas não podem propôr-se quesitos sobre objecto differente

Para objecto differente requer-se novo exame, artigo 251 °, com o numero de peritos marcado no artigo 236 °, e não é applicavel o artigo 260 ° [1]

Nem podem ser admittidos no segundo arbitramento quesitos sobre objecto differente a par de quesitos sobre o mesmo objecto, porque seria contrariar a expressa disposição da lei, que manda intervir no segundo exame tres peritos, quando no primeiro figurou só um, e cinco quando no primeiro intervieram tres, e porque se prejudicaria a parte, que ficaria impedida de requerer segundo arbitramento nos termos do artigo 260 ° sobre o novo objecto já apreciado por peritos nomeados nos termos d'aquelle artigo

Em geral os tribunaes consideram a segunda vistoria como recurso da primeira, e regulam-se quasi exclusivamente pela segunda, pondo de parte a primeira, quando aquella é contraria a esta

Não é porém legal similhante jurisprudencia A primeira vistoria não fica sem valor pelo facto de lhe ser contraria a segunda

Com quanto a segunda seja mais qualificada, e em regra deva ter mais importancia, não póde ser considerada como recurso contra a primeira A primeira continúa a ser meio de prova como a segunda, comquanto seja mais attendivel esta por ter sido feita com maior solemnidade

O juiz póde seguir a segunda contra a primeira ou a primeira contra a segunda, ou pospôl-as ambas ás outras provas dos autos

Terceira vistoria sobre o mesmo objecto é que não póde requerer-se, se a segunda não foi defeituosa [1], porque se o foi póde requerer-se outra e outra, visto que podem requerer-se vistorias indefinidamente, emquanto não houver duas validas, e legalmente feitas.

Nem para esclarecer a deficiencia ou obscuridade do parecer dos peritos na segunda vistoria póde requerer-se terceira [2], pois que o remedio para aquelle aggravo é o indicado no artigo 245 °, e não terceira vistoria

Quando porém se requer terceiro exame ou vistoria sobre objecto differente é preciso indicar precisamente os pontos sobre que ella ha de versar, para o juiz verificar se é realmente differente o objecto sobre que ha de recair o novo exame ou vistoria, ou se o acto requerido é impertinente, e puramente dilatorio [3]

Tambem nas causas perante o Tribunal Administrativo é permittido segundo exame, vistoria ou avaliação nos termos da lei de processo civil, regulamento de 12 de agosto de 1886, artigo 1 ° § 3 °

Não é permittida segunda avaliação nas execuções, onde a avaliação não é considerada meio de prova, se a primeira não é defeituosa por infracção de formalidades legaes; porque a praça corrigirá a errada apreciação dos valores

Todavia já se tem julgado que é permittida segunda avaliação nos bens penhorados, ainda que não se argua defeito á primeira, com tanto que seja requerida dentro dos oito dias marcados no artigo 260 ° [4]

Nos inventarios não ha logar a segunda avaliação, que está excellentemente substituida pelo direito de licitar e de reclamar contra o excesso de avaliação, salva a hypothese do artigo 720 °

Nas causas de expropriação por utilidade publica, que são reguladas, não pelo Codigo de Processo, mas por legislação especial, não se admittem senão duas vistorias para fixar a respectiva indemnisação, uma, que é o começo da acção, e outra por occasião dos embargos

As palavras—segunda vistoria,— que se encontram no artigo 5 ° da lei de 8 de julho de 1859, não significam que para prova dos embargos facultados pelo artigo 32 ° da lei de 23 de julho de 1850 são permittidas duas vistorias, mas sim que no mesmo processo de expropriação por utilidade publica póde haver sobre embargos outra vistoria, além da prescripta no artigo 16.°, tendo ambas as vistorias por fim unico determinar a importancia da indemnisação devida, indemnisação que logo se determina não se oppondo embargos [5]

---

[1] Accordão da Relação do Porto, de 9 de junho de 1882, *Direito*, anno 16 °, n ° 2.

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de dezembro de 1878, *Diario do Governo*, n ° 104, de 1879.

[2] Accordão da Relação do Porto de 14 de outubro de 1879, *Direito*, anno 12 ° n ° 17

[3] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de novembro de 1885, e de 7 de dezembro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1 ° anno, n ° 8, pag 122, 2 ° anno, n ° 54, pag 167

[4] Accordão da Relação do Porto de 13 de fevereiro de 1883, *Direito* 17 ° anno, n ° 4

[5] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de outubro de 1884, de 24 de abril de 1885 e de 16 de março de 1886, *Diarios do Governo* n ^os^ 190 e 206 de 27 de agosto de 1885 e de 15 de setembro de 1885, e *Boletim dos Tribunaes*, 1 ° anno, n.° 23, pag 360

Na pratica, em expropriações por utilidade publica, continúa a ser regulado o numero de peritos na segunda vistoria pela legislação respectiva, e não pelo artigo 260.º, com quanto a lei de 8 de junho de 1859 no artigo 5.º mande fazer a segunda vistoria nos termos da lei geral do processo

Nas vistorias para expropriações por utilidade publica hão de os tribunaes acceitar o laudo dos peritos, quando não fôr impugnado por meio de embargos sem poderem subordinar a prova resultante da vistoria ás outras provas e demais circumstancias dos autos, vistas as disposições da legislação especial, reguladora do assumpto [1]

SUB-SECÇÃO II

Da avaliação

Art. 252.º A avaliação será feita por peritos nomeados e ajuramentados, nos termos dos artigos 230.º e 242.º

§ 1.º Os peritos farão a avaliação em vista de mandado, e em seguida a este certificarão o valor dos bens, descrevendo-os com declaração expressa da situação ou confrontação dos immoveis e dos numeros de policia se os tiverem. Quando não souberem escrever será a avaliação egualmente reduzida a termo, no processo.

§ 2.º O juiz só poderá assistir, quando algumás das partes o requerer, e n esse caso a avaliação será reduzida a auto.

(Vid. artigos 255.º, 570.º § 7.º, 606.º n.º 1.º, 654.º § 4.º e 838.º a 840.º)

A avaliação tem sido sempre, e é ainda hoje, considerada elemento indispensavel do processo de execução, salvo o caso de ter sido feita a penhora em dinheiro, ou em capitaes, de que o executado seja crédor, e de cujo pagamento o devedor tenha reconhecido a obrigação no acto da mesma penhora conforme o artigo 820.º, ou em valor liquido e certo segundo o artigo 857.º

Não ha porém acto mais escusado nas execuções, porque o verdadeiro valor é o que der a praça, e não o que determinarem os louvados

Por isso no projecto apresentado ás côrtes o artigo 898.º, correspondente ao artigo 838.º do Codigo, era redigido assim—se os bens penhorados forem immobiliarios, o exequente ajuntará ao processo certidão da inscripção d'elles na respectiva matriz predial, e o valor será determinado pelo contador, multiplicando por vinte o rendimento collectavel —

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de maio de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 27, pag. 419.

Foi assim approvado sem modificações nem observações o artigo na camara dos senhores deputados Porém a camara dos dignos pares substituiu pelo preceito, que hoje se encontra no artigo 838.º, aquella disposição salutar e utilissima, que adoptava para base da determinação do valor na arrematação dos bens immobiliarios o rendimento collectavel inscripto na matriz predial, poupando assim ás partes grande despeza, e ao processo muita demora, despeza e demora escusadas, porque a praça corrigiria o defeito da avaliação pelas matrizes, como corrige os defeitos da apreciação pelos louvados E para em tudo ser extravagante a alteração, ao passo que se substituia o artigo, conservava-se tal qual o § unico, que dava legitimidade ao exequente para solliciar a inscripção, na matriz, dos bens que lá não estivessem, e a rectificação das confrontações se o predio estivesse descripto conjuntamente com outro ou com qualquer inexactidão; disposição indispensavel quando a base da avaliação era o rendimento da matriz, mas absolutamente inutil, e repugnante com o systema da lei velha sobre avaliações, que a camara dos dignos pares resolveu conservar.

Nas execuções fiscaes administrativas por dividas de impostos ao estado e aos districtos não ha avaliação de bens, excepto sendo requerida pelo executado, ou pelo que tiver direito de remir, salvo não tendo havido lançador em praça, que então o delegado ajuntará certidão do rendimento collectavel ao processo, se os bens forem immobiliarios, ou promoverá a nomeação de um perito, que os avalie, se forem mobiliarios, decreto de 21 de abril de 1886 artigo 16.º §§ 1.º e 3.º

Porém mesmo n'estes dois casos podia ser dispensada a avaliação porque o preço da remissão e da adjudicação poderia fixar-se no que fosse offerecido pelo remidor ou adjudicatario

Tambem desde que os peritos tem que fazer a avaliação em vista do mandado, que ha de conter a indicação dos bens, e até a especificação nos casos dos n.os 5.º e 7.º do artigo 91.º, e que nos inventarios vae por linha a relação dos bens n.º 6.º do citado artigo 91.º, e com as especificações prescriptas no artigo 703.º, bastava que as louvações fizessem referencia ao mandado ou relação, sem necessidade de duplicar a descripção, com a declaração expressa da situação e confrontações dos immoveis e dos numeros de policia dos predios urbanos, se estes os tivessem, devendo apenas rectificar-se a descripção na parte em que no mandado ou na relação estivesse errada

Por isso a commissão revisora, no seu segundo projecto, aproveitando a indicação do sr Seabra no projecto definitivo, dispunha terminantemente no final do § correspondente ao § 1.º do artigo 252.º que a declaração dos louvados seria reduzida a termo com referencia á numeração dos bens indicados no mandado, e sem se repetir a designação d'estes

Mas tão conveniente e util alvitre foi ultimamente abandonado

A avaliação, se os louvados souberem escrever, reduz-se a um simples certificado do valor, assignado por elles, se não souberem escrever ha de ser reduzida a termo pelo escrivão, e, assistindo o juiz, quer saibam quer não saibam escrever os louvados, ha de ser reduzida a auto

Em conformidade d'este artigo e dos seguintes é feita a avaliação nas execuções, artigo 838.º, e nos termos do artigo 838.º é determinado o valor dos bens para a primeira praça na divisão de coisa commum salvo accôrdo em contrario, e nas vendas e arrenda-

mentos officiosos artigos 570.º § 7.º e 654.º § 4.º, assim como a avaliação para a caução que deve prestar o réo condemnado quando apellar, se a condemnação comprehender só parte do pedido, artigo 286.º § 3.º

Tambem nos termos d este artigo e dos seguintes é feita a avaliação para a alienação dos bens dotaes artigo 606.º § 1.º, assim como a avaliação do penhor, no caso de se ter convencionado que o crédor fique com o objecto empenhado pela avaliação, artigo 624.º

Nas execuções os louvados prestam egualmente juramento no dia designado pelo juiz, recebem o mandado, e hão de fazer a avaliação no praso de oito dias, sob pena de desobediencia, devendo conformar-se com as disposições do artigo 252.º, visto o artigo 840.º Se o valor provavel dos bens não vae além de 20$000 réis são avaliados por um louvado só, nomeado pelo juiz

Nas outras avaliações é o praso marcado pelo juiz, mas, se n'esste praso não fizerem a avaliação, são tambem autuados e punidos como desobedientes, podendo além d'isso a parte requerer desde logo a nomeação de outros, artigo 255.º

Apesar do silencio do artigo 840.º tambem nas avaliações em execuções póde o juiz conceder, como nas outras, prorogação de praso, mostrando-se que é necessaria, e pedindo-se antes de terminar o praso, artigo 255.º § unico

Art. 253.º Na determinação do valor dos bens, observar-se-ha o seguinte

1.º Os predios rusticos ou urbanos serão estimados com relação ao seu rendimento ou producto medio, ao tempo que poderem continuar a dar o mesmo producto ou renda, ao uso a que poderem applicar-se, ás circumstancias da localidade onde estiverem situados e as despezas de amanho e conservação,

2.º Os moveis serão estimados em attenção a sua materia e ao seu prestimo, segundo o estado em que se acharem,

3.º O valor do dominio do senhorio directo na emphyteuse, ou o do emphyteuta na sub-emphyteuse, sera reputado egual a vinte pensões annuaes, accrescendo um laudemio ou prestação eventual, quando a houver; e o laudemio sera calculado sobre o valor do predio depois de deduzido o capital da pensão,

4.º O valor do censo ou de qualquer outra prestação perpetua sera reputado egual a vinte prestações annuaes,

5.º O valor do censo ou de qualquer outra prestação temporaria será determinado pela somma das que faltarem, deduzindo-se o juro annual de cinco por cento calculado sobre cada prestação durante o praso que faltar para o seu vencimento,

6.º O valor do usofructo, e o do uso e habitação, será reputado egual ao rendimento de dez annos,

7.º O valor do dominio util dos prasos será estimado nos termos do n.º 1.º, abatido o valor do dominio do senhorio directo ou o do emphyteuta nos termos do n.º 3.º, e o valor dos outros bens, onerados com usofructo ou qualquer prestação perpetua ou temporaria, sera determinado deduzindo-se o valor do encargo,

8.º O valor de qualquer direito e acção sera determinado pelo valor da causa a que disser respeito, dando-se a devida consideração a difficuldade que houver de o tornar effectivo,

9.º Os direitos de servidão e similhantes serão avaliados pela maior estimativa dos commodos a que derem logar, e os encargos pelos prejuizos a que derem causa.

§ 1.º Para determinar o valor dos bens, o seu rendimento ou producto medio sera o dos ultimos cinco annos, computando-se o valor dos cereaes ou outros generos pelo preço medio durante o mesmo praso.

§ 2.º Os fructos pendentes serão avaliados em separado.

§ 3.º As contribuições não serão attendidas na avaliação, excepto quando, por convenção, estiverem a cargo de outra pessoa, e n'este caso a importancia da contribuição accrescerá ao rendimento annual, para o calculo da avaliação

Art. 254.º Os peritos deverão sempre declarar na avaliação quaes as bases que adoptaram.

(Vid artigos 256.º a 259.º, 312.º a 314.º, 317.º, 607.º, 709.º, 711.º, 858.º, 864.º, 885.º e 910.º)

O preceituado em os n.os 1.º, 3.º e 7.º, primeira parte, é o desenvolvimento do disposto nos artigos 2 094.º a 2 096.º do Codigo Civil, e até nos projectos do auctor de Codigo de Processo, bem como nos dois primeiros da commissão revisora, o artigo correspondente ao artigo 253.º era redigido assim — o valor dos predios rusticos ou urbanos, e do dominio directo ou util dos prasos, será determinado nos termos dos artigos 2 094.º a 2 096.º do Codigo Civil —

A cinco elementos deve attender-se em regra na estimação dos bens immoveis, quer rusticos quer urbanos O primeiro elemento é o *rendimento* dos bens, porque é o rendimento a grande base para calcular o capital O rendimento multiplicado por vinte representa o capital, isto é, o predio que rende 10 000$000 réis vale 200 000$000 réis, porque segundo a nossa legislação de seculos presume-se que a percentagem de cinco por cento representa o rendimento remunerador do capital

Mas não se deve tomar por base o rendimento do ultimo anno, ou de um anno só, porque nem colheita, extraordinariamente abundante, ou extraordinariamente infeliz, com os fructos extraordinariamente caros, ou extraordinariamente baratos, se repete todos os annos, nem o rendimento extraordinario ou insignificante de predio urbano que, por causa extraordinaria, ou de salubridade, ou de epidemia, em certo periodo foi muito procurado, ou completamente abandonado, póde servir de base para se computar o seu valor

Ha de attender-se ao producto medio nos ultimos cinco annos, e

assim o rendimento da vinha, que produziu no ultimo quinquennio, n'um anno 100$000 réis, n outro 200$000 réis, n'outro 300$000 réis, n'outro 400$000 réis, e n outro 500$000 réis, ha de reputar-se em 300$000 réis, equivalentes á media do producto no quinquennio, e para calcular o valor do capital n este caso ha de tirar-se primeiro a media da producção annual do vinho nos cinco annos, e depois a media do preço que em cada anno deu o vinho, reduzido a dinheiro

Não é porém sufficiente para achar o capital o elemento da producção annual, que só por si poderia dar resultado completamente absurdo

E' preciso attender ainda ao tempo porque o predio poderá continuar a dar o mesmo producto ou renda, porque é radicalmente differente o valor da vinha, qualquer que tenha sido a sua producção no quinquennio, segundo fôr nova e sadia, ou velha e phyloxerada, isto é, segundo prometter ainda producção por muito ou por pouco tempo

Ha de tomar se em conta em terceiro logar o uso a que póde applicar-se o predio, pois é evidente que o edificio apto, tanto para habitação particular, como para collegio de educação, como para serviço do estado, tem muito maior valor do que o que só póde ter applicação restricta a habitações particulares

E' tambem elemento attendivel para a apreciação do valor a situação do predio, pois não póde fixar-se no mesmo preço a estimação do predio, rustico ou urbano, situado dentro da cidade de Lisboa, ou em qualquer extremo da provincia, na visinhança de qualquer estação de caminho de ferro, ou em logar sequestrado a todos os meios de communicação

E' finalmente indispensavel attender, para fixar o valor real do predio, rustico ou urbano, ás despezas de amanho e de conservação, que são determinadas pelo preço dos materiaes, da mão de obra, e demais circumstancias locaes, porque o desfalque nos rendimentos, necessarios para as cobrir, influe necessariamente na fixação do capital.

Na avaliação dos moveis manda o Codigo attender á materia, e ao prestimo, e estado em que se acharem, pois conforme a madeira ou qualquer outra materia prima fôr ou não de superior qualidade, conforme servirem ou não para os usos da vida, e estiverem em bom ou máo estado de conservação, assim terão maior ou menor valor

A localidade onde se acharem é tambem elemento attendivel na fixação do valor, apesar do silencio do Codigo ácerca d'esta circumstancia; porque tem realmente valor differente machinas eguaes segundo se encontram na propria terra onde podem servir aos fins a que são destinadas, ou estão a grande distancia do local, onde podem ser aproveitadas

O valor do dominio directo na emphyteuse, e do dominio emphyteutico na sub-emphiteuse, é o de vinte pensões, e um laudemio ou qualquer outra prestação eventual, calculando-se o laudemio sempre sobre o valor do predio, depois de deduzido o capital da pensão

Assim no predio foreiro, avaliado em 10 000$000 réis, com fôro de 30$000 réis, e laudemio de quarentena, é o valor do dominio directo 835$000 réis, e o valor do dominio util 9 165$000 réis, porque se fórma o valor do dominio directo dos seguintes elementos — 1.º de vinte pensões, ou 600$000 réis, que tanta é a importancia da pensão de 30$000 réis multiplicada por vinte, 2.º do laudemio de réis 235$000, producto de dois e meio por cento calculados sobre o valor de 9 400$000 réis

Se na constituição do praso se tiver estipulado, não laudemio, mas outra prestação eventual, é essa prestação sommada com as vinte já referidas que dá o valor do dominio directo, e se na investidura se estipulou pensão annual, laudemio, e ainda outra prestação eventual, são então computados todos estes tres elementos na estimação do dominio directo

Ao dominio emphyteutico na sub-emphyteuse não anda annexo o laudemio, que actualmente nem pode estipular-se, e que por direito anterior era elemento natural dos contratos emphyteuticos, com quanto devido só ao senhorio

O dominio emphyteutico está no mesmo caso que o dominio censitico, ou que o direito a qualquer outra prestação perpetua, vale como estes direitos vinte prestações annuaes, e por isso o credor com direito á renda annual perpetua de 20$000 réis é senhor do capital de 400$000 réis

O valor do censo ou de qualquer outra prestação temporaria é a somma das prestações que ainda houver a pagar, descontado o juro annual na rasão de cinco por cento sobre cada uma pelo praso que faltar para o seu vencimento assim o valor do direito do censuista á prestação annual de 100$000 réis durante dez annos, se estão já recebidas sete pensões, e falta apenas receber tres, é 270$000 réis, que em tanto importam as prestações dos tres annos restantes, descontado o juro de um anno com relação a uma, de dois annos com relação a outra, e de tres annos com relação á ultima

O valor do usufructo, do uso e da habitação, reputa-se egual a ametade do valor da propriedade plena assim o usufructuario da pensão annual de 20$000 reis é senhor do capital de 200$000 réis, que a tanto ascende a somma annual multiplicada por dez

O tempo do usufructo vitalicio é essencialmente variavel, porque depende da duração da vida do usufructuario, duração que pode ser de dias, e de annos, e assim a multiplicação do rendimento por dez annos para tirar o valor do usufructo, do uso, e da habitação, em todos os casos, é extremamente desigual, porque é mais provavel a morte proxima nos velhos e nos doentes, do que nos novos e nos sadios

Por isso nos projectos do auctor do Codigo o valor do direito do usufructo, ou pensão vitalicia ou temporaria, era determinado, multiplicando-se a importancia da pensão ou usufructo pelo tempo provavel da duraçao, do usufructuario ou pensionista, conforme as condições da sua vitalidade, regra que nunca foi acceite pela commissão revisora, pela difficuldade, senão impossibilidade da execução

Mas a lei como carecia de adoptar uma base para a avaliação do usufructo reputou, como termo medio, em dez annos a duração do usufructuario para multiplicar por dez a annuidade, e fixar assim o valor do usufructo

Na avaliação pois dos bens onerados com usufructo ou com qualquer prestação calcula-se o valor do encargo segundo é perpetuo ou temporario, e n'este caso segundo o maior ou menor praso da sua duração, e os bens, assim onerados, valem o preço que lhes attribuir uma estimativa fundada nos elementos especificados em o n.º 1.º, deduzindo-se o valor do encargo segundo a declaração do n.º 7.º

Os direitos comprehendidos em o n.º 8.º do artigo, quando respeitavam á posse ou ao usufructo, eram avaliados em metade do valor da coisa, tanto nos dois projectos do auctor do Codigo, como nos dois primeiros da commissão revisora

Porém as disposições reguladoras do valor do direito e acção, que

se encontram em o n.º 8.º do artigo são mais justas do que eram as dos projectos, e até do que as prescriptas no artigo 40.º § 1.º n.º 4.º do decreto de 30 de junho de 1870, que, quanto a dividas fallidas e litigiosas, manda pagar a contribuição do que se recebeu, porque o herdeiro não recebeu do auctor da herança as quantias que posteriormente cobrou, e sim o direito a cobral-as, e poderia ter resultado a cobrança exclusivamente das suas diligencias

A idéa d aquelle regulamento porém foi não obrigar o contribuinte a pagar mais do que viesse a receber, e na pratica continúa a observar-se, em materia de contribuição de registro para a avaliação das dividas fallidas e litigiosas a disposição do citado regulamento, com o fundamento de que o Codigo de Processo não revogou a legislação especial sobre contribuição de registro, com quanto haja revogado toda a legislação quer geral, quer especial, que recaia nas materias n elle comprehendidas

A servidão ou qualquer outro encargo similhante é computada no valor do predio dominante, quando é avaliada conjuntamente com elle, e descontada no valor do predio serviente, se é da avaliação d'este que se trata

Se porém a causa e restricta á servidão avaliam-se em separado os commodos e os encargos

Os direitos illiquidos hão de ser avaliados por peritos, não só para se dar valor á causa n.º 2.º do artigo 314.º, mas para serem postos em praça por esse valor, artigo 858.º

Nos bens rendosos hão de ser avaliados separadamente os fructos havendo-os pendentes, isto é, não no começo do seu desenvolvimento, mas em época mais proxima da maturação

Os fructos são avaliados em separado, e não conjuntamente com o predio, alias n um anno de extraordinaria producção, ou escassez, ou de excessiva elevação ou baixa de preço, poderiam avolumar ou baixar muito, sem justificada rasão, o valor da propriedade

Tambem seria justo tomar em conta na avaliação a importancia das contribuições, pois que hoje vae-se o rendimento de muitas propriedades no pagamento das contribuições geraes, districtaes, municipaes, parochiaes, e das congruas

Todavia nunca admittiu este desconto nas avaliações a nossa legislação, e antes sempre mandou, como ainda agora manda o § 3.º do artigo 253.º, accrescer ao rendimento annual a importancia da contribuição para o calculo da avaliação, quando por convenção estiver a cargo d'outra pessoa o pagamento da mesma contribuição

Se o pagamento das contribuições relativas ao dominio directo é a cargo do foreiro, o valor do fôro é de vinte pensões e um laudemio ou qualquer outra prestação eventual, accrescentado com a importancia das contribuições, e na designação de *contribuições* comprehendem-se tanto os impostos para o estado, como os impostos locaes

A resolução tomada na commissão de legislação da camara dos srs deputados para no § 3.º do artigo, em seguida á palavra *convenção*, se accrescentar — ou *por disposição de lei*, — ainda que não foi consignada no Codigo, deve acceital-se como jurisprudencia para o caso de se verificar a hypothese

Não dependem de avaliação e são liquidados pelo contador, sem dependencia de artigos ou de nomeação de louvados, os juros de determinado capital, os generos de que haja tarifa camararia, cuja liquidação se faz pela certidão respectiva, e o valor dos titulos de

divida publica, acções ou obrigações de bancos e companhias, e de quaesquer papeis de credito portuguezes ou estrangeiros com cotação no mercado, que se liquidam pelo jornal, em que vier officialmente publicada a ultima cotação, ou por certidão do corretor, artigos 256.º § 1.º e 910.º

Por isso os fundos publicos, acções, e obrigações que constituirem dote e tiverem cotação no mercado, são vendidos sem dependencia de hasta publica por preço não inferior á ultima cotação, que constar ao tempo da arrematação, artigo 607.º, tendo-se sempre por verificado o valor dos fundos publicos á vista da certidão do corretor, artigo 610.º § 2.º, ou da cotação official

Com rasão foi emendado na camara dos dignos pares, sob indicação da Associação dos Advogados de Lisboa, o n.º 1.º do artigo 259.º do projecto ministerial, correspondente ao artigo 256.º do Código, que exigia certidão de corretor para prova da cotação dos papeis de credito, pois que é mais prompto e mais barato o *Diario do Governo*, onde vem a cotação official, do que a certidão do corretor

As prestações em dinheiro de determinados annos não são quantia illiquida, e, quando o fossem, podiam ser tambem liquidadas pelo contador, sem dependencia de artigos, não só por ser caso analogo ao previsto no artigo 910.º § 1.º, mas porque ao contador compete, em caso de avaliação ou de verificação do valor da causa, determinar a importancia de qualquer prestação perpetua ou temporaria em dinheiro, artigo 258.º e § unico do artigo 312.º, e ainda porque o artigo 26.º n.º 7 da tabella de 12 de abril de 1877 dá salario ao contador por liquidar rendas ou outras prestações, que contenham calculo de tempo [1]

A liquidação, que nos juizos de primeira instancia compete ao contador em conformidade do artigo 910.º, nos juizos de paz deve ser feita pelo escrivão respectivo, verificada e assignada pelo juiz de paz, e nos juizos municipaes pelo respectivo sub-delegado do procurador regio, decreto de 29 de julho de 1886 artigos 23.º e 24.º

Os objectos de oiro e prata e pedras preciosas são avaliados sem dependencia de louvados pelo respectivo contraste, artigo 256.º § 2.º e regulamento de 1886, visto tratar-se de objecto, cuja apreciação depende de conhecimentos especiaes da arte de ourivesaria

O dominio directo é determinado pelo contador,—excepto quando houver laudemio ou prestação eventual, que deva ser calculada sobre o valor do predio —, entendendo alguns que ainda n'este caso não é o contador excluido de calcular a prestação eventual, e que apenas fica impedido de a calcular sem o concurso de peritos, que determinem primeiro o valor total do predio, para elle fazer depois a deducção dos encargos, e fundam-se em que nem o artigo 258.º e mais legislação parallela permittem que se entregue á estimativa de louvados a avaliação, que póde ser feita pelo contador, nem ha rasão para que o contador, que faz a avaliação quando não ha laudemio, a não faça quando, calculado pelos louvados o valor do predio pela inspecção directa, elle fica habilitado a fixar a importancia do dominio directo

Parece-nos todavia mais rasoavel a jurisprudencia da Relação de

---

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 26 de agosto de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 39

Ponta Delgada que julgou, comquanto por maioria, que o pensamento da lei foi dispensar a nomeação de louvados unicamente quando era inutil, mas nunca dividir entre o contador e os peritos a avaliação do dominio directo e util, e que por tanto sempre que tenha logar a nomeação de peritos hão de estes liquidar intencionalmente o valor dos dois dominios [1]

Não só é mais conforme esta doutrina á letra dos artigos 258.º e 259.º, mas a divisão da avaliação por louvados e contador não serviria senão para tornar mais caro o acto

Na avaliação das causas é tambem o contador do juizo quem determina o valor dos bens, se elles estão inscriptos na matriz, multiplicando o rendimento collectavel por vinte, bem como o valor do dominio directo, emphyteutico, ou sub-emphyteutico, e o do censo ou de qualquer outra prestação, perpetua ou temporaria, quer consista em dinheiro, quer em cereaes e outros generos de que haja tarifa camararia, observando o disposto em os n.os 3.º, 4.º e 5.º do artigo 253.º e no artigo 257.º, e determinando se pelo rendimento collectavel o valor do predio para o calculo do laudemio ou prestação eventual, artigo 312.º, e quem fixa o valor, quando o pedido fôr de prestações futuras, como de rendas ou foros, pela somma das prestações, que poderem vencer-se emquanto subsistir a obrigação, sendo esta por tempo determinado, ou pela somma de vinte prestações, se fôr por tempo indeterminado, artigo 317.º, de modo que só é fixado por arbitramento de louvados o valor da causa, quando se tratar de bens immoveis, cujo rendimento não esteja especificado na matriz, ou de moveis cujo valor não possa ser determinado pelo contador, ou quando fôr objecto do pedido algum direito de servidão ou similhante, artigo 314.º

O pensamento do legislador, nas regras que prescreve para a avaliação dos bens, e para a avaliação das causas, foi entregar ao contador do juizo estas operações sempre que as circumstancias o permittissem, para subtrahir ás apreciações pessoaes as louvações e avaliações, sempre que houvesse base extranha a paixões, e ainda assim ordena que os peritos declarem as bases, que adoptaram para a avaliação, para o juiz saber a consideração, que ha de dar ao laudo dos peritos, porque os peritos não são julgadores

Os predios, que por sua natureza escapam ás regras de avaliação prescriptas no artigo 253.º, como aquelles, cujos rendimentos provém de córtes e talhadias, do descortiçamento de arvores, etc., não podem ser avaliados segundo as regras do direito commum hão de ser estimados segundo o costume da terra

Se depois da avaliação se descobrir encargo ou direito que augmente ou diminua o valor dos bens, ou se reconhecer que erradamente foi tomado em conta direito ou encargo que não existia, será rectificada pelo contador ou pelos peritos conforme as regras acima expostas, pois que não seria justo que a propriedade com direito a servidão d'aguas, que lhe póde augmentar muito o valor, ou sugeita a servidão d'aguas que lhe póde reduzir consideravelmente o preço, fosse avaliada sem attenção áquelle direito ou áquelle encargo, porque a avaliação não representaria em tal caso o seu justo valor

[1] Accordão de 28 de julho de 1886, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 955

O artigo 259.º deve ser applicado, por analogia, tambem á hypothese de ser já conhecido o encargo quando se fez a avaliação, e de se não haver descontado na mesma avaliação

Por egual rasão, se depois da arrematação se conhecer que é foreiro o predio avaliado como livre, póde o arrematante, que não prefere a annullação da arrematação, requerer a indemnisação do valor do dominio directo, artigo 864.º, que ha de ser computado por vinte fóros e um laudemio, mesmo que o arrematante seja o senhorio que tenha usado do direito de opção [1]

Feita a arrematação da propriedade com a declaração de ser abatido no preço qualquer onus tem o arrematante direito a que lhe seja abatido o onus real do uso e da habitação, ou qualquer outro, ainda com registo anterior ao do acto donde procede a execução, ou a pedir a competente indemnisação, ou a annullação da arrematação [2]

Se houve erro manifesto na arrematação, como se foram vendidas acções com a declaração de estarem pagas todas as prestações ou vice-versa, ou se houve engano nos numeros das mesmas acções, nem por isso se annulla a arrematação por simples despacho do juiz, porque o artigo 864.º é só applicavel ao caso de se conhecer, depois da arrematação, a existencia de algum onus real, que não tivesse sido attendido na determinação do valor, mas fica ao prejudicado o direito de haver pelos meios competentes a respectiva indemnisação de quem tiver lucrado com o erro [3]

No mesmo caso da arrematação, regulada no artigo 864.º, está a adjudicação, a que respeita o artigo 885.º, mas estes preceitos são applicaveis unicamente ás arrematações e adjudicações judiciaes, e não ás arrematações e adjudicações voluntarias

A' louvação dos bens nos inventarios é egualmente applicavel o disposto n'este artigo, e nos seguintes, salvo pelo que respeita ás dividas activas, ou a qualquer direito ou acção, que não dependem de avaliação, artigo 709.º

A rectificação da avaliação nos inventarios, a que é applicavel o artigo 259.º, por força do disposto no artigo 711.º § unico, só tem logar quando as partes estão de accordo sobre o erro, ou quando o erro consta claramente dos autos, porque do contrario só pelos meios ordinarios poderá ser liquidada a duvida

Não conhecemos melhor commentario a este artigo do que as instrucções, que fazem parte do decreto de 31 de maio de 1838, sobre a avaliação dos predios, fóros, e pensões, pertencentes á fazenda nacional

Art. 255.º Os peritos, que deixarem de fazer a avaliação no praso que o juiz designar, serão autuados e punidos como desobedientes, podendo a parte desde logo requerer a nomeação de outros.

§ unico. O juiz poderá conceder prorogação de praso,

[1] Accordão da Relação do Porto de 24 de outubro de 1879, *Direito*, anno 13.º, n.º 1

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de março de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 24 pag 379

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de junho de 1884, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 13, pag 203

mostrando-se que é necessaria, e sendo pedida antes de terminar o praso

(Vid nota ao artigo 252.°)

Art. 256.° Ter-se-hão por determinados, sem dependencia de nomeação de louvados

§ 1.° Quanto ao valor dos fundos publicos, acções ou obrigações de bancos ou companhias e quaesquer outros papeis de credito portuguezes ou estrangeiros, o que se verificar pela ultima cotação official conhecida,

§ 2.° Quanto ao valor da prata, oiro e pedras preciosas, o que constar da certidão do respectivo contraste

Art. 257.° O valor de qualquer prestação consistente em cereaes ou outros generos será determinado pelo preço medio dos ultimos cinco annos

§ unico. Este preço será o da tarifa camararia, havendo-a.

Art. 258.° Será determinado pelo contador do juizo o valor do dominio do senhorio directo ou do emphyteuta principal, bem como o direito a qualquer prestação perpetua ou temporaria, quer consista em dinheiro, quer em cereaes ou outros generos de que haja tarifa camararia, excepto quando houver laudemio ou prestação eventual que deva ser calculada sobre o valor do predio

Art. 259.° Descobrindo-se, depois de feita a avaliação, encargo ou direito que augmente ou diminua o valor de alguns bens, ou conhecendo-se que não existe o encargo ou o direito com que foram avaliados, será a avaliação rectificada pelo contador do juizo, quando isso possa ter logar, ou, no caso contrario, pelos peritos que a fizeram

(Vid nota ao artigo 253.°)

SUB-SECÇÃO III

Do segundo arbitramento

Art. 260.° Pode qualquer das partes pedir segundo exame, vistoria ou avaliação, com tanto que o requeira no praso de oito dias depois de effectuado o primeiro.

§ unico. A este segundo arbitramento presidirá sempre o juiz, e são-lhe applicaveis as disposições das sub-secções antecedentes, salvas as modificações seguintes:

1.° Se no primeiro arbitramento tiver intervindo um unico perito, no segundo intervirão tres,

2.° Se no primeiro arbitramento tiverem intervindo tres peritos, no segundo intervirão cinco, e na falta de accordo, cada parte nomeará dois, e o juiz nomeará o quinto para desempate.

3.° No segundo arbitramento, não podem intervir os peritos que tiverem votado no primeiro.

(Vid nota ao artigo 251.°)

SECÇÃO IV

Da prova por testemunhas

Art. 261.° Os roes de testemunhas, quer estas residam na comarca ou julgado, quer fora, serão juntos até a segunda audiencia depois de findarem os articulados, salvas as disposições especiaes d'este codigo.

§ 1.° Nos preparatorios e incidentes das causas, os roes de testemunhas serão juntos com o requerimento ou articulado a que deverem depôr.

§ 2.° O rol das testemunhas póde ser alterado e addicionado a todo o tempo, com tanto que esta alteração ou addicionamento possa ser intimado as partes tres dias antes do designado para a inquirição

(Vid. artigos 298.° § 1.°, 399.° e 937.° § unico.)

Um dos pontos, em que o auctor do Codigo mais insistiu, tanto nos seus projectos, como nas observações aos projectos da commissão revisora, foi na necessidade de uma conferencia entre as partes, antes de começar a producção das provas para verificar o estado da questão e apurar os factos, para que era necessaria prova, conferencia, que devia ter logar findos os articulados sob a presidencia do juiz, que apresentaria por escripto o relatorio do estado da questão, indicando os pontos de divergencia na materia de facto

Ouvidas as partes e os seus advogados sobre o relatorio procuraria o juiz averiguar, por commum accôrdo, quaesquer desses factos, fazendo lavrar auto, em que ficassem reduzidos a theses claras e precisas os pontos em que as partes tivessem concordado, e aquelles sobre que continuasse a divergencia tomando em seguida o depoimento d'ellas, se n'aquelle acto lhe fosse requerido, e mandando lavrar auto de revelia da parte, que por si ou seu advogado não comparecesse sem motivo justificado, e, não havendo reclamação da parte, que tivesse comparecido, ficava estabelecido o estado da questão nos termos postos pelo juiz no seu relatorio, ou com as modificações, que resultassem de reclamação da parte contraria, não podendo todavia esta reclamação referir-se senão a accordo ou desaccordo do mesmo reclamante com os articulados da outra parte

A commissão revisora porém nunca acceitou este alvitre, de certo

*

vae immediatamente concluso para julgamento, sem se dar vista para allegações, artigos 935.º § 5.º e 937.º

Mas pelo facto de não poderem offerecer-se no concurso de preferencias documentos em primeira instancia, senão com os artigos, ou com a impugnação ou com a contestação, não ficam as partes impedidas de os ajuntar em grão de appellação conforme os artigos 1 004.º e 1 049.º, que regem o processo em segunda instancia, e que não estão subordinados ao artigo 937.º, regulador dos termos do processo na primeira, [1] pois que as appellações sobre preferencias são processadas e julgadas como as outras appellações civeis, e por isso admittem sempre a juncção de documentos, artigos 1 049.º § 3.º e 1 143.º § 2.º

Nas causas commerciaes ha de ir o rol das testemunhas junto com os articulados, porque assim o determina expressamente o artigo 1 091.º do Codigo Commercial [2]

Foi todavia pratica muito tempo seguida não offerecer o rol das testemunhas n'estas causa conjunctamente com os articulados, e ajuntal-o mais tarde em conformidade das disposições da Nov Ref Jud, reguladoras das causas civeis, e só recentemente é que, levantando-se questão sobre o assumpto na comarca de Lisboa, julgou a Relação por maioria que nos termos do artigo 1 091.º do Codigo Commercial não podia ser recebido o rol de testemunhas, que não acompanhasse o respectivo articulado [3]

E tão longe tem levado alguns o respeito pela disposição especial do artigo 1 091.º do Codigo de Commercio, que em data bem moderna se julgou por cinco votos conformes [4], que o rol das testemunhas offerecido com os articulados nas causas commerciaes não podia ser depois substituido, visto que só eram admittidas as testemunhas indicadas conjuntamente com os articulados

Esta jurisprudencia porém é inacceitavel

O § 2.º do artigo 261.º deve ser applicado tambem ás causas commerciaes, visto que na lei do commercio não ha disposição em contrario, permittindo-se n'estas alterar e addicionar o rol, com tanto que a alteração ou addicionamento possa ser intimado á parte tres dias antes do designado para a inquirição [5], para esta ter occasião de se informar da idoneidade das testemunhas offerecidas pelo litigante contrario

A principio levantou duvidas a interpretação das palavras do § 2.º — *antes do designado para a inquirição*,— chegando a julgar-se que aquelle dia não era o *primeiro* destinado para a inquirição, e que pelo contrario era licito ir addicionando ou alterando o rol á propor

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 27 de janeiro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 3, pag 41

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de setembro de 1880, *Diario do Governo*, n.º 4, de 7 de janeiro de 1881.

[3] Accordãos de 23 de julho, e de 11 de agosto de 1880, *Direito*, anno 12.º, n.º 21

[4] Accordão da Relação de Lisboa de 2 de abril de 1884, *Recurso de Revista*, n.º 20 431

[5] Accordãos da Relação do Porto de 2 de dezembro de 1879, e de 28 de agosto de 1883, *Direito*, anno 12.º, n.º 25, e anno 17.º n.º 29, e do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de julho de 1885, *Diario do Governo*, n.º 210, de 19 de setembro de 1885.

ção que a inquirição corria com tanto que fosse intimado tres dias antes do marcado para a *continuação* do inquerito [1]

Porém o dia designado para a inquirição é o *primeiro* dia em que a inquirição teve effectivamente logar, não impedindo o addicionamento e alteração do rol o facto de ter sido designado anteriormente outro dia, se então foi addiado o inquerito,[2] ou por accordo das partes,[3] ou por terem faltado todas as testemunhas, [4] ou por outro qualquer motivo

Esta regra geral mais se confirma com a excepção prevista no artigo 279.º n.º 3.º, que só permitte a substituição da testemunha, depois de começado o inquerito, no caso e pela fórma especial ali prescriptos, e vae ainda de accordo com a Nov Ref Jud, que no artigo 268.º § 2.º não admittia a substituição, senão no caso de se ausentar, morrer, ou estar impossibilitada de comparecer, a testemunha, e com a condição de se intimar a substituição cinco dias antes do dia marcado para a inquirição

Nem póde entender se de outro modo o § Se a substituição podesse ser feita depois do primeiro dia de inquerito escusadas eram as disposições especiaes contidas nos artigos 262.º § 2.º e 279.º n.º 3.º, que regulam a substituição das testemunhas, que mudam de residencia ou se ausentam depois de expedida a carta para inquirição, ou depois de offerecido o rol

O contrario seria habilitar o litigante de má fé a offerecer testemunhas para dizerem o que outras não tinham dito, e para contrariar factos testemunhados pelas da parte adversa, e estabeleceria grande desegualdade contra o auctor, que, depois de começarem a depôr as testemunhas do réo, não póde offerecer outras, quando este as poderia ir offerecendo successivamente

Hoje porém é corrente no fôro que o rol de testemunhas não póde ser alterado, substituido, ou addicionado, depois de começar o inquerito

Nos incidentes levantados na segunda instancia e no tribunal de revista, como nos casos de falsidade e de habilitação, deve tambem offerecer-se logo o rol com o respectivo articulado, porque, se as partes não confessam, ou não podem confessar, que o processo baixa á primeira instancia, póde não ser recebido o rol n'este juizo por que a lei o não permitte, vista a disposição generica do artigo

O additamento do rol só é prohibido nos incidentes das suspeições artigo 298.º § 1.º, e nos processos de reforma de autos, em que apenas é permittida a substituição no caso de morte das primitivas testemunhas do processo reformado artigo 578.º § 1.º

No praso dos tres dias, de que trata o artigo 261.º § 2.º, não se conta, nem o dia da intimação, nem o dia designado para a inquirição, e a intimação do rol só é necessaria, quando junto ou alterado passadas as duas audiencias depois de findos os articulados.

[1] Accordão da Relação do Porto, de 10 de maio de 1878, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia* de Combra, pag 36 n.º 760

[2] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de fevereiro de 1886, e da Relação de Lisboa de 23 de dezembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, n.º 20 pag 310, e *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 63

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de dezembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes* n.º 11, pag 168

[4] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de agosto de 1885, *Diario do Governo* n.º 210, de 19 de setembro de 1885.

O § 2.º foi introduzido pelas côrtes em substituição do § 2.º do artigo (275.º) do projecto correspondente ao artigo 262.º do Codigo, que era redigido assim —O rol de testemunhas não póde ser alterado sem annuencia expressa da outra parte, mas, se entre a apresentação do rol e a inquirição, se ausentar, impossibilitar ou fallecer, alguma testemunha, poderá ser substituida por outra, intimando-se a substituição á parte contraria com o intervallo de tres dias, pelo menos, antes da inquirição — Esta doutrina porém foi com rasão eliminada pela commissão, pois não havia rasão para as partes não poderem alterar o rol sem accôrdo, antes de começado o inquerito

Com a petição para o tribunal administrativo deve ir logo junto o rol de testemunhas designadas pelos seus nomes, profissões, e moradas, regulamento de 12 de agosto de 1886, artigo 2.º § 1.º

Art. 262.º As testemunhas serão designadas pelos seus nomes, profissões e moradas, podendo accrescentar-se quaesquer outras circumstancias tendentes a certificar a sua identidade

§ 1.º Não é permittido produzir mais de oito testemunhas a cada facto, sem que seja necessario indicar no rol aquelles a que devem depôr.

§ 2.º Depois de expedida carta para inquirição, só poderão ser offerecidas em substituição testemunhas que residam na comarca ou no julgado do juiz da causa, ou que a parte se promptifique a apresentar no dia da inquirição

§ 3.º Quando, expedida carta para inquirição de alguma testemunha, esta não fôr encontrada por ter mudado de residencia depois de offerecido o rol, poderá a parte substitui-la nos termos do § antecedente, ou requerer nova carta, com tanto que não seja para fora do continente do reino ou ilhas adjacentes, mas n'este caso, se a testemunha deixar ainda de ser encontrada, não podera a parte requerer outra carta para inquirição.

(Vid artigos 279.º n.º 3.º, 391.º § 4.º e 662.º § 2.º)

Não póde dispensar-se no rol a designação do *nome*, *profissão* e *morada* da testemunha por via da identidade, e pela mesma rasão ha de o juiz perguntar-lhe na occasião do depoimento pelo nome, profissão, naturalidade e residencia, assim como lhe ha de perguntar se é parente, amiga ou inimiga de alguma das partes, ou se tem interesse directo ou indirecto na causa, artigo 271.º § 1.º, ou para a excluir de depôr ou para tomar em consideração na apreciação das provas a circumstancia do interesse que ella poderá ter na causa conforme o disposto no artigo 2 511.º do Codigo Civil

Já se julgou que não póde ser inquirida, contra vontade da parte, a testemunha com nome diverso do indicado no rol visto que a diversidade de nome importa diversidade de pessoa até prova legal em contrario, prova que não póde ser supprida nem pela declaração da parte que a deu em rol, nem pelo facto de haver sido intimada pelo respectivo official [1]

E' porém muito rigorosa esta jurisprudencia

Qualquer divergencia nos nomes ou nos appellidos, desde que não haja duvidas ácerca da identidade, não deve obstar á inquirição.

Tambem se o rol fôr declarado sem effeito por falta dos dizeres prescriptos no artigo, nem por isso fica impedida a parte de o offerecer de novo, porque a apresentação de rol nullo não póde ter os mesmos effeitos, que a falta absoluta de rol

Em materia civel, ao contrario do que succede nos julgamentos crimes, é limitado o numero de testemunhas, não podendo dar-se mais de oito a cada facto, não só para evitar que a faculdade de produzir numero illimitado de testemunhas podesse eternisar o processo, mas tambem pelo principio de que o facto que não poder ser provado com oito testemunhas não poderá ser provado com oitenta, ou antes de que o numero de oito testemunhas é sufficiente para determinar a consciencia do julgador

Não sendo porém necessario indicar no rol os factos a que as testemunhas devem depôr, e sendo impossivel verificar o numero que depôz a cada facto quando as inquirições estão lacradas, e quando umas estão a depôr perante o juiz da causa, e outras perante o juiz deprecado, tem-se continuado a pratica, já usada no direito velho, de se reputarem não escriptos os depoimentos excedentes ao numero legal, [2] o que todavia reputâmos menos juridico, se a parte não tiver reclamado nos termos do artigo 132.º

No intuito de evitar despezas não permitte a lei inquirir menos de cinco testemunhas em cada assentada, excepto quando o numero d'ellas fôr menor, ou quando não possam inquirir se todas as cinco desde as dez horas da manhã até ás quatro da tarde, tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, artigo 21.º n.º 19

Para evitar demoras nos pleitos, não póde fazer-se substituição de testemunhas por outras moradoras fóra da comarca ou do julgado, depois de expedida carta para inquirição, senão promptificando-se a parte a apresental-as no dia do inquerito, e, se expedida carta para inquirição de alguma testemunha, esta não fôr encontrada por ter mudado de residencia, ou por se ter ausentado, depois de offerecido o rol, póde a parte substitui-la ou requerer nova carta, comtanto que não seja para fóra do continente do reino, ou da ilha, onde pender o feito

Se a testemunha não fôr ainda encontrada no logar indicado, não póde requerer-se nova carta para outra parte, mas não fica por isso inhibida a parte de a substituir por outra, que deponha perante o juiz da causa

No incidente das suspeições, que são julgadas arbitralmente, não se admittem inquirições por meio de carta, nem outras testemunhas além das offerecidas no requerimento da parte recusante, ou na resposta do juiz recusado, artigo 298.º § 1.º, por ser isso incompativel

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 14 de outubro de 1881, *Diario do Governo*, n.º 285, de 17 de dezembro do mesmo anno.

[2] Accordão da Relação do Porto de 10 de maio de 1878, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 734

com a celeridade marcada na lei para estes processos e com o praso curto na mesma lei fixado para o inquerito

Por egual rasão não é permittido produzir testemunhas que tenham de depôr por carta, nem no incidente da excepção de incompetencia em rasão das pessoas, artigo 306.° § 3.°, nem nas causas de alimentos provisorios, artigo 391.° § 4.°, nem nos processos para a remoção do testamenteiro, artigo 662.° § 2.°

Art. 263.° A testemunha tem direito a uma indemnisação, arbitrada pelo juiz, se a pedir no fim do seu depoimento.

§ 1.° Esta indemnisação não será inferior a 200 reis, nem superior a 1$000 reis, por cada um dos dias em que a testemunha tiver sido obrigada a comparecer.

§ 2.° A indemnisação as testemunhas será logo paga pela parte que as tiver produzido, e a final entrará em regra de custas

A Nov Ref Jud artigo 534.° § 4.° dava ás testemunhas direito á indemnisação de 300 réis diarios, fixa, e independente de ser reclamada no fim do depoimento

A redacção do artigo parece negar á testemunha, que aliás compareceu no tribunal e ahi se conservou até lhe chegar a vez de depôr, o direito á indemnisação se por ter prescindido d'ella a parte ou por outro motivo não chegou a depôr, porque não lhe permitte pedir indemnisação senão no fim do seu *depoimento*

Todavia a obscuridade do artigo ha de ser explicada pela clareza do § 1.°, que reconhece á testemunha o direito de pedir indemnisação *por cada um dos dias em que tiver sido obrigada a comparecer*, e pelo principio de que é o trabalho do comparecimento e não o serviço do depoimento, que justifica a indemnisação, nem o legislador com o preceito do artigo teve outro intuito senão determinar que a testemunha, que não pedisse a indemnisação no acto de depôr, não seria admittida a pedil-a mais tarde.

A indemnisação, assim pedida, deve ser logo arbitrada pelo juiz e paga pela parte, pois que para tal despeza não ha preparo, visto o silencio da tabella, e, se a parte não estiver presente, ou estando presente, não poder ou não quizer pagar, só nas custas a final poderá ser attendido o pedido

Art. 264.° Serão inquiridas em audiencia, perante o juiz da causa, as testemunhas que residirem no respectivo julgado ou comarca, e as que, residindo fora, forem apresentadas pela parte.

Art. 265.° As testemunhas moradoras fora do respectivo julgado ou comarca serão inquiridas por meio de carta, a excepção d'aquellas que forem apresentadas pela parte na occasião da inquirição, perante o juiz da causa

§ 1.° A carta será expedida logo depois de apresentado o respectivo rol

§ 2.° As testemunhas de fóra do julgado ou comarca, que

a parte tiver declarado que se promptifica a apresentar, não serão intimadas

(Vid. nota ao artigo 237.°)

Art. 266.° Serão inquiridas nas suas residencias as pessoas seguintes:

1.° Os membros da familia real, precedendo decreto que auctorise o seu depoimento e regule o ceremonial que ha de observar-se no acto d'elle:

2.° Os conselheiros de estado e os ministros de estado effectivos;

3.° Os arcebispos e bispos,

4.° Os embaixadores, enviados e encarregados de negocios, e quaesquer representantes de potencias estrangeiras, observando-se o que estiver estipulado nos tratados e convenções, e na falta de tratados o principio da reciprocidade.

5.° As pessoas que se mostrarem impossibilitadas de comparecer no tribunal

(Vid nota aos artigos 184.° e 220.°)

Art. 267.° Os membros dos corpos legislativos não poderão, durante o periodo das sessões, ser citados para depôr em juizo sem licença da respectiva camara, salvo renunciando a isso.

Este privilegio, destinado a garantir a independencia do poder legislativo, pela Nov Ref Jud artigo 1 125.° só abrangia as causas crimes, e devia a licença da respectiva camara ser passada a instancia do ministro da justiça, a quem portanto devia dirigir a sua requisição o respectivo juiz O projecto apresentado ás côrtes tambem não continha a disposição que se lê no artigo Foi a camara dos dignos pares quem introduziu na lei este preceito para conceder aos membros dos corpos legislativos o privilegio de nas causas civeis, como nas crimes, não serem obrigados a depôr em juizo, em virtude de citação, sem licença da respectiva camara durante o periodo das sessões

Em vista da redacção do artigo não ha necessidade de dirigir a requisição á camara por intermedio do ministro da justiça Póde o juiz officiar directamente ao presidente do respectivo corpo legislativo

O artigo, apesar de collocado na secção que tem por epigraphe —*da prova por testemunhas*,— nos termos em que se acha redigido, abrange tambem o caso de ser chamado a depôr, como parte, o membro do corpo legislativo.

A licença da camara porém só é necessaria quando a citação tiver

por fim *depôr em juizo*, e não quando o pai ou deputado tiver de comparecer como membro de algum conselho de familia, ou em satisfação de qualquer outra diligencia judicial.

Art 268.º Se alguma das partes offerecer como testemunha o juiz da causa, este declarara, sob juramento, por despacho nos autos, se tem conhecimento de factos que possam influir na decisão No caso affirmativo deixará de ser juiz da causa, e no caso negativo ficara sem effeito a indicação da parte.

Art. 269.º O depoimento do escrivão da causa, dado para testemunha, será escripto por outro escrivão, e será elle o primeiro a depôr, ainda que seja testemunha do reo.

(Vid artigos 305.º n.º 1.º e 968.º)

A base d'estes dois artigos foi a disposição consignada no § unico do artigo 170.º do projecto definitivo do sr Seabra, que era redigo assim —se o juiz, escrivão ou qualquer dos advogados fôr testemunha na causa, serão inquiridos sem que sejam recolhidos á sala, podendo o escrivão lançar o seu proprio depoimento, e sendo o juiz convenientemente substituido, durante o acto em que depozer —

A commissão revisora no seu ultimo projecto, apresentado ás côrtes, dividiu o assumpto em dois artigos, um com respeito ao juiz, e outro com respeito ao escrivão.

O artigo (280.º), relativo ao juiz, ficou com a mesma redacção no artigo 268.º do Codigo, mas o artigo (281.º), correspondente ao artigo 269.º era redigido assim,—se o escrivão da causa tiver sido dado para testemunha, todos os depoimentos serão escriptos por outro escrivão —

Na commissão de legislação da camara dos senhores deputados porém foi alterada aquella redacção para tirar o arbitrio a qualquer das partes de privar o respectivo escrivão dos salarios, devidos pela escripta dos depoimentos das testemunhas, pelo simples facto de lhe incluir o nome no rol

A indicação do escrivão para testemunha pois não tem outro effeito senão depôr elle em primeiro logar, ainda que seja testemunha do réo, e ser o depoimento d'elle escripto por outro escrivão; assim como, averbado de suspeito ou multado o escrivão, serve no processo o immediato segundo a ordem dos officios, emquanto não estiver decidido o incidente da suspeição, ou paga a multa, artigos 305.º § 1.º e 968.º

Porque ninguem póde ser ao mesmo tempo testemunha e juiz na causa, não pódem ser testemunhas os jurados, que acharam a parte em perjurio [1]

Art 270.º Antes do dia designado para a inquirição das testemunhas, e ainda antes de começar a causa, podem ser inquiridas, a requerimento de qualquer das partes, as testemunhas que ella indicar, allegando justo motivo, para a antecipação do depoimento. proxima ausencia, edade avançada ou molestia, da testemunha

§ unico. Para esta inquirição, quando requerida antes de começar a causa, serão citados os interessados certos que residirem no continente ou na ilha onde tiver logar o depoimento, e o ministerio publico quando algum interessado residir em outra localidade ou fôr incerto.

(Vid nota ao artigo 216.º)

Art 271.º Antes de começar a inquirição, serão as testemunhas recolhidas a uma sala, e d'ella sairão pela ordem em que estiverem mencionadas no rol, primeiro as do auctor, e depois as do reo, salvo se as partes concordarem na alteração d'esta ordem, e o disposto no artigo 269.º

§ 1.º A testemunha, segundo o rito da sua religião, prestara juramento, que lhe será deferido pelo juiz, e este lhe perguntara o seu nome, estado, edade, profissão, naturalidade ou residencia, e bem assim se é parente, amigo ou inimigo de alguma das partes, e se tem algum interesse, directo ou indirecto, na causa.

§ 2.º Quando, pelas respostas da testemunha, o juiz conhecer que ella é inhabil nos termos da lei civil, não a admittirá a depôr declarando-se isto mesmo em seguida as respostas e assignando a testemunha com o juiz.

(Vid nota ao artigo 227.º)

§ 1.º

(Vid. nota ao artigo 220.º)

§ 2.º

A inhabilidade das testemunhas é absoluta ou relativa, segundo provêm de incapacidade natural ou de disposição da lei, Codigo Civil artigos 2 510.º e 2 511.º

Para testemunhas em processo, qualquer que seja a natureza d'este, são inhabeis por incapacidade natural os desassisados, os cegos e os surdos nas causas cujo conhecimento depender d'estes sentidos, e os menores de quatorze annos, e por disposição da lei os que têem interesse directo na causa, os ascendentes nas causas dos descendentes e vice-versa, o sogro ou a sogra, nas causas do genro ou da nora, e vice-versa, o marido nas causas da mulher e vice-versa, os que, por seu estado ou profissão, são obrigados a segredo por negocios relativos ao mesmo estado ou profissão, e os especialmente inhibidos de testemunhar em certos factos.

São inhabeis para testemunhas nos testamentos e nos contractos

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 5 de agosto de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 45

as mulheres, os estrangeiros, os mudos, e os menores não emancipados, citado Codigo Civil, artigos 1 966.º e 2 492.º

A inhabilidade legal, como a natural, assenta nos mais sólidos fundamentos

Nem a natureza nem a moral permittem que se invoque o testemunho do pae contra o filho, ou do marido contra a mulher e viceversa Os conjuges não podem ser admittidos a depôr um contra o outro, nem mesmo quando se achem judicialmente separados de pessoas e bens, porque se oppoia a moral a que viessem depôr uma contra a outra pessoas que viveiam em união tão intima, e tanto mais que entre nos não é reconhecido o divorcio, mas simples e unicamente a separação, que interrompe as relações de pessoas e bens, mas que não quebra os vinculos do matrimonio

O sogro mesmo depois da morte do filho ou da filha sem descendencia é inhibido de testemunhar nas causas do genro

Não pode a lei deixar de suspeitar de parcialidade a testemunha em causa de pessoa, com quem foram tão estreitas as suas relações

Por excepção os parentes, tanto consanguineos como affins, qualquer que seja o grão de parentesco em que se achem, não são impedidos de depôr, como testemunhas, nas questões em que se trate de verificar o nascimento ou obito dos filhos, § unico do citado artigo 2 511.º do Codigo Civil, porque com pessoas estranhas difficilmente poderiam ser provados similhantes factos

Porém a inhabilidade proveniente das relações de parentesco abrange só a linha recta, quer por consanguinidade, quer por affinidade, porque se mais se extendesse tornar-se-hia difficillima, se não impossivel, a prova de muitos factos, nem os outros parentes podem ser do mesmo modo suspeitos de parcialidade, e quanto mais affastado se vae tornando o parentesco mais vão diminuindo as presumpções de parcialidade

No entretanto o julgador no exame das provas pesará as circumstancias do parentesco, por mais affastado que seja, conforme o artigo 2.514.º do Codigo Civil, assim como deve ter em conta, na apreciação dos depoimentos dos domesticos e familiares, que aliás não são inhibidos de ser testemunhas nas causas dos amos, a situação especial de cada um d'elles

Os mudos podem ser testemunhas, se o seu depoimento poder ser claramente entendido

Art 272.º A parte, contra quem fôr produzida a testemunha, pode impugnar a sua admissão, allegando os factos que a tornam inhabil, quando ella não os tiver declarado nos termos do artigo antecedente

§ 1.º A testemunha sera perguntada, sob juramento, a materia da impugnação e, se não a confessar, podera a parte comproval-a por documentos e testemunhas que apresentara n'esse acto, mas não podera produzir mais de tres testemunhas a cada facto.

§ 2.º A resposta da testemunha e os depoimentos das que se produzirem sobre este incidente serão escriptos, salvo quando as partes tiverem renunciado o recurso.

§ 3.º Em vista da resposta e das provas, o juiz decidira se deve ter logar o depoimento.

(Vid artigo 278.º)

Prescrevem-se n'este artigo os termos para allegar a inhabilidade da testemunha, e no artigo 278.º o processo para lhe oppôr contradictas

E' o artigo 272.º o regulamento dos artigos 2 510.º e 2 511.º do Codigo Civil, e o artigo 278.º o regulamento do artigo 2 514.º do mesmo Codigo, e aos citados artigos do Codigo Civil faziam expressa referencia os projectos do auctor do Codigo de Processo, e os primeiros projectos da commissão revisora nos artigos correspondentes aos artigos 272.º e 278.º do presente Codigo

A inhabilidade, ou provenha de incapacidade natural, ou de disposição da lei, é arguida antes do depoimento, para evitar que a testemunha deponha

A contradicta só é deduzida depois do depoimento, § 1.º do artigo 278.º, porque tem por fim, não exclui a testemunha de depôr, mas allegar qualquer circumstancia, que influa na força probatoria do depoimento, citado artigo 278.º

A contradicta é destinada a averiguar, não se a testemunha jurou falso ou verdade, mas sim se tem vicios ou defeitos que diminuam a força do depoimento, vicios e defeitos, que não impedem a apreciação da prova, com quanto enfraqueçam o valor dos depoimentos

A contradicta pois, segundo o direito novo e velho, refere-se aos defeitos das testemunhas, e não á verdade dos depoimentos Se as contradictas respeitassem aos depoimentos seriam uma especie de contra prova, que havia de importar como consequencia outras provas, que tornariam interminaveis os processos, quando a prova contra os depoimentos das testemunhas importa materia de perjurio que constitue crime *sui generis* com processo e penas especiaes

Não póde por isso contradictar-se a testemunha como fundamento de que veiu depôr o contrario do que antes havia declarado, que seria isso a sophismação da prova testemunhal, admittindo-se prova contra prova, e sobre materia não articulada, e ignorada pela outra parte [1]

A testemunha, quando arguida de inhabil, é perguntada sob juramento á materia da arguição, porque essa materia não é para ella deshonrosa, mas, quando contradictada, não se lhe defere juramento, porque seria repugnante collocal-a na dura collisão, ou de faltar á santidade do juramento, ou de confessar factos torpes e mesmo criminosos, pois que o direito de imputar factos deshonrosos á testemunha na allegação da contradicta é amplissimo, nem incorre no crime de injuria a parte que os allega ainda que os não prove, visto que exerce o seu direito

Tudo quanto affectar as qualidades pessoaes da testemunha póde ser objecto de contradicta, sem embargo de já se ter julgado que não podem arguir-se na contradicta factos criminosos, porque importaria isso tomar o juizo civil conhecimento de factos para que só é competente o juizo criminal, e pelos meios especiaes prescriptos nas

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de fevereiro de 1880, *Diario do Governo*, n.º 213, de 23 de setembro de 1885

leis, [1] decisão inadmissivel, porque á parte não póde restringir se o direito de allegar tudo quanto lhe seja preciso para diminuir o credito da testemunha, e porque o juizo civil, quaesquer que sejam os crimes arguidos á testemunha, limita-se a tomal-os em conta para lhe apreciar o depoimento, sem conhecer d'elles para os effeitos penaes

A' parte que impugna a admissão ou põe a contradicta é que incumbe dar a prova do seu asserto

Para prova tanto da inhabilidade como da contradicta póde a parte, não só offerecer documentos, mas dar até tres testemunhas, que apresentará logo para depôrem independentemente de intimação, e ás testemunhas da contradicta não póde oppôr-se contradicta, porque a lei o não permitte, e porque isso poderia eternisar os processos, com quanto não fique impedida a parte de offerecer até final nos termos da lei documentos, que provem os defeitos d'ellas

Os documentos para prova das contradictas, como não se trata de obstar ao depoimento da testemunha, e sim de diminuir-lhe o credito, podem offerecer-se até final, mas para impugnar a admissão é preciso apresental-os logo a fim de o juiz decidir se deve ou não admittil-a a depôr, § 1.° do artigo 272.° e § 2.° do artigo 278.°

Se porém a parte não tem á mão o documento para provar a inhabilidade da testemunha, ou se deixar de impugnar a admissão, ou de offerecer a contradicta, não fica por isso inhibida de offerecer documentos até final para inutilisar ou enfraquecer o depoimento

Os fundamentos da contradicta e os depoimentos produzidos para sua prova só serão escriptos, quando o depoimento da testemunha contradictada tiver de o ser, artigo 278.° § 3.°, e n'esse caso escrever-se hão em seguida a elle, fechando-se depois o depoimento, que será assignado pela testemunha contradictada e pelas que se offereceram em prova de contradicta

Foi assim alterada a pratica d'antes seguida, em que a materia da contradicta e a resposta da testemunha sobre ella era escripta depois de assignado o depoimento, sendo novamente assignada aquella resposta, e seguindo-se depois o depoimento das testemunhas para prova da mesma contradicta

Os projectos do auctor do Codigo, como os dois primeiros da commissão revisora, estabeleciam outro processo, tanto para justificar a inhabilidade da testemunha, como para oppôr-lhe contradictas, pois que em qualquer dos casos exigiam que a impugnação ou contradicta fosse deduzida por meio de requerimento, apresentado com antecipação de tres dias, pelo menos, antes do designado para a inquirição, requerimento que devia ser intimado á parte contraria, que poderia offerecer egual numero de testemunhas e apresentar documentos, e no dia da inquirição resolvia o juiz, examinadas as provas, e ouvida a testemunha.

Este processo, que não deixaria de ser racional, importava todavia um enxerto na causa principal, que poderia complicar extraordinariamente os termos da acção

A inhabilidade da testemunha póde ser deduzida, não so no juizo da inquirição como a contradicta, mas tambem perante o juiz da causa, antes de ser expedida a carta, e como questão de ordem pu

[1] Accordão da Relação do Porto de 28 de março de 1882, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.° 900

blica, impede o juiz, de a admittir a depôr, não obstante a acquiescencia das partes, artigo 271.°, § 2.°, e por isso póde ser arguida no proprio dia da inquirição, qualquer que seja o tempo decorrido desde a intimação do rol, ou do despacho que houver designado dia para a mesma inquirição [1]

O velho principio de que duas testemunhas contestes faziam prova, e de que o depoimento de uma testemunha contraproducente compromettia a causa do que a dera em rol, e quaesquer outras regras dos velhos praxistas sobre a apreciação de provas, estão hoje substituidos pela regra suprema, estatuida no artigo 2 514.° do Codigo Civil, que diz assim — A força probatoria dos depoimentos será avaliada, tanto pelo conhecimento que as testemunhas mostrarem ter dos factos, como pela fé que merecerem por seu estado, vida, e costumes ou pelo interesse que possam ter ou não no pleito, ou finalmente pelo seu parentesco ou relações com as partes —

Effectivamete os juizes não devem *contar*, mas *pesar* os depoimentos, avaliando-os pelo criterio amplissimo da sua consciencia

Art. 273.° A testemunha será perguntada pelos factos que estiverem articulados, e depora com precisão, indicando a rasão da sciencia e quaesquer circumstancias que possam justificar o conhecimento que tiver dos factos.

§ 1.° As perguntas serão feitas pelo advogado da parte que tiver offerecido a testemunha, e o advogado da outra parte podera fazer-lhe as instancias convenientes, mas só com referencia aos factos sobre que tiver deposto.

§ 2.° O juiz deve inquirir a testemunha, quando não estiver presente o advogado da parte, e, em todo o caso, póde fazer lhe as perguntas que entender necessarias para esclarecimento da verdade, e obstara a que os advogados façam perguntas impertinentes ou capciosas.

§ 3.° A testemunha não póde trazer o seu depoimento escripto, mas, para responder as perguntas que lhe forem dirigidas póde soccorrer-se a qualquer documento ou apontamento de datas ou de factos.

§ 4.° Póde tambem a testemunha, no acto de depôr, apresentar qualquer objecto ou documento que entender conveniente para corroborar o seu depoimento, e póde exigir que lhe sejam mostrados aquelles que estiverem no processo

§ 5.° Os documentos, apresentados pela testemunha para corroborar o seu depoimento, ficarão juntos ao processo.

§§ 1.° a 3.°

(Vid nota ao artigo 224.°)

§§ 4.° e 5.°

(Vid nota ao artigo 209.°)

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de agosto de 1882, *Diario do Governo*, n.° 91, de 24 de abril de 1883

Art. 274.° Se a testemunha não fallar portuguez, o juiz nomeará um interprete que, debaixo de juramento, lhe transmitta as perguntas, e ao juiz as respostas que ella der.

§ 1.° O mesmo se observará com o surdo-mudo, que não souber lêr nem escrever, se porém souber lêr e escrever, será perguntado e respondera por escripto.

§ 2.° Aquelle que fôr unicamente surdo e souber lêr responderá de viva voz as perguntas que lhe forem dirigidas por escripto.

O surdo-mudo, ainda em tutela, póde ser testemunha, se a sentença de interdicção lhe não restringiu esse direito, Codigo Civil, artigos 337.° e 338.°, e por isso o artigo indica o modo de aproveitar o depoimento d'elle.

O surdo-mudo póde até fazer testamento cerrado nos termos do artigo 1 924.° do Codigo Civil

Não exclue a lei o mudo de ser testemunha, nem a elle se refere na enumeração das exclusões, assim como não exclue absolutamente o cego e o surdo, mas simples e unicamente nas coisas cujo conhecimento dependeri d'estes sentidos

E' evidente que o cego ou o surdo não podem depôr como testemunhas sobre factos, que, só vendo-se, ou ouvindo-se, podiam ser presenceados

Art. 275.° E applicavel aos depoimentos das testemunhas o que no artigo 229.° e § 1.° se acha determinado para o depoimento da parte.

(Vid nota ao artigo 229.°)

Art 276.° O depoimento, quando tiver de ser escripto, será redigido de modo que comprehenda todas as respostas da testemunha.

§ 1.° A redacção pertence de preferencia a testemunha, e depois ao juiz ou, com a permissão d'elle, aos advogados, podendo estes fazer qualquer reclamação sobre os termos em que o depoimento fôr redigido

§ 2.° A testemunha assignara o depoimento, que lhe será lido, e todas as folhas serão rubricadas pela testemunha, pelo juiz e pelos advogados de ambas as partes, assignando o juiz com o nome por inteiro os depoimentos das testemunhas que não souberem ou não poderem escrever.

§ 3.° Intervindo interprete, este tambem assignará e rubricará o depoimento.

§ 1.°

(Vid nota ao artigo 224.°)

§§ 2.° e 3.°

(Vid nota ao artigo 63.°)

Art 277.° Póde qualquer das partes requerer a acareação das testemunhas entre si ou com as partes, se residirem na mesma comarca ou julgado, e pode tambem o juiz ordenal-a officiosamente quando a julgar necessaria

§ 1.° A acareação tem logar quando houver opposição directa, sobre facto determinado, entre os depoimentos das testemunhas ou entre elles e o depoimento da parte

§ 2.° A acareação verificar-se-ha depois de terminada a inquirição, em seguida a ella se estiverem presentes as pessoas que devem ser acareadas, ou no dia que o juiz designar no caso de não estarem presentes

§ 3.° Se a parte, depois de pessoalmente citada, deixar de comparecer no dia designado, ter-se-ha por confessado o facto que a testemunha asseverou.

§ 4.° O resultado da acareação sera reduzido a auto.

A acareação, que é excellente meio para esclarecimento da verdade, só póde ter logar, verificando-se cumulativamente os dois requisitos de—haver opposição directa entre os depoimento das testemunhas ou entre os depoimentos d'estas e os das partes — e de recahir sobre facto determinado essa opposição —

Quem requerer a acareação ha de especificar os factos, sobre que ella ha de recahir, e os depoimentos, ou parte dos depoimentos, a que ella se refere, porque a acareação não é nova inquirição [1]

Se o juiz indeferir a acareação com o fundamento de se não especificarem os factos, a respeito dos quaes se dá a opposição directa, póde apresentar-se novo requerimento em que se peça a acareação com a especificação dos factos

A acareação, como o depoimento da parte, póde ser requerido até á conclusão para sentença final em primeira instancia, desde que as pessoas a acarear não estejam presentes á audiencia da inquirição, visto que a lei permitte verifical-a *depois de terminada a inquirição*, sem marcar condições de tempo

Póde tambem o juiz ordenar officiosamente a acareação quando a julgar necessaria, artigo 277.°, e portanto mesmo depois de lhe ser concluso o processo para julgamento

A acareação das partes entre si, ainda que os depoimentos d'ellas estejam em opposição directa sobre facto determinado, é que não póde ter logar pela rasão de que a lei a não permitte

O artigo permitte—*a acareação das testemunhas entre si ou com as partes*,—e o § 1.° restringe a acareação ao caso de opposição directa sobre facto determinado — *entre os depoimentos das testemunhas ou entre elles e o depoimento da parte* —

Bastantes referencias se fazem no capitulo do depoimento de parte ao capitulo do depoimento de testemunhas, mas em nenhuma d'ellas se encontra a mais ligeira allusão ao artigo 277.°, e esta falta de referencia não póde attribuir-se a esquecimento

Não permittiu a lei a acareação entre as proprias partes, prova-

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 24 de janeiro de 1883, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.° anno, n.° 92

velmente, para evitar altercações entre os interessados, que não conduziriam a resultado util, e sobretudo porque o depoimento de uma parte não póde prejudicar a outra, como aliás a prejudicam os depoimentos das testemunhas contra os quaes por isso a lei estabeleceu outros remedios

Já a Relação de Lisboa decidiu [1] que sendo o informador, no acto da vistoria, contradictorio com o seu depoimento prestado na causa como testemunha não deve o juiz recusar a acareação ou confrontação entre o depoimento e a informação, se lhe fôr requerida, por se lhe não oppôr a lei, e por ser conveniente para a averiguação da verdade

Esta doutrina porém é inadmissivel O mais que poderia fazer-se em tal caso e nem isso mesmo a lei permitte expressamente, seria escrever no auto da vistoria a informação para depois se confrontar com o depoimento

Para o acto da acareação das testemunhas não é obrigatorio o preparo, visto o silencio da tabella dos emolumentos e salarios judiciaes [2]

§ 3.º

(Vid nota ao artigo 217.º)

Art. 278.º A parte, contra quem fôr produzida a testemunha, póde allegar, em contradicta, qualquer circumstancia que influa na força probatoria do depoimento

§ 1.º A contradicta será deduzida quando terminar o depoimento da testemunha, e esta será perguntada sobre a sua materia

§ 2.º Se a testemunha não confessar a contradicta, poderá a parte comproval-a por documentos, ou por testemunhas que apresentará n'esse acto, não podendo produzir mais de tres testemunhas a cada facto

§ 3.º Quando tiver de ser escripto o depoimento da testemunha contradictada, escrever-se-hão, em seguida a elle, os fundamentos da contradicta e os depoimentos das testemunhas produzidas para sua prova, fechando-se depois o depoimento, que será assignado pela testemunha contradictada e pelas que se offereceram em prova da contradicta.

§ 4.º Sendo a testemunha inquirida por carta, a contradicta só poderá deduzir-se no juizo onde tiver logar o depoimento.

(Vid nota ao artigo 272.º)

[1] Accordão de 4 de julho de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno n.º 25

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de fevereiro de 1887 *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno n.º 62 pag 297

Art. 279.º Faltando, no dia designado para a inquirição, alguma testemunha de que a parte não prescinda, observar-se-ha o seguinte:

1.º Se os depoimentos tiverem de ser escriptos, serão inquiridas as testemunhas presentes, adiando-se a inquirição das que faltarem para outro dia depois do ultimo designado para inquirição,

2.º Nas causas em que não tiverem de ser escriptos os depoimentos, será adiada a inquirição de todas as testemunhas.

3.º Se a testemunha faltar por se ter ausentado depois de offerecido o respectivo rol, expedir-se-ha carta para ser inquirida no logar da sua residencia, se a parte não preferir substituil-a nos termos do § 2.º do artigo 262.º; mas a carta não poderá ser requerida para fóra do continente do reino ou ilhas adjacentes, e se, expedida ella, a testemunha deixar de ser encontrada no logar indicado, não poderá a parte requerer outra carta para inquirição.

4.º Quando a testemunha deixar de comparecer por motivo de doença, será inquirida na sua residencia, e se estiver impossibilitada de depôr, adiar-se-ha a inquirição pelo praso que parecer indispensavel, segundo as circumstancias, não podendo exceder trinta dias.

§ 1.º A inquirição não poderá ser adiada, sem accôrdo expresso das partes, por falta de testemunha não intimada, se a parte tiver deixado de promover a intimação ou se, residindo a testemunha fora do julgado ou comarca, a parte se tiver promptificado a apresental-a.

§ 2.º A parte, que tiver offerecido a testemunha que faltar, póde substituil-a, mas não pode exigir carta para inquirição da nova testemunha

§ 3.º A testemunha, que não justificar o motivo da falta, vira depôr debaixo de prisão.

§ 4.º Por falta da mesma ou de outra testemunha, não poderá, sem accôrdo expresso das partes, haver segundo adiamento.

(Vid artigo 298.º § 2.º)

A parte póde prescindir da testemunha antes de ella começar a depôr, mas, logo que a testemunha faça alguma declaração em depoimento, já a outra parte pode requerer que essa declaração fique no processo, e fazer-lhe a respeito d'ella as instancias convenientes

Nos processos, tanto civis, como commerciaes e criminaes, em que os depoimentos das testemunhas se não escrevem, a falta de uma testemunha é causa bastante para se adiar a inquirição de todas

Mas nas causas em que têem de ser escriptos os depoimentos não

ha rasão para o adiamento da inquirição de todas pelo simples facto de faltar alguma ou algumas, e por isso, não comparecendo todas, inquirem-se as presentes, e fica adiada a inquirição das que faltarem

Não é motivo de adiamento a doença do advogado da parte, porque são inquiridas pelo juiz, artigo 273.º § 2.º

Sem accôrdo expresso dos litigantes não póde ser adiada a inquirição por falta de testemunha não intimada, se a parte não tiver promovido a intimação, ou se não apresentar a testemunha no dia do inquerito, tendo-se promptificado a isso, por ella residir em alheia jurisdicção, assim como sem accôrdo dos litigantes não póde haver segundo adiamento

Em virtude do § 2.º do artigo a parte, que antes da inquirição não póde substituir a testemunha, se a substituição não póde ser intimada ao outro litigante tres dias antes do designado para o primeiro inquerito, artigo 261.º § 2.º, póde substitui-a no proprio dia da inquirição se ella faltar, com tanto que não seja substituida por alguma que tenha de ser inquirida por carta

A testemunha que não compareceu nem justificou a sua falta, desobedecendo assim aos mandados da justiça, é obrigada a vir depôr debaixo de prisão, ha de pagar as custas do adiamento se por culpa sua foi necessario adiar a inquirição, e fica sujeita á pena prescripta no artigo 189.º do Codigo Penal, pena que lhe é egualmente applicavel se, comparecendo, recusar responder ás perguntas, que lhe forem dirigidas, porque falta ao dever, que pesa sobre todo o cidadão, de dizer a verdade perante a auctoridade publica

Nos processos de suspeições nunca a falta de testemunhas é motivo de adiamento, artigo 298.º § 2.º, porque a rapidez com que tem de correr estas causas o não permitte

N.º 3.º

(Vid nota ao artigo 261.º)

N.º 4.º

(Vid nota ao artigo 220.º)

Art. 280.º Se não fôr possivel inquirir no mesmo dia todas as testemunhas produzidas por uma e outra parte, lacrar-se-hão no fim de cada assentada os depoimentos que se tiverem tirado, e serão abertos quando terminar a inquirição de todas as testemunhas.

§ unico. O mesmo se observara quando houver testemunhas para cuja inquirição se expedisse carta, excepto verificando-se a hypothese do artigo 84.º

(Vid nota ao artigo 82.º)

§ unico.

(Vid nota ao artigo 75.º)

CAPITULO III

DO JULGAMENTO

Art. 281.º Produzidas as provas e findas as allegações, o juiz, certificando-se da legitimidade das partes, proferirá sentença, na qual resolverá toda a questão, não podendo condemnar além, ou em cousa diversa, do que se pedir.

§ 1.º Alem dos fundamentos da decisão, a sentença mencionará os nomes das partes e fara um relatorio claro da questão e das provas

§ 2.º Quando na sentença se houver de conhecer de alguma excepção, por esta começará o julgamento

(Vid. artigos 283.º, 993.º, n.º 6.º, 1 168.º § 2.º e 1 170.º)

O processo logo que sae do poder dos advogados, a quem é continuado finda a inquirição das testemunhas nos termos do artigo 401.º, salvos os casos especiaes marcados na lei, e feito o competente preparo artigo 101.º, é immediatamente concluso ao juiz para proferir sentença, que elle deve publicar dentro do praso legal, excepto se alguma das partes tiver requerido, ou nas proprias allegações, ou por fóra, antes da conclusão o depoimento do outro litigante nos termos do artigo 216.º, ou vistoria conforme o artigo 235.º, ou se o proprio julgador officiosamente ordenar alguma diligencia, porque se procede primeiro a estas diligencias, e em seguida de novo se continuam os autos com vista ás partes, antes de se fazerem conclusos para sentença final

A sentença, além dos fundamentos da decisão, mencionará os nomes das partes e fará um relatorio claro da questão e das provas

No Supremo Tribunal de Justiça, onde são unicamente discutidos e votados artigo 1 170.º os fundamentos, porque nas conclusões das minutas se pede a concessão ou negação da revista, artigo 1 168.º § 2.º, póde o accordão conter apenas a exposição e apreciação dos fundamentos do recurso segundo essas conclusões artigo 1 171.º, salvo descobrindo-se no processo nullidades insuppriveis, porque essas são apreciadas independentemente de minuta ou de reclamação nos termos do artigo 131.º, pois a decisão da revista é restricta áquelles fundamentos e ás nullidades insuppriveis, ao contrario do recurso de appellação, que, se não foi limitado a certa e determinada parte da sentença conforme o artigo 987.º, devolve ao tribunal superior o conhecimento amplissimo de todos os pontos da causa

As conclusões da minuta do recorrido são meio de impugnar, e não de pedir [1]

A obrigação de fazer minutas, e minutas que concluam pela exposição resumida dos fundamentos porque se pede a revista, abrange tanto as causas civeis, como as commerciaes, como os recursos elei-

[1] Accordão de 11 de março de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 65, pag 340

toraes segundo a ultima jurisprudencia do Supremo Tribunal de Justiça

Da obrigação de fazer minutas nem a fazenda nacional é dispensada, [1] porque em materia de direitos civis não tem hoje privilegios o estado, antes o Codigo Civil nos artigos 37.º, 38.º, 382.º, 516.º e outros, o equipara aos particulares em tudo que diz respeito ás questões de dominio privado

As conclusões, a que se refere o § 2.º do artigo 1 168.º, nas causas em que tem logar a allegação oral são deduzidas verbalmente [2]

O juiz, qualquer que seja a sua categoria, não póde entrar na apreciação do pedido sem se certificar primeiro da legitimidade das partes, da regularidade do processo, e da procedencia da acção, e começará em seguida o julgamento pelas excepções, se algumas tiverem sido deduzidas, artigos 281.º § 2.º e 283.º n.º 2.º

Mas antes de tudo, e de preferencia a tudo, ha de certificar-se da legitimidade das partes, devendo logo annullar o processo salvos os documentos, e absolver o réo da instancia, sem mesmo se metter a apreciar a questão da competencia em razão da materia, ou a questão da competencia de meio, porque seria perdido todo o tempo gasto a discutir, quando afinal se apurasse que as partes não eram legitimas

E' o nosso direito de seculos.

Já se tem sustentado, que a competencia do meio deve ser discutida primeiro que a legitimidade das partes na sentença final

Mas similhante opinião é absolutamente incompativel, não só com a lettra dos artigos 281.º e 283.º n.º 2.º, mas tambem com os principios de direito, visto que nenhuns effeitos podia produzir o julgado da incompetencia de meio entre partes não reconhecidas legitimas.

Devem pois ter especial cuidado os litigantes em articular a sua legitimidade, se ella não está já verificada por sentença com transito em julgado, ou se não consta claramente dos autos [3]

Escusa porém o juiz de considerar especial e designadamente a legitimidade das partes, quando sobre este ponto se lhe não offerecer duvida, podendo entrar desde logo no conhecimento das excepções, ou na apreciação do fundo da causa

Póde ser *legitima* a parte para pleitear em juizo, sem ter direito algum sobre o objecto do litigio

Assim Pedro, que na qualidade de herdeiro de Francisco propõe acção de reivindicação contra João, pedindo-lhe a restituição de uma propriedade, de que este anda indevidamente de posse por a ter havido do pae, Antonio, que a usurpou áquelle Francisco, e mostra que foi herdeiro de Francisco, e que João foi herdeiro de Antonio, prova a sua legitimidade e a do réo, porque só na qualidade de herdeiro de Francisco podia propôr a acção, e só na qualidade de herdeiro de Antonio podia a acção ser proposta contra João e todavia póde não ter direito de haver a propriedade, nem o réo

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de fevereiro e de 2 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.os 19 e 25, pag 291 e 393

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 22 de dezembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 12, pag 191

[3] Accordão da Relação do Porto de 20 de julho de 1880, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 906

obrigação de lh'a restituir, ou porque o pretenso usurpador a tivesse adquirido por titulo legitimo, ou porque os defeitos do titulo de acquisição estivessem sanados pela prescripção

E' absolutamente illegitima a parte que vem a juizo pedir direito de terceiro, sem mostrar que delle adquiriu esse direito, assim como difficilmente poderá pôr-se em duvida a legitimidade da parte, quando o pedido se funda em escripto em que o requerente figurou de credor, porque a acção n'este caso se funda verdadeiramente em direito proprio e não em direito derivado de terceiro [1]

E' tambem illegitima a parte, quando não tem capacidade para propôr a acção em juizo, ou para a propôr só por si

Assim o menor não emancipado é pessoa illegitima para propôr acções em geral, o cabeça de casal para intentar a acção de reivindicação sem a intervenção dos coherdeiros, Codigo Civil, artigo 2 083.º, e o marido para litigar sobre posse ou propriedade de bens immobiliarios sem outorga da mulher, citado Codigo Civil, artigo 1-191.º

A falta de procuração, a procuração em nome de pessoa differente da que figura nos autos, e a falsidade da procuração, ou signifique que a parte é illegitima, ou que a parte não está em juizo, importa a nullidade de todo o processado, [2] nullidade, que todavia [3] pode sanar-se visto o artigo 146.º § unico em qualquer estado do processo, em quanto não ha reclamação, ou o juiz se não pronuncia sobre este ponto

A illegitimidade de parte, com quanto tenha os mesmos effeitos que a ineptidão da petição inicial de acção, e que a excepção que não produz o resultado de extinguir a obrigação, artigo 283.º, não póde confundir se, nem com as nullidades do processo, nem com as excepções, porque cada um d'estes factos é regulado por disposições particulares

A legitimidade é tambem essencialmente differente da *identidade*. A identidade é uma pleguece velha e desnecessaria, mas constantemente usada nos tribunaes, que se articula do seguinte modo—P. que auctores e réos são os *proprios* que estão em juizo —

A sentença póde condemnar em menos que o pedido, mas não póde julgar além do pedido, nem em coisa diversa do que se pedir Por isso não pódem os juizes condemnar na quantia de 1 200$000 réis, ainda que d'esta somma forneçam prova os autos, se mais de um conto de réis o auctor não pedir, comquanto possam condemnar em menos de um conto, se de menor quantia os autos fizerem prova, assim como não podem condemnar no pagamento de perdas ou interesses quando perdas ou interesses se não pediram, nem no pagamento dos juros vencidos, se só se pediram os vincendos

Tambem não podem condemnar na entrega de objecto especial, se é de objecto generico o pedido, nem auctorisar execução por maior quantidade ou em coisa diversa da que se contiver na sentença, ou no titulo exequendo, artigo 993.º n.º 6.º

Não pode tambem condemnar-se por fundamento diverso do al-

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 9 de janeiro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno n.º 83

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 29 de novembro 1878, *Diario do Governo*, n.º 104, de 9 de maio de 1879

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 26, pag 406.

legado pelo auctor, quando a diversidade de fundamento equivale a diversidade de pedido, que importaria isso a preterição da litis contestação com prejuizo da defeza natural do réo [1] assim não póde condemnar-se no pagamento de certa quantia com o fundamento de que ella proveio de signal dado em contrato de compra, quando se allegava como fundamento do pedido, que ella proviéra de mutuo, [2] nem póde declarar-se nullo o testamento por defeito nas clausulas relativas á instituição de herdeiro, se a acção de nullidade tem por base apenas defeito nas solemnidades externas

Mas o julgado, que n'este caso absolve o réo, não inhibe de propôr nova acção a pedir a mesma coisa com o verdadeiro fundamento

Absolvido o réo da acção é que não póde repetir-se o pedido, assim como não póde repetir-se, se fôr julgada procedente e provada alguma excepção dirimente do direito do auctor, como a prescripção, por exemplo

A absolvição da instancia póde ser tambem, como a condemnação, no todo ou em parte assim apresentados ás justiças ordinarias dois pedidos na mesma acção, um sobre materia commercial, e outro sobre materia civil, conhece o tribunal do fundo da causa com relação ao segundo, e absolve da instancia com relação ao primeiro, porque o réo é absolvido da instancia mesmo quando se julga procedente alguma excepção, se esta tem por effeito, não extinguir a obrigação, mas sim extinguir o processo

É principio reconhecido nas leis dos povos cultos, para evitar o arbitrio judicial com todas as suas fataes consequencias, que o julgador deve julgar *secundum allegata et probata*, ainda que de conhecimento proprio saiba o contrario, assim como é direito de todas as nações que a sentença deve ser favoravel ao réo sempre que o auctor não prove completamente a sua intenção, porque o réo tem a seu favor a presumpção de possuidor legitimo da coisa, que se lhe pede, ou de não haver contrahido a obrigação, porque é demandado

Os juizes deverão ter sempre presentes na redacção das sentenças as disposições da Ord., liv 3, tit. 66

Art. 282.° Não podendo na sentença determinar-se precisamente o objecto ou a quantidade sobre que recae a condemnação, ficará essa determinação dependente de liquidação.

(Vid. nota ao artigo 7.°)

Art 283.° O juiz abster-se-ha de conhecer do pedido, e só absolvera o réo da instancia.

1.° Quando annullar todo o processo,

2.° Quando, na sentença final, julgar que as partes não

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 22 de julho de 1885, *Direito*, anno 18.° n.° 15

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 26 de março de 1884, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.° 844.

são legitimas, ou que procede alguma excepção que não tenha por effeito extinguir a obrigação.

(Vid nota ao artigo 281.°)

Art. 284.° A absolvição de instancia em caso algum obstara a que se proponha outra acção sobre o mesmo objecto.

§ unico O auctor não poderá, comtudo, propôr nova acção, sem ter pago as custas em que estiver condemnado, e, se o fizer antes d'isso, o réo poderá requerer nova absolvição de instancia em qualquer estado do processo.

Quando o juiz absolver o réo da instancia, ou por illegitimidade das partes, ou por improcedencia da acção, ou por nullidade do processo, não fica o auctor impedido de propôr em juizo nova acção, [1] a qual ha de ter nova distribuição

Esta doutrina é mais racional do que a da Nov Ref Jud que permittia, na hypothese do artigo 256.° § unico, ao réo duas vezes absolvido da instancia requerer pela terceira vez a absolvição da acção

Não deve effectivamente a lei consentir que seja constantemente incommodado o cidadão com pleitos judiciaes sem base, mas para castigo d'essas tentativas desarrasoadas julgou o Codigo sufficiente a condição, já reconhecida na velha Ord liv 3.° tit 14 § 3.° e tit 2.° § 37.°, de se não propôr nova demanda sem estarem pagas as custas da anterior

Pagas porém as custas da anterior acção, mesmo depois de proposta a nova demanda, mas antes de reclamação do réo, não ha já logar á absolvição de instancia com tal fundamento

A absolvição de instancia por este motivo póde ser requerida sem sugeição a formulas de processo, em todo o estado da causa, e em quaesquer acções, sem excepturar as de alimentos provisorios, porque a disposição do § unico do artigo é tão absoluta, que se não presta a distincções de especie alguma [2], mas officiosamente não póde ser decretada

A provisão do § unico do artigo abrange sómente o caso de absolvição de instancia, e não o caso de desistencia, [3] e é applicavel unicamente á acção principal, e não aos incidentes da causa, vista a letra do Codigo—nova *acção*—, porque as disposições restrictivas e penaes não são susceptiveis de interpretação extensiva, e por isso não fica inhibida a parte de interpôr outro aggravo na mesma causa pelo facto de não ter pago as custas do anterior

O pensamento do artigo nas palavras — *em caso algum* — foi apenas revogar o preceituado em a Nov Ref Jud, que á terceira absolvição de instancia perimia a acção, e não prejudicar a disposição

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de março de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.° anno, n.° 40, pag 628.

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de janeiro de 1878, *Diario do Governo*, n.° 33, de 11 de fevereiro do mesmo anno

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.° anno, n.° 26, pag 409.

do artigo 552.º n.º 2.º do Codigo Civil, que declara interrompida a prescripção pela citação judicial ao possuidor ou devedor, *se o réo fôr absolvido da instancia*, e conciliam se perfeitamente as disposições dos dois Codigos, porque o presente artigo apenas dispõe que a absolvição de instancia em caso nenhum obsta á procedencia da acção, e a procedencia do pedido não exclue nem elide a excepção de prescripção A acção póde ser julgada procedente, e ao mesmo tempo prescripta ou não provada

Art 285.º Todas as sentenças serão registadas no livro a que se refere o artigo 208.º, no praso e pelo modo que ali fica prescripto quanto aos articulados.

§ 1.º O praso para este registo começa no dia em que fôr publicada a sentença

§ 2.º Quando a sentença passar em julgado na primeira instancia, o escrivão assim o certificará no registo, no praso de tres dias

(Vid nota ao artigo 208.º)

Art. 286.º O réo que fôr condemnado em primeira instancia e appellar, será obrigado a prestar caução nos termos do artigo 806.º, se o auctor a exigir.

§ 1.º Tratando-se de bens immobiliarios, o valor da caução respeitará só aos rendimentos, calculados a cinco por cento conforme a condemnação, attendendo-se, com relação aos futuros, a duração provavel da acção.

§ 2.º Tratando-se de bens mobiliarios, a caução respeitará a todo o objecto da condemnação.

§ 3.º Quando a condemnação comprehender todo o pedido, a caução será regulada pelo valor dado a acção Quando comprehender só uma parte do pedido, regulará o valor d'essa parte, sendo avaliada nos termos dos artigos 252.º e seguintes, mas esse valor nunca poderá exceder o da acção.

(Vid artigos 517.º e 995.º § 3.º)

Apesar de estarem comprehendidas na generalidade do artigo todas as sentenças condemnatorias, de que se appella, quer tenha sido recebido no effeito devolutivo, quer no effeito suspensivo, o recurso, já o Supremo Tribunal de Justiça declarou [1] que nos recursos das decisões, que julgam improcedentes os embargos do executado, não ha logar a caução, com o fundamento de que a caução é só necessaria nos termos do artigo, se o recurso interposto da sentença condemnatoria fôr recebido no effeito suspensivo, porque, recebido no effeito devolutivo, póde dar-se logo á execução a sentença

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de julho de 1883, *Diario do Governo*, n.º 227, de 6 de outubro mesmo anno

E' justo na conclusão, mas inexacto nos seus fundamentos, o julgado

Não ha effectivamente logar a caução por via do recurso da decisão que desattendeu os embargos do executado, porque o artigo abrange só os casos de condemnação do réo na entrega de bens mobiliarios ou immobiliarios, e nestas condemnações não se comprehende a que julga improcedentes os embargos do executado

Mas a exigencia da caução não depende da circumstancia de ser recebido no effeito suspensivo, ou no effeito devolutivo, o recurso

A disposição generica do artigo 286.º não admitte interpretação restrictiva, e a caução é tão precisa ao auctor, no caso de ser recebido no effeito devolutivo, como no caso de ser recebido no effeito suspensivo, o recurso, se não quizer dar á execução a sentença recorrida emquanto ella não passar em julgado, para não correr o risco de avolumar a importancia das custas

O julgado suppõe que a generalidade do artigo 286.º era limitada pelo preceito do artigo 995.º § 3.º, quando as hypotheses são differentes, pois o artigo 286.º trata da caução, e o artigo 995.º do traslado

No § 2.º permitte este artigo, na maior generalidade, ao vencedor exigir traslado, á custa do vencido, para o caso de ter sido recebido o recurso no effeito devolutivo, sem distinguir se o traslado é para requerer a caução, ou para dar á execução a sentença, e o § 3.º é complemento d'aquelle, e regulamento do artigo 286.º, onde se prescreve a obrigação de cautionar, quando o condemnado em primeira instancia appellou, sem se deixar dependente a exigencia da caução dos effeitos em que fosse recebido o recurso

Esta segurança judicial, destinada a garantir a execução da sentença condemnatoria appellada, substitue até certo ponto as hypotheças judiciaes, reconhecidas para o caso nas leis de alguns povos.

No acto da intimação do despacho, que recebeu a appellação, é que o auctor deve declarar se quer traslado, sem necessidade de dizer o fim para que, ou seja para o incidente da caução, quaesquer que fossem os effeitos em que foi recebido o recurso, ou seja para dar á execução a sentença, se o recurso foi recebido no effeito devolutivo, e em todo o caso é o traslado extrahido á custa do condemnado, apesar de não produzir effeitos alguns quanto ao fundo da causa a sentença recorrida com o recurso recebido no effeito suspensivo, visto que a parte póde exigir traslado se a appellação foi recebida no effeito suspensivo *equalmente* como se tivesse sido recebida no effeito devolutivo, artigo 995.º § 3.º, e o traslado no recurso recebido no effeito devolutivo é pago pelo vencido § 3.º do citado artigo 995.º [1]

Se o auctor não pedir traslado para a caução na occasião indicada e a sentença de primeira instancia fôr confirmada na Relação, ou se o réo absolvido na primeira instancia, fôr condemnado na Relação, não ha já logar a caução na pendencia do recurso de revista, e nem traslado póde exigir-se sendo recebido o recurso no effeito suspensivo, artigo 1151.º [2]

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de agosto de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 43, pag 675

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de março de 1887, *Bolebim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 67 pag 383.

Tirado porém em tempo competente o traslado, pode o auctor exigir depois a caução quando muito bem quizer, com tanto que seja na pendencia do recurso

Depois de transitar em julgado a sentença, ainda que na execução encontre demoras e difficuldades, não póde requerer-se a caução, que só é admittida no caso *de recurso pendente*, artigo 517.º Mas póde recorrer-se ao arresto, se as garantias do processo executivo não forem sufficientes.

A caução só póde ser exigida nos precisos termos dos artigos 286.º e 995.º

A caução a que respeita o artigo abrange tanto as sentenças proferidas pelo juiz de direito, como as proferidas pelos juizes municipal e de paz, pois que umas e outras se devem reputar comprehendidas nos artigos 286.º e 995.º, e ha de ser prestada e processada nos termos do artigo 806.º, e não nos termos marcados para a prestação das cauções em geral no artigo 508.º e seguintes, que não são applicaveis á prestação de cauções em recurso pendente, visto o artigo 517.º, isto é, póde ser prestada, não só por meio de hypotheca ou deposito, artigo 508.º e seguintes, mas tambem por meio de *fiança*

A caução porém só tem logar quando o objecto da condemnação fôrem bens mobiliarios ou immobiliarios rendosos, e comprehende só bens mobiliarios e rendimentos, e não o capital immobiliario, porque este não póde ser extraviado, com quanto possa ser deteriorado, pois para a deterioração acha-se prescripto o remedio no artigo 288.º

Nos rendimentos computam-se, tanto os vencidos como os vincendos, attendendo-se com relação a estes á duração provavel da acção, e são calculados na rasão de cinco por cento sobre a base do valor dos immobiliarios comprehendidos na condemnação.

Na duração da acção nenhuma influencia póde exercer a natureza do processo que nos tribunaes superiores segue, salvas raríssimas causas, os mesmos tramites, e por isso só poderá ser attendida para o effeito da duração da acção, a circumstancia de haver ou não recurso até ao Supremo Tribunal de Justiça, artigos 40.º e 42.º, pois que nos recursos interpostos das decisões do juiz de direito em causas, que estejam na sua alçada ou versem sobre mobiliario ou sobre immobiliario, artigo 37.º, não ha logar a caução, porque o recurso é de aggravo, e não de appellação, artigo 1 009.º

Em todo o caso a *duração provavel da acção* ha de ser determinada pelo juiz, ouvidas as partes, como é de rasão, e parece depreender-se do artigo 806.º

No caso de condemnação parcial, como não póde ser regulado pelo valor do pedido o valor da caução, ha de proceder-se á avaliação dos bens, quer o pedido respeite a immobiliario, quer a mobiliario, nos termos do artigo 252.º e seguintes, avaliando-se nos immobiliarios apenas o casco para se calcular depois o valor dos rendimentos sobre a base do valor do capital

Nos bens mobiliarios, que não são rendosos, não ha que attender ao valor dos rendimentos

O capital dos papeis de credito para o effeito da caução, no caso de condemnação parcial, póde ser perfeitamente computado pelo contador conforme o disposto no § 1.º do artigo 256.º, a que se refere o § 3.º do artigo 286.º, bem como os rendimentos, ou sejam determinados e certos, ou dependam de percentagem ou de dividendo que deve ser calculado pela media dos ultimos cinco annos

Se o pedido fôr illiquido, ou o tiver sido a condemnação, proce-

de-se á avaliação para o effeito da caução, como no caso de condemnação parcial

Os effeitos da sentença, que julga não prestada ou idonea a caução, são unicamente os designados no artigo seguinte

Art. 287.º Se o réo não prestar a caução no praso que lhe fôr designado, póde o auctor, quando se tratar de bens immoveis, requerer o seu deposito, e, quando se tratar de outros bens ou rendimentos preteritos dos immoveis, póde requerer arresto de bens mobiliarios ou immobiliarios sufficientes para garantir a condemnação.

§ unico Ao arresto em bens immobiliarios é applicavel o que vae disposto no artigo 370.º

O incidente da caução não perturba nem prejudica o andamento regular dos termos da causa em recurso, porque não se processa nos autos originaes, mas sim no traslado

O réo, que não presta a caução, ou que a não presta sufficiente e idonea no praso marcado, nem por isso é inhibido de seguir os termos da demanda fica apenas sujeito a deposito ou arresto segundo se tratar de immoveis, ou de outros bens, ou rendimentos preteritos de immoveis

Nas palavras—*quando se tratar de bens immoveis*—refere se o artigo ao deposito dos mesmos bens para segurança dos rendimentos futuros, já porque tratando-se de immobiliarios a caução respeita só aos rendimentos, já porque, não se dando esta interpretação áquellas palavras, seria omisso no artigo o meio de garantir os rendimentos vincendos, no caso de o reo não prestar caução, quando estes devem ser garantidos, como os preteritos, vista a disposição do artigo antecedente

O arresto a que se refere o artigo requer-se em presença dos autos, que negativamente mostrem a prestação da caução no praso marcado pelo juiz, sem necessidade de fazer prova dos factos mencionados no artigo 364.º, como nos arrestos em geral, pois que a rasão do arresto é a falta de prestação da caução

No arresto de bens immobiliarios para garantir a condemnação, quando o objecto do pedido forem bens mobiliarios ou rendimentos preteritos de immoveis, fica o réo na posse dos bens arrestados, e depositario dos rendimentos, se as propriedades não estiverem arrendadas, artigo 370.º § 1.º, mas se o objecto da condemnação forem rendimentos futuros de bens immoveis, são estes postos em deposito

§ unico

(Vid nota ao artigo 370.º)

Art 288.º Versando o pedido sobre bens immoveis, pode o auctor, qualquer que seja o estado do processo, e logo que lhe constar que o réo os damnifica, deixa de os cultivar, ou de fazer os reparos precisos, requerer que elle seja intimado para se abster de praticar actos que damni-

fiquem o predio, para lhe dar cultura, ou para fazer os precisos reparos.

§ unico. Em qualquer d'estas hypotheses, póde o auctor requerer que o predio seja posto em deposito, e o juiz deferirá, verificando previamente por vistoria ou por qualquer outro meio de prova, com audiencia do reo, a existencia dos factos allegados.

(Vid § 1.º do artigo 370.º)

Os dois artigos anteriores dão ao auctor a faculdade de exigir do réo caução, a fim de assegurar o cumprimento do julgado, para a hypothese de ter havido sentença condemnatoria, que esteja appellada, quaesquer que sejam os effeitos em que houvesse sido recebido o recurso

Este artigo dá ao auctor, para o caso de versar o pedido sobre bens immoveis, e do réo, antes ou depois da sentença, os dammificar, deixar de os cultivar, ou de fazer os reparos precisos, a faculdade de requerer, ou a intimação d este para se abster de praticar actos que dammifiquem o predio, para lhe dar cultura, ou para fazer os reparos, ou o deposito do mesmo predio

Esta garantia não é novidade no nosso direito, como a caução a que respeita o artigo 286.º, pois já a Ordenação, liv 3.º tit 73, permittia aos juizes da alçada, pendendo a causa em appellação, mandar sequestrar os fructos e rendas dos bens de raiz, quando o appellante condemnado n'alguma cousa os dissipava e gastava, e egual competencia dava a Nov Ref Jud no artigo 44.º n.º 8.º á Relação

O Codigo mantem a mesma doutrina, permittindo ao auctor requerer, ou o deposito dos bens, ou a intimação do réo para os cultivar ou reparar ou não dammificar

Porém este accrescentamento ás disposições sensatas e praticas da lei velha é perfeitamente platonico Ninguem se lembrará de perder tempo com a intimação do réo para este não damnificar os bens, ou para os reparar ou cultivar Pedir-se-ha logo o deposito dos mesmos bens, pois que o reo, se foi máo administrador antes da intimação, não será melhor depois d'ella

O requerimento para este fim deve ser apresentado no juizo onde pender o feito ainda que seja a Relação, ou o Supremo Tribunal de Justiça, posto que na primeira instancia tenha ficado traslado, como já determinava a Ordenação e a Nov Ref Jud, effectuando se a diligencia por meio de carta de ordem

Não póde porém decretar-se a providencia do artigo, sem formalidade alguma de processo, a simples requerimento do auctor que allegue *constar-lhe*, que o réo dammifica o predio ou deixa de o cultivar, ou de fazer lhe os reparos precisos

E' indispensavel que os tribunaes primeiramente se interem da verdade do facto, e o meio regular e ordinario de verificar como o possuidor trata o predio é a vistoria, que aliás não exclue a prova documental ou testemunhal, quando a haja, e seja necessaria ou conveniente para esclarecimento dos factos, porque o § unico permitte todos os meios de prova

Se o objecto do pedido são bens moveis, que o réo procura deteriorar, o meio preventivo do damno é o arresto, visto que o Codigo não estabelece para este caso disposição especial

Com menos rigor se exprime o artigo 370.º § 1.º, declarando que, salvo o caso previsto no artigo 288.º, não póde o arrestado ser desapossado dos bens immobiliarios, porque a hypothese do artigo 288.º não é de *arresto*, mas sim de *deposito*, e as hypotheses de arresto e de deposito são bem distinctas artigo 287.º, pois no deposito é o possuidor inteiramente desapossado dos bens, e no arresto continúa na posse d'elles, com quanto considerado depositario dos rendimentos

Já na imprensa juridica se tem dito, que o artigo é egualmente applicavel ao cabeça de casal, que dammifica os predios da herança, ou deixa de os cultivar, ou de lhes fazer os reparos precisos.

Porém, com quanto a lei, tanto no Codigo do Processo, como no Codigo Civil, restrinja a remoção do cabeça de casal ao caso unico de elle demorar dolosamente a prosecução do inventario, é certo que na pratica é o inventariante tambem desappossado da administração dos bens, quando a exerce com prejuizo dos interessados; e em todo o caso não póde applicar-se ao cabeça de casal um preceito que rege só nas acções contenciosas.

CAPITULO IV

DISPOSIÇÕES ESPECIAES PARA AS COMARCAS EM QUE HOUVER MAIS DE UM JUIZ

Art. 289.º Nas comarcas de Lisboa e Porto, e em quaesquer outras onde houver mais de um juiz, presidirá um d'estes juizes, por turno, á audiencia ordinaria para o expediente de todas as varas.

§ 1.º A audiencia assistirão o distribuidor, um dos escrivães de cada vara e todos os officiaes da vara do juiz que presidir.

§ 2.º Cada um dos escrivães tomara nota nos respectivos protocollos de tudo o que occorrer acerca dos processos distribuidos á sua vara.

§ 3.º A distribuição d'este serviço pelos juizes e escrivães das comarcas de Lisboa e Porto vae regulada na tabella n.º 1.

(Vid nota ao artigo 59.º)

Art 290.º Para os actos que podem praticar-se sem preceder distribuição, é competente o juiz de qualquer das varas, salva as excepções seguintes·

1.ª Para os embargos de obra nova e posses, e para o despejo requerido nos termos do artigo 502.º, só terá competencia o juiz da vara a que pertencer a freguezia onde fôr situado o predio,

2.ª Para os arrestos requeridos antes de estar proposta a acção, só tera competencia o juiz da vara a que pertencer a freguezia do domicilio do devedor.

§ unico Estas excepções são egualmente applicaveis para determinar o juiz a quem compete conhecer dos embargos de obra nova e dos arrestos a que os juizes ordinarios tiverem mandado proceder nos termos do n.º 8.º do artigo 34.º

(Vid nota ao artigo 159.º)

§ unico

(Vid nota ao artigo 34.º)

Art. 291.º Tudo o que respeitar a processo pendente é da exclusiva competencia do juiz da vara a que tiver sido distribuido.

§ unico. O juiz, que presidir a audiencia ordinaria, e competente para tudo o que houver de ser tratado ou decidido n'essa audiencia com relação aos processos distribuidos a qualquer das varas.

(Vid nota ao artigo 59.º)

TITULO II

DOS INCIDENTES DAS CAUSAS EM GERAL

CAPITULO I

DAS SUSPEIÇÕES

Art. 292.º O juiz não póde funccionar em qualquer causa:

1.º Quando elle ou seu conjuge fôr parte, por si ou como representante de outra pessoa,

2.º Quando fôr parte algum seu ascendente, descendente, irmão, ou afim nos mesmos graos,

3.º Quando tiver intervindo na causa como agente do ministerio publico, advogado ou perito,

4.º Quando houver deposto, ou tiver que depôr, como testemunha.

§ 1.º O juiz, que tiver qualquer d'estes impedimentos, deve-o declarar por despacho nos autos, passando a causa ao juiz immediato, e, se o não fizer, pode qualquer das partes requerer que elle se declare impedido

§ 2.º Do despacho proferido sobre este requerimento compete aggravo.

(Vid artigos 304.º, 401.º § 8.º, 1.105.º, 1.107.º e 1.108.º)

Assim como ha testemunhas inhabeis por disposição da lei, artigos 271.º e 272.º, e Codigo Civil artigo 2.511.º, e testemunhas suspeitas de parcialidade que podem ser contradictadas artigo 278.º, assim pódem os juizes ser inhabeis para sentencear o pleito por algum dos casos enumerados no artigo 292.º, ou suspeitos de parcialidade por se verificar alguma das circumstancias previstas no artigo 293.º

Debaixo da epigraphe — *suspeições* — trata o Codigo, tanto dos *impedimentos* que obstam a que o juiz possa funccionar na causa ainda com o accordo das partes, como das recusas ou *suspeições* propriamente ditas, que só por instancia e reclamação das partes estorvam o juiz de funccionar

Têem os juizes em seu favor a presumpção de imparcialidade, mas por circumstancias pódem presumir-se affectados de qualquer das paixões que são patrimonio da humanidade umas vezes o odio, outras a amisade, e não poucas o amor proprio offendido, e até n'alguns casos o interesse pessoal, lhes pódem accender paixões, que na qualidade de magistrados deviam ter adormecidas, e faltar-lhes então o prestigio, tão indispensavel á força moral do julgador

O impedimento e a recusa, como remedios preventivos para evitar o mal, em vez de o reparar quando elle é reparavel, e de certo modo justificados desde que o julgador é escolhido, não pelas partes, mas pelos poderes publicos, ou pela lei, foram reconhecidos no interesse dos litigantes, porque as decisões judiciaes devem ser ins-

*

piradas pela consciencia e pela justiça, e não pela prevenção, pelo odio, pela amisade, ou pelo interesse pessoal

Verificados os factos exarados no artigo 292 º presume a lei que o julgador não pode sentençear as causas com imparcialidade, em bora se preste a decidir, e as partes o consintam; e nos casos do artigo 293 º, em que não é tão forte a presumpção de que elle póde vacillar na administração da justiça, não permitte a lei que o juiz seja impedido de julgar se não em virtude de reclamação fundada da parte

A má redacção do Codigo torna cumulativamente objecto de impedimento e de recusa os factos de ser parte algum ascendente, descendente, ou irmão do juiz, ou afim nos mesmos gráos, como facilmente se conhece, comparando o n º 2 º do artigo 292.º com o n.º 1.º do artigo 293 º Porém sempre que se verifique alguma das hypotheses previstas no artigo 292 º, ainda que esteja ou possa ser comprehendida em qualquer dos preceitos do artigo 293.º, o caso é de impedimento, e não de recusa, e quando a parte fôr o proprio juiz, ou sua mulher, ou algum seu parente por consanguinidade na linha recta, nem propôr-se, nem seguir póde, a causa na respectiva comarca ou julgado artigos 31 º e 32 º

No primeiro caso do presente artigo tem o impedimento logar, quer o juiz ou seu consorte figurem directamente na causa, quer figurem como tutores, curadores, ou administradores de terceiro; e no segundo caso só ha logar ao impedimento, quando o ascendente, descendente, irmão, ou afim nos mesmos gráos, fôr parte na causa, por si, e não como representante de outra pessoa

O n.º 2 º declarando impedido o juiz, quando fôr parte algum *seu* ascendente, descendente, irmão, ou afim nos mesmos gráos, refere-se tanto aos parentes d'elle juiz, como aos parentes da mulher, visto que comprehende os afins no mesmo grão, mas só aos parentes consanguineos d'esta, pois o Codigo, quando quer abranger os parentes, quer consanguineos, quer afins, tanto do juiz como da mulher, emprega as palavras — *de qualquer d'elles*—, ou de *qualquer d'estes*—, como em os n.ºs 2 º, 3 º, 4 º e 5.º do artigo 293 º

A verdade é que relações tão estreitas, como as que existem entre ascendentes e descendentes, ou respectivos afins, e entre marido e mulher, tornam absolutamente suspeita a imparcialidade do julgador

Ainda que se encontrem juizes com a austeridade precisa para condemnarem o pae, o filho, ou a mulher, não deve a lei investil-os n essas funcções Deve ser dispensado o homem e o funccionario de cumprir o dever juridico, quando o cumprimento d'esse dever póde estar em desaccordo com a moral, e com os sentimentos de humanidade.

Deve tambem declarar-se impedido o juiz, que ao tomar conta da jurisdicção encontrar, como procurador de alguma das partes, ascendente, descendente ou irmão seu, artigo 1 354 º n º 7 º do Codigo Civil; pois se já fôr juiz, quando o processo começar, ou der entrada no tribunal, é o ascendente, descendente, ou irmão, que não póde ser procurador, vista a disposição expressa do Codigo Civil, acima citada

Ninguem póde funccionar como juiz em processo em que exerceu as funcções de curador geral dos orphãos, que comprehendem funcções de ministerio publico, e de advogado de orphãos [1]

[1] Accordão da Relação do Porto de 3 de fevereiro de 1883, *Direito*, anno 17.º, n º 2.

Tambem o juiz, contra quem foi deduzida acção de perdas e damnos, fica inhibido de julgar causas do seu auctor, ou de algum seu descendente, ascendente, irmão, ou afim nos mesmos gráos, desde que a acção é admittida até estar definitivamente julgada, artigo 1 105 º, porque tambem se não pode esperar imparcialidade da parte do magistrado assim ferido nos seus interesses e na sua dignidade

As causas de impedimento são as taxativamente especificadas no artigo Nenhumas outras, por mais analogas, são admissiveis

Não póde por isso declarar-se impedido o juiz com o fundamento de ter presenceado os factos, sobre que recahe o julgamento, se não foi dado para testemunha, porque o conhecimento pessoal dos factos não o impede de proferir decisão conforme a verdade constante dos autos [1]

Os juizes da Relação e do Supremo Tribunal de Justiça são tambem, como os juizes singulares, impedidos de funccionar nas causas, em que se verifiquem as hypotheses do artigo 292 º

E' expresso com respeito aos juizes das Relações o artigo 1 107 º, e com respeito aos juizes do Supremo Tribunal de Justiça o artigo 1 175 º, visto tornar-lhes este artigo applicavel o disposto para as Relações quanto ao incidente da *suspeição*, e achar-se collocada a materia das suspeições, marcadas no artigo 293 º, como a dos impedimentos prescriptos no artigo 292 º, sob a epigraphe geral—*Das suspeições*—tanto no capitulo 1 º, titulo 2 º do livro 2 º, como no capitulo 1 º, titulo 4 º do livro 3 º

São além d'isso impedidos os juizes das Relações e do Supremo Tribunal de Justiça de intervir na decisão de recurso, interposto de sentença ou despacho proferido por elles, ou por algum seu parente por consanguinidade ou affinidade em linha recta ou no segundo grão da linha transversal § 1 º do artigo 1 107 º

Salva a especialidade dos embargos a nenhum juiz é lieito conhecer de recursos interpostos de suas proprias decisões, e, se a decisão foi proferida, não pelo juiz do recurso, mas por algum seu parente na linha recta, ou por algum seu irmão ou cunhado, é egualmente impedido de conhecer d'ella pela presumpção de que difficilmente iria revogar sentença proferida por pessoas com quem tem relações tão estreitas, e que assim lhe devem ser tão caras.

Não pode por isso tencionar sobre embargos o juiz quando seu irmão foi tencionante no juizo da appellação, por que os embargos são verdadeiro recurso contra o accordão proferido no juizo da appellação. [2]

Mas só é impedido o juiz de julgar recurso com o fundamento de ter proferido a decisão recorrida, quando o recurso vier interposto *directa* e *immediatamente* d'essa decisão

O facto de ter o juiz proferido quaesquer decisões no processo, por mais ligadas que sejam com a decisão recorrida, não o impede de julgar, se o recurso não vem directamente da decisão, que elle assignou

Assim póde o juiz em segunda revista conhecer do accordão pro-

[1] Accordão da Relação do Lisboa, de 12 de março de 1887, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2 º anno, n.º 61.

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de julho de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 1, pag. 11.

feito na Relação por outros juizes, que mantem a decisão por elle firmada, que em primeira revista foi annullada com o fundamento de ter sido proferida contra direito, pela mesma rasão porque segundo o nosso direito novo e velho os juizes do Supremo Tribunal de Justiça, que assignam vencidos o accordão de concessão de revista, e que não pódem votar nos embargos oppostos a esse accordão, por serem os embargos *recurso directo* da decisão em que forem vencidos, pódem depois votar em segunda revista sobre o recurso interposto do accordão da Relação, que lhes seguiu o parecer, não se conformando com a decisão da maioria do tribunal de revista

Não pódem tambem pela mesma rasão intervir conjunctamente em qualquer julgamento na Relação ou no Supremo Tribunal de Justiça dois juizes que sejam parentes na linha recta, ou irmãos ou cunhados, devendo preferir, não o mais antigo, mas o que na ordem da votação fôr o primeiro, e não é só na *decisão do recurso* que não pódem intervir dois juizes, parentes em linha recta, ou no segundo gráo da linha transversal, é em todo e qualquer julgamento

As Relações, como o Supremo Tribunal de Justiça, proferem decisões, sem ser em recurso, pois que ha causas, em que a Relação julga em primeira instancia, artigos 1 092.º e seguintes, e em que o Supremo Tribunal de Justiça julga em unica instancia, artigos 1 173.º e 1 174.º, e a incompatibilidade, prescripta no § 2.º do artigo 1 107.º, deve applicar-se a todos os julgamentos, tanto definitivos como interlocutorios, dos tribunaes collectivos, quer estes julguem em recurso, quer em primeira, quer em unica instancia

Tem-se duvidado, se o juiz, por motivo de parentesco, é inhibido de intervir no recurso, ainda depois de fallecida a pessoa de que resultou o parentesco por affinidade, pois a Ord liv 3.º tit 24 pr. só inhibia o julgador de conhecer de feito que a elle pertencesse, ou a cada um de seus parentes e cunhados dentro do quarto gráo por direito canonico, *em quanto durasse o cunhadio*

Pelo Codigo porém não cessa a incompatibilidade com o fallecimento da pessoa, que creou o cunhadio, porque no artigo não se estabelece restricção de especie alguma, e segundo a nossa jurisprudencia e segundo o uso commum a affinidade subsiste ainda depois da morte

Pelo Codigo Administrativo artigo 9.º tambem não pódem pertencer simultaneamente ao mesmo corpo administrativo, como vogaes effectivos, os paes e os filhos, os irmãos e os affins no mesmo gráo

Os que não pódem ser juizes nos termos d'este artigo podem ser recusados como jurados, artigo 401.º § 8.º

Como a lei não marca praso para o juiz se declarar impedido, ou para a parte lhe requerer essa declaração, todo o tempo é tempo para isso, mas os actos praticados pelo juiz, *que não póde funccionar na causa*, são validos, se contra elles não se reclamou em tempo, pois que a nullidade por incompetencia do juiz, que tem jurisdicção com relação á materia, só é insupprivel nos precisos termos do artigo 130.º n.º 4.º

Cabe o aggravo de petição, tanto do despacho em que o juiz se declarar espontaneamente impedido, como do despacho sobre o requerimento em que se pedir essa declaração

Se porém fôr da Relação ou do Supremo Tribunal de Justiça o juiz, cabe do despacho por elle proferido, em vez de aggravo, reclamação para a conferencia, e depois aggravo da decisão em conferencia, se esta tiver tido logar na Relação.

Não é preciso documentar o requerimento baseado n'algum dos

factos especificados em o n.º 3.º ou 4.º do artigo, porque n'estes casos a prova do impedimento está na propria causa

Se porém o requerimento se fundar em o n.º 1.º ou 2.º indispensavel é que a parte instrua a sua petição com documentos comprovativos dos factos, que constituem o impedimento, podendo até offerecer rol de testemunhas, se forem necessarias para completar os documentos, ou mesmo para supprir a falta d'elles, se os não houver, ou não fôr possivel obtel-os

O § 1.º nas palavras — passando a causa *ao juiz immediato* — não se refere unicamente aos tribunaes superiores, nem só ás comarcas de Lisboa, Porto, Loanda, e S Thomé e Principe, onde ha mais de um juiz, mas tambem aos julgados, e ás comarcas de um só juiz

Assim nos casos dos n.ºs 1.º e 2.º ha de o juiz de direito de primeira instancia passar a jurisdicção ao seu substituto quando fôr parte elle ou seu consorte como representante de outra pessoa, ou quando fôr parte ascendente ou descendente seu por affinidade, ou irmão seu ou cunhado, pois que, se fôr parte o proprio juiz, ou sua mulher, ou algum ascendente ou descendente seu por consanguinidade, corre a causa na comarca ou julgado mais proximo nos termos do artigo 31.º

Por isso lembrava a Associação dos Advogados de Lisboa, que no § 1.º, em seguida ás palavras—*juiz immediato*—, se accrescentasse —*ou ao da comarca ou julgado mais visinho, nos termos dos artigos 31.º e 32.º*— Porém esta idéa acha-se virtualmente comprehendida nas disposições do Codigo, assim como deve entender-se que o substituto do juiz de primeira instancia, dado o impedimento, é o que o mesmo juiz propozer ao governo *ad hoc* em cada caso particular nos termos do decreto de 29 de julho de 1886

As disposições do artigo e parallelos são egualmente applicaveis aos processos crimes

Os agentes do ministerio publico, os escrivães das Relações, e por analogia o secretario do Supremo Tribunal de Justiça, que não podem ser averbados de suspeitos, podem todavia ser *impedidos* de funccionar nos casos previstos nos differentes numeros do artigo 292.º, com excepção do n.º 4.º, como se mostra dos artigos 304.º, 1 108.º e 1 175.º

O artigo 304.º, não tornando applicavel aos escrivães e agentes do ministerio publico o n.º 4.º do artigo 292.º facilmente se explica, ja com respeito aos escrivães, que, ainda dados para testemunhas, continuam a ser escrivães do processo, artigo 269.º, já com respeito ao agente do ministerio publico, que, como parte, não póde ser dado para testemunha

Os vogaes do tribunal administrativo são impedidos de julgar pelos mesmos motivos porque o são os juizes dos tribunaes ordinarios, e hão de declarar os impedimentos do mesmo modo que os juizes de segunda instancia, decreto de 17 de julho de 1886, artigo 293.º

Art. 293.º O juiz não póde declarar-se voluntariamente suspeito, e as partes só o podem recusar como tal por algum dos fundamentos seguintes

1.º Se existir parentesco, por consanguinidade ou affinidade até ao 4.º grao, entre o juiz, ou sua mulher, e alguma das partes, ou entre o conjuge de alguma das partes e o juiz, ou sua mulher,

2.º Se houver causa em que seja parte o juiz, ou sua mulher, ou algum parente de qualquer d'elles por consanguinidade ou affinidade em linha recta, e alguma das partes fôr juiz n'essa causa;

3.º Se houver, ou tiver havido nos cinco annos precedentes, causa crime entre alguma das partes, ou o seu conjuge, e o juiz, sua mulher, ou algum parente de qualquer d estes por consanguinidade ou affinidade em linha recta, ou entre algum parente, na mesma linha, de qualquer das partes, ou do seu conjuge, e o juiz, ou sua mulher.

4.º Se houver, ou tiver havido nos seis mezes precedentes, causa civel entre alguma das partes e o juiz, ou sua mulher, ou algum parente de qualquer d'estes, por consanguinidade ou affinidade em linha recta, uma vez que essa causa, sendo proposta por alguma das partes, o tenha sido antes d'aquella em que fôr deduzida a recusa,

5.º Se o juiz, sua mulher, ou algum parente qualquer d'elles por consanguinidade ou affinidade em linha recta, fôr crédor ou devedor de alguma das partes,

6.º Se o juiz fôr protutor, herdeiro presumido, patrão ou commensal, de alguma das partes, se fizer parte da direcção ou administração de qualquer corpo collectivo, parte na causa; ou se alguma das partes fôr seu herdeiro presumido;

7.º Se o juiz tiver aconselhado alguma das partes sobre o objecto da causa, se tiver fornecido meios para as despezas do processo, ou se, depois d elle começado, tiver recebido dadiva de alguma das partes,

8.º Se houver inimisade conhecida entre o juiz e alguma das partes.

(Vid artigos 305.º e 1 116.º)

Por direito antigo, Ord liv 3.º tit 21 § 18, era licito aos juizes averbarem-se *voluntariamente* de suspeitos, declarando-o assim por juramento; e alguns, comquanto raríssimos, usavam, e abusavam d'esta faculdade, já para não crearem indisposições com as partes ou seus protectores, já para se não darem ao trabalho de examinar os autos, e tambem por melindres, ás vezes desculpados pelas relações sociaes, mas abertamente condemnados pelas necessidades da administração da justiça

O Codigo de Processo acabou com essa faculdade, e não reconhece suspeições que não sejam oppostas pelas partes, artigo 293.º

Assim, ao passo que o *impedimento* póde ser declarado, tanto por acto espontaneo do juiz, como a requerimento das partes, a *suspeição* só a requerimento de qualquer dos litigantes póde ser julgada; e não pódem admittir-se, como causas legitimas de recusa, outros factos além dos taxativamente enumerados no artigo por mais *analogos* que sejam

A lei, no interesse da administração da justiça, do andamento rapido das causas, e do prestigio da magistratura, não permitte recusar os juizes *sem causa*, e sem alguma das causas taxativamente especificadas

Pelo Codigo póde ser opposta a suspeição tanto nas acções, como nas execuções, jurisprudencia preferivel á da velha Ordenação, que não permittia deduzir suspeição nas execuções, no intuito decerto de evitar a chicana em processos executivos, mas sem attender a que a parcialidade do juiz póde ser ainda mais damnosa ás partes nas execuções do que nas acções

Por motivos de familia só é permittida a recusa, havendo parentesco no terceiro ou no quarto gráo da linha transversal entre a parte ou seu conjuge e o juiz, ou sua mulher, pois se o parentesco fôr na linha recta ou no segundo gráo da linha transversal o caso é de *impedimento*, e não de recusa, e se fôr além do quarto gráo, não ha logar, nem ao impedimento, nem á recusa

Tambem póde ser averbado de suspeito o juiz que tem a julgar causa, em que seja parte pessoa, que por seu turno haja de julgar causa, em que seja parte, elle, ou sua mulher, ou parente de qualquer dos dois por consanguinidade ou affinidade na linha recta

Assim no caso de estar litigando o juiz de Mafra perante o juiz de Cintra, e o juiz de Cintra perante o juiz de Mafra, pódem ser averbados ambos de suspeitos pelo receio de que um favoreça o outro, no intuito de que este por sua vez lhe seja favoravel tambem

Se houver ou tiver havido causa crime entre o juiz ou sua mulher, ou algum parente de qualquer d'estes por consanguinidade ou affinidade em linha recta, e alguma das partes ou o seu conjuge, ou entre algum parente na mesma linha de qualquer das partes ou do seu conjuge, e o juiz ou sua mulher, póde deduzir-se a recusa, emquanto não forem decorridos cinco annos, porque se presume que so o lapso de cinco annos terá produzido o effeito de apagar os odios, que o processo crime deveria levantar

E' porém necessario que tenha havido *causa crime*, quer com processo ordinario, quer com processo correccional, pois a simples participação em juizo, que não teve seguimento, não é motivo de recusa

Póde tambem ser averbado de suspeito o juiz, se estiver pendente, ou tiver havido nos seis mezes precedentes, causa civel entre alguma das partes e elle ou sua mulher, ou algum parente de qualquer d estes por consanguinidade ou affinidade em linha recta.

O praso para a recusa na demanda civel é de seis mezes apenas, porque são menos vivos os odios, que estas causas levantam entre as partes, e por isso menos tempo é preciso para se presumirem extinctos.

Alguns Codigos dão n'este caso o direito de recusa só quando o processo foi intentado pela parte e depois de começada a instancia, para evitar que ella, desejando livrar-se do juiz, lhe vá propôr demanda civel com o unico fim de crear motivo de recusa, e não reconhecem os mesmos effeitos á acção intentada pelo juiz

O nosso Codigo porém com rasão dá os mesmos effeitos á causa, ou fosse intentada pelo juiz, ou pela parte, porque se n'alguns casos á parte interessa livrar-se do juiz, n'outros interessará ao juiz livrar-se da parte, e nem admitte, como motivo de recusa, a propositura de acção pela parte depois de instaurada a demanda, porque n'este caso maior seria o perigo de abuso

E' tambem motivo de recusa ser o juiz, sua mulher, ou algum parente de qualquer d'elles, na linha recta por consanguinidade ou affinidade, *crédor ou devedor* de alguma das partes; porque, se e *crédor*, póde ter interesse em que a parte ganhe a demanda para não

se tornar insoluvel, vindo por assim dizer a julgar na sua propria causa, e *nemo jus sibi dicere debet*, e, se é *devedor*, póde ter interesse em favorecer a parte para esta o tratar com mais contemplação

A circumstancia de ser protutor, patrão, commensal, herdeiro presumido de alguma das partes, ou alguma das partes herdeiro presumido d'elle, ou director de sociedade, parte na causa, é egualmente rasão para ser averbado de suspeito o juiz pela presumpção de que em taes casos não póde deixar de ser dictada por sentimentos de benevolencia a sua decisão

O juiz, que faz parte da administração de qualquer sociedade, poderia até ser considerado *impedido* visto o n º 1 º do artigo 292 º, se a hypothese não fosse expressa e especialmente prevenida em o n º 6 º do artigo 293 º

Não é porém motivo de recusa ser o juiz simplesmente accionista da companhia litigante, como já dispunha o alvará de 5 de janeiro de 1757

E' tambem hoje corrente no fôro que os accionistas de sociedade anonyma podem ser testemunhas nas causas da mesma sociedade apesar de n'ellas terem interesse

No entretanto já o Supremo Tribunal de Justiça decidiu, por tres votos contra dois, que era nulla a escriptura, em que outorgava sociedade anonyma, pelo facto de ser lavrada por tabellião, accionista da mesma sociedade [1]

A circumstancia de ter aconselhado alguma das partes sobre o objecto da demanda, ou de haver d'ella recebido dadivas, depois de principiada a causa, ou de haver fornecido meios para as despezas do processo, faz presumir no juiz intimidade de relações ou de interesses incompativel com a imparcialidade, necessaria ao julgador

A inimisade conhecida entre o juiz e alguma das partes é o primeiro e mais fundamental motivo de recusa, porque a inimisade e o odio excluem em regra a serenidade e a imparcialidade, indispensaveis nos julgamentos, e não é preciso especificar no requerimento de recusa os factos constitutivos da inimisade, bastando allegar e provar que essa inimisade é notoria.

Nas leis d'outros povos ainda se permittem mais causas de recusa, como o ter já manifestado o juiz a sua opinião no julgamento de processos identicos, ou ter questão identica nos tribunaes, que deseje resolvida em conformidade dos seus interesses

Nós porém, desde que ha recurso de todas as decisões dos juizes singulares, e que qualquer membro de tribunal collectivo só com o seu voto não póde prejudicar definitivamente o litigante, nem as causas de recusa, estabelecidas n'este artigo 293 º, admittiriamos em materia civel, uma vez que se tirasse aos juizes o direito de escolher o perito do desempate

A suspeição julgada procedente n'uma causa não inhibe o juiz de julgar outra causa entre as mesmas partes E' preciso oppôr em cada demanda nova suspeição porque a parte podia suspeitar da imparcialidade do juiz no julgamento de uma causa, e não ter os mesmos motivos de suspeita com relação a outra

Os escrivães podem tambem ser averbados de suspeitos, eis que se verifique alguma das hypotheses previstas no artigo, salvo nos

[1] Accordão de 12 de novembro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 2 º anno, n º 51, pag 122

casos dos numeros 2 º, 4 º e 7 º, segundo dispõe o artigo 305 º, mas só os escrivães dos juizes de paz, municipal e de direito, que têem no processo larguissima intervenção com a qual pódem prejudicar e muito as partes, e não os escrivães das Relações, nem o secretario do Supremo Tribunal de Justiça, artigos 1 116 º e 1 175 º, por ser de pouca monta a intervenção d'estes nas causas

Por isso não é tambem applicavel a suspeição ao ministerio publico a quem incumbe simplesmente requerer, e que nenhuma influencia exerce na direcção e instrucção do feito

O que tem sido muito questionado é se os juizes das Relações e do Supremo Tribunal de Justiça, como os juizes singulares, podem averbar-se voluntariamente de suspeitos, questão aliás sem rasão de ser porque nenhuma lei lhes dá essa faculdade, e pelo contrario no artigo 1 109 º e seguintes, onde se trata da suspeição *opposta* a estes juizes por alguma das partes, não se faz referencia alguma á suspeição voluntaria.

Fundam se os juizes dos tribunaes collectivos, que se arrogam o direito de se averbarem voluntariamente de suspeitos, em que o artigo 1 107 º, ao passo que torna applicavel aos juizes dos tribunaes superiores o preceituado no artigo 292 º, não lhes applica o artigo 293 º, e em que fazendo se, tanto no projecto definitivo do sr Seabra, como nos dois primeiros projectos da commissão revisora, no artigo correspondente ao artigo 1 107 º do Codigo, referencia expressa aos dois artigos correspondentes aos artigos 292 º e 293 º, vinha supprimida a referencia ao artigo correspondente ao artigo 293 º no ultimo projecto enviado ao governo, que n'esta parte foi votado sem alteração pelas côrtes

Similhante argumento porém é inteiramente destituido de fundamento

O artigo 1 107 º referiu se ao artigo 292 º, porque teve de fazer a esse artigo as modificações ou additamentos contidos nos seus §§ 1 º e 2 º, os quaes importam necessariamente aquella referencia, e ao artigo 293 º não fez referencia porque não era necessario, visto ser esse artigo inteiramente applicavel aos juizes de segunda instancia sem necessidade de modificações nem de additamentos de especie alguma.

Demais, se por falta de referencia do artigo 1 107 º ao artigo 293 º não é applicavel a cabeça d este artigo aos juizes dos tribunaes superiores, por egual rasão lhes não é applicavel o disposto nos differentes numeros do mesmo artigo, e todavia ainda ninguem duvidou de que lhes são applicaveis os respectivos numeros do artigo 193 º como aos juizes singulares, isto é, de que elles só pódem ser averbados de suspeitos por alguma das causas nos mesmos numeros especificadas

Assim não é possivel sustentar a opinião de que aos juizes dos tribunaes collectivos é licito averbarem-se voluntariamente de suspeitos sem dividir ao meio o artigo 293 º, tornando-lhes applicaveis os differentes numeros do artigo, e inapplicavel a cabeça do mesmo artigo

Por outro lado este privilegio odioso, pugna abertamente com o artigo 97 º que não permitte ao juizes, qualquer que seja a sua categoria, ou tribunal a que pertençam, abster-se de julgar, a pretexto de falta ou de obscuridade da lei, falta de provas, ou *por outro qualquer motivo*, não sendo assim nem a *obscuridade* de consciencia motivo para o juiz se abster de julgar

Se ao juiz de primeira instancia, cuja independencia e imparcia-

lidade pode ser prejudicada pelas transferencias e promoções não é licito averbar-se voluntariamente de suspeito, não póde sem absurdo permittir-se similhante faculdade aos juizes das Relações e do Supremo Tribunal de Justiça, que tão independentes são, e com justo motivo, dos outros poderes do estado

Finalmente se as disposições expressas e terminantes dos artigos 97.º e 293.º permittissem duvidar de que aos juizes dos tribunaes collectivos, como aos juizes singulares, é prohibido averbarem-se voluntariamente de suspeitos, poderiamos ainda recorrer, como disposição interpretativa, ao decreto dictatorial de 17 de julho de 1886, que equipara os vogaes do Tribunal Administrativo aos juizes das Relações para o effeito dos impedimentos e das suspeições, e que, longe de suppôr a hypothese da suspeição voluntaria d'estes juizes, não reconhece suspeições senão oppostas pelas partes.

Dispõe o referido decreto que os vogaes do Tribunal Administrativo pódem *ser dados de suspeitos* pelos mesmos motivos porque o são, e podem ser, os juizes dos tribunaes ordinarios, artigo 292.º, que ao modo de *oppôr* e julgar as suspeições é applicavel o Codigo de Processo Civil, artigo 293.º; que as suspeições devem ser *sempre motivadas sem o que não serão admittidas*, citado artigo 293.º § 1.º, que os vogaes do tribunal *averbados de suspeitos* não ficam inhibidos de tomar parte no julgamento das suspeições *oppostas aos* seus collegas, emquanto não tiverem *confessado a propria suspeição, ou esta não fôr julgada*, salvo se o motivo da *suspeição opposta aos* seus collegas fôr o mesmo da propria, citado artigo 293.º § 2.º; que da decisão sobre *suspeições oppostas aos vogaes do* Tribunal Administrativo não ha recurso, artigo 293.º § 3.º, que *opposta suspeição* aos vogaes do Tribunal Administrativo serão chamados os substitutos que forem necessarios, que, abrangendo a *suspeição opposta* tambem os substitutos, ou tantos d'elles que o tribunal não possa funccionar, o presidente *ex-officio* remetterá o processo ao Tribunal Administrativo do districto, cuja séde fôr mais proxima, para resolver ácêrca das *suspeições oppostas*, e que este tribunal julgará definitivamente o processo, quando as *suspeições forem procedentes*, e abrangerem tantos vogaes effectivos e substitutos, que o tribunal não possa funccionar legalmente, artigo 294.º

No começo da vigencia do Codigo para ninguem era objecto de duvida que o artigo 292.º tinha tanta applicação aos juizes dos tribunaes superiores, como aos juizes de primeira instancia [1]

Até sendo n'essa epoca administrador da Companhia Geral de Credito Predial Portuguez um conselheiro do Supremo Tribunal de Justiça, que todos os dias tinha entre mãos questões da mesma companhia, e não podendo averbar-se voluntariamente de suspeito, porque ninguem então admittia similhante hypothese, nem invocar impedimento, e tendo por outro lado melindre de julgar causas, em que era interessado, averba-o de suspeito, a propria companhia, e confessava elle logo a suspeição, para não intervir n'aquelles julgamentos

E o Supremo Tribunal de Justiça manteve invariavelmente esta legalissima jurisprudencia, até que, julgando o recurso interposto

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 28 de maio e de 3 de agosto de 1880, *Diario do Governo*, n.os 200 e 237, de 3 de setembro e de 16 de outubro do mesmo anno.

do accordão da Relação de Lisboa de 26 de janeiro de 1881, que reconhecêra aos juizes dos tribunaes superiores o direito de se averbarem voluntariamente de suspeitos, negou a revista, ficando desde então assentada entre a maioria dos juizes d'aquelle tribunal a jurisprudencia de que aos juizes dos tribunaes superiores é licito averbarem-se voluntariamente de suspeitos

E' assim ferida a lei nas suas disposições terminantes, e fica na mão de qualquer juiz alterar a ordem legal dos julgadores, chamados a intervir no feito, e até a secção do tribunal, se a suspeição fôr posta ao relator, artigos 1 039.º, 1.040.º e 1 042.º

Art 294.º A suspeição, opposta por qualquer das partes, será deduzida na audiencia em que se accusar a primeira citação, por meio de requerimento, articulando especificadamente os factos que forem motivo da suspeição, e ajunctando logo o rol de testemunhas e os documentos que tiver.

§ 1.º O requerimento e os documentos serão autuados por appenso

§ 2.º Se o juiz recusado presidir á audiencia, poderá logo responder a suspeição, mas, se não estiver presente ou deixar de responder, o processo irá immediatamente concluso, com os autos por linha, e o juiz respondera ate a primeira audiencia.

§ 3.º Na resposta, pode o juiz confessar a suspeição, com tanto que tambem confesse dos factos allegados algum que seja motivo legal de suspeição, mas, se negar os factos ou entender que elles não são motivo de suspeição, nomeará logo um arbitro, e podera ajuntar documentos ou rol de testemunhas.

§ 4.º A falta de resposta do juiz ate á primeira audiencia importa a confissão da suspeição e de todos os factos allegados.

§ 5.º O escrivão, logo que receber o processo, com resposta do juiz recusado ou sem ella, fal-o-ha concluso ao juiz que deva substituil-o para este tomar conhecimento da causa quando a suspeição estiver expressa ou tacitamente confessada, ou para deferir aos termos do incidente na falta de confissão.

§ 6.º Este juiz mandará intimar a parte recusante para que nomeie um arbitro no praso de vinte e quatro horas, e, feita esta nomeação, escolherá elle um terceiro para desempate em egual praso O mesmo juiz nomeara outro arbitro, á revelia do juiz recusado, quando este tiver deixado de nomear.

§ 7.º A falta de nomeação pelo recusante, no praso de-

signado, importa a desistencia da suspeição, e n'esse caso proseguira a causa com o juiz recusado.

(Vid artigos 56.º §§ 8.º, 9.º e 10.º, 299.º a 301.º, 305.º n.os 2.º, 3.º e 4.º e 1 109.º a 1 113.º)

Nas disposições relativas ao incidente da suspeição procurou o legislador conciliar o direito de recusar o juiz ou o escrivão com a necessidade de obstar a que as partes por este meio retardem maliciosamente o andamento das causas

Por isso, ao passo que é rapido e simples o processo para a parte expôr as rasões porque suspeita da imparcialidade do juiz, e para o juiz se defender das suspeitas levantadas contra a sua imparcialidade, ha de ser allegada a suspeição por meio de petição articulada, em que se especifiquem os factos, motivo legal da recusa, e apresentada na audiencia em que se accusar a primeira citação, salvo quando pela natureza do processo não haja logar á accusação da primeira citação em audiencia, ou não haja mesmo primeira citação, que ha de então ser deduzida a suspeição dentro de cinco dias, a contar da distribuição se o recusante fôr o auctor, e a contar da citação se o recusante fôr o réo artigo 299.º

O auctor do projecto de Codigo queria que a suspeição fosse deduzida ainda antes de se dar começo á causa, quando o juiz fosse suspeito ao auctor

Mas a commissão revisora não acceitou esta doutrina, talvez porque antes da distribuição não ha juiz da causa, sobretudo nos tribunaes collectivos, e nas comarcas de mais de um juiz, como são actualmente Lisboa, Porto, Loanda, e S. Thomé e Principe

Assim, por mais suspeito que seja tem o juiz por lei jurisdicção para ordenar a primeira citação e a distribuição, jurisdicção que não póde ser recusada por suspeita até á accusação da primeira citação para firmar a instauração da acção, pois que a citação para principio de acção, não accusada, ou accusada fóra da audiencia competente, não produz effeito algum, artigo 201.º, e a lei não quiz deixar na mão de uma das partes o meio de prolongar, com prejuizo da outra, a instauração da acção, permittindo-lhe averbar de suspeito o juiz antes de accusada a primeira citação

Se estiver já pendente a causa, quando vier para a comarca juiz suspeito a alguma das partes, ou se o fundamento ou o conhecimento do fundamento da suspeição sobrevier depois da audiencia em que se accusa a primeira citação, ou depois dos cinco dias a contar da distribuição ou da citação nos processos em que não ha primeira citação, accusada em audiencia, serão os artigos de suspeição deduzidos tambem no praso de cinco dias, contado nos termos dos artigos 300.º e 301.º, salvo se a parte deixar correr o processo até subirem os autos á conclusão para sentença final, porque depois não é já licito averbar de suspeito o juiz, por mais fortes que sejam, e por mais provados que estejam, os motivos da suspeição, artigo 301.º

Não é porém admittida a recusa se a parte, depois de conhecer o fundamento da suspeição, acceitou por qualquer fórma o juiz recusado, sollicitando d'elle despacho, ainda que para cobrança d'autos, ou para qualquer outro fim, que não fosse a nomeação de advogado ou procurador officioso para assignar o requerimento de suspeição, pois que póde a parte pedir ao proprio juiz, a quem pretende averbar de suspeito a nomeação de advogado para deduzir a suspeição.

Permittir ás partes deduzir a suspeição, sem motivo superveniente, depois de haverem acceitado o juiz, seria dar-lhes a faculdade de embaraçarem a marcha do processo na altura em que lhes conviesse, e habilitar os litigantes de má fé a abusarem do meio da recusa, que é violento e offensivo do prestigio da magistratura judicial, e nos tribunaes collectivos mais grave seria ainda o inconveniente porque ficava a parte com o direito de esperar pelo voto do juiz sobre a appellação, para depois o averbar de suspeito no julgamento em embargos, se o voto na appellação lhe fosse desfavoravel

Fóra dos prasos marcados, ou depois de julgada improcedente a suspeição, não póde mais a parte recorrer a similhante expediente senão *por nova causa* superveniente

Carece da assignatura de advogado o requerimento para a suspeição, posto não importe começo da acção, e seja apenas incidente, pórque o artigo 93.º exige a assignatura de advogado em *quaesquer articulados*, e a suspeição tem de ser articulada, e já a Ordenação exigia que fosse deduzida por advogado a suspeição

Nem convirria prescindir da assignatura de advogado n'um papel judicial que tanto póde influir nos direitos das partes, e que tão profundamente affecta o prestigio da magistratura

N'alguns paizes não é permittido offerecer a excepção de suspeição em audiencia e na presença do juiz, por se julgar isso contrario á dignidade da magistratura

Por isso talvez se adoptou para a nomeação dos arbitros a fórma indicada nos §§ 3.º e 6.º, em vez de ser feita em audiencia com a comparencia do recusante e do recusado, segundo o projecto primitivo, que obrigava o juiz averbado de suspeito ao vexame de se apresentar em audiencia publica para aquelle fim ou ao incommodo de se fazer representar por procurador

O processo para as suspeições oppostas aos juizes de direito, municipaes, e de paz, é egualmente applicavel aos juizes da Relação e do Supremo Tribunal de Justiça, artigos 1 109.º a 1 115.º e 1 175.º, com a differença de que o requerimento para a suspeição nos tribunaes superiores é dirigido ao presidente do tribunal, que o manda apresentar pelo escrivão ao juiz recusado, para este até á primeira sessão responder, e nomear um arbitro no caso de não confessar a suspeição, artigo 1 109.º, § 2.º, e o mesmo presidente exerce as funcções de juiz n'este incidente, sem todavia poder deferir aos termos da causa que, durante o incidente não poderem adiar-se sem damno irreparavel, que isso é sempre da competencia do relator, ou do juiz seguinte, quando fôr o relator o averbado de suspeito

Na suspeição dos juizes singulares é juiz do incidente o substituto do juiz recusado, que todavia não intervem senão depois de recebido o processo no cartorio com resposta ou sem resposta do mesmo juiz recusado § 5.º, porque o requerimento para a suspeição nos juizes de paz, municipaes, e de direito, é apresentado ao proprio juiz averbado de suspeito, a quem por este modo pertence parte da instrucção do incidente, quando nos tribunaes superiores o juiz averbado de suspeito é excluido de toda e qualquer intervenção no assumpto

Ainda que o requerimento não articule nem um dos factos no artigo 293.º especificados, como motivo de suspeição, não póde o juiz arguido desattendel-o *in limine*, pois que o juiz recusado, ou negue os factos, ou entenda que elles não são motivo de suspeição, ha de nomear logo um arbitro, competindo ao tribunal arbitral resolver, tanto sobre a prova, como sobre a procedencia do allegado

A suspeição superveniente é que o proprio juiz averbado de suspeito póde indeferir *in limine* se dos autos constar que a parte conhecia ha mais de cinco dias os fundamentos d'ella, artigo 301.º, visto dizer a lei—*não será admittida*—e ser o juiz averbado de suspeito, quem a ha de admittir, ou recusar, porque é a elle que ha de ser apresentada, e fazer o artigo 301.º nos §§ 1.º e 2.º completa e clara differença entre ser *admittida* ou *julgada improcedente* a suspeição

Para negar pois a *admissão* da suspeição é indispensavel que do ventre dos autos conste, que ha mais de cinco dias a parte conhecia o fundamento d'ella, quando para a julgar improcedente por aquelle motivo basta qualquer prova, extranha ou não extranha aos autos.

Se o juiz confessar a suspeição, confessando algum dos factos *allegados*, que seja razão legal de suspeição, nenhum recurso ha do seu despacho, por assentar em motivos de consciencia

Se porém proferir despacho, confessando a suspeição, fundada em motivo que não esteja comprehendido n'algum dos casos especificados no artigo 293.º, ou que, ainda comprehendido n'alguns dos numeros do mesmo artigo, não tenha sido allegado, pode a parte aggravar d'esse despacho

Se o juiz responder, negando a suspeição, mas deixando de nomear arbitro, como lhe determina o § 3.º, não se reputa confessada a suspeição, como no caso de falta de resposta, e pelo contrario segue o incidente os seus termos, nomeando o juiz do mesmo incidente, além do arbitro de desempate, outro arbitro á revelia do juiz recusado, § 6.º

Póde o juiz recusado apresentar a sua resposta nos termos do § 2.º do artigo até ao dia da primeira audiencia seguinte, ainda que a apresente depois da audiencia no cartorio do escrivão, com quanto já se decidisse que a suspeição se presumia confessada, apresentando o juiz a sua resposta, depois da audiencia, ainda que no proprio dia da audiencia [1], decisão porém inacceitavel, por que não pode dar se ás palavras do § 2.º do artigo—*até á primeira audiencia*—interpretação differente da que se dá á mesma linguagem, empregada no artigo 261.º, onde a palavra—*audiencia*—é tomada para este effeito como synonima de—*dia da audiencia*—

Desde que o juiz recusado acceite a suspeição, ou *expressamente*, confessando algum dos factos allegados que seja motivo legal de recusa, ou *tacitamente*, não respondendo, ou mesmo impugnando a suspeição, mas deixando de nomear arbitro, fará o escrivão logo concluso o processo ao juiz, que o substitue nas suas faltas e impedimentos nos termos do decreto de 29 de julho de 1886, e este tomará conhecimento da causa, começando por mandar intimar nos termos do § 6.º o recusante para nomear arbitro

Se o juiz recusado é transferido ou licenceado, ou por qualquer outro motivo deixa o exercicio das suas funcções, cessa immediatamente o incidente da suspeição, e segue a causa os termos regulares com o novo juiz

Se as partes forem substituidas por herdeiros ou cessionarios, ou por quaesquer outros representantes, não ficam os novos litigantes presos pelos factos que ligavam os seus antecessores, e pódem deduzir suspeição com qualquer fundamento legal, com tanto que offereçam os artigos respectivos dentro de cinco dias desde que chegue ao seu conhecimento o motivo da suspeição

Ainda que alguns dos compartes na causa sejam extranhos ao incidente da suspeição, que se debate entre o juiz e o comparte recusante, julgada a suspeição com relação a um fica o juiz, como é obvio, impedido de julgar com relação a todos

A suspeição opposta ao escrivão nem suspende o andamento da causa nem carece de ser deduzida em audiencia, mas o respectivo requerimento e os documentos que o acompanharem é tambem logo continuado ao escrivão para este responder até á primeira audiencia, artigo 305.º n.º 2.º

Da suspeição opposta ao escrivão conhece o juiz, e sem recurso, artigo 305.º n.º 3.º, como já dispunha a velha Ordenação

Se porém fôr ao mesmo tempo deduzida suspeição contra o juiz e contra o escrivão, só depois de decidida a suspeição opposta ao juiz prosegue o incidente relativo ao escrivão, artigo 305.º n.º 4.º; e julgada procedente a suspeição opposta ao escrivão dá-se baixa na distribuição, sendo depois restricta a segunda distribuição aos escrivães da mesma vara nas comarcas onde houver mais de um juiz, artigo 162.º n.º 3.º e § 2.º, visto que a competencia do juiz não ficou alterada

Mas posta suspeição ao escrivão, e ao juiz, não póde o escrivão, averbado de suspeito, escrever no incidente relativo ao juiz, porque não póde servir no processo desde que lhe seja opposta a suspeição até que o incidente seja resolvido, citado artigo 305.º n.º 1.º

Por direito anterior era a suspeição opposta a juiz ou juizes da Relação julgada por outro juiz, a quem por distribuição coubesse, com os dois seguintes, retirando-se logo o juiz, ou juizes dados de suspeitos, que nem podiam votar nem sequer assistir ao julgamento do incidente, termos dos artigos 759.º e 760.º da Nov. Ref. Jud., e da suspeição opposta á maioria dos juizes de qualquer Relação, ou ao presidente d'ella, na qualidade de juiz, conhecia o Supremo Tribunal de Justiça, salvo sendo averbados de suspeitos os presidentes das Relações de Ponta Delgada e de Góa, na qualidade de juizes, porque n'este caso conhecia da suspeição a respectiva Relação em sessão plena, lei de 19 de dezembro de 1843 artigo 11.º

O Codigo porém confiou ao juizo arbitral o julgamento das suspeições oppostas aos juizes quer de tribunaes collectivos quer singulares, talvez no interesse do prestigio dos mesmos tribunaes, para nem o publico nem as partes terem pretexto para explicar o julgamento da suspeição por complacencias de collegas

O que é sobretudo grave no incidente da suspeição opposta ao juiz de direito é ficar o juiz na dependencia do governo que ha de *approvar* o substituto por elle proposto, e a parte na dependencia do juiz e do governo, do juiz que propõe, e do governo que approva

Da suspeição opposta a juiz de paz ou municipal devia conhecer o juiz de direito da comarca, e da suspeição opposta ao juiz de direito o juiz da comarca mais visinha, pois que da escolha do arbitro do desempate, que pertence ao juiz do incidente, depende a sorte do processo da suspeição, e, declarada procedente e provada a suspeição, devia conhecer da causa o juiz que tivesse julgado o incidente da suspeição

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de maio de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 1.º, pag. 13

Art. 295.º A nomeação de arbitros so podera recahir em

pessoas residentes na comarca ou no julgado onde pender a causa.

§ unico Não podem ser nomeados arbitros os que não podem ser nomeados peritos nos termos do artigo 239.º

(Vid nota ao artigo 237.º)

Art. 296.º Só podem escusar-se de ser arbitros os que podem escusar-se de servir como peritos nos termos dos n.os 1.º, 2.º, 3.º, 4.º e 5.º do artigo 240.º

§ unico A escusa só podera ser requerida no praso de vinte e quatro horas, a contar da intimação ao arbitro para prestar juramento.

(Vid nota ao artigo 240.º)

Art. 297.º Ao juiz do incidente compete conhecer da escusa e de qualquer duvida ou contestação sobre a existencia do impedimento, e não póde ser dado de suspeito com relação ao incidente.

§ 1.º A decisão será proferida até a primeira audiencia e não admittira recurso algum

§ 2.º Se algum dos arbitros não fôr encontrado na comarca ou julgado, tiver impedimento nos termos do § unico do artigo 295.º ou fôr escuso, ao juiz do incidente competira nomear outro em substituição.

(Vid artigos 303.º e 1 115.º)

E' o juiz do incidente, tanto nos juizos inferiores, como nos tribunaes superiores artigo 1 115.º, quem conhece de todas as questões que se levantam no incidente, *e não póde ser dado de suspeito com relação ao incidente*, — palavras com justa rasão introduzidas pela commissão de legislação da camara dos senhores deputados, porque não teria fim a causa se o juiz do incidente podesse tambem ser dado de suspeito com relação ao proprio incidente

Com o additamento feito na camara dos senhores deputados, que era já da velha Ordenação, ainda verificando-se o caso, verdadeiramente extraordinario, de serem averbados de suspeitos todos os juizes de tribunal collectivo, não se prejudica o andamento da suspeição, porque não póde ser recusado o presidente, como juiz do incidente, e assim, apesar de ficar suspensa a jurisdicção do juiz logo que seja deduzida a suspeição, ha sempre quem defira aos termos que não poderem adiar-se sem damno irreparavel, que nos tribunaes collectivos é o relator, ou o juiz seguinte se a suspeição abranger o relator, artigo 1 115.º § unico, e nos tribunaes singulares o proprio juiz do incidente, artigo 303.º

Nos tribunaes superiores poucos termos haverá, cujo deferimento não possa espaçar-se sem damno irreparavel, salvo o caso de exame ou vistoria urgente, mas na primeira instancia póde, alem d'isso, ser necessario antecipar o depoimento de parte, ou de testemunhas;

pois os recursos, ainda que os prasos vão correndo, podem interpôr-se mesmo fóra de tempo, provado o impedimento legitimo

Foi a necessidade de pôr termo rapido ao processo da suspeição que determinou aquelle preceito, bem como o do julgamento, sem recurso, das questões que se levantarem a respeito da escusa ou do impedimento dos arbitros nos casos dos artigos 239.º e 240.º

§ 2.º

(Vid nota ao artigo 237.º)

Art. 298.º O juiz do incidente deferira juramento aos arbitros, no praso de cinco dias a contar da nomeação definitiva d'elles, e designara dia para julgamento dentro dos dez seguintes, mandando intimar os arbitros e as testemunhas para comparecerem n'esse dia.

§ 1.º N'estes incidentes, não se admittem inquirições por meio de carta, nem outras testemunhas alem das que forem offerecidas no requerimento ou na resposta.

§ 2.º Por falta de testemunhas nunca haverá adiamento.

§ 3.º A decisão dos arbitros sera proferida na audiencia de julgamento e reduzida a accordão, sob pena da multa de 20$000 reis, que será imposta pelo juiz do incidente a cada um dos arbitros que fôr causa de não se effectuar o julgamento, sem motivo justificado.

§ 4.º Se o julgamento não se verificar no dia designado, o juiz designará outro dentro dos dez seguintes, e, por qualquer nova falta, sera multado em 50$000 réis cada um dos arbitros que lhe der causa sem motivo justificado.

§ 5.º Julgando-se improcedente a suspeição, sera o recusante condemnado pelos arbitros em multa de réis 5$000 a 30$000.

§ 6.º Da decisão dos arbitros não ha recurso algum.

(Vid artigo 1 114.º)

Para abreviar os termos do processo, qualquer que seja a categoria do juiz, cuja suspeição tenha de ser julgada, artigo 1 114.º, ha de deferir-se juramento aos arbitros no praso de cinco dias a contar da nomeação, e hão de elles decidir o incidente no praso de dez dias seguintes ao juramento, sendo o juiz do incidente quem designa dentro d'este praso o dia do julgamento, e quem manda intimar os arbitros e as testemunhas para comparecerem

Pelo projecto definitivo do auctor do Codigo, e pelos dois primeiros projectos da commissão revisora, eram os arbitros que designavam o dia do julgamento, competindo ao juiz do incidente unicamente mandar intimar as testemunhas para comparecerem n'esse dia.

No ultimo projecto porém até essa attribuição a commissão revisora com justo motivo tirou aos arbitros, dando a ao juiz

Mas a missão do juiz é restricta á designação do dia do julgamento, e á ordem de intimação aos arbitros e ás testemunhas para comparecerem n'esse dia

No dia do julgamento são os arbitros que presidem á audiencia, e que procedem ao inquerito das testemunhas, pronunciando depois a sua decisão

Pelo projecto definitivo do auctor do Codigo a falta de julgamento no praso marcado tornava sem effeito o compromisso, devendo proceder-se a nova nomeação, e podendo ser autoados, como desobedientes, os arbitros, a requerimento de qualquer dos interessados, se não justificassem a falta de cumprimento da sua obrigação, e a commissão de legislação da camara dos srs deputados entendeu-se a emendar as disposições do ultimo projecto da commissão revisora nos §§ 3.º e 4.º, reduzindo a menos de metade as multas, que deviam ser impostas a cada arbitro, que tivesse sido causa de se não effectuar o julgamento, quando se modificação houvesse a fazer seria para as aggravar

De todas as providencias sobre o assumpto as do ultimo projecto da commissão revisora eram ainda assim as menos más

Na pratica estas multas são quasi inuteis, porque raras vezes o arbitro deixa de encontrar meio de provar em embargos á execução nos termos do § unico do artigo 127.º, que por motivo justificado faltára ao seu dever

O unico meio de liquidar convenientemente o incidente da suspeição seria entregar a instrucção e julgamento do processo a juizes singulares, como dissemos em a nota ao artigo 294.º

Quem tem pratica do fôro sabe que uma das peiores, senão a peior das instituições do nosso direito particular é o juizo arbitral *forçado*.

A multa imposta ao recusante que decahe, sem se distinguir se elle litigou com boa ou com má fé, está no mesmo caso da multa que pelo anterior direito se impunha sempre ao vencido por melhor que fosse a fé com que tivesse litigado, o que é tanto mais desarrasoado n'este incidente, quanto que em questões de arbitragem quem vence não é quem tem por si o direito ou as provas dos autos, mas sim quem tem por si o arbitro do desempate

Todavia mais rigorosa era ainda a velha Ordenação, que exigia deposito previo, como caução á pena para o caso de não vingar a suspeição

§ 1.º

(Vid nota ao artigo 261.º)

§ 2.º

(Vid nota ao artigo 279.º)

Art. 299.º Nos processos de inventario, execução ou outros em que não se accuse em audiencia a primeira citação, o praso para deduzir a suspeição será de cinco dias, a contar da distribuição quando o recusante fôr o requerente, e a contar da citação quando fôr o citado.

Art. 300.º Se, estando pendente a causa, vier um juiz contra o qual haja motivo de suspeição, a parte só poderá deduzil-a no praso de cinco dias, a contar da intimação do primeiro acto em que intervier o novo juiz.

Art. 301.º Se a parte allegar e jurar que o fundamento da suspeição ou o conhecimento d'elle sobreveiu depois dos prasos designados nos artigos 294.º e 299.º, será admittida a deduzil-a até a conclusão para sentença final, no praso de cinco dias a contar d'aquelle em que teve esse conhecimento, observando-se, em tudo o mais, o que fica disposto nos artigos 294.º a 298.º

§ 1.º A suspeição não será admittida se do processo constar que a parte conhecia ha mais tempo o fundamento d'ella, e será julgada improcedente se vier a provar-se esta circumstancia.

§ 2.º A suspeição deixará egualmente de ser admittida ou será julgada improcedente, mostrando-se que a parte, depois de conhecer o fundamento d'ella, acceitou o juiz recusado.

(Vid nota ao artigo 294.º)

Art. 302.º O incidente da suspeição não obsta a que se accusem as citações dos reos e a que se offereça a excepção de incompetencia, mas o conhecimento d'esta e os mais termos do processo ficarão suspensos até á decisão do incidente.

§ 1.º Se a suspeição fôr confessada na audiencia em que se deduzir, seguir-se-hão os mais termos da acção desde a audiencia seguinte, assignando-se n'esta o praso para a contestação

§ 2.º Quando a suspeição não fôr confessada n'aquella audiencia, será a decisão do incidente intimada as partes e os termos ordinarios do processo proseguirão desde a primeira audiencia depois da intimação.

§ 3.º Decidida a suspeição, será o processo d'ella encorporado nos autos principaes

(Vid artigos 328.º e 1.117.º)

A suspeição, como a excepção de incompetencia em rasão das pessoas, é deduzida na audiencia em que se accusa a primeira citação, mas em separado, e sem prejuizo da accusação das citações, e suspende immediatamente, como a incompetencia em rasão das pessoas, o andamento da causa, não podendo o juiz averbado de suspeito pôr mais despacho na demanda, emquanto se não resolver definitivamente o incidente

E' o velho principio, reconhecido em varios monumentos da legislação nacional, de que o juiz, averbado de suspeito ou de incompetente, fica com as *mãos ligadas* para despachar na causa, emquanto as decisões sobre esses incidentes o não assegurarem da legitimidade da sua jurisdicção

Os incidentes da suspeição e da incompetencia em rasão das pes-

soas só são precedidos do chamamento á autoria, artigo 322.º, e portanto do chamamento á demanda, artigo 326.º, e da nomeação á acção, artigo 321.º e tanto que só podem ser deduzidos na primeira audiencia depois d'aquella em que se accusar a citação do chamado ou nomeado, ou na primeira seguinte á terminação do praso em que devia ser o citado chamado, ou nomeado, artigo 328.º, porque só depois é que se sabe verdadeiramente quem são as partes

O pensamento do legislador, não permittindo que o offerecimento dos artigos de suspeição ou da excepção de incompetencia suspenda o andamento do processo senão depois de accusadas todas as citações, e determinando que chamado alguem á auctoria, o que ha de ter logar na audiencia em que se accusa a primeira citação artigo 322.º, só na primeira audiencia depois d aquella em que se accusar a citação do chamado á auctoria, ou na primeira seguinte á terminação do praso em que devia ser citado e o não foi, é que serão deduzidos os incidentes de suspeição e de incompetencia, foi deixar começada a instancia, para o processo seguir depois os seus termos ordinarios, que se hão de contar da primeira audiencia depois de intimada ás partes a decisão proferida sobre o incidente

Se a accusação das citações não precedesse todos estes incidentes de suspeição, de incompetencia, de nomeação á acção, e de chamamento á auctoria e á demanda, como as citações não accusadas, não produzem effeito algum, artigo 201.º, era preciso começar de novo o processo resolvidos aquelles incidentes, e repetir a primeira citação de todos os réos com grave prejuizo para a administração da justiça, e para os direitos das partes

Porém o incidente da suspeição é tratado antes da incompetencia em rasão das pessoas, para se não entregar o julgamento da questão de incompetencia, que produz já effeitos importantes, a juiz suspeito de parcialidade.

A incorporação do incidente da suspeição nos autos principaes, como determina o § 3.º, não dá outro resultado senão avolumar a causa, e tornar mais complicado o exame d'ella

Art. 303.º Emquanto estiver pendente a suspeição, o juiz do incidente terá competencia para deferir aos termos que não poderem adiar-se sem damno irreparavel.

(Vid. nota ao artigo 297.º)

Art. 304.º Aos agentes do ministerio publico e aos escrivães é applicavel o que fica disposto nos n.os 1.º, 2.º e 3.º do artigo 292.º, na parte em que o poder ser.

(Vid nota ao artigo 292.º)

Art 305.º Aos escrivães tambem as partes podem oppôr suspeição, quando se verificar alguma das hypotheses dos n.os 1.º, 3.º, 5.º, 6.º e 8.º do artigo 293.º, e n'esse caso observar-se ha o que fica disposto nos artigos antecedentes, com as modificações seguintes·

1.º Esta suspeição não suspende o andamento da causa e, emquanto não estiver decidido o incidente, servirá no processo o escrivão immediato segundo a ordem dos officios,

2.º O requerimento em que se deduzir a suspeição e os documentos que o acompanharem serão autuados em separado, e tudo continuado ao escrivão recusado para elle responder ate a primeira audiencia,

3.º D'esta suspeição conhece o juiz da causa, sem recurso algum,

4.ª Deduzida suspeição contra o juiz e contra o escrivão, o incidente, na parte relativa ao escrivão só proseguirá depois de estar decidido quanto á suspeição do juiz.

(Vid notas aos artigos 293.º e 294.º)

CAPITULO II

DA INCOMPETENCIA

Art. 306.º A excepção de incompetencia em rasão das pessoas será deduzida na audiencia em que se accusar a primeira citação.

§ 1.º Este incidente suspende o andamento regular da causa, depois de accusadas todas as citações, e em seguida o juiz mandara responder a parte contraria ate á seguinte audiencia

§ 2.º Se alguma das partes quizer produzir testemunhas, ajuntara o rol d'ellas com o seu requerimento ou resposta, e o juiz designara dia, dentro dos cinco seguintes, para a inquirição, proferindo logo sentença.

§ 3.º N'este incidente, não e permittido produzir testemunhas que tenham de depôr por meio de carta.

Art 307.º Nos processos de inventario, execução e outros em que não se accuse em audiencia a primeira citação, a excepção de incompetencia so podera ser deduzida no praso de cinco dias a contar da citação.

O processo estabelecido no novo Codigo para o julgamento da excepção de incompetencia em rasão das pessoas dá mais garantias á acção e á defesa, do que o processo reconhecido na lei anterior, que mandava julgar este incidente até á segunda audiencia, impossibilitando as partes de recorrerem á prova testemunhal.

A excepção de incompetencia em rasão das pessoas tem por fundamento, não só o domicilio do réo, que é aliás o caso mais frequente, mas tambem o fôro do contracto, o da situação, e quaes-

quer outras causas, marcadas no artigo 17.º e seguintes, que não respeitem á incompetencia em rasão da materia

Só o chamado á auctoria é que não póde deduzir declinatoria com fundamento no seu domicilio, artigo 328.º § unico

A incompetencia do juizo para as causas nas hypotheses dos artigos 31.º e 32.º não é incompetencia em rasão das pessoas, nem incompetencia em rasão da materia, nem carece de ser allegada por excepção Funda-se no impedimento do julgador, cuja declaração a parte póde pedir em simples requerimento

A excepção de incompetencia suspende o andamento da causa principal depois de accusadas as citações, mas só até á decisão da Relação sobre o incidente, porque o recurso de revista não tem effeito suspensivo, senão quando recair em questões de estado de pessoas, ou em processos de conflicto de jurisdicção ou de recurso a corôa, artigo 1 150.º

Esta excepção, ou os processos admittam ou não primeira citação, ou esta seja ou não accusada em audiencia, ha de sempre ser deduzida pela parte, não póde se officiosamente declarada pelo juiz

O praso para a deduzir é que varia, segundo é ou não accusada em audiencia a primeira citação. Se a citação para a causa é accusada em audiencia, ha de ser deduzida a excepção de incompetencia logo na audiencia, em que se accusar a primeira citação, e se pela natureza da causa não fôr accusada em audiencia a primeira citação, ou mesmo se citação não houver para accusar, ha de ser offerecida a excepção dentro de cinco dias a contar da citação ou da intimação

Se o réo a não offerece em tempo presume-se ter renunciado ao beneficio da lei, porque no interesse d'elle foi introduzida a excepção Permittir-lhe deduzil-a em qualquer estado da causa seria habilital o a inutilisar ou prejudicar o processo na altura que mais lhe conviesse

Mas a contestação ou resposta á excepção não manda a lei offerecel-a em audiencia, e sim *até á seguinte audiencia.*

Nem a excepção nem a contestação carecem de ser articuladas, porque a lei o não exige, mas é conveniente para a producção da prova deduzil-as sempre por artigos

No interesse da celeridade d'estes processos hão de as partes ajuntar com os seus articulados os documentos, que tiverem, e o rol das testemunhas, que hão de ser todas moradoras na comarca, para se decidir com a maior brevidade o incidente, em que nem vista se dá aos interessados para dizerem depois do inquerito das testemunhas, porque é proferida a sentença logo em seguida á inquirição

Os dois artigos, que aliás regulam expressamente o modo de deduzir a excepção de incompetencia em rasão das pessoas nas causas que admittem *primeira citação,* quer esta seja accusada, quer não, em audiencia, são omissos quanto ás acções, em que não ha primeira citação, como a de interdicção por prodigalidade, que é deduzida sem citação nem audiencia do arguido até á sentença final, e que só lhe é intimada depois para elle poder appellar ou embargar, artigos 424.º e 428.º, e quanto a actos preparatorios e preventivos, como o arresto e o embargo de obra nova, em que não ha primeira citação, e em que nem intimação é precisa no arresto

Porém desde que o embargo de obra nova não póde effectuar-se senão no fôro *rei sitae,* artigo 290.º regra 1.ª, e desde que o arresto como a interdicção não podem ser requeridos senão no juizo do domicilio do arrestado ou arguido nos termos do artigo 30.º, e do citado artigo 290.º regra 2.ª, salva com relação ao arresto a especialidade do artigo 369.º, é evidente que aos interessados se deve reconhecer o meio de impugnar a competencia do juizo que decretou o embargo de obra nova, o arresto, ou a interdicção por prodigalidade, porque a lei que reconhece um direito legitimo os meios indispensaveis para o seu exercicio, Codigo Civil, artigo 12.º, e effectivamente o artigo 3.º § 1.º dispõe na mais ampla generalidade, comprehendendo assim todos os processos, qualquer que seja a sua natureza, que a excepção de incompetencia em rasão das pessoas será deduzida e julgada nos termos dos artigos 306.º a 309.º

Portanto a excepção de incompetencia em rasão das pessoas ha de ser deduzida, nos processos indicados e em quaesquer outros em que não haja primeira citação, nos termos do artigo 307.º, que lhes é applicavel, ou por argumento de analogia, ou mesmo por n'elle estarem directamente comprehendidos os processos em que se não accusa em audiencia a primeira citação por não a haver

Como porém o arrestado, embargado em obra nova, ou arguido de prodigalidade, possa ter além da incompetencia em rasão das pessoas outros fundamentos para recorrer, quer por meio de aggravo, ou de embargos, como no arresto artigos 376.º e 377.º, quer por meio de aggravo, como no embargo de obra nova, quer por meio de appellação ou de embargos, como na interdicção por prodigalidade, artigo 428.º, e como não possa involver-se a materia d'aquelles recursos na excepção de incompetencia, nem a excepção de incompetencia, que tem processo especial, n'aquelles recursos, suspende-se o andamento da causa nos termos do artigo 306.º § 1.º, e portanto o *correr dos prasos* para a interposição de quaesquer recursos, emquanto se não decide a excepção de incompetencia Nem seria regular que a causa seguisse, e os prasos corressem, emquanto se estivesse discutindo a *competencia* do juiz para o feito

Nas proprias execuções e nos inventarios se póde dar a hypothese de o executado, ou citado para o inventario, ter que allegar a incompetencia do juizo em rasão das pessoas, e que offerecer embargos á execução nos termos do artigo 916.º, ou á feitura do inventario conforme o artigo 697.º, e não póde deduzir-se excepção e embargos ao mesmo tempo, sobretudo nos inventarios, em que excepção e embargos se processam nos proprios autos. Por isso tambem nos casos expressos do artigo 307.º só depois de proferida decisão definitiva sobre o incidente de incompetencia em rasão das pessoas é que começam de correr os prasos, para o arrestado aggravar ou embargar, para o embargado em obra nova aggravar, e para o interdicto por prodigalidade appellar ou embargar

Ja em processo de interdicção por prodigalidade, que correu no juizo da quarta vara d'esta cidade, e que chegou ao Supremo Tribunal de Justiça, onde teve o numero de revista n.º 20 803, nós deduzimos a excepção de incompetencia em rasão das pessoas, em conformidade do disposto no artigo 307.º, em seguida á intimação da sentença declaratoria da prodigalidade, e por cautela fômos tambem apresentando em separado embargos á sentença declaratoria de interdicção, sem esperarmos pela decisão da excepção, embargos de que nunca se tratou por ter vingado afinal a excepção de incompetencia

E esta excepção, desattendida em primeira instancia com fundamento na falta de prova, foi julgada procedente e provada, sobre aggravo, na Relação, por tres votos conformes em accordão de 25 de fevereiro de 1885, e por tres votos conformes negado provimento

no Supremo Tribunal de Justiça por accordão de 5 de maio do mesmo anno ao aggravo interposto da decisão de segunda instancia, sem que no decurso do incidente se levantasse duvida, nem por parte dos juizes, nem mesmo por parte do litigante contrario, á procedencia da excepção, e por tres votos conformes julgou já outra vez o Supremo Tribunal de Justiça, que a excepção de incompetencia em rasão das pessoas mesmo no arresto só póde ser deduzida nos termos do artigo 3.º § 1.º [1]

Verdade é que a Relação de Lisboa decidiu ha pouco por tres votos conformes, que a excepção de incompetencia em rasão das pessoas, deduzida posteriormente a intimação da sentença, que julgou o interdicto por prodigalidade, não póde ser recebida [2]

Mas similhante jurisprudencia é insustentavel em face do artigo 3.º § 1.º, nem o interdicto antes da sentença póde deduzir qualquer reclamação n'um processo, em que não é ouvido até á sentença final artigo 424.º § 1.º

Porém o offerecimento da excepção de incompetencia em rasão das pessoas nos processos de interdicção por prodigalidade depois da sentença final, com quanto suspenda o *andamento* regular da causa, não suspende os *effeitos* da sentença de interdicção

Apesar de ser expresso no Codigo Commercial, artigo 1 085.º, que toda a defeza, todas as excepções, tudo quanto o réo possa allegar em sua desobrigação, deve ser contido na contrariedade, e de por uniforme e constante a praxe do fôro se offerecer na contestação a excepção de incompetencia em rasão das pessoas, já o Supremo Tribunal de Justiça julgou por tres votos contra dois [3] que tambem nas causas commerciaes, como nas causas civeis, ha de ser deduzida a excepção de incompetencia em rasão das pessoas na audiencia em que se accusar a primeira citação

Art 308.º Havendo mais de um reo, a sentença que julgar incompetente o juizo produz effeito contra todos, ainda que a excepção fosse deduzida só por um.

(Vid. nota ao artigo 294.º)

Art. 309.º Julgada procedente a excepção, ficará sem effeito o processo e os documentos serão entregues sem traslado.

(Vid nota ao artigo 16.º)

---

[1] Accordão de 25 de fevereiro de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 65, pag 345

[2] Accordão de 16 de março de 1887, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 59, pag 490

[3] Accordão de 10 de novembro de 1880, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 8, pag 120.

CAPITULO III

DA VERIFICAÇÃO DO VALOR DA ACÇÃO

Art. 310.º O auctor, no requerimento em que deduzir a acção, declarara o valor d'ella em réis, e por este valor, se o réo não o impugnar, serão determinadas as alçadas e a fórma do processo, salvas as disposições especiaes d'este codigo.

§ 1.º A impugnação será deduzida na contestação, indicando-se especificadamente o valor que se offerece em substituição

§ 2.º Nos articulados seguintes, havendo-os, poderão as partes concordar em qualquer valor

Art 311.º Findos os articulados, se as partes não tiverem, por qualquer modo, concordado no valor, será este determinado, nos termos dos artigos seguintes.

(Vid artigos 316.º, 318.º e 319.º)

A declaração do valor da causa é unicamente indispensavel para determinar as alçadas e regular o preparo, pois não influe na fórma de processo, sem embargo das palavras do artigo 310.º — *e a fórma de processo*—, que por esquecimento deixaram de ser eliminadas, porque não têem rasão de ser desde que se deu ao artigo 4.º a redacção que hoje tem, e a declaração do valor nas questões comprehendidas no artigo 42.º, que por disposição da lei excedem todas as alçadas, não póde ter outros effeitos senão os marcados na tabella dos salarios e emolumentos judiciaes

O artigo 310.º regula os termos da avaliação da causa pelo accôrdo e vontade das partes, e os restantes artigos da secção regulam a avaliação feita por officio do contador, ou por arbitramento de peritos, ou por despacho do juiz em presença de documento junto aos autos

Está avaliada a causa desde que as partes declarem o valor d'ella em réis, sem necessidade de adduzirem os fundamentos ou as bases, que tomaram para a avaliação

Quando pela natureza especial do processo o réo impugna o pedido do auctor, não em contestação, mas em embargos, como na prevenção contra o damno, artigo 488.º, na prestação da caução, artigo 508.º, etc., é nos embargos, que n'estes casos tomam o logar de contestação, que se deve impugnar o valor da causa

Se apesar de todas as precauções estabelecidas na lei para se fixar logo no começo da demanda o valor da acção, chegam aos tribunaes superiores sem avaliação os processos, são ahi avaliados por accôrdo das partes, ou por arbitramento, se assim fôr requerido.

Até no Supremo Tribunal de Justiça se tem permittido avaliar as causas que ali chegam sem avaliação.

Em commercio, por força do disposto no decreto com força de

lei de 20 de abril de 1847 faz-se a avaliação, depois de interposto, e antes de recebido, o recurso de appellação, se o pedido é illiquido, porque o pedido certo e liquido não carece de avaliação, como se infere d'aquelle mesmo decreto, e está hoje determinado no presente Codigo[1], e na avaliação de pedido illiquido devem observar-se as disposições d'este Codigo

O artigo 319.º dá ao juiz o direito de mandar seguir a acção pelo valor que constar de documento junto aos autos, se esse valor estiver em contradicção com o que as partes ou os arbitradores tiverem dado á causa, mas se o valor da acção fôr resultado de accôrdo das partes não póde o juiz regular-se só pelo documento, que está em discordancia com aquelle accordo, e ha de ordenar, quando o processo lhe fôr concluso pela primeira vez, que se apresente certidão da matriz, da tarifa camararia, ou da cotação do mercado, conforme a natureza dos bens

A disposição do artigo 319.º foi introduzida com o fim principal de cohibir o arbitrio das partes e os abusos dos avaliadores, que, attendendo unicamente ás alçadas, podem concordar n'um valor ou arbitrar um valor, que não seja exacto, prejudicando com isso os emolumentos e salarios judiciaes, e mesmo os direitos da fazenda para o caso de multa, e talvez para acautelar tambem a hypothese de variação no valor da causa durante o processo, hypothese muito frequente quando são titulos de credito o objecto do pedido, porque não devem ser obrigadas as partes a pagar custas e multa incompativeis com a importancia das acções

E, com quanto já no Supremo Tribunal de Justiça se decidisse que o valor uma vez dado á causa, por accordo tacito ou expresso das partes conforme o artigo 310.º, não podia mais ser alterado, [2] é certo que ainda recentemente o mesmo tribunal reconheceu, e com rasão, que verificadas as circunstancias previstas no artigo 319.º podia ser alterado o valor da causa, ainda que fosse resultado de accordo das partes

Se o pedido é de quantia certa em dinheiro está no pedido a avaliação, que nem impugnada póde ser artigo 316.º Se o pedido comprehender juros só se contam, para o effeito do valor da causa, os que estiverem vencidos ao tempo da propositura da acção, artigo 318.º, e no caso de accumulação de pedidos o valor da acção é a totalidade dos valores sommados de cada pedido.[3]

O valor dos incidentes, que podem surgir no processo, regula-se pelo valor da causa, salvo o incidente de erro de conta, em que cabem os recursos regulares conforme o valor do erro, artigo 352.º § 4.º, e os incidentes dos embargos, cuja avaliação depende do valor dos bens que elles comprehenderem

Tem sido muito questionado se a reclamação do réo em devido tempo contra a falta de declaração do valor da causa na petição inicial da acção importa apenas a necessidade da declaração, ficando de pé a petição inicial e mais actos subsequentes, ou se importa a

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 28 de abril de 1882, *Direito*, anno 15.º, n.º 21, pag 336

[2] Accordão de 19 de janeiro e de 16 de março de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.os 14 e 24, pag 213 e 384

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de maio de 1882

annullação da petição de acção, e de tudo quanto posteriormente se processou

Não é porém motivo legal para annullar o processo a omissão de formalidade, da qual não dependam absolutamente os actos posteriores artigo 129.º § 2.º, e aos termos do processo é absolutamente indifferente a declaração ou falta de declaração do valor da causa na petição inicial, quando a acção está posta no juizo competente

Art. 312.º Tratando-se de bens inscriptos na matriz predral, o valor será determinado pelo contador do juizo, multiplicando por vinte o rendimento collectavel e observando o mais que fica disposto nos n.os 3.º, 6.º e 7.º do artigo 253.º

§ unico Sera egualmente determinado pelo contador o valor do dominio do senhorio directo, o do emphyteuta na sub-emphyteuse e o do censo ou qualquer outra prestação perpetua ou temporaria, quer consista em dinheiro quer em cereaes ou outros generos de que haja tarifa camararia, observando-se o que fica disposto no artigo 253.º n os 3.º, 4.º e 5.º, e no artigo 257.º, e determinando-se pelo rendimento collectavel o valor do predio para o calculo do laudemio ou prestação eventual.

Art. 313.º Tratando-se de fundos publicos, acções ou obrigações de bancos ou companhias e quaesquer outros papeis de credito, que tiverem cotação no mercado, o valor será determinado por certidão de corretor, e será tambem determinado em vista da respectiva certidão o valor do pedido que consistir em cereaes ou outros generos de que haja tarifa camararia.

Art. 314.º O valor será determinado por arbitramento:

§ 1.º Quando se tratar de bens immoveis cujo rendimento não esteja especificado na matriz, ou de moveis cujo valor não possa ser determinado nos termos dos artigos antecedentes,

§ 2.º Quando o pedido disser respeito a algum direito de servidão ou similhante.

(Vid nota ao artigo 253.º)

Art. 315.º O arbitramento tera logar por meio de laudos, continuando-se o processo por tres dias a cada um dos louvados.

§ 1.º A nomeação dos louvados e applicavel o que fica disposto nos artigos 235.º e 237.º, mas não sera permittido nomear pessoas residentes fora da comarca ou julgado.

§ 2.º Os louvados serão ajuramentados pelo juiz, segundo o rito da religião de cada um.

§ 3.º A estes louvados e egualmente applicavel o que fica disposto nos artigos 239 º, 240 º e 241.º

§ 4.º Fallecendo, impossibilitando-se ou obtendo escusa, algum louvado, sera substituido por outro, nomeado pela mesma parte, ou pelo juiz quando fôr o de desempate, observando-se o que fica disposto nos §§ 1.º e 3 º do artigo 242 º

§ 5.º O louvado de desempate, que so intervirá quando houver discordancia, deverá conformar-se com um dos laudos nos termos do § unico do artigo 244.º

§ 6 º Aos louvados e applicavel o disposto nos §§ 2.º e 4.º do artigo 99 º

§ 7.º Não e permittido requerer segundo arbitramento.

§ 1 º

(Vid nota ao artigo 237 º)

§ 2 º

(Vid. nota ao artigo 236 º)

§ 3.º

(Vid. nota ao artigo 240 º)

§ 4 º

(Vid nota ao artigo 242 º)

§ 5.º

(Vid nota ao artigo 244 º)

§ 6 º

(Vid nota ao artigo 99 º)

§ 7 º

(Vid nota ao artigo 251 º)

Art. 316.º Pedindo-se quantia certa em dinheiro, sera esse o valor da acção, sem que possa admittir-se impugnação.

(Vid nota ao artigo 310 º)

Art. 317.º Se o pedido fôr de rendas, foros ou quaesquer

prestações futuras, o valor sera determinado, nos termos dos artigos antecedentes, pela somma das prestações que poderem vencer-se emquanto subsistir a obrigação sendo esta por tempo determinado, ou pela somma de vinte prestações se fôr por tempo indeterminado.

(Vid nota ao artigo 253 º)

Art. 318.º Se o pedido comprehender juros, so accrescerão ao capital, para determinar o valor da acção, os que estiverem vencidos quando ella se propozer.

Art 319 º Mostrando-se, por documento, que o valor dos bens sobre que versa a acção é diverso d'aquelle em que as partes concordaram ou que foi arbitrado, o juiz mandará seguir a acção por esse valor.

§ unico Para este effeito, se o valor tiver sido determinado por accordo das partes, podera o juiz, quando o processo fôr concluso pela primeira vez, ordenar que se apresente certidão da matriz, da tarifa camararia ou da cotação do mercado, conforme a natureza dos bens.

(Vid nota ao artigo 310.º)

Art. 320 º Se o valor arbitrado pelos louvados ou comprovado por documento determinar a incompetencia do juiz, o processo ficará sem effeito e os documentos serão entregues sem traslado.

(Vid. nota ao artigo 215 º)

CAPITULO IV

DO CHAMAMENTO Á ACÇÃO E AUCTORIA

Art 321.º O réo, que possuir cousa mobiliaria ou immobiliaria em nome alheio, nomeará á acção, na audiencia em que se accusar a citação, o verdadeiro senhor.

§ 1.º O auctor declarará até a primeira audiencia seguinte se acceita a indicação, e acceitando a ou na falta de declaração não podera a acção proseguir sem citação da pessoa nomeada.

§ 2.° Declarando o auctor que não acceita a indicação, seguirão contra o reo citado os termos da acção, assignando-se-lhe praso para contestar na primeira audiencia seguinte a declaração

§ 3.° Se a pessoa indicada como verdadeiro senhor da cousa, sendo citada, não comparecer ou negar essa qualidade, pode o auctor proseguir nos termos da acção contra ambos ou contra qualquer d'elles, mas, se quizer proseguir contra o primeiro citado, fal-o ha intimar para na primeira audiencia ver assignar praso para contestar

Art 322.° O reo, que pretender chamar alguem á auctoria, devera declaral-o na audiencia em que se accusar a primeira citação, e o juiz mandará, suspenso o andamento da acção, citar a pessoa indicada, marcando ao réo, para este fim, um praso que não podera exceder a quinze dias, a contar da mesma audiencia, quando o citando residir na comarca.

§ 1.° Se elle residir fora da comarca, o praso será regulado nos termos do artigo 77.° n.° 2.°

§ 2.° Se o citado não comparecer ou não acceitar a auctoria, proseguira a acção contra o réo primeiramente citado, e este devera seguil-a em todos os seus termos, e interpôr e seguir o recurso de appellação, para ficar com direito de propôr contra o chamado a auctoria a acção de evicção e indemnisação.

§ 3.° Quando o chamado á auctoria acceitar a defeza, a acção proseguirá com elle, e tambem com o primeiro citado, se este quizer intervir.

§ 4.° O chamado a auctoria, quando comparecer em juizo, para acceitar ou recusar a defeza, assignara termo d'essa acceitação ou recusa.

§ 5.° A confissão do chamado a auctoria não inhibe o outro reo de proseguir na acção.

§ 6.° A acção seguirá contra o primeiro reo citado, se elle, no praso marcado, não fizer citar o chamado a auctoria, mas este, se comparecer, sera admittido em qualquer estado da acção, tomando a defeza nos termos em que estiver.

Art. 323.° O réo chamado á auctoria pode, na audiencia em que se accusar a sua citação, requerer o chamamento de outra pessoa para o mesmo fim, e assim successivamente, observando-se sempre o que fica disposto no artigo antecedente.

(Vid artigos 326.° e 327.°)

E' objecto do artigo 321.° a nomeação á acção, dos artigos 322.° a 325.° e 328.° o chamamento á autoria, e dos artigos 326.° e 327.° o chamamento á demanda

O chamamento á autoria era já instituição do nosso velho direito, á qual o Codigo de Processo, seguindo as doutrinas do Codigo Civil, com rasão accrescentou a nomeação á acção, e o chamamento á demanda

O processo marcado no artigo 321.°, além de regulamentar os preceitos dos artigos 1 451.° e 1 608.° n.° 4.° do Codigo Civil, que impõem ao depositario e ao arrendatario, sob pena de responsabilidade por perdas e damnos, a obrigação de avisar sem demora, o depositante ou o senhorio, de quaesquer turbações ou usurpações realisadas ou tentadas na coisa depositada ou arrendada, e de tomar a defesa dos direitos d'este até que elle providenceie, como lhe cumprir, é applicavel a todos os casos em que o réo possue em nome alheio, quer seja mobiliaria, quer immobiliaria, a coisa

Deve tambem julgar-se comprehendido, por analogia, no artigo 321.° o caso de ser intentada a acção de manutenção contra o perturbador da posse por mandado de outrem.

O operario, por exemplo, que em desempenho de ordem e de serviço do patrão perturbou a posse alheia, e foi demandado pela acção possessoria, bem póde nomear á demanda o patrão que o incumbiu do serviço, d onde resultou a turbação, com quanto não possa dizer-se possuidor em nome alheio nos termos rigorosos do artigo 321.°

Se porem os arrendatarios forem por si os perturbadores ou esbulhadores da posse alheia, é contra elles, e não contra o senhorio, que ha de ser intentada a acção possessoria

Mas o que nomeia a acção não é obrigado a recorrer das sentenças proferidas contra o senhorio, nem para isso tem competencia, porque se limitam as suas obrigações a avisar o senhor da coisa das usurpações feitas ou tentadas, e a tomar provisoriamente a defesa dos seus direitos, e se o senhorio, assim avisado, não providenciou, sendo aliás a elle, como dono, que competia defender o seu direito, de si se queixe

Na autoria possue o réo em proprio nome, e chama o alheador, de quem houve a coisa, quando a transmissão se verificou por titulo oneroso, Codigo Civil artigo 1 046.°, salvo no caso de dote que são sempre responsaveis pela importancia d'elle, dada a evicção, os dotadores, quando forem os paes ou os avós, e mesmo terceiro, se procedeu de má fé, ou estipulou essa responsabilidade, citado Codigo Civil artigos 1 142.° e 1.143.°

O direito de chamar á autoria deriva do direito de evicção e de indemnisação, como se declara no final do § 2.° do artigo 322.°

A evicção tem principalmente logar nas hypotheses dos artigos 794.°, 1 046.°, 1 049.°, 1 050.°, 1 142.°, 1 143.°, 1 307.°, 1 468.°, 1 568.°, 1 581.°, 1 593.°, 1 674.°, 1 811.° § unico 2 159.°, 2 160.°, 2 186.°, e 2 219.° § 2.° do Codigo Civil, e do artigo 479.° do Codigo de Commercio

O chamamento á demanda tem logar quando o citado para cumprimento de obrigação, pela qual é responsavel com outros, chama á causa os corresponsaveis para se defenderem conjunctamente com elle.

O artigo 326.° regulamenta os preceitos dos artigos 832.° e 835.° do Codigo Civil, que permittem ao fiador demandado, quer como simples fiador, quer como principal pagador, fazer citar o devedor, para com elle se defender e seguir a sua sorte na absolvição ou na condemnação, ao confiador, demandado só, fazer citar os ou-

tros confiadores para com elle se defenderem ou serem conjunctamente condemnados, cada um na sua parte, e o artigo 327.º com rasão equiparou áquellas hypotheses o caso do devedor solidario, demandado pela totalidade da divida, permittindo-lhe fazer citar os outros devedores para conjunctamente com elle se defenderem, e serem condemnados conjunctamente quando não comparecerem ou deixarem de defender-se

Estes tres incidentes, com quanto derivem todos da regra geral de que á demanda devem ser chamados os verdadeiros réos, e sejam todos suspensivos do andamento da acção, divergem entre si profundamente

Não póde confundir-se a nomeação á acção com o chamamento á autoria

Nomeia á acção o reo, demandado por coisa mobiliaria ou immobiliaria, que possue em nome alheio, e chama á autoria o réo demandado por coisa mobiliaria ou immobiliaria, que houve de pessoa responsavel pela evicção, e que possue em nome proprio

Na nomeação á acção, citado o indicado como verdadeiro senhor da coisa, ainda que não compareça, ou negue a sua qualidade de dono, já o auctor adquirio o direito de proseguir contra elle, e póde proseguir, ou só contra elle, ou só contra o nomeado, ou contra ambos conjunctamente, artigo 321.º § 3.º, com a condição porém de que, se quizer seguir a acção contra o primeiro citado, ha de fazel-o intimar para na primeira audiencia vêr assignar praso para contestar, conforme o disposto no citado artigo 321.º § 3.º, porque o réo originario, desde que lhe não foi desattendida a indicação, não tinha mais obrigação de saber do andamento da causa

Na autoria se o citado não comparece, ou a não acceita, só contra o réo primeiramente citado pode correr a acção, artigo 322.º § 2.º, com quanto o chamado á autoria que, citado, não compareceu, ou que mesmo não chegou a ser citado no praso marcado, tenha o direito de vir a causa em qualquer estado da acção, tomando a defesa nos termos em que estiver, artigo 322.º § 6.º, e de ser assistente mesmo depois de recusar a autoria

A rasão da differença é simples

No chamamento á autoria a questão é propriamente entre o citado e o chamado, o auctor é extranho á liquidação de responsabilidades entre os dois, tem no citado, que possue *em proprio nome*, legitimo contradictor, e por isso não pode, contra vontade do chamado, seguir a acção tambem contra este

Na nomeação á acção o auctor citou o possuidor, na ignorancia talvez de quem era o verdadeiro dono, pela rasão de que a posse constitue presumpção da propriedade, e por isso dado o nome do legitimo dono, que é o verdadeiro responsavel póde seguir a acção contra este, mesmo contra vontade delle

Tambem se não confunde o chamamento á autoria, regulado nos artigos 322.º a 325.º e 328.º, com o chamamento á demanda, a que se referem os artigos 326.º e 327.º, embora as disposições do artigo 322.º sejam applicaveis aos casos previstos n'estes artigos

Se a coisa adquirida a titulo oneroso foi objecto de muitas transmissões até chegar ao poder do réo, pode o que lh'a transmittiu chamar á autoria aquelle de quem a recebeu, e este o seu alheador, e assim successivamente, até chegar ao ultimo responsavel, e no chamamento á demanda não tem logar esta nomeação successiva, a que se refere o artigo 323.º, porque é incompativel com a natureza do incidente

Na sentença final não são considerados do mesmo modo o chamado á autoria e os chamados á demanda

O chamado á autoria se não comparece, ou não acceita a autoria, ou assigna termo de recusa, nem é condemnado nem absolvido, porque a causa segue só com o reo anterior, e pelo contrario o devedor ou o confiador, ou o condevedor, chamado á demanda, ou compareça ou não, ou assigne termo de acceitação ou de recusa, é sempre condemnado ou absolvido conjunctamente com o réo originario.

Por outro lado no chamamento á autoria, se o chamado a acceita, fica o reo originario desobrigado de seguir a respectiva acção, e no chamamento á demanda continúa a acção contra o nomeante e contra o nomeado conjunctamente

A faculdade, no § 3.º do artigo 322.º, dada ao originario réo, possuidor da coisa, de intervir na causa, mesmo quando o chamado á autoria acceita a defeza e de proseguir na acção quando o chamado á autoria confessa o pedido, tem por fim evitar os conluios que em muitos casos poderiam forjar o auctor e o chamado á autoria em prejuizo do reo possuidor, porque a final é o originario réo quem fica privado da posse da coisa litigiosa e muitas vezes sem possibilidade de reparação plena

No caso de não comparecer ou de não acceitar a autoria o chamado a ella *deverá* o réo citado *seguir a causa em todos os seus termos, e interpôr e seguir o recurso de appellação*, para ficar com o direito de propôr contra elle a acção de evicção e indemnisação, segundo dispõe o § 2.º do artigo 322.º

Não era esta a redacção do § nos primeiros projectos que serviram de base ao Codigo

No primeiro projecto da commissão revisora dizia-se — se o citado não comparecer ou não acceitar a autoria, proseguirá a causa contra o reo primeiramente citado e este deve seguil-a *em todos os seus termos, e interpôr os recursos de appellação e embargos ao accordão*, para ficar com direito de propôr contra o chamado á autoria a acção de evicção e indemnisação—, e no projecto definitivo do auctor do Codigo era o § redigido assim—A este (ao citado) porém é livre seguil-a (a causa) em todos os seus termos e interpôr mesmo quaesquer recursos, ou só até á primeira sentença, ficando em todo o caso com o direito de propôr contra o chamado á autoria a acção de evicção e indemnisação se a causa proceder —

Só no segundo projecto da commissão revisora é que se deu ao § 2.º do artigo 322.º a redacção, que hoje tem no Codigo

Portanto contra a jurisprudencia anteriormente seguida de que o réo não podia usar da acção regressiva contra o chamado á autoria, senão tendo seguido a causa em todos os seus termos, e exgotado os ultimos recursos, determinou o Codigo que lhe basta appellar e seguir a causa no juizo da appellação, sem necessidade já de embargar se lhe fôr desfavoravel a decisão da Relação, e muito menos de usar do recurso de revista, e depois do meio de embargos, se lhe fôr contrario o julgado do Supremo Tribunal de Justiça

E' a jurisprudencia que resulta da letra da lei, e da historia das transformações porque passou o referido § 2.º nos differentes projectos, que precederam o Codigo, de certo estabelecida no intuito de favorecer o réo, que não devia ser obrigado a seguir todos os termos da causa, admissiveis em direito quando o chamado á autoria, principal interessado na defeza do processo, se não importava com elle

Se a causa couber na alçada do juiz de primeira instancia nem

ao recurso de aggravo, nos casos e nos termos previstos no artigo 1:009 º, é obrigado o réo, porque a lei só lhe impõe o dever de interpôr e de seguir o recurso de appellação

Não póde porém usar do processo executivo contra o alheador. como já se pretendeu na imprensa juridica, offerecendo para base da execução a sentença que o condemnou com a liquidação judicial da importancia da condemnação, custas e multa, porque a lei o não permitte § 2 º do artigo 321 º *in fine*

Art 324.º As audiencias para a contestação contam-se d'aquella em que for accusada a citação do chamado a autoria ou da primeira seguinte a terminação do praso em que devia ser citado.

Como o andamento da acção fica suspenso, com o chamamento á autoria, desde a audiencia em que se accusa a primeira citação, marca a lei o praso para o offerecimento da contestação que é o primeiro acto na continuação do processo, praso que se conta de modo differente segundo foi ou não citado o chamado á auctoria.

Se foi citado contam-se as audiencias para a contestação desde aquella em que a citação foi accusada, e, se não foi citado dentro do praso marcado, que não póde ir alem de quinze dias, contam-se da primeira seguinte á terminação do praso em que devia ser citado Mas contam-se do mesmo modo quer tenha de ser offerecida pelo réo quer pelo chamado á autoria, a contestação, pois que a disposição do artigo é absoluta e generica, sem admittir distincções, nem differenças

Art. 325.º Nos gastos, que o evicto tem direito de exigir, nos termos do artigo 1:047 º n.º 2.º do codigo civil, comprehende-se a multa em que tiver sido condemnado, ainda que seja isenta de a pagar a pessoa que tiver deixado de acceitar a autoria.

Dispondo, nos artigos 1:047 º § 2 º e 1 053 º, o Codigo Civil que o alheador, ainda que haja procedido em boa fé, é obrigado a pagar integralmente os gastos, que o adquirente tenha feito com o contracto e com o pleito da evicção, e que só não responderá pelas despezas, a que possa dar causa a insistencia do adquirente, o alheador que, chamado á autoria, ou tendo tido de qualquer modo conhecimento da pretensão do evictor, se offerecer, reconhecendo o direito d'este, a satisfazer até onde chegar a sua responsabilidade, ficava-se na duvida se na indemnisação se comprehendia tambem a multa, em que por ventura fosse condemnado o adquirente, porque essa despeza, com quanto seja *gastos*, importa uma pena com caracter pessoal, imposta ao litigante de má fé

Agora o Codigo de Processo pôz termo á duvida, declarando que nos *gastos* se comprehende tambem a multa, ainda que o alheador fosse alguma das pessoas por lei, artigo 123 º, isemptas d'esta pena.

Similhante doutrina porém, que teria importancia na legislação velha, e no projecto apresentado ás côrtes, que obrigavam o vencido a pagar sempre multa, quer houvesse litigado em boa, quer em má fé, a custo terá execução no systema do Codigo que não permitte

condemnar em multa senão os litigantes de má fé, e raro virá litigar de má fé o que se apresenta em juizo para defender o dominio ou a posse do que adquiriu por titulo oneroso.

Art. 326.º As disposições do artigo 322.º são egualmente applicaveis quando o fiador, sendo demandado, quizer citar o devedor, ou quando, sendo varios os fiadores, aquelle que fôr demandado quizer citar os outros, nos termos dos artigos 832.º e 835 º do codigo civil.

§ 1 º O devedor ou o com-fiador que, depois de citado, deixar de comparecer ou deixar de defender-se com o fiador demandado, será condemnado conjunctamente com elle

Art. 327.º O devedor solidario, que for demandado pela totalidade da divida, póde egualmente fazer citar os outros devedores, e aquelle que não comparecer ou deixar de defender se será condemnado conjunctamente com o demandado.

(Vid nota ao artigo 321.º)

Art. 328 º O chamamento a autoria precede os incidentes de suspeição e incompetencia, os quaes serão deduzidos na primeira audiencia depois d'aquella em que se accusar a do chamado á autoria, ou na primeira seguinte a terminação do praso em que devia ser citado.

§ unico. O reo chamado a autoria não póde deduzir excepção de incompetencia com fundamento no domicilio.

(Vid nota ao artigo 302 º)

§ unico.

(Vid nota ao artigo 16 º)

CAPITULO V

DA ASSISTENCIA

Art. 329.º Alem das partes que figurarem principalmente na causa, podem intervir como assistentes a uma ou a outra nos casos dos artigos 634.º e 2 083.º do codigo civil, e em quaesquer outros, as pessoas que se mostrarem interessadas na questão controvertida.

Art. 330.º O andamento regular do processo não é alterado pela intervenção do assistente, devendo este offerecer os seus articulados nas mesmas audiencias em que se offe-

recerem os da parte principal, e depois d'isso não serão admittidos.

§ unico A assistencia não altera em cousa alguma os direitos das partes, e estas podem livremente confessar ou desistir, acabando, em qualquer d'esses casos, a intervenção.

E' *assistente* o que vem a juizo auxiliar uma das partes em pleito cuja decisão póde vir a influir nos seus interesses, e por isso ninguem póde ser admittido como assistente sem ter interesse na causa, e interesse ligado com alguma das partes, que litigam

O assistente ha de necessariamente defender a posição do auctor ou do réo.

Os dois casos de assistencia expressamente reconhecidos no Codigo de Processo, e que já estavam claramente prevenidos no Codigo Civil nos artigos citados, são o da acção de nullidade e rescisão do privilegio, que póde ser intentada, tanto pelo ministerio publico, como pelas pessoas, que tiverem interesse directo na rescisão, em que póde intervir como assistente a parte interessada, sendo intentada pelo ministerio publico, e em que intervem sempre o ministerio publico sendo intentada pelas partes interessadas, e o da acção ou execução, que o cabeça de casal promove para arrecadar alguma divida da herança, em que póde intervir qualquer dos coherdeiros

Mas, alem d'estas duas hypotheses, sempre que venha á causa terceiro, que mostre interesse na acção, quer pelo lado do auctor, quer pelo lado do réo, é permittida a assistencia assim o senhorio directo póde assistir na causa ao emphyteuta, o vendedor ao comprador, e póde vir assistir ao réo aquelle, que por este póde ser chamado á autoria

O assistente póde vir em qualquer altura do processo, mas ha de tomar a causa no estado em que se achar, sem que por via da intervenção se alterem um apice os termos da acção, para evitar que uma das partes de conluio com terceiro, pelo expediente da intervenção, vá prolongar indefinidamente a causa

O auctor do Codigo, além da assistencia voluntaria, prescrevia a assistencia *obrigatoria* para o caso de poder ficar, em resultado da acção, direito ao auctor de demandar terceiro por perdas e damnos, e dava ao auctor o direito de requerer que esse terceiro fosse intimado para na audiencia em que se accusasse a citação vir assistir á causa

A commissão revisora ainda acceitou no primeiro projecto este alvitre, que depois com rasão eliminou, porque o desejo immoderado de reduzir o numero de demandas podia tambem complicar os processos, e crear graves embaraços á acção e á defesa

O assistente não póde ser condemnado nem absolvido, nem mesmo com relação a custas, ainda que a parte que elle defende seja a vencida, porque não é parte principal na causa, como é, por exemplo, o chamado á autoria, assim como não fica impedido em caso algum de formular o seu pedido em acção separada

Não é inhibido de apresentar-se na causa, como assistente, o que foi já repellido como parte illegitima, se mostrar interesse na acção, quer pelo lado do auctor, quer pelo lado do réo, pois que póde haver interesse na causa sem haver legitimidade para propôr a demanda

Verificando-se que o assistente é o responsavel pelos actos, que o réo praticou, como mandatario deve ser absolvido este, deixando-se direito salvo contra aquelle

Porque a intervenção termina, confessando ou desistindo a parte principal, não póde o assistente interpôr recurso de qualquer decisão, se a parte principal deixar de recorrer, com quanto ja tenhamos visto decisões em contrario.

O assistente é mero auxiliar do auctor ou do réo, e como não póde subsistir o accessorio sem o principal, não tem o assistente legitimidade para figurar no recurso, não havendo recorrente ou recorrido a favor de quem elle haja de intervir [1]

Como assistente é que não pode ser considerado quem pretende oppôr-se á pretensão dos litigantes

Na legislação antiga era reconhecida a entidade—*oppoente*—, que intervinha na causa, combatendo o direito do auctor e do réo, mas depois foi banida essa entidade pela Ref Jud, com quanto restaurada pelo Codigo Civil artigo 1 228.º para o caso unico dos credores especiaes de qualquer dos conjuges poderem intervir na demanda de simples separação judicial dos bens, a fim de obstar a que os dois conjuges representando alhás de partes adversas, estejam ligados nos mesmos interesses para fraudarem os direitos dos credores

A execução d aquelle artigo do Codigo Civil era nos dois projectos do auctor do presente Codigo, e nos dois primeiros projectos da commissão revisora, regulada n'este capitulo, que tinha por epigraphe—*Da assistencia e opposição* —

Porém no ultimo projecto a commissão revisora passou esta materia para a subsecção da simples separação judicial de bens, e é portanto nos termos do artigo 482.º que hão de ser citados os oppoentes, e que ha de ser deduzida e julgada a opposição

Não se admittem intervenientes por assistencia no juizo do inventario, onde não ha auctor nem réo a que assistam, pois que no inventario só podem apresentar-se, como interessados, e directamente, herdeiros, legatarios, ou credores do inventariado, [2] com quanto já vissemos julgado que a assistencia não póde ser absolutamente repellida dos inventarios, desde que ahi se resolvem questões controvertidas, em que póde ter interesse o assistente

CAPITULO VI

DA RECONVENÇÃO

Art 331.º O reo póde, em reconvenção, pedir ao auctor o cumprimento de qualquer obrigação.

§ 1.º Não admittem reconvenção

1.º As acções sobre estado de pessoas;

2.º As acções sobre bens immobiliarios

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 27 novembro de 1885, *Boletim dosTribunaes*, 1.º anno, n.º 9, pag 135

[2] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 12 e 15 de janeiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.os 13 e 15 pag 195 e 232.

3.º As acções executivas,
4.º As acções de alimentos;
5.º As acções de guarda ou deposito;
6.º As acções possessorias.

§ 2.º Em reconvenção, não póde deduzir-se pedido sobre bens immobiliarios.

§ 3.º Quando qualquer das acções tiver juizo privativo ou processo especial, não é admissivel a reconvenção, salvo se tanto ella como a acção principal deverem seguir o mesmo processo e competirem ao mesmo juizo.

§ 4.º As acções intentadas perante juiz ordinario só admittem reconvenção sobre pedido que seja da competencia do mesmo juiz.

Para impugnar directa ou indirectamente o objecto da acção o meio competente é a contestação ou as excepções prescriptas no artigo 3.º

A reconvenção recahe sobre objecto differente do objecto da acção; e por isso não é excepção, porque, longe de se limitar a excluir a intenção do auctor, encerra pedido especial e directo, como verdadeira acção.

O fim da reconvenção é ainda reduzir o numero de pleitos, cumulando-os uns com os outros, sempre que a natureza do processo e a competencia do juiz o permittam, sendo um dos modos de operar a compensação, reconhecida no artigo 765.º do Codigo Civil, e deriva o seu fundamento da circumstancia do sujeito da obrigação ser ao mesmo tempo sujeito de direito com relação áquelle que lhe pede o cumprimento da obrigação

Não admittem reconvenção as acções sobre *estado de pessoas*, por que tendem propriamente a definir a posição dos individuos na sociedade, e não a exigir o cumprimento de obrigação, salvo no caso do artigo 446.º, onde se permitte ao marido, quando fôr o demandado, na acção de separação judicial de pessoas e bens deduzir em reconvenção o adulterio da mulher para o effeito de a excluir da posse do que lhe pertenceria pela separação, deixando a reduzida a alimentos.

Não admittem tambem reconvenção as acções sobre bens immobiliarios, nem em reconvenção póde deduzir-se pedido sobre bens immobiliarios, ainda que o objecto da acção principal sejam bens mobiliarios, pela simples rasão de que, tendo a reconvenção por fim a compensação das condemnações, não é possivel compensar bens mobiliarios com bens immobiliarios, ou vice-versa, entregando, por exemplo, um predio em pagamento de divida, ou bens mobiliarios em pagmento de predio

Nem o valor de bemfeitorias a lei permitte pedir em regra pelo meio da reconvenção, mas sim e unicamente por meio de embargos, artigos 499.º § 2.º, 500.º § 4.º, 912.º n.º 9.º, 919.º e outros

Com as acções executivas é incompativel a reconvenção, que importaria opposição e demora na entrega da coisa ao exequente, e as restantes excepções tem a sua rasão de ser no favor e privilegio concedido á natureza da causa, para não ser impedida, como dizia a Ord liv 3.º tit. 32 § 4.º com respeito ás duas ultimas excepções, a restituição da coisa esbulhada ou posta em guarda e deposito.

Perante arbitros é admittida reconvenção nos arbitramentos necessarios, e nos arbitramentos voluntarios depende tudo da estipulação das partes

Não se admitte reconvenção com processo differente, por incompatibilidade com os termos regulares da causa, nem quando o juizo é differente, por falta de competencia do julgador para decidir o pleito

Assim não é permittido cumular a acção de demarcação com a acção de divisão de aguas nem póde o demandado em juizo commercial deduzir em reconvenção pedido sobre materia civil, ou o demandado em juizo civil deduzir em reconvenção pedido sobre materia commercial.

A redacção dos §§ 3.º e 4.º deixa logar á duvida se tambem não poderá reconvir-se perante o juiz de direito, quando a reconvenção fôr da competencia do juiz de paz, como não é possivel reconvir perante o juiz de paz quando a reconvenção fôr da competencia do juiz de direito, pois que o § 3.º só exclue a reconvenção se cada uma das acções tem juizo privativo e processo especial differente, não podendo dizer-se *juizo privativo* o juizo ordinario, hoje de paz e o § 4.º só a exclue nas acções intentadas perante o juiz ordinario, hoje de paz, quando o pedido não fôr da competencia do mesmo juiz, sem todavia a excluir expressamente nas acções intentadas perante o juiz de direito quando o pedido couber na competencia do juiz ordinario

Além d'isso convém notar que, pelos dois projectos do auctor do Codigo, sendo o valor da reconvenção *inferior* ao da alçada da acção pertencia o julgamento d'ella ao juizo da acção principal, e sendo o valor da reconvenção superior ao da alçada da acção devia pertencer o julgamento ao juiz de maior alçada, e que a commissão revisora nos seus dois primeiros projectos *substituiu* aquella doutrina pelo preceito que se encontra no § 3.º do artigo, e que no ultimo projecto, apresentado ás côrtes, accrescentou a disposição contida no § 4.º

Verdade seja que este argumento a *contrario sensu*, ou de inducção, deveria cahir diante do preceito expresso do artigo 36.º n.º 1.º, que nega competencia ao juiz de direito para conhecer de acções ou de execuções, que sejam da competencia do juiz ordinario

Este argumento porem é sem importancia, hoje, em presença do decreto de 29 de julho de 1886, que deu aos juizes de direito as attribuições judiciaes, que pela legislação então vigente pertenciam aos juizes ordinarios, em todos os julgados ordinarios que fossem cabeça de comarca, ou que fizessem parte de cidade ou villa, onde houvesse cabeça de comarca, com excepção de Lisboa e do Porto.

Portanto, como não procede hoje o argumento de que os juizes de direito não tem competencia para conhecer de acções e de execuções, que pelo Codigo de Processo eram da competencia do juiz ordinario, se o réo em acção proposta no juizo de direito deduzir reconvenção, que intentada, como acção separada, seria da competencia do juiz de paz, deve conhecer d'ella o juiz de direito, com quanto o juiz de paz não tenha jurisdicção para conhecer de reconvenções, cuja materia seja da competencia do juiz municipal ou do juiz de direito.

Art. 332.º O reo que pretender reconvir deverá, na audiencia em que offerecer a contestação, apresentar o reque-

rimento em que deduza a sua acção, e requerera a citação do auctor para os termos d'ella

§ unico. A acção principal proseguirá, e não se admittira a reconvenção, se a citação para esta não fôr accusada no praso de vinte dias a contar d'aquelle em que se offereceu a contestação.

Este praso não corre em ferias.

(Vid nota ao artigo 201.º)

Art. 333.º O processo da reconvenção ficará appenso ao da acção principal, como dependencia d'este, considerando-se distinctos e independentes, um do outro, até findarem os articulados.

§ 1.º Reputam se communs a acção principal e a de reconvenção as provas produzidas em qualquer dos processos, sem que seja necessario reproduzil as no outro

§ 2.º Ambas as acções serão julgadas na mesma occasião, mas o juiz proferira sentença em cada um dos processos.

§ 3.º Em virtude d'estas sentenças podera operar-se qualquer compensação permittida por direito

(Vid artigo 335.º)

Por direito anterior conservavam-se distinctos até ao fim os processos de acção e de reconvenção, tendo unicamente de commum o ser proferida em ambos sentença na mesma occasião, e pelo mesmo juiz.

Pelo Codigo porém são, como não podiam deixar de ser, considerados distinctos os dois processos, até findarem os articulados visto que são diversos os articulados e os prasos para articular e d'ahi em diante como processos distinctos continuam, podendo dar-se a prova em ambos ao mesmo tempo, ou dar-se primeiro n'um, e depois no outro e tão distinctos se consideram, que na vista do processo ao auctor para as reflexões finaes este só minuta a acção, seguindo para o réo reconvinte, que contra-minuta a acção e minuta a reconvenção, e voltando de novo ao auctor para responder á minuta da reconvenção

Nas duas acções, pois, de commum ha só a prova, porque a dada n'um serve para o outro, dispensando-se a reproducção, na reconvenção, das provas dadas na acção e *vice-versa*, de modo que, se ha recurso da decisão proferida n'um dos processos, como o outro sóbe com elle, é no juizo da alçada aproveitada a prova d'aquelle

Ainda assim, apesar de communs á acção principal e á reconvenção as provas produzidas em qualquer das acções, podem repergunta-se n'uma as testemunhas já inquiridas na outra, porque a lei o não prohibe [1]

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de dezembro de 1878, *Diario do Governo*, n.º 105, de 10 de maio de 1879.

Pela jurisprudencia do Supremo Tribunal de Justiça antes da promulgação do Codigo [1], annullada a acção principal annullada ficava a reconvenção, para evitar o inconveniente de decisões encontradas sobre o mesmo assumpto, visto serem essencialmente connexos os dois processos

Hoje, porém, é inadmissivel similhante doutrina

As sentenças são proferidas na mesma occasião, mas em inteira independencia uma da outra, não importando a annullação de uma a annullação da outra, podendo ser desde logo exequivel uma, e recebido em ambos os effeitos o recurso interposto da outra, etc, e por isso não podia o julgador abranger na mesma sentença ambos os assumptos, o da acção principal e o da reconvenção, como dispunha o projecto primitivo, que importaria isso grave complicação

Art. 334.º Se o auctor da acção principal desistir d'ella depois de accusada a sua citação para a de reconvenção, esta proseguirá, mas, se desistir antes, não terá logar a reconvenção.

(Vid nota ao artigo 140.º)

Art. 335.º Interpondo-se appellação de uma das sentenças, subira tambem o outro processo, ficando traslado para a execução, se tiver logar.

(Vid. nota ao artigo 333.º)

CAPITULO VII

DA FALSIDADE

Art. 336.º Nos processos em que houver articulados, só depois d'estes terminarem podera argüir-se a falsidade de qualquer documento Nos processos em que não houver articulados, o incidente poderá ser levantado desde que se apresentar o documento

Em qualquer d'estes casos observar-se ha o seguinte:

§ 1.º Deduzidos os fundamentos da falsidade em requerimento articulado, será intimada a parte contraria para, no praso de tres audiencias a contar da intimação, contestar ou declarar por meio de requerimento que não quer fazer uso do documento.

§ 2.º Se a parte declarar que não quer fazer uso d'elle,

[1] Accordão de 13 de janeiro de 1871, *Diario do Governo*, n.º 29 de 6 de fevereiro 1871

o incidente terminara com essa declaração, e o documento ficará no processo, mas não poderá ser attendido na causa para effeito algum.

§ 3.º No caso contrario, seguirá o incidente, sem mais articulados, os termos do processo ordinario.

§ 4.º Quando o documento fôr arguido de falso só em parte, o incidente seguirá os mesmos termos, mas o documento produzirá os effeitos que realmente tiver, na parte em que não fôr arguido de falso.

(Vid artigos 912.º n.º 2.º, 954.º § 1.º e 1126.º)

N'este capitulo marcam-se os termos a seguir para a arguição e julgamento da falsidade de documentos, como incidente de *causa pendente*

O incidente de falsidade de documentos em todas as causas, quer no juizo da acção, quer no juizo da execução, quer em primeira, quer em segunda instancia, artigo 1126.º, ha de ser processado e julgado nos termos marcados n'este capitulo, quando em *causa pendente* se ajuntam documentos que a parte pretenda arguir de falsos, porque não é permittido requerer a exhibição de documentos para serem combatidos em conformidade destes artigos [1]

Não é discutida como incidente de causa, e sim em embargos do executado a falsidade do processo, do traslado ou da carta de sentença, em que se fundar a execução, artigo 912.º n.º 2.º, devendo comprehender-se em o n.º 2.º do artigo 912.º a falsidade de *qualquer* titulo exequendo, referido no artigo 798.º, visto que só a falsidade do titulo constitutivo da hypotheca é que deve ser discutida por artigos, como incidente de causa, nos termos do presente capitulo artigo 954.º § 1.º

Póde tambem deduzir-se a falsidade em acção rescisoria, finda a causa, nos termos do artigo 148.º n.º 2.º, se a sentença rescindenda se fundou no documento arguido de falso, e se a falsidade não foi discutida no respectivo processo, assim como pode ser objecto e base de acção ordinaria a falsidade, quando é o fim directo e especial do pedido, como se o requerente vae a juizo pedir a annullação de testamento, de escriptura de doação, etc., por motivo de falsidade

Nas causas em que ha articulados so depois d'estes terminarem podem ser deduzidos artigos de falsidade, já para não suspender os prasos regulares dos mesmos articulados, já porque só findos elles é que está completa a propositura da acção em juizo

Pela legislação anterior, Nov. Ref. Jud. artigos 274.º, 316.º e 537.º § 2.º, o incidente de falsidade podia ser deduzido nos articulados, e era julgado depois conjuntamente com a causa principal, talvez para evitar complicações e demoras nos processos, e assim não suspendia o conhecimento da causa, senão quando se arguia falsidade aos documentos juntos na audiencia de debates, e portanto depois de findos os articulados

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de fevereiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, n.º 18, pag. 285.

Este systema porém, além do inconveniente de misturar a prova relativa ao incidente de falsidade com a prova relativa ao fundo da causa, e de poder privar a parte que juntou o documento de contestar a falsidade arguida, era incompativel com o principio de que a causa deve ficar suspensa desde que se levante o incidente até a decisão definitiva d'elle

Em commercio ha de ser deduzida a falsidade na contestação, onde deve comprehender-se toda a defeza por força do disposto no artigo 1085.º do Codigo Commercial

A falsidade ha de ser articulada, e para arguir de falso o documento authentico é preciso allegar positiva e expressamente facto, comprehendido n'algum dos casos mencionados no artigo 2496.º do Codigo Civil, [1] intimando-se a parte na pessoa do advogado ou procurador sem necessidade de a citar pessoalmente, porque o Codigo, artigos 336.º, 339.º e 1:126.º, manda apenas *intimal-a*, e só se fazem na pessoa da parte as intimações que a lei declara *pessoaes*, artigo 192.º, como nos conflictos, artigo 778.º § 2.º, e nos recursos á coróa, artigo 779.º § 1.º

N'este incidente só é preciso *citar* pessoalmente aquelles que intervieram no respectivo termo ou acto, ou aquelles a quem fôr attribuido, quando a falsidade é deduzida contra qualquer termo ou acto, porque esses não tem advogado nem procurador no processo

A parte, se quer fazer uso do documento no todo ou em parte, offerece a sua contestação articulada

Se porém resolve prescindir do documento, ou porque reconhece que elle effectivamente não é verdadeiro, ou porque lhe não offerece prova tão importante, que lhe valha a pena ter a causa tanto tempo suspensa por via do incidente, declara em simples requerimento sem necessidade de artigos, que não quer fazer uso d'elle, no todo, ou na parte arguida de falsa e com essa declaração termina o incidente

Deduzido o incidente em segunda instancia tambem é intimada a parte para no praso de dez dias declarar se insiste em fazer uso do documento, e no caso affirmativo contestar no mesmo praso, e a declaração de não querer fazer uso d'elle tem n'este tribunal os mesmos effeitos que em primeira instancia, artigo 1126.º § 1.º, mas, se a parte insiste em fazer uso do documento, ou se não faz *declaração alguma*, baixa o processo á primeira instancia para ahi correrem os termos do incidente até á sentença final, citado artigo 1126.º § 2.º

Art. 337.º Deduzida a falsidade em questão affecta ao juizo arbitral, será o processo remettido immediatamente ao juiz de direito da respectiva comarca para conhecer do incidente.

(Vid nota ao artigo 36.º)

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de fevereiro de 1879, e de 3 de março de 1885, *Diario do Governo*, n.º 85, de 17 de abril de 1879 e n.º 229, de 12 de outubro de 1885

Art 338.º Levantado este incidente, ficará suspenso o andamento da acção ate a decisão definitiva d'elle

§ unico Nas execuções e seus incidentes proseguir se-ha nos mais termos, excluindo a arrematação

Art. 339.º A falsidade de qualquer termo ou acto judicial será egualmente deduzida em requerimento articulado, nos termos dos artigos antecedentes, sendo intimada a parte para contestar no praso de tres audiencias a contar da intimação, e citados para contestar em egual praso, a contar da audiencia em que fôr accusada a citação, os empregados que intervieram no termo ou acto ou aquelles a quem for attribuido

§ unico Este incidente só suspendera os termos do processo quando a falsidade poder influir na decisão final.

O Codigo, ao passo que ordena a suspensão do andamento da causa, para não se perder tempo com processo fundado em documento que depois poderia ser julgado falso, estabelece tambem as providencias indispensaveis para cortar a chicana, a que poderiam dar logar os artigos de falsidade, determinando que nem o andamento das execuções se suspende com este incidente, salvo a arrematação, nem a arguição de falsidade de qualquer termo ou acto judicial prejudica o andamento do processo se não poder influir na decisão final

Os artigos de falsidade não suspendem as execuções até á arrematação, porque é nas execuções que mais largamente costuma desenvolver-se a chicana, por se approximar então a occasião de pagar, e onde menos logar ha á arguição de falsidade, salvo no incidente de preferencias, ou de liquidação e pelo projecto definitivo do sr Seabra, como pelo segundo projecto da commissão revisora, o unico effeito dos artigos de falsidade nas execuções e seus incidentes era obrigar o exequente a não receber antes do julgamento final, o objecto ou a importancia da execução sem prestar caução

So se suspende, nos termos ulteriores á penhora, a execução, quando a falsidade é arguida á sentença, ou a qualquer outro titulo, base de execução commum, artigo 917.º, pois na execução hypothecaria, artigo 954.º § 1.º, segue o processo até final, excluida a arrematação, porque se discute a falsidade nos termos do artigo 336.º, por favor especial a estes creditos

O preceito do artigo 338.º mandando suspender o andamento do processo, em que se levante o incidente de falsidade não comprehende unicamente o caso de surgir o incidente no juizo arbitral, como já se tem sustentado na imprensa juridica com fundamento na collocação do artigo 338.º logo em seguida áquelle em que se prevê a hypothese de ser deduzida a falsidade perante o juizo arbitral, pois que a disposição do artigo é generica, e o § unico expressamente se refere ás execuções e seus incidentes, que não podem ser processados no juizo arbitral artigos 54.º e 914.º

O incidente de falsidade tambem não póde suspender o andamento da habilitação desde que o documento arguido de falso é apresentado e invocado por pessoa, que não é parte no processo [1]

Tendo se resolvido na commissão de legislação da camara dos srs deputados que da sentença proferida sobre artigos de falsidade, deduzidos em primeira instancia, coubesse sempre recurso de appellação, e que este fosse recebido em ambos os effeitos, e tendo-se inserido effectivamente no artigo 998.º n.º 3.º o preceito, que se não encontrava no artigo (1 053.º) correspondente do projecto apresentado ás côrtes, de que das sentenças, que julgassem o incidente de falsidade, cabeia o recurso de appellação, cabendo assim o recurso de aggravo das sentenças só quando os artigos fossem deduzidos perante a Relação que o processo tivesse de baixar, artigo 1.127.º, e não se havendo simultaneamente declarado na lei que a appellação seria sempre recebida no effeito suspensivo, parece que o recurso da sentença proferida contra o executado ha de ser recebido no effeito devolutivo sómente, attenta a generalidade do n.º 7.º do § 1.º do artigo 996.º, que por nenhuma outra provisão está limitado

A disposição do artigo 339.º é restricta á falsidade arguida a *termos ou autos judiciaes*, que são documentos authenticos *officiaes*, Codigo Civil, artigo 2 423.º § 1.º

Se a falsidade fôr relativa a documentos authenticos extra-officiaes, como são o testamento, a escriptura, ou qualquer outro auto exarado por official publico ou com a intervenção d'este, citado artigo 2 423.º § 3.º, não é preciso chamar o respectivo official publico á demanda, e esta é a pratica de julgar.

Ninguem chama o respectivo tabellião á demanda, fundada em falsidade de testamento ou de escriptura publica, senão quando o quer responsabilisar por perdas e damnos

No entretanto ja tem havido votos em contrario, que aliás são manifestamente oppostos á lei e aos principios

Pela mesma rasão arguida em processo judicial a falsidade do auto de infracção de qualquer regulamento fiscal, que sirva de base ao processo, tambem não deve ser citado para contestar os respectivos artigos o empregado que o levantou porque o artigo 339.º só abrange termo ou acto *judicial*, e não documentos ou actos extra judiciaes, e acto judicial é só o praticado em juizo, artigo 59.º [2]

Art 340.º A parte póde, a todo o tempo, deduzir a falsidade

Quem tiver expressamente reconhecido como verdadeiro o documento só poderá arguir a falsidade superveniente.

O reconhecimento tacito da verdade do documento não prejudica o recurso aos artigos de falsidade, e mesmo o reconhecimento expresso é rescindivel se foi feito com erro de facto, artigo 148.º n.º 4.º

O artigo, com quanto na segunda parte falle so de *documentos*, é egualmente applicavel aos termos e actos judiciaes, ja em vista da generalidade da primeira parte, já porque a rasão de decidir é a

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de janeiro de 1885, *Diario do Governo*, n.º 213, de 23 de setembro do mesmo anno

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 18 de abril de 1883

mesma, e ainda porque os actos judiciaes são tambem documentos em sentido lato, Codigo Civil artigo 2 423.º § 1.º

Decidiu o Supremo Tribunal de Justiça que no juizo da revista não podia discutir-se o incidente de falsidade, com o fundamento de que o artigo 1 175.º, tornando applicavel ao tribunal de revista o processo estabelecido nas Relações para o julgamento de habilitação, suspeição confissão ou desistencia do pedido, transacção, e erro de conta não falla do incidente de falsidade, alias comprehendido conjuntamente com os outros nos incidentes que se tratam perante a Relação, e que vem regulados nos artigos 1 107.º a 1 128.º, e effectivamente a commissão revisora redigiu o artigo 1.175.º sob a impressão de que em revista se não ajuntavam documentos, e de que só aos documentos era applicavel o incidente de falsidade, regulado n'este capitulo

Não pode porem negar-se o Supremo Tribunal de Justiça a conhecer de artigos de falsidade desde que o artigo permitte deduzil-os a todo o tempo, desde que no juizo da revista se ajuntem documentos não só com as minutas e contra-minutas dos aggravos interpostos de accordãos da Relação, artigo 1 136.º mas ate com os embargos ás decisões proferidas tanto sobre revista como sobre aggravo, e desde que em termos e actos judiciaes se póde egualmente commetter falsidade n'aquelle tribunal, artigo 33).º

A redacção da lei não permitte limitar o tempo ou o tribunal para serem deduzidos artigos de falsidade, como limita a respeito do depoimento da parte que só póde ser requerido até á conclusão dos autos para sentença final em primeira instancia artigo 216.º, e a respeito do exame ou vistoria que póde ser requerido em qualquer estado da causa mas so até se proferir sentença de que não haja recurso algum ou que só admitta o recurso de revista, artigo 235.º

O presente artigo foi dos que mais transformações soffreram nas differentes phases porque passou a revisão do projecto do Codigo

Pelos dois projectos do auctor do Codigo, e pelo primeiro projecto da commissão revisora, mesmo quem tivesse já reconhecido por verdadeiro qualquer documento podia depois argui-o de falso, mas nos dois ultimos modificou a commissão aquella regra, dispondo no projecto, que foi apresentado ás côrtes, no artigo (352.º) correspondente ao artigo 340.º do Codigo que podia deduzir a falsidade ainda o que não tivesse impugnado o documento nos termos do artigo 223.º, e no artigo 223.º que se presumia reconhecido como verdadeiro o documento, que não fosse impugnado nos articulados, salvo se a parte declarasse que tinha alguma duvida a respeito d elle, porque então poderia impugnal-o até á allegação ou discussão final

A commissão de legislação da camara dos srs deputados, porém, eliminou o referido artigo 223.º do projecto apresentado ás côrtes, e transformou o artigo 352.º nos termos em que hoje se acha o artigo 340.º, deixando assim á parte o direito amplissimo de deduzir o incidente de falsidade em qualquer estado da causa.

Deve pois o tribunal de revista admittir artigos de falsidade em autos pendentes do seu exame, apropriando á instrucção e julgamento do incidente, no que fôr applicavel, o processo estabelecido para a Relação pois que a lei, que reconhece um direito, legitima o uso dos meios indispensaveis para o seu exercicio, Codigo Civil, artigo 12.º

Art. 341.º Levantado o incidente da falsidade, o juiz mandara dar vista do processo ao ministerio publico, e este intervirá nos termos do mesmo incidente, podendo requerer o que entender necessario para o seu andamento.

§ 1.º Se houver motivo para procedimento criminal, este só podera começar depois de terminado o incidente civel por julgamento definitivo ou por qualquer outro modo.

§ 2.º Quando no incidente civel se julgar provada a falsidade, precedendo exame, o corpo de delicto para o processo criminal ficará constituido com a certidão do exame e da sentença, sem necessidade de qualquer outra formalidade.

A sentença que julgar procedente e provada a falsidade, depois de haver transitado em julgado, conjunctamente com a certidão do exame, elemento indispensavel para a apreciação definitiva do incidente tanto em materia crime, como em materia civel, constitue o corpo de delicto, base do processo criminal

Como porém se verifica a falsidade em materia civel sempre que se apure algum dos factos taxativamente especificados no artigo 2 496.º do Codigo Civil, e crime de falsificação de escriptos não exista, sem se verificarem os elementos constitutivos do crime, previstos e enumerados nos artigos 215.º a 227.º do Codigo Penal, deixará o juiz criminal de indiciar, ainda julgada a falsidade, prevista na lei civil, não se apurando todas as condições exigidas na lei penal para o crime de falsificação, ou não fornecendo o summario os elementos necessarios para a pronuncia de certa e determinada pessoa

Mas para ser criminalmente perseguida a falsificação de documento, junto em processo civel, não é indispensavel haver sentença que nos termos do presente artigo constitua corpo de delicto

Se nos autos não surge o incidente de falsidade, ou se porventura se levanta, e não chega a haver julgamento definitivo, nem por isso fica impedida a acção da justiça criminal

So não póde instaurar-se processo crime pela falsificação de documento junto a processo civel, quando ahi se levantar o incidente, emquanto elle não terminar

Mas desde que termine, ou por sentença, *ou por qualquer outro modo*, póde logo começar a acção da justiça criminal, excepto se fôr julgado verdadeiro o documento, porque então fica o juizo criminal impedido de renovar a questão em que interveiu tambem o ministerio publico, quaesquer que sejam as provas da falsidade

Reputâmos todavia preferivel a doutrina do direito velho, que n'estes incidentes só chamava o ministerio publico á causa quando era chegada a occasião de promover no juizo criminal, por haver transitado em julgado a sentença que no juizo civel ou commercial tinha dado como provada a falsidade, pois este incidente, emquanto não finda, é de mero interesse dos litigantes, e com a sua intervenção tem-se o ministerio publico arrogado até o direito de tomar parte na escolha de peritos para qualquer exame ou vistoria, o que não poucas vezes traz graves transtornos aos interessados, nem o ministerio publico, que tem intervenção obrigatoria na questão de falsidade, quando esta é tratada como incidente de causa, intervem quando a falsidade é base da acção e fundamento principal do pedido

A sentença proferida no juizo civel sobre o incidente de falsidade não substitue o corpo de delicto na instrucção criminal, senão quando tiver sido precedida de *exame* no documento, porque o exame n'estes casos é o primeiro e principal elemento de informação

Já se julgou que o exame no Tribunal de Commercio, que deu a letra por falsa, ainda que n'elle não haja intervindo o ministerio publico, e que a acção crime não possa instaurar-se por ter fallecido o falsificador, é meio sufficiente de verificação do facto criminoso nos termos do artigo 2 373.º do Codigo Civil para haver dos herdeiros do delinquente a responsabilidade civil, derivada da responsabilidade criminal, porque se deve considerar a sentença do Tribunal de Commercio, que julgou a falsidade, como verdadeiro corpo de delicto, que o citado artigo 2 373.º aliás não exige na respectiva hypothese [1]

Arguido de falso o documento junto n'uma causa pela fazenda é preciso nomear fiscal da lei, que desempenhe as funcções, que n'estes incidentes confere ao ministerio publico o artigo 341.º, porque o delegado do procurador regio não póde cumular estas funcções com as de representante da fazenda nacional, pelo interesse que tem em sustentar a validade do documento, que ajuntou.

CAPITULO VIII

DA HABILITAÇÃO

Art. 342.º Desde que, por certidão de obito ou documento official junto ao processo, constar a morte de qualquer dos litigantes, não proseguirá a causa sem estarem habilitados os representantes do fallecido ou verificada a incerteza d'elles.

§ unico Emquanto se não mostrarem habilitados estes representantes, ou não estiver verificada a incerteza d'elles, ficam suspensos os termos da causa e tambem os prasos para interposição ou expedição dos recursos, começando esses prasos novamente a correr depois de ser intimado o despacho ou a sentença aos habilitados ou ao ministerio publico como representante dos incertos

(Vid artigos 199.º, 348.º, 350.º, 699.º §§ 3.º e 4.º, 952.º, 1 118.º, 1.120.º, 1 122.º e 1 175.º)

A necessidade da habilitação funda-se no principio de que os processos não podem correr senão com partes legitimas, porque ninguem deve ser condemnado sem ser ouvido, e hoje, depois da promulgação do Codigo Civil, vista a disposição do respectivo artigo 2 124.º, nem as causas da fazenda podem proseguir sem habilitação, fallecida que seja a parte, com quem ella contende [2]

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 2 de novembro de 1885, *Gazeta do Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 60

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de fevereiro de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 61, pag 283.

Deve porém exceptuar-se o caso das execuções por impostos, em que, nos termos do artigo 42.º do regulamento da administração da fazenda publica de 4 de janeiro de 1870 e do artigo 10.º do decreto de 21 de abril de 1886, basta a citação do rendeiro, feitor, ou administrador dos bens, sobre que houverem recaído os tributos exequendos, quando o devedor não residir na comarca, porque, se a lei dispensa a citação pessoal do devedor para começo da acção, por maioria de rasão deve julgar-se dispensada a habilitação dos herdeiros para seguimento da causa

Nas execuções hypothecarias tambem não é necessaria a habilitação dos herdeiros do devedor, porque estes processos seguem sempre contra o possuidor dos bens hypothecados, qualquer que elle seja, sem necessidade de habilitação, artigo 952.º, tornando-se precisa a citação do devedor, que não é possuidor, ou de seus herdeiros, depois de habilitados, só quando, executidos os bens hypothecados, tiver de seguir o processo como execução commum

A habilitação nem é admissivel quando a pessoa, que se pretende representar, não figurava na causa [1], nem procede quando se não articula a qualidade em que ha de ser habilitado o habilitando, isto é, quando se não articula se ha de ser habilitado como meeiro, como herdeiro, como legatario, ou por outro qualquer titulo [2]

A habilitação, quando necessaria, precede tudo, pelo principio, já explicado em a nota ao artigo 281.º, de que o primeiro ponto a apreciar em qualquer demanda é a *legitimidade* das partes, e assim precede mesmo a renovação da instancia, para a qual é já precisa a citação da parte, artigo 178.º, que só póde ser devidamente citada depois de préviamente habilitada

Na habilitação deve allegar-se unicamente o sufficiente para provar que os habilitandos são os verdadeiros representantes do fallecido, porque n'estes incidentes não póde conhecer-se, senão do objecto restricto da habilitação, sem poder cumular-se outra materia

Mas deve allegar-se e provar-se que os habilitandos succederam nos respectivos direitos ou obrigações do auctor da herança, porque esses direitos ou obrigações não eram puramente pessoaes, nem exceptuados pela lei, ou pelo respectivo auctor, artigo 2 014.º do Codigo Civil; e nas justificações para averbamento de inscripções nominativas da Junta do Credito Publico é preciso ainda ter em vista a resolução da mesma Junta de 12 de março de 1858.

Fallecido qualquer dos litigantes, e constando authenticamente dos autos o fallecimento, não dá o processo mais passo, sem se verificar uma de duas condições, ou a habilitação de representantes certos, ou o reconhecimento judicial de que se não sabe quem são esses representantes, continuando no primeiro caso os termos da causa com os habilitados, e no segundo com o ministerio publico, na qualidade de representante de incertos, artigo 14.º, tendo-se adoptado o principio geral da representação de incertos pelo ministerio publico, porque na incerteza de herdeiros presume-se que virá a ser declarada vaga a herança, e assim devolvida á fazenda,

[1] Accordãos da Relação de Lisboa de 12 de novembro de 1881, e do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de janeiro de 1882, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 749

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de agosto de 1879, *Diario do Governo*, n.º 194, de 29 de agosto de 1879

*

e é portanto o representante do estado a pessoa legitima para defender a causa emquanto não se verificar algumas das hypotheses previstas no artigo 199 º § 5 º

Seguem pois o seu andamento regular as causas pendentes, apesar da morte de qualquer dos litigantes, emquanto se não ajuntar ao processo certidão de obito, ou documento official comprovativo da morte, doutrina aliás perigosissima no caso de ter logar o fallecimento do litigante em seguida á publicação e intimação de qualquer sentença ou despacho, e antes de interposto o recurso, se a parte não tem advogado ou procurador

Se a parte tem advogado ou procurador, póde este interpôr o recurso, que lhe não caduca para esse effeito a procuração pela morte do constituinte, vistos os artigos 1 366 º a 1 369.º do Codigo Civil, e ha de acceitar as intimações, emquanto não se ajunta documento aos autos nas condições prescriptas no artigo ainda que tenha a certeza da morte do constituinte, posto que o Supremo Tribunal de Justiça já decidisse, aliás por tres votos contra dois, que a recusa do procurador a acceitar a intimação com o fundamento de que era fallecido o constituinte, provando-se mais tarde a verdade do obito, equivalia a falta de intimação [1]

Se porém o litigante, fallecido depois da intimação do julgado, e antes de interposto o recurso, não tinha advogado nem procurador, não podem os herdeiros salvar o seu direito á interposição do recurso, senão argumentando com o caso de força maior e de impedimento legitimo conforme os artigos 68 º e 984 º

Começado o incidente da habilitação depois de estar a correr o praso para a interposição ou expedição de qualquer recurso, ainda que haja sido intimada a respectiva decisão, de novo se intima, findo o incidente, ao representante habilitado, e d'esta intimação se conta por inteiro o praso para a interposição ou expedição do recurso

Só nos inventarios é que o incidente da habilitação não obsta ao andamento do processo ate estar concluida a descripção, artigo 699.º § 3 º, porque nenhum prejuizo, e antes vantagem, póde advir aos interessados de se proceder com celeridade á descripção dos bens

Na falta de certidão de obito, ou de documento ou participação official da auctoridade publica, deve julgar-se provado o facto da morte por outro qualquer meio de prova conforme o artigo 2 442 º do Codigo Civil, pois que nem todos os obitos podem ser provados por documento authentico

Dos mortos em campanha não se lavra em regra *certidão de obito*, e ás vezes só passados muitos mezes e annos é que vem, quando vem, a participação *official* dos portuguezes mortos nas luctas com o gentio nos sertões de Africa

A morte do assistente não interrompe a marcha regular do processo, que só póde ser interrompida pelo obito dos litigantes, nem obriga ao incidente da habilitação, bastando que os herdeiros d'elle mostrem por qualquer modo o *interesse*, que têem na causa, para serem admittidos a intervir na mesma qualidade de assistentes

N'este capitulo regula-se o *incidente* da habilitação para o caso de haver fallecido alguma das partes depois de instaurada a causa em juizo, quer em primeira, quer em segunda instancia, quer no tribunal de revista, ou o incidente haja de correr no juizo da acção ou no juizo da execução, e ou se trate de habilitação activa, ou de habilitação passiva Este mesmo processo se ha de observar se alguem, julgando-se comprehendido na citação edital, vier a causa, que não tenha articulados, ou depois d'elles findos, artigo 199 º, bem como se o citado para os termos do inventario negar a sua legitimidade, ou contestar a legitimidade de outrem, e não poder resolver-se a questão pela simples inspecção de documentos authenticos, artigo 699 º §§ 1 º e 2 º, e ainda na hypothese do § unico do artigo 767 º, isto é, quando o réo citado, como representante de tutor, curador, ou administrador, fallecido ou ausente, para prestar contas em inventario, quizer impugnar a qualidade em que é demandado, e essa qualidade não estiver comprovada nos termos do artigo 343.º

A legitimidade da parte pode egualmente terminar sem ser pela morte, mas são outros então os termos a seguir para o reconhecimento do novo litigante

Deixa de ser parte legitima para a causa o que vendeu, ou cedeu o seu direito, conforme o artigo 789 º do Codigo, mas n'este caso os termos a seguir para habilitar o cessionario, como representante do cedente, são os prescriptos no artigo 351 º, e não os estabelecidos nos artigos 342 º a 350 º

As questões de estado tambem podem alterar as condições da legitimidade das partes, pois cessa a representação do tutor pela emancipação ou maioridade do tutelado, e carece de tutor, curador, ou administrador, para o representar ou para lhe completar a capacidade na demanda, o menor, bem como o maior declarado interdicto por prodigalidade, por demencia, ou por surdêz-mudêz

Tambem fallido o litigante hão de correr os termos do processo com os representantes da massa, ou se trate de acção ou de execução, e qualquer que seja a natureza da acção ou da execução, Codigo Commercial, artigo 1 182 º [1]

Se não carece já de representação o litigante, que era representado, ou se d'ella carece o que até ali não precisava, basta ajuntar aos autos o documento comprobativo da alteração no estado da pessoa, e tambem da nomeação do seu representante quando fôr caso d'isso, para seguir o processo sem mais delongas ou formalidades

Assim como o processo segue com o ex-tutelado sem o seu representante, desde que por certidão extrahida do livro das tutelas, nos termos dos artigos 308 º, 309 º e 312 º do Codigo Civil, se mostra que lhe foi entregue a administração dos bens em virtude da emancipação ou da maioridade, assim deve correr o processo, ou só com o marido, ou só com a mulher, quando o consorte fallecido intervinha na causa, unicamente por disposição da lei, e para completar a capacidade do sobrevivo, sem ter interesse na demanda, que transmissivel fosse aos seus herdeiros

No entretanto apesar da evidencia d'estes principios já vimos exigir habilitação em questões sobre o casco dos bens dotaes para proseguirem unicamente com a mulher pela morte do marido.

Se a acção é instaurada depois do fallecimento de algum dos interessados, articula-se a legitimidade da parte com o pedido principal na petição inicial da acção, e são conjunctamente julgados na sen-

[1] Accordão de 27 de novembro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 2 º anno, n º 63, pag 313

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de março de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2 º anno, n º 68, pag. 404.

tença final, assim como não estão sujeitas ás disposições d'este capitulo, e são tambem julgadas na sentença final, as habilitações feitas em justificação avulsa nos termos do artigo 597.º, que são objecto de pedido e processo especial, e não incidente de causa

Nas habilitações que são cumuladas com outro pedido, que seja o principal, ha de seguir-se o processo reclamado pela natureza d'este pedido, e por isso é mister recorrer á acção ordinaria quando houver de cumular-se a habilitação com o pedido de nullidade de testamento, de cancellamento de registo, ou com qualquer outro da mesma natureza.

O incidente da habilitação que, levantado na primeira instancia, é processado por appenso, por appenso devia continuar, em vez de ser incorporado nos autos conforme prescreve o artigo 348.º, para não avolumar e complicar a causa principal, como acontece no caso de ser deduzido perante os tribunaes superiores, e de descer á primeira instancia para ser ahi julgado, que é, depois de remettido ao tribunal superior, appensado, e não incorporado na causa principal, artigo 1 122.º

No intuito de simplificar o incidente da habilitação determina o artigo 1 120.º, que, fallecendo mais alguma das partes depois de terem baixado á primeira instancia, para ahi serem discutidos e julgados, os artigos de habilitação, apresentados perante o tribunal superior, seja logo deduzida a nova habilitação no mesmo processo pendente em primeira instancia, para evitar a instrucção de cada processo para cada habilitação, e para dispensar a formalidade de apresentar novos artigos perante o tribunal superior, que teria de os mandar baixar, por não ser de esperar que confessasse a nova habilitação quem não confessou a anterior

Com a sentença do juiz de primeira instancia, julgando procedente e provada a habilitação, seguem os termos da causa principal, se perante elle foi deduzido o incidente, sem embargo da interposição do recurso de aggravo, que n'este caso não suspende, artigos 1 010.º n.º 3.º e 1 013.º

Se porém a sentença do juiz de primeira instancia recahiu sobre artigos de habilitação, deduzidos perante a Relação ou perante o Supremo Tribunal de Justiça, que baixaram á primeira instancia para serem ahi decididos e julgados, só é exequivel, havendo recurso, depois do accordão da Relação, artigos 1 020.º § unico n.º 3.º e 1 151.º

As habilitações deduzidas em causas commerciaes devem ser julgadas, segundo as disposições do presente Codigo, pelo juiz com intervenção dos jurados, Codigo Commercial, artigos 1.030.º e 1 088.º, visto que o juiz competente para julgar o incidente da habilitação é o mesmo que tem de resolver sobre a questão principal [1]

Art. 343.º Tratando se de habilitação passiva, ter-se-hão por habilitados aquelles a quem uma sentença passada em julgado, em qualquer processo, tiver attribuido a qualidade de herdeiros, ou aquella de que depender a sua legitimidade para a causa.

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de dezembro de 1878, *Diario do Governo* n.º 110, de 16 de maio de 1879.

§ unico. Havendo inventario, ter-se-hão por habilitados como herdeiros os que tiverem sido indicados pelo cabeça do casal, se todos estiverem citados para o inventario e nenhum tiver impugnado a sua legitimidade ou a dos outros nos termos do artigo 699.º

Art 344.º Em qualquer das hypotheses do artigo antecedente, junta a certidão ao processo, o juiz examinará se por ella está provada a habilitação, e no caso affirmativo julgara habilitados os representantes da parte fallecida, ordenando que prosigam com elles os termos da causa.

Art 345.º Tratando-se de habilitação activa, presumem-se habilitados aquelles em quem se verificar alguma das circumstancias designadas no artigo 343.º

§ 1.º Apresentado o respectivo documento, sera citada a parte contraria para, na terceira audiencia depois de accusada a citação, deduzir por embargos qualquer opposição.

§ 2.º Os embargos podem ser contestados até a terceira audiencia, e seguir-se-hão, sem mais articulados, os termos do processo ordinario.

§ 3.º Os embargos não suspendem os termos da causa, emquanto não forem julgados procedentes

§ 4.º Não se deduzindo opposição, o juiz julgará habilitados os representantes que constarem do documento.

§ 5.º Não admitte impugnação alguma a habilitação activa julgada, em qualquer processo, entre as mesmas partes, e n'esse caso, junto o documento, ter-se-hão por habilitados os representantes que d'elle constarem

(Vid artigos 347.º, 699.º § 2.º e 767.º)

A materia das habilitações, como incidente de causa pendente, deve considerar-se debaixo de tres pontos de vista: 1.º se os herdeiros são certos, artigos 343.º a 346.º, ou incertos, artigo 347.º, 2.º se foram já habilitados ou considerados como habilitados n'outro processo, artigos 343.º a 345.º, ou não, artigo 346.º, 3.º e, no caso de terem já sido habilitados n'outro processo, ou descriptos como herdeiros em inventario, se a habilitação é passiva, artigos 343.º e 344.º, ou activa, artigo 345.º

Por direito velho, Nov Ref Jud artigos 325.º, 737.º e outros, não servia para habilitar n uma causa a habilitação julgada n'outra, ainda entre as mesmas partes, sendo sempre necessario deduzir em cada causa habilitação especial por artigos, com citação pessoal das partes para os confessarem ou contestarem,[1] a fim de poder ser julgada por sentença, o que muito contribuia para demorar a decisão dos pleitos.

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de dezembro de 1876, *Diario do Governo* n.º 125, de 5 de junho de 1877, e *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 633, pag 271.

Além d'isso não era raro virem contestar a sua legitimidade como herdeiros, e recorrerem da sentença, que como taes os habilitava, aquelles mesmos, que já n'outros processos tinham sido condemnados n'essa qualidade, e a tinham até confessado, o que aggravava as difficuldades, que muitas vezes se encontravam, não só em descobrir os herdeiros do fallecido, mas ainda em obter os documentos para instruir a habilitação

Para evitar estas difficuldades não só foi adoptado o principio, já reconhecido no artigo 2 030.º do Codigo Civil, de dar por habilitados aquelles a quem sentença com transito em julgado em qualquer processo tivesse attribuido a qualidade de herdeiro, mas ampliou-se ao caso de a sentença lhes ter atribuido a qualidade de que dependesse a sua legitimidade para a causa, e tambem aos herdeiros indicados pelo cabeça de casal em inventario, que se consideram habilitados pelo simples facto de haverem sido todos citados, e de não ter sido impugnada a sua legitimidade dentro de dez dias a contar da citação nos termos do artigo 699.º

Além d'isso estabeleceu-se um processo muito simples para a verificação da incerteza.

Os documentos mencionados no artigo 343.º não têem a mesma importancia e valor na habilitação activa que na habilitação passiva, pois que na habilitação passiva servem para *julgar* definitivamente habilitados os habilitandos, e na habilitação activa servem apenas para os *presumir* habilitados, *presumpção*, que subsiste, sem prejuizo do andamento do processo, apesar de impugnada, emquanto não forem julgados procedentes os embargos, e que se converte em certeza pelo facto de não ser impugnada a habilitação ou de ser julgada improcedente a impugnação

Por isso não são precisamente os mesmos os termos do requerimento para a habilitação activa e para a habilitação passiva, na hypothese do artigo 343.º, pois que na habilitação passiva pede-se que *se tenham* por habilitados os habilitandos, e na habilitação activa pede-se que *se presumam* habilitados os habilitandos, salvo ajuntando-se certidão de julgamento de habilitação, em qualquer processo, entre as mesmas partes, porque então tambem na habilitação activa se pede que *se tenham* por habilitados os habilitandos

Assim os documentos indicados no artigo 343.º e § unico, que na habilitação passiva constituem *prova* irrefragavel, na habilitação activa apenas fazem *presumir* habilitado o habilitando, pois que permittem á parte contraria impugnar essa presumpção, se não tiver sido julgada a habilitação n'outro processo entre as mesmas partes.

O Codigo distingue pois entre a habilitação *activa* e a habilitação *passiva*, isto é, entre a habilitação dos representantes do auctor, e a habilitação dos representantes do réo, para ser mais exigente n'aquella do que n'esta, porque ha menor risco de vir apresentar-se como réo, quem o não fôr, do que de vir apresentar-se como auctor quem o não é

Não exige a lei artigos para deduzir a habilitação nos casos dos artigos 343.º a 345.º, isto é, nos casos em que ha prova ou presumpção de legitimidade dos habilitandos, pois a habilitação só carece de ser articulada no caso de se verificarem cumulativamente as duas condições de serem *certos* os habilitandos, e de não haver prova nem presumpção da sua legitimidade.

Fóra d'este caso basta um simples requerimento sem artigos a pedir, se são certos os representantes do fallecido, que *se tenham* por habilitados, ou que se *presumam* habilitados os habilitandos, conforme se tratar da habilitação passiva ou activa, e, se são incertos, que sejam citados por editos nos termos dos artigos 195.º a 197.º, para findo o praso dos editos sem terem comparecido seguir a causa com o ministerio publico, artigo 347.º

A incerteza para o effeito de seguir a causa com o ministerio publico está verificada, citados que sejam editalmente os incertos nos termos dos artigos 195.º a 197.º, se finda o praso dos editos sem ninguem ter comparecido, artigo 347.º

Nenhuma outra prova é precisa para entregar n'este caso a defeza de incertos ao ministerio publico nos termos dos artigos 14.º 199.º e 347.º

Porém o fim do praso da citação edital sem ter comparecido ninguem não perime o direito dos interessados, nem mesmo a faculdade de virem á causa posteriormente

Os incertos, editalmente citados, podem vir á causa habilitar-se durante o praso dos editos ou depois d'elle findar

O facto de não comparecerem durante o praso da citação edital serve apenas para dar competencia ao ministerio publico para seguir a causa, como representante de incertos, a fim de não estar parado o processo Cessa porém esta competencia logo que se apresente em qualquer altura da questão alguem, e que a legitimidade do que se apresenta seja reconhecida pela outra parte ou por sentença com transito em julgado, artigos 199.º e 347.º, porque o ministerio publico, n'esta hypothese, segue no processo, não como representante da fazenda, que só terá direito á herança vaga, observadas, no fim da causa, as prescripções dos artigos 689.º e seguintes, mas como advogado de incertos, que até ao fim da causa pódem comparecer e deduzir a sua legitimidade conforme os artigos 199.º e 347.º

Nos tribunaes superiores póde correr todo o incidente da habilitação nos casos dos artigos 343.º a 345.º e 347.º, porque o artigo 1 119.º é só applicavel á hypothese de se offerecerem artigos, e não ao caso se pedir a habilitação com fundamento n'algum dos documentos comprehendidos nos artigos 343.º, ou de se requerer a citação de incertos nos termos do artigo 347.º, e por isso não se refere senão á especie do artigo 346.º em que é preciso *deduzir* artigos de habilitação, exactamente por falta em aquelles documentos, ou por se não tratar de incertos

Como na primeira instancia, fallecendo alguma das partes pendente a causa na Relação ou no Supremo Tribunal de Justiça, no proprio tribunal onde é requerida a verificação da incerteza dos representantes do fallecido se passam os editos, sem baixar o processo em caso algum, salvo acudindo ao chamamento dentro do praso da citação edital algum herdeiro ou representante do fallecido, que tem então de descer os autos para seguirem os termos prescriptos no artigo 199.º

Não ha repugnancia juridica em cumular nas hypotheses dos artigos 343.º a 345.º, no mesmo requerimento, a habilitação passiva com a habilitação activa, pedindo-se ao mesmo tempo que *se tenham* por habilitados os habilitandos passivamente, e *se presumam* habilitados os habilitandos activamente, citando-se em seguida a parte contraria para deduzir a sua opposição á habilitação activa, e ficando tambem esta definitiva, na falta de opposição, ou sendo julgada improcedente a opposição

Pelo contrario não póde deixar de cumular-se a habilitação activa com a habilitação passiva, quando fôr necessario proceder a ambas,

porque não podendo deduzir-se a habilitação passiva ou a habilitação activa sem se mostrar a competencia do requerente, e do requerido, ligam-se naturalmente as duas habilitações quando houver necessidade de habilitar activa e passivamente as partes.

Da decisão sobre os embargos, a que se refere o artigo 345.º, deve interpôr-se o recurso de aggravo, e não o de appellação, visto que o recurso competente da sentença, que julgar a habilitação deduzida *como incidente* das causas, é o de aggravo artigo 1 010.º n.º 3.º, em bora a sentença ponha termo ao incidente

Só das decisões proferidas sobre habilitações processadas em justificação avulsa é que cabe appellação

Art. 346.º Não estando os representantes do fallecido habilitados em outro processo nos termos dos artigos antecedentes, será a habilitação d'elles, sendo certos, deduzida por artigos.

§ 1.º A habilitação póde ser deduzida pelos representantes da parte fallecida, ou por outro qualquer interessado.

§ 2.º A parte, contra quem fôr deduzida a habilitação, será citada para contestar no praso de tres audiencias, depois de accusada a citação, seguindo-se, sem mais articulados, os termos do processo ordinario.

§ 3.º Julgados improcedentes os artigos de habilitação, poderá o justificante produzir outras provas no mesmo processo ou deduzir novos artigos.

(Vid artigos 406.º § 4.º, 415.º § 3.º, 597.º, 670.º § 3.º, 691.º § 3.º e 1 119.º)

Só no caso de serem *certos* os representantes do fallecido, e de não haver documento para provar a habilitação nos termos dos artigos 343.º a 345.º, é que tem logar o processo marcado no presente artigo para o julgamento da habilitação, como incidente de causa

A habilitação n'esta hypothese ha de ser articulada, e póde ser deduzida por qualquer interessado no andamento da causa, tanto pelo representante da parte fallecida como pela outra parte, porque não póde ficar na mão de uma das partes o direito de eternisar e extinguir o processo, se assim lhe convier

Nos artigos de habilitação devem especificar-se com toda a clareza e individuação os nomes dos fallecidos e dos seus representantes, e as relações d'onde resultam os direitos e as obrigações dos habilitandos, e hão de comprovar-se estes factos com certidões dos respectivos nascimentos, casamentos, e obitos, extrahidas do registo civil ou ecclesiastico

Se parte dos habilitandos confessar os artigos, e parte não, deve o tribunal julgar por sentença o termo de confissão, e haver por habilitados os confitentes artigo 145.º, acabando para estes o incidente, e seguindo o processo contra os restantes [1]

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 12 de dezembro de 1884, *Diario do Governo*, n.º 193, de 31 de agosto de 1885.

E' preciso distinguir bem entre o processo do artigo 597.º, relativo á habilitação em causa avulsa, e especial, do processo marcado nos artigos 342.º a 351.º para a habilitação, tanto activa, como passiva, como incidente de causa

Nos artigos deduzidos, como incidente de causa, não póde apreciar-se senão o facto stricto da habilitação, sem poder cumular-se com esta qualquer outra materia, quando nas habilitações avulsas se póde pedir, não só o reconhecimento de herdeiro ou de legatario, ou de representante do fallecido por qualquer outro titulo, mas tambem que se julgue a illegitimidade ou carencia de direito dos concorrentes ou contradictores mas não póde pedir-se nem julgar-se, mesmo n estas, mais do que a legitimidade ou illegitimidade do justificante ou dos concorrentes como representantes do fallecido, sendo extranha á justificação a questão se o fallecido possuia ou não os bens por justo titulo, assim como quaesquer outras questões e direitos das partes ou de terceiro [1]

Nas justificações avulsas trata-se da habilitação, como acção especial, e independente, e não como incidente d'outra acção, que é isso objecto do artigo 342.º e seguintes, assim como não está sujeita, nem ás regras do artigo 342.º e seguintes, nem ás do artigo 597.º, a habilitação deduzida na petição inicial de qualquer acção, para demonstrar a legitimidade do auctor ou do réo

Ao que é absolutamente applicavel o processo do artigo 346.º é ao caso de os curadores definitivos negarem a identidade do ausente, quando este volta e requer a terminação da curadoria e a entrega dos bens, porque então carece elle de justificar a sua identidade por appenso nos termos do artigo 346.º, e não póde receber os bens sem ella estar julgada, salvo prestando caução nos termos do artigo 806.º, como tudo está determinado no artigo 415.º § 3.º

Hão de dirigir-se ao mesmo fim da justificação requerida os artigos deduzidos por qualquer dos citados para a justificação avulsa artigo 597.º. assim o proprietario citado para confessar ou contestar os artigos do que se habilita, como usufructuario, não póde no processo de habilitação para usufructo deduzir a sua habilitação á propriedade [2]

Contra interessados certos não póde deduzir-se justificação, nem mesmo para habilitação, visto o artigo 595.º, applicavel tambem, á hypothese do artigo 597.º [3]

Havendo interessados certos o meio competente é o inventario ou a acção ordinaria

Todavia na pratica admittem-se as justificaçoes avulsas, mesmo com interessados certos, se o justificante d'elles não faz menção no requerimento, e pede apenas a citação do ministerio publico e de incertos, como se interessados certos não houvera, nem elle os conhecesse, e qualquer pessoa certa, que se julgue interessada, póde vir deduzir o seu direito em virtude da citação edital, pois não é applicavel ao

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 21 de maio de 1886, *Revista dos Tribunaes*, 5.º anno, n.º 111

[2] Accordão da Relação de Lisboa, de 24 de julho de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 16

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de fevereiro de 1878, *Diario do Governo* n.º 66, de 22 de março do mesmo anno.

caso o § 2.º do artigo 346.º que se refere á habilitação como incidente de causa [1]

Por *interessados* n'este caso entendem-se, não os co-interessados com o justificante na successão, mas os que podem vir impugnar-lhe a pretensão, dando o seu direito, como melhor

No processo de justificação avulsa póde qualquer interessado deduzir por artigos a sua habilitação na audiencia designada para a contestação, e contestar os artigos dos contrarios até á segunda audiencia a contar d'aquella em que podem ser offerecidos os artigos do ultimo citado, artigo 597.º, para assim poder ser comprehendida n'uma só impugnação a contestação de todos os artigos offerecidos; e não ficam impedidos os citados editalmente, que não offereceram artigos na audiencia competente, de vir a juizo, e de serem ouvidos em qualquer estado do processo, emquanto não passa em julgado a sentença final, apesar de estarem fixados no artigo 597.º os prasos em que, nas justificações avulsas para successão, devem ser deduzidos e offerecidos os respectivos artigos, porque essa disposição não póde prejudicar os não pessoalmente citados [2]

Por esta fórma se intercalam no processo especial de justificação tantos *pedidos* quantos forem os articulados dos que se julgarem com direito a concorrer á successão, o que é justo e rasoavel; pois, comquanto possam ser muitos os requerentes, é só um o ponto a discutir—o direito á successão—e, admittindo-se tantas acções quantos os requerentes, além do augmento de processos escusados, podiam proferir-se sentenças contradictorias sobre o mesmo assumpto com grave prejuiso da administração da justiça

O processo estabelecido no artigo 597.º para os citados deduzirem o seu direito na justificação avulsa é applicavel, com pequenas differenças, aos citados na acção da curadoria definitiva dos bens do ausente, que podem deduzir por artigos a sua habilitação na audiencia designada para a contestação, e contestar os artigos contrarios até á segunda audiencia depois d'aquella em que poderiam ser offerecidos os artigos do ultimo citado artigo 406.º § 4.º, aos citados para a partilha de herança que houver de ser repartida por certa generalidade de pessoas nos termos do artigo 1 740.º § unico do Codigo Civil, aos quaes na audiencia, em que se offerecerem as habilitações, se ha de marcar o praso de duas audiencias para cada um contestar o direito dos outros por meio de petição articulada, artigo 670.º § 3.º, e aos citados para deduzirem os seus direitos sobre herança jacente, onde, concorrendo diversas pessoas a habilitar-se, serão os artigos mutuamente contestados no praso de duas audiencias, segundo-se sem mais articulados os termos do processo ordinario artigo 691.º § 3.º

Muitas vezes para evitar a complicação e demora dos processos de habilitação avulsa recorre-se ao meio do inventario, onde as declarações do cabeça de casal e o accordo das partes podem alcançar em pouco tempo o que com o demorado e dispendioso trabalho da justificação avulsa so tarde se obtem

Os artigos d'habilitação, fundados em perfilhação, pódem ser impugnados pelos interessados no proprio processo de justificação com fundamento na nullidade ou insufficiencia do respectivo documento.

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 24 de novembro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 36

[2] Accordão da Relação de Lisboa, de 14 de julho de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 16.

Mas a impugnação da perfilhação com o fundamento de que o perfilhado não é filho, nos termos dos artigos 127.º e 128.º do Codigo Civil, só póde ser discutida em acção ordinaria, discussão que não fica prejudicada pelo facto de ser attendida a justificação para os effeitos da habilitação, assim como as acções de investigação de paternidade ou de maternidade illegitima não podem ser deduzidas pelo processo especial da justificação avulsa, mas sim, e sómente, por acção ordinaria

Nas habilitações deduzidas nos termos dos artigos 346.º e 597.º, só na sentença final é apreciada a legitimidade das partes e os direitos de todos os que tiverem deduzido a habilitação, artigos 199.º e 597.º § 2.º

São deduzidos nos mesmos termos os artigos de habilitação na Relação ou no Supremo Tribunal de Justiça, mas hão de descer á primeira instancia para ahi serem discutidos e julgados, salvo o caso unico de confissão artigos 1 119.º e 1 175.º, depois de citados os habilitandos para no praso de dez dias os confessarem ou contestarem

Se o habilitando é menor ou interdicto, isto é, se não tem a capacidade precisa para confessar, porque a confissão judicial só póde ser exigida de pessoas habeis para estarem em juizo, então nem a citação do seu representante tem logar por ordem do tribunal superior, pois que os autos baixam logo á primeira instancia para ahi se proceder á citação do representante do incapaz e de quaesquer outros interessados, e serem ahi julgados em primeiro gráo os artigos, para não ficarem privadas as partes em assumpto tão importante dos recursos garantidos pela constituição do estado.

Unicamente são julgados por accordão em conferencia os artigos quando confessados, e só podem ser confessados, quando os habilitandos se acham no pleno goso dos seus direitos civis

O § 3.º do artigo 346.º, como o § 3.º do artigo 597.º, representam na lei a novidade, já até certo ponto auctorisada pela praxe, de não ser preciso deduzir novos artigos, quando julgada improcedente a habilitação *por falta de prova*, permittindo produzir outra prova, ou reforçar a prova no mesmo processo, ainda quando tenha já passado em julgado a sentença que julgou improcedente a habilitação por falta de prova

Póde a parte produzir *outras provas*, offerecendo as mesmas testemunhas já inquiridas, para serem reperguntadas, porque podem os novos depoimentos reforçar as provas, e a lei de 18 de julho de 1855 permittia aos juizes de direito reperguntar as testemunhas inquiridas nos summarios crimes pelos juizes ordinarios

No entretanto já o Supremo Tribunal de Justiça decidiu que não era permittido inquirir de novo as mesmas testemunhas, perguntadas n'uns artigos de habilitação, julgados improcedentes por falta de prova, com o fundamento de que as *mesmas* testemunhas não eram *outras* provas

Se não foi por falta de prova que se julgou improcedente a habilitação é evidente que não podem deixar de deduzir-se novos artigos, e que é preciso repetir a habilitação

Comquanto a disposição do § 3.º do artigo 346.º se refira unicamente á especie do mesmo artigo, é claro que tambem nos casos dos artigos 343.º a 345.º se póde repetir o requerimento para a habilitação passiva ou activa, ajuntando-se-lhe novos documentos, quando o primeiro pedido tiver sido desattendido por falta ou insufficiencia dos documentos para prova da habilitação

Só quando os documentos mencionados nos artigos 343.º a 345.º,

auxiliados por quaesquer outros, não façam prova completa da habilitação, ou por não ficar bem apurada a identidade das partes, ou por outro qualquer motivo, que seja necessario inquirir testemunhas, é que se torna indispensavel recorrer ao meio prescripto e regulado no artigo 346.º

Art. 347.º Sendo incertos os herdeiros ou representantes do fallecido, serão citados nos termos dos artigos 195.º a 197.º e, findo o praso dos editos sem terem comparecido, o juiz mandara seguir a causa com o ministerio publico.

§ unico. Comparecendo, durante o praso dos editos ou depois d'elle findar, algum herdeiro ou representante do fallecido, observar-se ha o que fica disposto no artigo 199.º

(Vid nota ao artigo 343.º)

Art. 348.º O incidente da habilitação será autoado e processado por appenso, mas, depois de definitivamente julgado, será incorporado no processo principal.

(Vid nota ao artigo 342.º)

Art. 349.º Se o processo estiver concluso para sentença final, só poderá deduzir-se habilitação depois de publicada a sentença.

(Vid artigo 1:060.º § 2.º)

Se fallecer algum dos litigantes quando estiver na conclusão para julgamento final em primeira instancia ou para tenções na Relação, artigo 1:060.º § 2.º, o processo, não permitte a lei que os autos desçam da conclusão para se deduzir a habilitação. E' preciso esperar a publicação da sentença. Mas tambem, feita a publicação do julgado, ficam suspensos os seus effeitos até á habilitação, ein que se ajunte aos autos documento comprobativo do obito conforme o disposto no artigo 342.º, e nem intimada póde ser a decisão pela rasão obvia de que antes da habilitação não ha parte legitima a quem se intime, e assim era já por direito velho, Nov. Ref. Jud., artigo 722.º § 5.º e Ord. liv. 3.º tit. 20, § 30.º

Se porém andar nos vistos na Relação, ou se estiver pendente no Supremo Tribunal de Justiça, o processo, susta-se o seu andamento assim que se apresentar o documento comprobativo do obito de algum dos litigantes, ainda que esteja designado já dia para julgamento.

Art. 350.º Terminado o incidente da habilitação, a causa proseguirá nos mais termos.

(Vid nota ao artigo 342.º)

Art. 351.º O cessionario será admittido na causa como representante do cedente, sem dependencia de notificação do devedor.

§ 1.º Lavrado no processo o termo de cessão, ou junto o titulo respectivo, o juiz examinara se a cessão é valida, segundo o seu objecto e a qualidade das pessoas que n'ella intervieram, e, no caso affirmativo, mandara seguir a causa com o cessionario.

§ 2.º Não se tendo effectuado a cessão por termo no processo, deverá o cessionario provar a sua identidade se não fôr conhecido em juizo.

(Vid nota ao artigo 1:123.º)

O Codigo de Processo, regulando nos artigos 351.º e 1:123.º o artigo 789.º do Codigo Civil, que declara transferido para o cessionario pelo simples facto do contracto o direito cedido, comquanto em relação a terceiro ou ao devedor só possa produzir effeitos depois de levada ao conhecimento d'elles por fórma authentica a cessão, veiu cortar a duvida, que poderia levantar-se, em vista do referido artigo 789.º do Codigo Civil, se para habilitar o cessionario como parte legitima na causa seria necessaria a prévia notificação do devedor, e deixou claro que pelo simples facto da cessão, julgada por sentença, fica o cessionario parte legitima na causa, como representante do crédor, independentemente de previa notificação do devedor.

Ainda assim já o Supremo Tribunal de Justiça decidiu,[1] que o devedor, demandado pelo cessionario, que previamente o não preveniu do facto da cessão por fórma authentica nos termos do artigo 789.º do Codigo Civil, póde impugnar a acção com fundamento na illegitimidade do auctor, sem embargo de este ter levado ao conhecimento do mesmo devedor a cedencia na petição para a conciliação, e em arresto, que fôra decretado por despacho com transito em julgado.

E' porém insustentavel similhante jurisprudencia, porque o devedor, antes de judicialmente inteirado do facto da cedencia, apenas póde livrar-se, pagando ao crédor, e não póde impugnar a legitimidade do cessionario, por lhe não ter sido notificada a cessão, quando no requerimento para começo da acção ia bem clara a mais eloquente das notificações.

Seria absurdo que o cessionario, por direito adquirido durante a causa, podesse logo seguir os termos do processo com o devedor sem lhe notificar a cedencia, e que não podesse começar contra elle a mesma causa sem primeiro o notificar de que representava o cedente.

Nem o Codigo de Processo, limitando-se a regular n'este artigo a cessão do direito em causa pendente, e a prescrever no artigo 645.º os termos da notificação da cedencia ao devedor, quiz estabelecer formula exclusiva para este effeito, revogando o artigo 789.º do Codigo Civil, que permitte levar a cessão ao conhecimento do devedor por qualquer modo authentico, mas sim indicar o modo regular de

[1] Accordão de 19 de maio de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 7, pag. 104.

prevenir da cedencia o devedor, quando por qualquer outra fórma elle não estivesse authenticamente avisado da cessão.

Mas emquanto não fôr intimado ao devedor, ou por qualquer fórma authentica levado ao conhecimento d'este, o despacho que, julgando bôa a cessão, mandou seguir a causa com o cessionario, bem póde o devedor livrar-se da obrigação, pagando ao cedente nos termos do artigo 791 º do Codigo Civil, pois seria iniquo exigir-lhe de novo o pagamento da divida, que elle já tivesse pago em boa fé por ignorar o facto da cessão, assim como o cedente continúa a ser parte legitima na demanda, embora se ajunte ao processo o contracto de cessão, emquanto o cessionario não fôr reconhecido, como seu representante na causa, nos termos dos artigos 351 º e 1 123 [1]

O processo estabelecido no artigo 351 º para verificar a *legitimidade* do cessionario e egualmente applicavel aos processos pendentes na Relação, ou no Supremo Tribunal de Justiça, onde sómente o relator, com exclusão dos adjuntos, preside á inquirição das tes temunhas, moradoias na comarca, se testemunhas fôr necessario inquirir para provar a identidade do cessionario, quando elle não fôr conhecido em juizo, e a cessão tiver sido feita, não por termo no processo, mas em titulo por fora, artigos 1 123 º e 1 175 º

Só carece de ser provada a identidade do cessionario, que segue na causa, o não a do cedente que deixou de ser parte [2]

O termo da cessão ou o respectivo titulo, requisitos indispensaveis para ser admittido na causa o cessionario, não póde ser supprido pelos recibos de pagamento, feito por este [3]

CAPITULO IX

DO ERRO DE CONTA

Art 352 º Em toda a causa, havendo erro na conta feita pelo contador do juizo, pode qualquer das partes requerer a emenda d'esse erro deduzindo-o por artigos.

§ 1.º A parte contraria sera intimada para contestar até a terceira audiencia, a contar da intimação.

§ 2 º Se as partes concordarem na existencia do erro, sera a conta reformada segundo esse accordo.

§ 3 º Na falta de accordo, o juiz mandará informar o contador, e logo em seguida decidira como fôr de direito.

§ 4 º N'este incidente, havera os recursos competentes segundo a alçada do juiz, regulada pelo valor do erro.

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de fevereiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1 º anno, n º 18, pag 278

[2] Accordão da Relação de Lisboa, de 24 de fevereiro de 1886, *Direito*, anno 19 º, n º 2

[3] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de março de 1883, e da Relação do Porto de 12 de junho de 1883, *Revista dos Tribunaes*, 4 º anno, n º 96

Art. 353 º Estando errada a conta de custas, póde a emenda do erro ser reclamada por qualquer prejudicado.

§ 1.º As partes serão ouvidas sobre esta reclamação, continuando-se o processo por tres dias ao advogado ou procurador de cada uma, ou intimando-se para que responda em egual praso aquella que o não tiver constituido

§ 2.º Em seguida, terá vista o ministerio publico, por egual praso, e o juiz, mandando informar o contador, resolverá a reclamação

(Vid artigo 1 128 º)

Differente é o processo de erro de conta, conforme respeita á conta do *devido* á parte vencedora, ou á conta das custas.

Se é na conta do *vencido* o erro, requer-se a emenda em petição articulada, artigo 352 º, se é na conta das custas, basta requerimento não articulado para reclamar a emenda, artigo 353 º

Em primeira instancia, na reclamação por erro de custas, continua-se o processo com vista por tres dias ao advogado ou procurador de cada uma das partes, intimando-se para responder em egual praso aquella que o não tiver constituido, pois que a parte, sem vista dos autos, ou no cartorio, ou em sua casa, mal póde dizer sobre este erro

O § 1 º do artigo 353 º, ordenando a intimação da parte, que não tiver constituido advogado ou procurador, para responder sobre o erro de custas, não veiu modificar os preceitos dos artigos 200 º e 808 º § 2 º, para estabelecer uma intimação pessoal fóra dos precisos termos d'aquelles artigos

Não póde presumir-se no legislador mais contemplação com o revel no incidente de erro de custas, em regra insignificante, e em que intervem o ministerio publico, do que no incidente de erro de conta do devido, que pode ser de alta importancia, e onde não é admittida a intervenção do ministerio publico.

Se o erro é na conta do devido, artigo 352 º, só as partes pódem reclamar, porque só ellas são interessadas, e n'este incidente nem intervem o ministerio publico, nem informa o contador senão na falta de accôrdo das partes, porque se debate unicamente o interesse particular dos litigantes

Se o erro é na conta das custas, artigo 353 º, onde além das partes pódem interessar os empregados do juizo, é licita a reclamação a *qualquer prejudicado*, e ainda ao ministerio publico, que é tambem sempre ouvido, como fiscal da lei, que não permitte contar custas além das devidas

Na Relação e no Supremo Tribunal de Justiça, artigos 1 128.º e 1.175 º, onde a fórma da reclamação é sempre a mesma, ou o erro respeite á conta do julgado e vencido, ou á conta das custas, em nenhum dos casos intervem o ministerio publico, sendo apenas ouvido o contador e a parte contraria, vista a disposição expressa da lei

O processo de erro de conta, estabelecido n'este capitulo, é applicavel *em toda a causa*, tanto nas acções, como nas execuções, tanto na questão principal, como no incidente, tanto no processo gracioso, como no contencioso, sendo assim considerado pelo Codigo incidente da causa, e não simples incidente de execução, como parecia consideral-o a Nov Ref Jud

Por se terem conservado sem a minima alteração de redacção

n'estes dois artigos os correspondentes (365 º e 366 º) do projecto apresentado ás côrtes, ficou no artigo 352 º o § 4 º, que era necessario no projecto que não admittia alçada nas questões sobre custas, mas que não tem rasão de ser hoje, que as alçadas em todas as questões de erro de conta, quer relativo ao vencido, quer relativo ás custas, estão sugeitas ao direito commum

Estes artigos, como o artigo 1 128.º regulam os termos a seguir para a emenda de erro, quando praticado pelo contador, pois se a conta está errada, não por erro do contador, mas por erro da sentença, não ha logar ao processo especial, prescripto nos artigos 352 º, 353 º e 1 128 º, mas sim aos recursos ordinarios, e tambem ao recurso extraordinario dos artigos 988 º, 1 055 º e 1 177 º se o erro é na conta de custas

O incidente de erro de conta corre nos proprios autos, e não em appenso, e o recurso das decisões sobre erro de conta em primeira instancia é appellação, e não aggravo, artigo 996 º § 1.º n º 10 º

CAPITULO X

DO REGISTO DAS ACÇÕES

Art. 354.º O registo das acções, quando deva ter logar, póde verificar-se em qualquer estado do processo, depois de distribuido.

§ unico. Este registo produz todos os seus effeitos, independentemente de renovação emquanto durar a causa.

Art. 355.º As sentenças proferidas na acção produzem todos os seus effeitos, e são exequiveis, contra terceiros, para quem se tiverem transmittido os bens ou qualquer direito sobre elles por acto com inscripção posterior a do registo da acção.

§ unico. Em execução da sentença, o juiz mandará cancellar qualquer registo posterior ao da acção, que deva caducar por effeito da mesma sentença

Art. 356.º A falta de registo das acções não obsta a que as sentenças n'ellas proferidas produzam todos os seus effeitos entre as partes, ou seus herdeiros ou representantes

(Vid. artigo 731 º e § 1 º)

O registro das acções representa grande melhoramento nas nossas instituições civis, porque poupa ao requerente, vencedor, a propositura de novas acções para haver de terceiros os bens immobiliarios litigiosos, que o réo porventura haja alienado durante a demanda, visto que nenhum registro posterior, quer de transmissão, quer de onus real, quer de hypotheca, prejudica a sentença, porque caduca em virtude d'essa mesma sentença

Só depois da distribuição póde ser registada a acção; porque, tendo o registro por fim dar noticia publica da demanda, é preciso indicar o juizo e o cartorio, onde corre o processo, para ficar convenientemente avisado o publico, e essa indicação não póde fazer-se antes da distribuição

Nem todas as acções se registam, pois a lei apenas sujeita a registro

as acções reaes sobre designados bens immobiliarios, e quaesquer outras que se dirigem a haver o dominio ou a posse d'elles, as acções sobre nullidade do registro ou do seu cancellamento, e as sentenças proferidas e passadas em julgado sobre qualquer d'estas acções, Codigo Civil, artigos 949 º n.º 3 º e 951 º § unico

Tambem pelo Codigo Civil, artigos 967 º e 968 º, estas acções eram sugeitas a registro provisorio obrigatorio, registro, que, para conservar os effeitos da data primitiva, devia ser renovado todos os annos, citado Codigo artigos 974 º e 975 º, fazendo-se a renovação á vista de certidão comprovativa de que o processo estava em andamento, ou estava annullado, com a condição porém de que n'este ultimo caso caducava o registro, não sendo novamente intentada a acção no praso de sessenta dias, citado artigo 975 º do Codigo Civil, o que dava logar a renovar-se o registro provisorio sem numero de vezes nas demandas demoradas, porque o averbamento de definitivo só podia fazer-se á vista da respectiva sentença passada em julgado, citado Codigo, artigo 970 º

A formalidade da renovação dos registros, que o Codigo Civil eliminou com respeito ao registro definitivo, e conservou para o registro provisorio, era uma *velharia* do decreto de 26 de outubro de 1836, que exigia a renovação dos registros em geral dentro do ultimo anno de cada decennio para lhes conservar os effeitos desde a respectiva data

Depois o decreto de 28 de abril de 1870, em homenagem de certo ao artigo 968.º do Codigo Civil, que declarava obrigatorio para as acções o registro provisorio, dispunha no artigo 151 º n º 1 º, que as acções, sujeitas a registro, não poderiam proseguir depois de findos os articulados, sem serem provisoriamente registadas, o que, em muitos casos, suspendia durante largo tempo o andamento dos processos pela difficuldade e demora no registro, principalmente em comarcas, onde o serviço estava muito atrasado

Finalmente o Codigo de Processo, mantendo o registro para as acções, libertou-o de todos os obstaculos que elle offerecia, nos termos da legislação anterior, ao andamento da causa, porque não só dispensou, por inutil e dispendiosa, a formalidade da renovação, mas deixou á parte inteira liberdade de registrar quando quizer, em qualquer estado do processo, em primeira ou em segunda instancia ou em revista, artigo 354 º, ou de nunca registrar artigo 356 º, pois que não é preciso o registro da acção para o processo andar, nem para a sentença produzir effeitos entre as proprias partes.

Pelo Codigo de Processo o registro das acções só é necessario para as sentenças produzirem effeitos contra terceiros, pois que com o registro se vão buscar em execução da sentença, independentemente de nova acção, a poder de terceiro os bens ou direitos a elle transmittidos por acto com inscripção posterior ao do registro da acção, e se manda cancellar esse registro posterior, que caduca por effeito da mesma sentença

Se as partes forem descuidadas em effectuar o registro da acção, e alguem adquirir prioridade na inscripção, de si se queixem, porque depois da distribuição tinham a porta sempre aberta para effectuarem o registro

Dos mesmos effeitos, que o artigo 355 º dá ao registro das acções, ficam gosando as declarações feitas no registro ou no averbamento das sentenças sobre partilhas, emquanto não passam em julgado, effeitos que subsistem até que por despacho judicial sejam dadas por extinctas aquellas declarações artigo 731 º § 1 º

*

TITULO III

DOS ACTOS PREVENTIVOS E PREPARATORIOS PARA ALGUMAS CAUSAS

CAPITULO I

DA CONCILIAÇÃO

Art. 357 ° Nenhuma acção podera ser proposta em juizo sem que preceda tentativa de conciliação.

§ 1 ° Exceptuam se da disposição d'este artigo as seguintes acções

1.° Sobre objecto que não admitta transacção,

2 ° Em que alguma das partes fôr inhabil para transigir;

3.° Em que houver mais de um reo, quando não forem todos residentes no mesmo districto de juiz de paz,

4.° As da competencia dos juizes ordinarios,

5 ° As que forem propostas contra pessoas que residirem fora do continente, ilha ou provincia ultramarina, onde se propozer a acção,

6 ° As de que tractam os artigos 631.° e 633.°,

7 ° As de reconvenção,

8.° As que tiverem processo especial.

§ 2.° São isentos de conciliação os preparatorios e incidentes de quaesquer causas.

(Vid artigos 362 ° e 1 098 ° § unico)

O preliminar da conciliação respeita á tentativa feita pelo juiz de paz para compôr as partes, a fim de evitar que ellas recorram aos meios contenciosos

A instituição do juizo conciliatorio está reconhecida na constituição fundamental, que, no intuito de resolver quanto possivel os pleitos por meios amigaveis, determinou que nenhuma causa seria posta em juizo contencioso sem ser primeiro submettida ao juizo conciliatorio

Este preceito, meramente platonico, e perfeitamente inutil, pois quem quer terminar amigavelmente as questões não precisa de ser chamado ao juizo conciliatorio, servia apenas de occasião ao réo para adiar a propositura da acção em juizo, procurando fugir á citação para a conciliação

Por isso se estabeleceram desde logo muitas excepções áquelle principio, dispensando-se de conciliação varias causas

Assim a Nov Ref Jud descrevia no artigo 210 ° uma longa lista de acções, exceptuadas de conciliação, com quanto ainda declarasse nullidade insanavel a omissão de conciliação nas causas não exceptuadas, e mandasse que, comparecendo o ausente, por si, ou por seu procurador, em todo o estado da causa deveria ser chamado á conciliação, artigo 211 °

Depois foi profundamente modificada esta doutrina pela carta de lei de 16 de junho de 1855, que só declarava nullidade insanavel a omissão de conciliação nas causas não exceptuadas, quando por essa nullidade se tivesse protestado antes de findos os articulados.

No ultimo projecto da commissão revisora, que foi apresentado ás côrtes, consignava-se no artigo 375 ° a mesma doutrina e com a mesma redacção, que hoje se encontra no artigo 362 °, correspondente áquelle, e na commissão de legislação da camara dos srs deputados empregámos nós as possiveis diligencias para acabar de vez com a conciliação obrigatoria

Não conseguimos fazer vingar abertamente a nossa proposta franca e radical, mas conseguimos que se accrescentasse ao artigo 362 ° o § unico, que não vinha no projecto, e que prejudicou completamente a formalidade da conciliação, porque não permitte que a falta ou irregularidade de conciliação em caso algum suspenda o andamento da causa até á sentença, de modo que ha muito tempo para se preencher aquella formalidade, no caso do réo insistir legalmente por ella, sem necessidade de suspender os termos do processo

A dispensa de conciliação em certas causas funda se, ou na natureza do pedido, que não póde ser objecto de convenção entre as partes, ou na necessidade de dar rapido andamento a determinados processos e de evitar demoras extraordinarias n'outros, ou na insignificancia do valor das acções.

Assim não ha conciliação nas causas que não admittem transacção, como são as questões sobre estado de pessoas, que involvem direitos imprescriptiveis, as causas de separação judicial de pessoas e bens, e de simples separação de bens, que estão essencialmente ligadas ao interesse publico, etc A' conciliação n'estas causas deve negar-se execução ainda que o executado não deduza embargos, artigo 918 °

Por isso são tambem exceptuadas de conciliação as acções de perdas e damnos contra os juizes de direito e magistrados do ministerio publico perante elles, artigos 1 098 ° § unico, 1 173 ° e 1.174 °

Tambem não póde haver conciliação nas causas em que alguma das partes fôr inhabil para transigir, ou absolutamente, ou só por si, porque a conciliação importa transacção, taes são as questões, em que são interessados menores, interdictos, e corporações publicas, como juntas geraes de districto, camaras municipaes, e juntas de parochia

Não são sujeitas a conciliação as causas, em que houver mais de um réo, ou em que o réo resida fóra do continente, ilha, ou provincia ultramarina, onde fôr proposta a causa, pela grande demora que occasionaria á propositura da acção em juizo contencioso o preliminar da conciliação

Tambem pelo preceito do § 1 ° n ° 3 ° é dispensada a conciliação quando os dois réos residem em districtos de paz differentes, ainda que sejam marido e mulher, não judicialmente separados, porque a mulher, posto não tenha domicilio senão o do marido emquanto não estiver judicialmente separada de pessoas e bens, Codigo Civil artigo 49 °, póde ter residencia diversa em virtude da separação de facto

Por maioria de rasão são exceptuadas de conciliação as causas propostas contra ausente em parte incerta.

Com as questões da competencia dos juizes ordinarios, hoje juizes de paz, não vale a pena perder tempo na tentativa de conciliação, tão insignificante é o valor d'ellas

A impugnação á consignação em deposito, as causas executivas, as de despejo, as de alimentos provisorios, e as de expropriação, são exceptuadas de conciliação, como todas as causas com processo especial, e como o preliminar da liquidação nas execuções

Por isso são tambem dispensados de conciliação os incidentes e preparatorios das causas, bem como as acções commerciaes, salvo nas comarcas em que tem de ser julgadas por arbitros, por não haver tribunal de commercio, Codigo Commercial artigo 1 130.º

Não carece de conciliação a reconvenção, já porque é appenso á acção principal, já porque não póde presumir-se que as partes, que se não conciliaram na causa principal, se concilhem depois na reconvenção, e, sobretudo, porque o acto preparatorio da conciliação na reconvenção vinha embaraçar o andamento da causa principal

O Codigo não permitte, como expressamente permittia no artigo 310.º a Nov Ref. Jud., as conciliações por voluntario com comparecimento das partes, [1] e para fins que não sejam evitar demandas, nascidas ou por nascer

As conciliações para titulo constitutivo de actos juridicos, que nos termos da legislação civil podem ser praticados por este meio, como a perfilhação, Codigo Civil artigo 123.º, a hypotheca de valor excedente a 50$000 réis, citado Codigo artigo 912.º, o restabelecimento da sociedade conjugal interrompida, citado Codigo artigo 1 218.º, a transacção extra-judicial, citado Codigo artigo 1 712.º, a partilha amigavel entre maiores citado Codigo artigo 2 013.º, a divisão de bens immobiliarios, citado Codigo artigo 2 184.º, e outros, hão de ser feitas com as formalidades prescriptas n'este capitulo, pois ao Codigo de Processo é que pertence regular a fórma pratica das conciliações, e este não dá competencia ao juiz de paz para dirigir o processo das conciliações, *se não nos termos n'elle prescriptos* artigo 33.º

Desde que o artigo 358.º exige, para se effectuar a conciliação, que o auctor requeira a citação do réo, e o artigo 360.º declara que os autos de conciliação e de não comparecimento de alguma das partes hão de ser lavrados pelo escrivão no *requerimento* em seguida á certidão da citação, não póde duvidar se de que não é admissivel conciliação pelo voluntario comparecimento das partes.

Por outro lado a conciliação é destinada a compôr desavenças, e não a reduzir a instrumento publico contractos de antemão ajustados

O que pede o bom senso e a rasão natural é que as partes não procurem o juiz de paz para as conciliar, quando estão já conciliadas, mas que vão lavrar em escriptura publica perante tabellião as condições do seu accôrdo, sobretudo hoje que a escriptura publica tem tambem força executiva entre as proprias partes nos termos do artigo 798.º n.º 3.º

Nem o Codigo dá mais importancia ás conciliações feitas com todas as formalidades legaes do que ás escripturas publicas; pois os autos de conciliação, em vez de terem força de sentença com execução apparelhada, como antigamente, podem ser embargados na execução com toda a qualidade de fundamentos nos termos do artigo 917.º; e nem sequer têem o valor, que a lei deu aos julgamentos arbitraes artigo 914.º, e ás escripturas hypothecarias artigo 954.º

Não pódem pois produzir effeito as conciliações voluntarias, depois da promulgação do Codigo de Processo, nem como titulo executivo, nem como preparatorio de causa no juizo contencioso

Tem sido muito questionado na imprensa juridica se, feito o embargo de obra nova, deve ou não ser precedida a respectiva acção de tentativa de conciliação, mas do artigo e do § 1.º n.º 8.º resulta que esta acção ha de ou não ser precedida de tentativa de conciliação, segundo o auctor tiver de intentar em seguida ao embargo de obra nova processo ordinario ou processo especial por fundar o seu pedido no dominio, ou na posse effectiva.

Não póde o réo, que confessa o pedido, e allega falta de conciliação, requerer que as custas sejam pagas pelo auctor com o fundamento de que este déra causa ás despezas com a acção no juizo contencioso, por não ter empregado o meio conciliatorio, vistos os artigos 105.º, 111.º e 145.º

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de maio de 1880, e de 7 de junho de 1887, *Diario do Governo*, n.º 228 de 6 de outubro de 1880, e *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 76

Art 358.º O auctor, em petição assignada por elle ou por procurador e dirigida ao juiz de paz do districto em que residir o réo, deduzirá por escripto o pedido e os seus fundamentos, requerendo a citação do reo

§ 1.º O juiz mandará citar o reo para comparecer na sua residencia no dia e hora que designar, não podendo exceder o praso de cinco dias a contar da data do despacho.

§ 2.º O reo será citado com antecipação de tres dias, pelo menos

A petição para o juizo conciliatorio não póde ser assignada a rogo do auctor, quando elle não saiba ou não possa escrever, como permittia a Nov Ref Jud no artigo 212.º, porque o Codigo não admitte requerimentos assignados a rogo, nem no juizo conciliatorio, nem no juizo contencioso, salvo nas hypotheses especialmente previstas, como nos artigos 703.º § 2.º e 761.º

Tambem não póde o auctor assignar de cruz a petição para a conciliação, porque a assignatura de cruz não é verdadeira assignatura

No entretanto esta doutrina do Codigo, aliás preferivel á do direito anterior, ha de encontrar muitas vezes difficuldades de execução nas aldeias, onde poucas pessoas saibam escrever

Tambem pelo Codigo não póde celebrar-se a conciliação, salvo legitimo impedimento, fóra da residencia do juiz de paz, como permittia o direito anterior, Nov Ref Jud artigo 213.º, que lhe deixava a escolha do local para a conciliação dentro do respectivo districto, assim como é dispensada no requerimento para a conciliação a indicação da data, que a Nov. Ref Jud escusadamente exigia.

Não é articulada a petição, mas deve o auctor enunciar com toda a clareza o que pede e a rasão porque pede, como se tivesse de formular o pedido em juizo contencioso, com a differença de não concluir pela condemnação, para o réo ficar conhecendo perfeitamente todo o alcance da pretensão do auctor, e poder no praso dos tres dias preparar-se para a conciliação, onde as partes podem compa-

recer, por si, ou por procurador, ou por si e conjunctamente por procurador que as aconselhe, como era expressamente enunciado nos primeiros projectos, enunciação que foi depois eliminada por desnecessaria

Se não poder effectuar-se a citação com a antecipação de tres dias, pelo menos, é preciso designar novo dia

Se na conciliação deixar de observar-se alguma das formalidades prescriptas nos artigos 358.º a 360.º póde o réo argui a falta nos termos e nos prasos marcados no artigo 362.º, e o juiz do contencioso, se annullar a conciliação, mandará repetil-a em conformidade dos mesmos artigos, sem todavia annullar qualquer outra peça do processo. [1]

Art. 359.º As partes podem comparecer por si ou por procurador com poderes para transigir sobre o objecto do litigio.

§ 1.º Se o auctor deixar de comparecer, por si ou por procurador, não poderá intentar a acção sem que renove a tentativa de conciliação Faltando o réo, poderá o auctor intentar a acção ou proseguir nos termos d'ella

§ 2.º Comparecendo as partes, por si ou por procurador, o juiz de paz procurará concilial-as, e, se o conseguir, mandará lavrar auto, especificando n'elle com clareza os termos e condições da conciliação.

§ 3.º Sendo a conciliação parcial, será egualmente reduzida a auto, especificando-se so as declarações em que as partes concordarem.

§ 4.º Deixando de comparecer alguma das partes, ou não havendo conciliação, lavrar-se-ha egualmente auto, em que se consigne aquella circumstancia ou este resultado.

(Vid artigo 361.º)

A citação do réo para a conciliação é pessoal, ainda que haja quem d'elle tenha procuração especial para receber citações para as conciliações, porque a citação na pessoa do procurador só póde fazer-se nos precisos e respectivos casos do artigo 186.º, mas o citado póde fazer-se representar por qualquer pessoa, visto não exigir a lei que no juizo conciliatorio sejam representadas as partes, como no contencioso, por advogado ou sollicitador judicial

E' indispensavel que a procuração contenha poderes especiaes para transigir, como já dispunha a Nov Ref Jud artigo 214.º, porque a conciliação póde importar confissão, desistencia ou transacção, e estes actos não podem ser praticados por procurador sem que a procuração contenha poderes especiaes com referencia expressa a causa, artigo 141.º

No auto de conciliação é preciso especificar com toda a claresa os pontos em que as partes se accordam, porque não podem mais ser levados ao juizo contencioso, artigo 361.º, visto ser titulo executorio o respectivo auto artigo 798.º § 1.º, sujeito apenas a embargos nos termos dos artigos 917.º e 918.º, e póde o auctor dal-o á execução quando muito bem quizer, salva a prescripção

Não ha porém necessidade de mencionar no auto as declaraçoes em que as partes discordam, porque tem de ser apreciadas no juizo contencioso

[1] Accordão da Relação do Porto de 17 de fevereiro de 1880, *Direito*, 13.º anno, n.º 4

Art. 360.º Os autos de que tracta o artigo antecedente serão lavrados pelo escrivão no requerimento, em seguida á certidão da citação, e assignados pelo juiz de paz, pelas partes ou seus procuradores, e, na falta de qualquer d'ellas, por duas testemunhas.

§ 1.º O requerimento e o auto serão copiados pelo escrivão em um livro rubricado pelo juiz, e com termos de abertura e encerramento, que serão assignados pelo mesmo juiz com declaração do numero das folhas.

§ 2.º As procurações ficarão archivadas.

§ 3.º Do livro serão passadas as certidões que forem pedidas, sem que seja necessario transcrever n'ellas as procurações.

A Nov Ref Jud artigo 217.º mandava lavrar o auto no livro respectivo, e transcrevel-o no memorial do auctor, dando-se cópia ao réo, se elle a pedisse

O Codigo manda lavrar o auto no memorial, e transcrever tudo no livro respectivo, passando-se depois em face do livro as certidões pedidas, e por isso requerimento e auto originaes devem ser entregues ao requerente.

Para evitar qualquer fraude é que o artigo manda lavrar o auto de conciliação ou de não conciliação em seguida á certidão da citaçao, que deve estar escripta no todo ou em parte no mesmo papel do requerimento

O artigo comprehende, tanto os autos de conciliação, como os de não conciliação

Nos primeiros projectos determinava-se que nas certidões dos autos de conciliação se transcrevessem as respectivas procurações, fazendo-se referencia expressa ao artigo 2 499.º do Codigo Civil, que as manda copiar nos traslados dos documentos extra-officiaes sob pena de não merecerem fé, quando de procurações se fizer menção nos documentos

Mas a jurisprudencia seguida nos tribunaes de que os autos de conciliação se comprehendem na cathegoria dos documentos officiaes, e não na dos documentos extra-officiaes, levou a commissão revisora a adoptar no seu ultimo projecto a doutrina que hoje se encontra no § 3.º

Apesar da redacção do artigo —e na *falta* de qualquer d'ellas —, se as partes comparecem, e não sabem escrever, é precisa a intervenção de duas testemunhas, porque a assignatura de cruz não tem valor legal senão nos casos expressa e taxativamente marcados na lei

Art. 361.° O pedido ou a parte d'elle, sobre que houver conciliação, não pode ser levado ao juizo contencioso.

(Vid nota ao artigo 359.°)

Art. 362.° A falta ou irregularidade de conciliação, nos casos em que a lei a exige, só pode ser arguida pelo reo, no praso de cinco dias a contar d'aquelle em que fôr accusada a sua citação, observando-se, na parte applicavel, o que fica disposto nos artigos 132.° e seguintes.

§ unico. A falta ou a irregularidade a que se refere o artigo, ainda que haja de ser supprida, não suspende o andamento da causa ate a sentença.

(Vid nota ao artigo 357.°)

CAPITULO II

DO EMBARGO OU ARRESTO

Art. 363.° O embargo ou arresto tem logar nos casos de reproducção fraudulenta de qualquer obra ou de contrafacção, nos termos dos artigos 611.° e 637.° do codigo civil.

Art. 364.° Pode tambem o crédor requerer embargo ou arresto em bens sufficientes para segurança da divida, provando:

1.° A certeza da divida,

2.° O justo receio de insolvencia, ou de occultação, ou de dissipação de bens

(Vid artigo 371.° § 3.°)

O arresto ou embargo judicial tem logar, quer penda quer não em juizo a acção, como acto preventivo para o fim de assegurar o direito do requerente

Permitte o Codigo de Processo, como já permittia o Codigo Civil nos artigos 611.° e 637.°, requerer embargo, ao auctor ou proprietario, cuja obra fôr reproduzida fraudulentamente, nos exemplares reproduzidos, e ao encartado no exclusivo de qualquer invenção ou seu representante, em caso de suspeita de contrafacção, nos objectos contrafeitos ou nos instrumentos, que só possam servir para a sua fabricação, com a differença de que no primeiro caso póde o interessado requerer arresto independentemente de caução, que a lei não exige, e propôr a acção dentro de trinta dias nos termos geraes de direito, e no segundo ha de previamente prestar caução, e propôr a acção dentro de quinze dias, sob pena de ficar sem effeito o arresto

Para requerer arresto por contrafacção de obra, no caso do artigo 611.° do Codigo Civil, é preciso ajuntar á petição certidão do deposito de dois exemplares, extrahida do registro da Bibliotheca

Publica de Lisboa, se a obra fôr litteraria ou artistica, ou do registro do Conservatorio Real de Lisboa, se a obra fôr dramatica ou musica, ou do registro da Academia de Bellas Artes de Lisboa, se a obra fôr de lythographia, gravura ou moldagem, citado Codigo Civil, artigo 606.°, e, se o arresto fôr relativo a invenção ou aperfeiçoamento de algum artefacto ou producto material commerciavel, ou de algum meio mais facil e menos dispendioso de obter o producto, deverão ajuntar-se á petição todos os documentos exigidos pelas leis e regulamentos administrativos para authenticar e assegurar a propriedade exclusiva de taes inventos e aperfeiçoamentos, citado Codigo Civil, artigo 625.°

Tambem a lei de 4 de junho de 1883, em caso de suspeita de falsificação ou de imitação de marca de fabrica ou de commercio, ou de uso fraudulento de marca alheia, imitada ou falsificada, ou de venda ou exposição á venda de quaesquer objectos que tenham marca falsificada ou fraudulentamente usada ou aproveitada, ou de falsificação de carimbos do estado, ou de uso fraudulento dos mesmos carimbos falsificados, permitte arresto nos objectos indevida e fraudulentamente marcados, ou carimbados, e bem assim nos instrumentos e utensilios especialmente destinados á imitação das marcas, ou á falsificação das marcas, ou carimbos

Este arresto póde preceder tanto a acção civil como a criminal, pois que aos proprietarios das marcas de fabrica ou de commercio, que se julgarem prejudicados por algum dos factos referidos, é livre recorrer, ou á acção crime, ou á acção de perdas e damnos, e ha de ser requerido e decretado no juizo da respectiva acção

Em cada arresto se deve dar prova dos fundamentos do respectivo pedido, e por isso nos tres referidos casos não é preciso provar nem allegar os requisitos especificados no artigo 364.°, bastando allegar e provar, segundo as hypotheses, os factos enunciados nos artigos 611.° ou 637.° do Codigo Civil, ou na lei de 4 de junho de 1883, isto é, que o arrestante é proprietario da obra, do invento, ou da marca, e que fraudulentamente lhe foi reproduzida a obra, ou que ha suspeita de que lhe foi contrafeito o invento, ou imitada a marca

Poderá todavia cumular-se com o arresto em qualquer dos casos dos artigos 611.° e 637.° do Codigo Civil o arresto commum, no mesmo processo ou em processo separado, quando os objectos apprehendidos não sejam sufficientes para segurar a indemnisação; pois no caso de marcas de fabrica são os objectos arrestados a caução unica ao pagamento da multa devida á fazenda nacional, quando o arresto haja sido feito a requerimento do ministerio publico, ou ao pagamento da indemnisação por perdas e interesses, se o arresto tiver sido requerido pela parte interessada, artigo 25.° da lei de 4 de junho de 1883, e no arresto commum, em reforço do arresto especial, será necessario allegar e provar não só os requisitos mencionados no artigo 364.°, mas tambem que a apprehensão, feita em virtude do artigo 611.° ou do artigo 637.° do Codigo Civil, não é segurança sufficiente aos direitos do lesado

O ministerio publico só é competente para requerer o arresto em qualquer d'estes tres casos, quando tiver competencia para figurar tambem, como parte principal, na acção

Na hypothese do artigo 637.° do Codigo Civil não se apprehendem senão os instrumentos que *só* possam servir á contrafacção, quando na hypothese da lei de 4 de junho de 1883 se apprehendem os instrumentos e utensilios *especialmente* destinados á fabricação das

marcas e carimbos artigo 24.º, e ha de o arrestante assignar termo de responsabilidade em conformidade do direito commum

O arresto nos tres casos especiaes dos artigos 611.º e 637.º do Codigo Civil, e da lei de 4 de junho de 1883, tem menos affinidade com o arresto em geral, do que com a apprehensão, permittida em a Nov Ref Jud. artigo 914.º e seguintes, de papeis ou objectos existentes em poder do presumido delinquente, ou de outra pessoa, quando o crime fôr de natureza, que verosimilmente pareça que a prova d'elle se poderá obter por esses papeis ou objectos, e por isso a Relação de Lisboa já decidiu que não póde decretar-se o arresto por fraude de marca sem as formalidades prescriptas no artigo 365.º do Codigo, ou nos artigos 914.º a 916.º e §§ da Nov. Ref Jud., segundo se considerar arresto propriamente tal, ou apprehensão, visto o artigo 24.º da lei de 4 de junho de 1883, que manda fazer este arresto nos termos da legislação respectiva [1]

No arresto commum não deveria prescindir-se da prova especial que a lei exige para julgamento da acção principal, e por isso não deveria decretar-se arresto para segurança de mutuo de quantia excedente a 400$000 réis sem se ajuntar escriptura publica, visto o artigo 1 534.º do Codigo Civil

Na pratica, porém, contentam-se muitos juizes, para decretarem o arresto, com prova menos rigorosa do que a exigida por lei para o julgamento da acção principal

Talvez se devesse exigir, além da *certeza*, tambem a liquidação da divida, visto que o embargo não póde abranger mais do que os bens *sufficientes* para segurança da divida, sufficiencia que não póde determinar-se sem liquidação, e já houve julgados n'este sentido no Supremo Tribunal de Justiça [2]

Taes decisões porém não chegaram a alcançar voga no fôro, porque muitos são os casos em que a divida é certa e não está liquidada, ou em que é tão certa a divida como impossivel a liquidação antes da sentença na causa principal, como nas hypotheses de indemnisação, a que se referem os artigos 2-391.º do Codigo Civil e 400.º do Codigo Penal

Ainda assim não devem os tribunaes decretar o arresto sem o requerente allegar e provar o montante da divida, pelo menos approximadamente, para não aggravarem o vexame ao embargado.

Se os bens arrestados se tornam insufficientes para garantia do credito do arrestante, por ter augmentado a divida com o vencimento dos juros, ou por outro qualquer motivo, póde ser ampliado o arresto para segurança do capital, ou dos juros já vencidos, e dos vincendos durante um praso rasoavel, assim como o julgamento da improcedencia do arresto por falta de provas não constitue caso julgado para o effeito de obstar a que se requeira outro de novo, visto tratar-se de diligencia meramente conservatoria [3]

Para a procedencia do arresto não é indispensavel que a divida, quer civil, quer commercial, seja *exigivel*, isto é, se ache *vencida*

[1] Accordãode 27 de janeiro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 71

[2] Accordão de 2 de agosto de 1878, *Diario do Governo*, n.º 103 de 1879

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 12 de agosto de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 54, pag. 164.

Nem a lei exige esta circumstancia, nem deveria exigil-a, que habilitaria isso o devedor á occultar ou dissipar os bens até á epoca do vencimento

E verdade que nas obrigações commerciaes a termo não admitte o respectivo Codigo reclamação judicial sobre a execução, antes do dia do vencimento, exceptuando o caso em que a lei altera esse dia, e só reputa vencidas, antes da época legal, as obrigações commerciaes em caso de quebra, artigos 267.º, 297.º, 376.º, 398.º e 1 138.º a 1 141.º

O arresto porém não importa reclamação directa para a execução da obrigação ou para o seu immediato pagamento, pois tende unicamente a assegurar o pagamento, ou a execução da obrigação no seu vencimento

Para a procedencia do arresto commum basta provar o *justo receio* de que o devedor se torne insolvente, ou occulte ou dissipe os bens, e não é precisa a prova, que exigia o velho direito, Nov Ref Jud, artigo 298.º e Ordenação liv 3 tit 31, da decadencia de fortuna do devedor, *mudança de estado*, ou falta de bens, ou suspeita de fuga, pois que bem póde haver justo receio de insolvencia, dissipação ou occultação de bens, sem o devedor ter decaido de fortuna.

So nos arrestos contra thesoureiros, recebedores, ou quaesquer empregados, que tenham o seu cargo valores do estado, ou contra devedores á fazenda publica por effeito de contracto, e seus fiadores, é que não é necessario provar justo receio de insolvencia, ou de occultação e dissipação de bens, nem assignar termo de responsabilidade, como dispõe o artigo 371.º § 3.º, em harmonia com o que já dispunha no artigo 341.º § 2.º a Nov Ref Jud

Mesmo o privilegio, que tinham por lei de 22 de junho de 1867 artigo 23.º § 7.º os bancos de credito agricola e industrial, de requererem embargos sem prévia justificação dos requisitos legaes, acabou com a promulgação da lei de 8 de novembro de 1876, que revogou toda a legislação anterior sobre processo civil, quer essa legislação fosse geral quer especial

Não carece o requerente, casado, de auctorisação da mulher para promover arresto sobre bens immobiliarios, porque no arresto não se discute nem a propriedade nem a posse dos bens arrestados, sendo por isso inapplicavel ao caso o artigo 1 191.º do Codigo Civil

Pela mesma rasão o administrador de herança jacente, como qualquer administrador legal de bens alheios, visto tractar-se de acto conservatorio, é pessoa competente para requerer arrestos, e relaxe de arrestos, [1] assim como o cabeça de casal para deduzir embargos ao arresto feito em bens do casal [2]

Os crédores prejudicados com o contracto de venda, sujeito a rescissão pelo artigo 1 033.º do Codigo Civil, quando não houver duvida nem sobre a divida, nem sobre a fraude, podem requerer arresto [3]

O facto de estar em liquidação uma firma, sem a prova de que o activo é insufficiente para cobrir o passivo, não é rasão para se de-

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 24 de março de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 87

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de fevereiro de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 61, pag 285

[3] Accordão da Relação de Lisboa de 4 de junho de 1884, *Direito*, anno 17.º, n.º 1

cretar o arresto [1]; porque só se verifica o estado *de insolvencia*, quando a somma dos bens e creditos do devedor, estimados no justo valor, não eguala a somma dos encargos, Codigo Civil artigo 1 036.º

O arresto em dinheiro existente na Caixa Geral dos Depositos faz-se no proprio conhecimento do deposito, lavrando-se o auto no respectivo processo, e expedindo-se depois precatoria á Caixa para ella averbar o arresto no assentamento do deposito

O arresto póde fazer-se mesmo em dias santificados e durante as ferias, artigo 66.º § 3.º, e não póde o escrivão passar sem despacho certidão alguma do processo emquanto não se verifica o arresto, artigo 64.º § 1.º n.º 1.º, nem facultar o exame dos autos senão nos termos do artigo 67.º § unico

Art. 365.º Aquelle que requerer esta providencia deduzirá, por escripto, os fundamentos do pedido, e offerecerá logo as provas

§ 1.º Examinadas as provas, e achando-se sufficientemente justificados os fundamentos, o juiz decretará o embargo ou arresto, que será feito pelo escrivão do processo acompanhado pelo official de diligencias.

§ 2.º Se o escrivão do juizo de direito tiver algum impedimento, passará mandado, e o embargo ou arresto será feito pelo escrivão do julgado acompanhado pelo official de diligencias do juizo de direito

Art. 366.º O arresto não poderá ser ordenado sem que o requerente assigne termo de responsabilidade por perdas e damnos, se afinal fôr julgado improcedente e nullo o arresto, por ter havido da sua parte occultação da verdade ou asserção contraria a ella

(Vid. artigo 676.º § 1.º)

A petição para arresto, como não importa começo de acção, pois é simples acto preventivo, não carece de ser articulada, nem tem distribuição, artigo 159.º § 1.º, e procede-se á inquirição das testemunhas, independentemente de intimação, e sem citação nem audiencia do arrestando

Não póde porém ser ordenado o arresto, como não póde ser ordenada a imposição de sêllos, artigo 676.º § 1.º, sem o requerente assignar termo de responsabilidade pelas perdas e damnos, que resultarem de occultação da verdade, ou de asserção contraria a ella; termo que todavia só é necessario, na imposição de sêllos, como no arresto, quando o requerente é pessoa particular, e não quando é o ministerio publico ou o curador geral dos orphãos, e que na pratica é quasi inutil, ou porque o signatario não tenha bens para responder pelas perdas e damnos, ou, e sobretudo, pela difficuldade de provar depois que houve occultação da verdade ou asserção contraria a ella

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 4 de março de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 64, pag. 325

Quando fôr ordenado pelo juiz de direito o arresto, e o escrivão respectivo não poder effectuar a diligencia, passará mandado para ser feita pelo escrivão do julgado, ou dos julgados, onde estiverem situados os bens arrestados, assim como se ha de expedir deprecada quando tiver de effectuar-se em bens sitos em comarca ou julgado estranho

A falta de assignatura do termo de responsabilidade por perdas e damnos, antes de ordenado o arresto, não é nullidade insupprivel, apesar da decisão em contrario do Supremo Tribunal de Justiça [1]

Art. 367.º Só podem ser arrestados os bens que podem ser penhorados.

§ 1.º Qualquer que seja a natureza dos bens, será sempre admittido depositario particular.

§ 2.º Ao arresto é applicavel o mais que vae disposto quanto a penhora nos artigos 819.º a 825.º e 831.º

§ 3.º Na hypothese do artigo 827.º, a venda dos bens só poderá ser auctorisada com annuencia expressa do arrestado ou quando o depositario declarar que não póde conserval-os.

Tem sido muito questionado se as minas, que são reguladas por legislação especial, contendo o Codigo Civil sobre esta materia apenas as disposições dos artigos 465.º a 467.º e 2 288.º, podem ser penhoradas ou arrestadas, e a opinião mais corrente no fôro é que só podem ser penhorados os moveis do executado, não comprehendidos no material da exploração, bem como o minerio já extrahido, que entra na classe de quaesquer objectos de commercio, mas não a concessão em si porque equivaleria isso a transferil-a sem auctorisação do governo, o que a lei não permitte, porque os concessionarios das minas não são os verdadeiros proprietarios, antes estão sugeitos a perder as concessões, quando não satisfaçam ao preceituado na legislação respectiva [2]

E com fundamento no decreto de 31 de dezembro de 1852, que, modificando as disposições da lei de 25 de julho de 1850, determina no artigo 50.º que os tribunaes não podem em caso algum, salvo o de fallencia, ordenar a suspensão dos trabalhos de lavra, nem o exercicio das officinas metallurgicas, [3] se tem já decidido que não podem ser embargados, nem arrestados, os trabalhos mineiros, por auctorisação judicial porque pertencem exclusivamente ao conselho geral de obras publicas e ás auctoridades e tribunaes administrativos as attribuições sobre minas

E' porém certo, que lei nenhuma prohibe a penhora e execução

[1] Accordão de 1 de dezembro de 1885 *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 10, pag. 149

[2] Accordão da Relação de Lisboa, de 3 de março de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno n.º 80

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 7 de fevereiro de 1879, *Diario do Governo*, n.º 130, de 10 de junho do mesmo anno

das minas, e que não se admittem excepções, senão quando expressas na lei

Os tribunaes civis não têem, é verdade, competencia para resolver as questões relativas aos direitos dos concessionarios sobre a posse e exploração das minas, mas podem ordenar o arresto e a penhora nas concessões mineiras desde que não prejudiquem os trabalhos nem suspendam o exercicio das officinas metallurgicas, cuja suspensão só podem decretar em caso de fallencia, lei de 25 de julho de 1850, decreto com força de lei de 31 de dezembro de 1852 artigo 47.º e seguintes, e decreto regulamentar de 9 de dezembro de 1853, capitulos 9.º e 10.º

Pelo contrario a lei de 25 de julho de 1850, não revogada n'esta parte, dispõe no artigo 18.º, que o concessionario das minas póde usar e dispôr do seu direito, e dos productos da mina como de qualquer outra propriedade, e, exceptuando da penhora no § unico do artigo 40.º as machinas, instrumentos, utensilios e ferramentas destinados á laboração das minas, salvo quando a execução correr pelo preço porque foram comprados, implicitamente reconhece a faculdade de penhorar todos os outros direitos do concessionario.

O que os tribunaes não podem, salvo o caso de fallencia, é suspender com a penhora ou arresto os trabalhos da exploração da mina ou o exercicio das officinas metallurgicas

Mas desde que a penhora, quer seja o executado quer seja terceiro o depositario, não estorve a laboração da mina, ficam satisfeitos os preceitos da lei geral sem offensa das disposições da lei especial

Por outro lado não se prejudica com a execução da mina o principio de que as concessões mineiras se não transferem sem auctorisação do governo, porque, se a execução chega a termos de arrematação, vae o arrematante depois com a carta de arrematação requerer pelo ministerio das obras publicas essa transferencia

O que póde prejudicar a laboração da mina é a pratica de penhorar o minerio extrahido, porque torna impossivel a continuação da lavra, se o concessionario não poder ou não quizer costear os trabalhos por outros meios que não sejam o producto do minerio extrahido

No sentido da nossa opinião julgou já por tres votos conformes o Supremo Tribunal de Justiça [1]

Tambem não póde ser penhorado nem arrestado ou embargado o material circulante, as machinas, instrumentos e utensilios das officinas, os materiaes e edificações destinados á conservação, guarda, segurança, e exploração dos caminhos de ferro, decreto de 31 de dezembro de 1864, artigo 38.º

Pelo Codigo é sempre admittido no arresto depositario particular, sem embargo do disposto na lei de 10 de abril de 1876, que manda entrar na Caixa Geral dos Depositos as quantias e valores, a que se refere, porque o Codigo de Processo, como lei posterior, revogou d'aquella providencia as disposições incompativeis com o preceituado no § 1.º do artigo 367.º, nem o arresto, simples acto preventivo, póde subordinar-se a todas as regras da penhora, que é feita em execução de sentença [1]

Nem o decreto de 17 de agosto de 1881, que no artigo 3.º expressamente prohibe os depositos particulares, póde ter mais força do que a lei de 10 de abril de 1876, cuja execução era destinado a regular

A venda dos bens sugeitos a corrupção, que por isso não poderem conservar-se, e que na execução são vendidos logo depois da penhora, no arresto só pode ser auctorisada com annuencia expressa do arrestado, ou quando o depositario declarar que não póde conserval-os

A venda dos semoventes, quer no arresto, quer na penhora, é que não póde effectuar-se sem requerimento e audiencia das partes, e só no caso de nenhuma d'ellas se promptificar a fazer as despezas de conservação

O depositario póde escusar-se do deposito, mas não requerer a venda dos bens depositados

Só no juizo, onde pende o arresto, é que póde conhecer-se das despezas feitas pelo depositario com o deposito [2]

[1] Accordão de 15 de junho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 33, pag 513 e 515

Art. 368.º Se, no praso de trinta dias a contar do auto de apprehensão, o requerente não ajunctar ao processo certidão pela qual comprove estar distribuida a causa, será o arresto levantado logo que o embargado o requeira, e sem audiencia da parte contraria.

§ unico. O arresto será egualmente levantado se o auctor, tendo distribuido a causa, deixar de promover os termos d'ella durante tres mezes, ou quando o embargado pagar a divida ou prestar caução nos termos do artigo 806.º

(Vid artigo 375.º)

E' o arrestante obrigado, para se não prolongar indefinidamente o vexame ao arrestado, a apresentar, sob pena de se relaxar o arresto, certidão de estar distribuida a causa dentro de trinta dias a contar do auto de apprehensão, com excepção unicamente dos arrestos requeridos pela fazenda nacional, em que a liquidação da responsabilidade póde demorar-se, e de facto costuma demorar-se, mezes e até annos

Não ha porém rasão que justifique hoje o vexame por tempo indefinido ao responsavel para com a fazenda publica, artigo 375.º

Se antigamente era muito curto o praso de trinta dias para obter das competentes repartições fiscaes as informações necessarias á instrucção da acção, ou porque essas repartições não podiam fornecer de prompto documentos, que dependiam de demorados exames e liquidações, ou porque o proprio devedor fiscal as impedia de formularem a conta da divida por se recusar a apresentar os elementos, de que

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de outubro de 1885, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 4, pag 53.

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de maio de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 30, pag. 465

dependia a formação do debito, hoje que, com as successivas reorganisações dos serviços publicos, rapidamente deveria apurar-se a responsabilidade do empregado fiscal, e que não é preciso, como d'antes, ajuntar com a petição inicial os documentos em que ella *se funda*, bastando offerecer os designados no § 1.º do artigo 618.º, e os *mencionados* no requerimento artigo 209.º, podendo ajuntar-se os outros a final artigo 212.º, até em embargos aos accordãos da Relação artigo 1 143.º § 2.º, e ainda em embargos aos accordãos do Supremo Tribunal de Justiça artigo 1 176.º, e que se póde inclusivamente pedir tempo para os apresentar § 1.º do citado artigo 209.º, não devia conceder-se á fazenda praso superior a trinta dias para instaurar a competente acção

O Codigo com rasão fixou em limite determinado, trinta dias, o praso, que pela Nov Ref Jud o juiz podia marcar, entre quinze e trinta dias, para a proposição da acção

Quando as diligencias da apprehensão se não effectuarem todas no mesmo dia contam-se os trinta dias para a distribuição desde o ultimo auto de apprehensão, independentemente de intimação ao arrestado, que a lei não exige, porque o vexame começa com o facto da apprehensão

Se termina em férias o praso não deve julgar-se concluido senão no dia da primeira audiencia depois de férias, visto que só em audiencia póde verificar-se a distribuição de que o requerente ha de apresentar certidão

Caduca o arresto se o arrestante, depois de distribuida a acção, a tiver parada tres mezes sem promover os seus termos, praso que, além de extremamente longo, é não só perfeitamente illusorio, porque bem póde o arrestante de tres em tres mezes promover qualquer termo do processo, como fazer um preparo, [1] e continuar a deixar dormir a causa mas absolutamente escusado, porque bem póde o arrestado, depois de citado para a causa, promover elle mesmo o andamento do processo

O que o réo não póde evitar é o vexame, quer do arresto, quer do embargo de obra nova, durante os quatro mezes que precedem a citação, pois que o arrestante ou embargante pode demorar trinta dias a distribuição da acção principal, e esperar tres mezes depois da distribuição para promover a citação do arrestado ou embargado, e o arrestado ou embargado nada póde requerer, antes de citado, na acção principal

Caduca tambem o arresto feito antes do vencimento da divida, se esta não poder reputar-se exigivel nos termos do artigo 741.º do Codigo Civil, nem se vencer antes dos trinta dias marcados no artigo 368.º para a propositura da acção

Tem-se julgado inadmissivel segundo arresto para segurança do credito, quando o primeiro foi levantado por não ter sido intentada a acção dentro do praso legal, com o fundamento de que a repetição do arresto importa a sophismação do artigo 368.º, e tende á violação do caso julgado, e de que o arresto, como meio violento que é, não deve repetir-se, quando o primeiro tenha caducado, não por impedimento legitimo, mas por negligencia da parte

Não ha porém lei que proiba a renovação do arresto em taes

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 6 de março de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 82

casos, pesando, como pesam, sobre o arrestante as despezas do arresto inutilisado, nem póde dizer-se *novo* o segundo arresto, porque o arresto annullado ou caducado é como se nunca existisse

Cae egualmente o arresto, por não ter já rasão de ser, paga que seja a divida, ou prestada a caução nos termos do artigo 806.º, assim como fica sem effeito, se a causa fôr afinal julgada improcedente e não provada

Os embargos de terceiro oppostos ao arresto não suspendem o cumprimento do preceituado no artigo 368.º, porque a suspensão, de que trata o artigo 926.º, respeita unicamente á execução nos bens arrestados, e não á causa principal, que deve mostrar-se distribuida dentro do praso legal, [1] assim como não fica suspensa a distribuição da acção pelo facto de o arrestado deduzir contra o arresto a excepção de incompetencia em rasão das pessoas

De todos os despachos, que julgarem ou não caduco ou relaxado o arresto, cabe o recurso de aggravo.

Art. 369.º O processo do arresto sera appensado ao da causa principal, e, se esta fôr proposta n'outro juizo, será para elle remettido logo que se ajunctar certidão da distribuição.

§ 1.º Havendo causa pendente sobre a divida, só o juiz d'essa causa poderá ordenar o arresto.

§ 2.º Distribuida a causa, so ao juiz d'ella competirá resolver as questões relativas ao arresto.

(Vid. artigos 379.º, 385.º e 632.º § unico)

Pendente a acção só o juiz da causa póde ordenar o arresto, ainda que não fosse da sua competencia decretal-o, se tivesse sido requerido antes de proposta a demanda, e por isso póde o juiz de direito na pendencia da lide decretar arrestos por valor não excedente a 50$000 réis, não obstante ser dos juizes ordinarios, hoje juizes de paz, a competencia para estes arrestos, e não permittir a lei jurisdicção cumulativa nos dois juizes para taes diligencias

Se fôr porém decretado antes de instaurada a causa, o respectivo processo, como o de embargo de obra nova artigo 385.º, será appensado ao da acção principal, e remettido para outro juizo, se n'outro fôr proposta a demanda, logo que se ajunte certidão da distribuição ao requerimento em que se pedir ao juiz do arresto a competente remessa, e será o juiz da causa principal, desde que lhe sejam enviados os respectivos processos, o competente para deferir a todos os termos sem exceptuar os de aggravo ou de embargos pendentes, sobre o arresto ou embargo de obra nova, no juizo onde estas diligencias foram decretadas

Porém antes da remessa do processo para o juizo da causa principal só o juiz, que tiver decretado ou confirmado o arresto ou o embargo de obra nova, tem competencia para os termos de embargos e de recursos, e para quaesquer outros, artigos 379.º e 385.º

As palavras dos artigos 379.º e 385.º § 2.º — *emquanto o processo*

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 1 de junho de 1887, *Gazeta do Relação de Lisboa*, 1.º anno, 2.º anno, n.º 75.

*

não fôr remettido para outro juizo — referem-se ao juizo da causa principal, e não ao juizo deprecado, que não póde ordenar o relaxe do arresto ou do embargo de obra nova, senão em cumprimento de precatoria do juizo do feito.

Nas causas julgadas por arbitros é o juiz o competente para decretar arrestos, e para deferir a quaesquer termos d'estes processos, pois que nem os arbitros tem competencia para decretar arrestos, nem o processo de arresto passa para o tribunal arbitral, nem os arbitros podem conhecer de actos, ordenados pelo juiz [1]

As custas do arresto e do embargo de obra nova, como as do deposito, ha de pagal-as quem fôr condemnado na causa principal, arts. 104.º e 106.º, salvo as de qualquer incidente, que porventura tenha occorrido, como aggravo ou embargos, que ha de pagal-as o vencido

Por se achar em termos de penhora a causa não deixa de ser permittido o arresto, que póde ser necessario para evitar que o devedor dissipe os seus bens antes da diligencia da penhora, que se não faz com o mesmo segredo e rapidez, e porque a pendencia da lide, durante a qual póde decretar-se aquella diligencia, abrange tanto a execução, como a acção.

No entretanto já tem havido decisões em contrario [2]

O que tem sido muito questionado é a competencia dos tribunaes de commercio para decretarem arrestos, e as condições em que podem exercel-a

Tem-se sustentado e julgado, que os arrestos em segurança de dividas commerciaes, ou as acções estejam ou não em juizo, são da pura competencia dos tribunaes commerciaes, com absoluta exclusão das justiças civis, porque só o juiz do commercio é competente para conhecer da certeza de divida, primeiro requisito do arresto, porque o arresto é n'este caso emergente de acto commercial, e porque os casos de arresto previstos nos artigos 1 310.º a 1 314.º do Codigo Commercial não são taxativos

Tem-se tambem sustentado e julgado, que, comquanto seja exclusiva das justiças civis a competencia para decretar arrestos em segurança de dividas civis, é cumulativa a jurisdicção civil e commercial para decretar arrestos em segurança de dividas commerciaes antes de distribuida a acção no juizo do commercio, porque depois da distribuição só pelo juiz da causa póde ser decretado o arresto

Tem-se finalmente sustentado e julgado que para os arrestos em segurança de dividas commerciaes são competentes só as justiças civis antes de proposta a causa, e só as justiças commerciaes depois de pendente a lide, reputando-se applicavel a disposição do § 1.º a todos e quaesquer tribunaes sem distincção

Esta opinião é a que mais voga tem tido no fôro [3], sendo aliás de todas a menos racional porque é difficil de comprehender e de explicar como pela distribuição da causa adquire jurisdicção, para decretar arrestos, o tribunal que antes d'isso a não tinha.

E' porém exclusiva das justiças civis a competencia para decretar arrestos em segurança de dividas commerciaes, ainda que a causa se ache já pendente nos tribunaes de commercio, como bem se mostra dos artigos 54.º n.º 6.º, 290.º n.º 2.º, e 364.º e seguintes, não obstante o determinado no § 1.º do artigo 369.º, que deve julgar-se limitado ás causas pendentes nos juizos communs

Dar aos juizes do commercio competencia para resolver as questões relativas aos arrestos, mesmo em causas perante elles pendentes, seria dar-lhes competencia para questões *meramente civis*, emergentes dos arrestos, como são as questões de alimentos, de embargos do arrestado e de terceiro, artigos 370.º § 2.º, e 377.º a 379.º

Os juizes privativos do commercio não têem mais jurisdicção do que a lei commercial expressamente lhes confere, e esta não lhes dá jurisdicção para os arrestos, senão em casos excepcionaes, que não podem ser ampliados Nem teria explicação a remessa do arresto, que só serve na execução, para o juizo commercial, quando ahi pendesse a acção, porque este juizo não tem competencia para actos coercitivos

Nem o juiz presidente do Tribunal de Commercio, que não póde julgar só por si senão as questões de direito, poderia deixar de submetter á decisão do jury a apreciação da prova de facto, relativa ao arresto, o que é incompativel com a celeridade e segredo reclamado pela natureza do processo, em que nem intimadas são as testemunhas; e, com quanto o juiz presidente do Tribunal Commercial tenha competencia pelo artigo 1 073.º do Codigo de Commercio para deferir sem intervenção do jury aos actos *preparatorios* do processo, é certo que o arresto não é acto *preparatorio*, mas sim acto *preventivo* de causa.

Os tribunaes commerciaes, nem nas questões relativas a marcas de commercio nos termos da lei de 4 de junho de 1883, podem decretar arrestos, que por força do disposto na mesma lei, artigo 24.º, hão de ser requeridos perante os tribunaes competentes, e nos termos da legislação respectiva, podendo aliás decretal-os os tribunaes criminaes, quando em questão de marcas de fabrica e de commercio, a que se refere a mesma lei, o arresto preceder a acção criminal [1]

Art. 370.º O arresto em bens immobiliarios produz apenas os effeitos da penhora.

§ 1.º Salvo o caso previsto no artigo 288.º, não póde o arrestado ser desapossado dos bens immobiliarios, podendo ser constituido depositario dos rendimentos, quando as propriedades não estiverem arrendadas.

§ 2.º Quando o arresto abranger o casco e os rendimentos dos bens, não póde o arrestado ser privado dos ren-

[1] Accordão da Relação do Porto de 30 de agosto de 1881, *Direito*, 14.º anno, n.º 5

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 17 de dezembro de 1878, *Diario do Governo* n.º 115 de 23 de maio de 1879

[3] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de janeiro e de 4 de março de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.os 57 pag 213 e 64 pag 324

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de abril e de 11 de maio de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.os 25, pag 397 e 398, e 28, pag 435

dimentos estrictamente indispensaveis para alimentos de familia e custeio das despezas da demanda, seguindo-se para este fim o processo marcado no artigo 391.º

(Vid artigos 535.º §§ 2.º e 5.º, 570.º §§ 5.º e 9.º, 606.º §§ 5.º e 7.º, 636.º § 3.º, 721.º §§ 6.º e 7.º, 835.º, 836.º, 856.º, 879.º, 884.º, 886.º, 887.º, 947.º e 948.º)

A doutrina relativa aos effeitos do arresto e da penhora ficou tão desorganisada no Codigo, que não é facil comprehendel-a sem ter presentes os artigos correlativos do projecto ministerial, que nas côrtes foram eliminados ou substituidos

Com relação ao arresto foram eliminados, e substituidos pelo corpo do artigo 370.º do Codigo, os artigos 383.º a 385.º, que se seguiam ao artigo correspondente ao artigo 369.º do Codigo, e que eram redigidos assim

«Artigo 383.º O arresto feito em bens immobiliarios será registado, e a contar da data do registo produz o effeito de não poderem os bens ser transmittidos sem o encargo do pagamento da divida, salvo quando arrematados por execução, por inventario antes de julgada a partilha ou por arrecadação, citado o credor, e tambem o de não poderem quaesquer hypotheças com registo posterior affectar a parte do valor que fôr necessario para pagamento da divida de que proceder o arresto

«§ unico Os onus reaes com registo posterior ao do arresto caducarão, se o predio fôr arrematado sem estar paga a divida que deu causa ao arresto, salvos comtudo os onus reaes que, tendo sido constituidos em data anterior, subsistirem sem registo

«Artigo 384.º O registo do arresto em bens immobiliarios dá ao respectivo credor o direito de ser pago com preferencia a todos os outros credores communs, quaesquer que sejam as datas dos creditos, e aos credores hypothecarios com registo posterior

«Artigo 385.º O arresto effectuado em bens mobiliarios dá ao respectivo credor o direito de ser pago com preferencia a qualquer outro credor commum de data posterior, ou ainda anterior se não tiver titulo com data authentica ou authenticada.»

Com relação á penhora foi supprimido o § unico do artigo 896.º, correspondente ao artigo 836.º do Codigo, que era redigido assim. —A penhora effectuada em bens mobiliarios confere ao respectivo credor o direito que fica declarado quanto ao arresto no artigo 385.º—

Pelo projecto, pois, como pelo Codigo, o registo da penhora, ou do arresto, inhibia o devedor de transmittir o predio sem esse encargo, salvo quando arrematado, por outra execução, por inventario antes de julgada a partilha, ou por arrecadação, citado o credor, e as hypotheças ou onus reaes, com registo posterior, nenhum effeito produziam, se o predio fosse arrematado sem estar paga a divida de que procedia a penhora.

Era indispensavel a regra porque, se o registo da penhora ou do arresto não obstasse á transmissão do predio sem esse encargo, e á constituição de hypotheças e de onus reaes, facil seria ao executado prejudicar os direitos do credor registante, até por simples confissão de dividas, e justas são as tres excepções, porque negam ao credor que primeiro registou a faculdade impedir a arrematação de que depende o pagamento dos outros ou a liquidação da herança o transferem o onus para o preço, sobre o qual podem deduzir de-

pois os credores o seu direito em qualquer processo, artigo 930.º, incluindo os inventarios, artigo 934.º § 2.º

Mas terá o credor com penhora ou arresto registado, tambem pelo Codigo, como tinha pelo projecto, preferencia a todos os outros credores communs, quaesquer que sejam as datas dos creditos, e aos credores hypothecarios com registo posterior?

Consideremos o assumpto primeiro em relação á penhora, e depois em relação ao arresto

Com relação á penhora ficou determinado no artigo 836.º, que o exequente adquire por ella o direito de ser pago com preferencia a todos os que não tiverem privilegio ou hypotheca anterior

Mas esta redacção tem soffrido na pratica as mais variadas interpretrações

Já se tem dito e julgado que os credores com registo de penhora devem ser graduados pela prioridade da inscripção, e segundo o numero de ordem que lhes couber conforme a apresentação dos seus titulos a registo, ainda que sejam da mesma data, e apresentados no mesmo dia, porque só ás hypotheças são applicaveis os artigos 956.º e 1 017.º do Codigo, que o artigo 836.º, dando preferencia ao credor com penhora registada, veiu ampliar o disposto no artigo 1 005.º do Codigo Civil, que só a concedia aos creditos fundados em privilegio ou hypotheca, creando assim uma nova classe de credores preferentes, que a hypotheca registada posteriormente á penhora, se foi constituida *antes*, lhe prefere, não só porque o artigo 836.º falla de *hypotheca anterior* sem exigir o registo, mas porque de outro modo ficariam inteiramente equiparados os credores com registo de penhora aos credores com registo de hypotheca, quando o registo da hypotheca n'este caso só é indispensavel para o credor vir ao concurso artigos 888.º, 956.º e 1 017.º do Codigo Civil. [1]

Porém desde que os artigos 888.º, 1 006.º e 1 012.º tornam absolutamente dependentes do registo as hypotheças para serem causa de preferencia, e o artigo 951.º determina que os effeitos dos titulos e direitos sujeitos a registo só começam para com terceiros desde a data do registo, não póde ser prejudicado com hypotheca, com quanto anteriormente constituida, que não esteja anteriormente registada, o direito que o exequente adquire com o registo da penhora, porque as disposições de direito civil ficaram subsistindo em toda a sua força, salvo na parte em que foram expressamente alteradas pelo Codigo de Processo artigo 936.º

Por manifestamente contraria ao preceito do artigo 836.º é egualmente inadmissivel a opinião dos que tem sustentado e julgado, que não só o exequente, mas quaesquer credores com penhora registada, tem preferencia para o pagamento dos seus creditos

Pelo Codigo Civil, que no artigo 1 005.º só admittia dois casos de preferencia, os privilegios e as hypotheças, não era a penhora fundamento de preferencia, e o Codigo de Processo tambem não considerou a penhora em absoluto, como causa de preferencia. Este Codigo só deu preferencia á penhora em favor do credor *exequente*, e de mais ninguem, para o compensar dos trabalhos e dos sacrificios com o andamento da causa quando os outros credores estavam a dormir, esperando que elle lhes abrisse o caminho para irem

---

[1] Accordão da Relação de Lisbea, de 5 de agosto de 1882, *Direito*, anno 16.º, n.º 4

depois concorrer com direito egual na partilha do producto dos bens vendidos.

Verdade é que não ha penhora sem exequente, e que póde ao mesmo tempo haver varios exequentes com penhora. Mas só aquelle, por cuja execução se fizer a arrematação dos bens, é que o artigo 836.º dá preferencia, porque este artigo não diz que a penhora dá o direito de preferencia, como o artigo 835.º diz que a penhora produz o effeito de não serem transmittidos os bens sem esse encargo, e sim que o exequente adquire pela penhora o direito de ser pago de preferencia aos outros crédores.

As penhoras não podem entre si disputar preferencias.

Não ha concurso de crédores de penhora, como ha concurso de crédores hypothecarios, nem a penhora, em que se tira o predio da mão do executado, póde confundir-se com a hypotheca, em que continúa o predio em poder de seu dono.

Com penhoras ainda registadas, nem concurso de preferencias póde haver, se os bens do devedor chegam para pagamento de todos os crédores, e não ha privilegio nem hypotheca artigo 933.º, quando nas hypothecas ha sempre concurso, ou o devedor tenha ou não bens sufficientes para pagamento de todos os crédores.

Concorrendo diversos crédores communs, com ou sem penhoras registadas, se os bens do devedor não chegarem para pagamento de todos, faz-se rateio, depois de pago o exequente com penhora.

Todas estas difficuldades se evitavam, não se permittindo segunda penhora no mesmo objecto, e marcando-se os termos para os credores deduzirem o seu direito na causa, por onde se fizesse a penhora.

Não é todavia esse o systema do Codigo, que nos artigos 886.º, 943.º e n'outros reconhece expressamente a hypothese de serem penhorados os bens por mais de um crédor.

O mais difficil é saber qual o exequente com penhora, a quem se deve reconhecer preferencia, quando na mesma comarca ha differentes execuções pendentes contra o mesmo devedor, com diversos exequentes, e todos com penhora, e são appensadas nos termos do artigo 943.º para n'um só concurso se apreciar o direito de todos os crédores.

Talvez que nas execuções e concursos com a mesma data devessem ser considerados por egual todos os exequentes com penhora, por não haver razão para favorecer uns com prejuizo dos outros, visto terem sido todos egualmente diligentes.

Não permittindo porém a lei, para os effeitos de preferencia, mais do que um exequente com penhora, não póde deixar de considerar-se exequente, para os effeitos do artigo 836.º, só aquelle, a cuja execução foram appensas as outras, pois que é este o que nos termos do mesmo artigo e § fica sendo verdadeiro exequente, porque é pela execução d'elle que são arrematados os bens, artigo 835.º

E no sentido da doutrina, que deixamos exposta, se tem accentuado a jurisprudencia dos tribunaes [1].

Tem sido tambem muito discutido se o privilegio, que o artigo 836.º concede ao exequente com penhora, de ser pago de preferencia

[1] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1882, e de 3 de julho de 1886, *Diario do Governo*, n.º 238, de 20 de dezembro de 1882, e *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 37, pag. 583.

a qualquer crédor não privilegiado ou hypothecario, é egualmente applicavel quando a penhora recahe sobre moveis, e já houve uma decisão da Relação de Lisboa que negou ao exequente preferencia pela penhora em bens mobiliarios [1].

Este julgado porém é singular, e sem apoio em lei ou principio de direito.

O artigo 836.º, desde que não distingue entre bens mobiliarios e immobiliarios, é applicavel, qualquer que seja a natureza dos bens sobre que recaia a penhora, como por cinco votos conformes julgou a Relação de Lisboa, [2] com a unica differença de ser preciso o registo com relação aos immobiliarios, porque os mobiliarios não são admissiveis a registo, nem a rasão da lei, que garante preferencia ao exequente com penhora em premio da sua diligencia na execução, permitte distinguir.

Vejámos agora os effeitos do arresto, com registo e sem registo.

O registo do arresto produz os effeitos que ao registo da penhora dão os artigos 834.º, 835.º e 844.º, isto é, o arrestante adquire pelo arresto com registo, como o exequente pela penhora registada, o direito de ser citado para os termos da execução artigo 834.º, e para a arrematação, artigo 844.º; de não poderem ser transmittidos os bens sem esse encargo, salvo quando arrematados por outra execução, por inventario antes de julgada a partilha, ou por arrecadação, citado o crédor, e de caducarem os onus reaes e as hypothecas com registo posterior, artigo 835.º e § unico.

Mas em todo o caso o arresto não é a penhora, porque a penhora importa procedimento executivo, e o arresto acto preventivo e conservatorio, nem o Codigo confunde estes dois actos pois na penhora, que representa acto de execução, apenas se respeitam ao executado as provisões de comida, que se lhe encontrarem em casa, e que forem necessarias para sustento d'elle e de sua familia durante uma semana, artigo 815.º n.º 12.º, ao passo que no arresto, que é apenas meio preventivo, não póde o arrestado ser privado dos rendimentos strictamente indispensaveis para alimentos de familia e custeio das despezas da demanda.

O arresto substitue a penhora para o effeito de dispensar o acto de penhora, de modo, que findos os dias da citação sem o executado pagar, se procede logo á louvação e avaliação dos bens arrestados, pois seria luxo de escripta, e de despesa descrever de novo no *auto* de penhora os bens já descriptos no *auto* de arresto, e não se faz nova nomeação de bens sobre que siga a execução, emquanto não estiverem excutidos os arrestados, ou se não verificar algum dos casos em que se póde fazer nova nomeação mesmo antes de excutidos os bens penhorados [3].

Não póde duvidar se de que é este o pensamento do artigo 832.º, que no correspondente dos projectos do auctor do Codigo tinha a seguinte redacção — Quando os bens, em que devia fazer-se penhora, tiverem sido arrestados, não se procederá n'elles a penhora, prose-

[1] Accordão de 13 de dezembro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 3.º anno, n.º 24.

[2] Accordão de 12 de agosto de 1882, *Direito*, anno 16.º, n.º 28.

[3] Accordãos da Relação de Lisboa de 25 de julho de 1885, e de 15 de maio de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.os 38 e 100.

gundo-se nos termos da avaliação, logo que passe o praso dentro do qual o executado devia pagar —

Mas adquire tambem o arrestante pelo arresto, como o exequente pela penhora, o direito de ser pago de preferencia a qualquer outro crédor, que não tenha privilegio ou hypotheca anterior, conforme o artigo 836.º[2]

A cerca da applicação do preceito do artigo 836.º ao arresto tem apparecido na imprensa juridica, e mesmo nas decisões dos tribunaes, opiniões extraordinariamente divergentes

Já a Relação de Lisboa julgou que o arresto fica logo substituindo a penhora, e que assim o crédor por arresto anterior prefere ao credito do exequente por penhora posterior [1]

O arresto, porém, simples medida preventiva, não póde preferir á penhora, realisada pelo exequente, [2] desde que foram supprimidos na camara dos srs deputados os artigos 384.º e 385.º do projecto apresentado ás côrtes, correspondentes ao artigo 178.º do projecto primitivo, bem como o § unico do artigo 896.º d'aquelle projecto, em que se concedia preferencia ao arresto, quer em bens mobiliarios, quer em bens immobiliarios com registo

Em todos os projectos, tanto do auctor do Codigo, como da commissão revisora, se davam ao arresto effeitos eguaes aos da penhora

O auctor do Codigo, logo no seu primeiro projecto, no § unico do artigo 133.º, correspondente ao artigo 287.º do Codigo, declarando registaveis os bens, a que o artigo se referia, dizia que o registo constituía *hypotheca legal* da divida, e egual disposição mantinha no artigo 178.º correspondênte ao artigo 370.º do Codigo, accrescentando mais que os bens mobiliarios arrestados ficavam considerados objecto de privilegio mobiliario especial com relação ás dividas em geral porque se tivesse requerido o arresto

As mesmas disposições conservava no seu projecto definitivo, tanto no artigo 182.º, correspondente ao artigo 287.º do Codigo, como nos artigos 252.º a 254.º, correspondentes aos artigos 383.º a 385.º do projecto apresentado ás côrtes, e ao artigo 370.º do Codigo

Depois a commissão revisora, tanto no § 2.º do artigo 180.º do primeiro projecto, como no § 2.º do artigo 193.º do segundo projecto, correspondente ao § unico do artigo (287.º) do Codigo, dizia assim — O arresto, effectuando-se em bens immobiliarios, constitue hypotheca legal registavel, e quando se effectuar em bens mobiliarios constitue privilegio equivalente ao do crédor pinhoraticio nos termos do artigo 886.º do Codigo Civil, — e nos artigos 249.º a 251.º do primeiro projecto, e 263.º a 265.º do segundo, correspondentes aos artigos 383.º a 385.º do ultimo, apresentado ás côrtes, consignava quasi a mesma doutrina, que n'estes se encontra.

As côrtes, substituindo os artigos 383.º a 385.º do projecto governamental pelo artigo 370.º, não tiveram em vista eliminar a doutrina d'aquelles artigos, mas simplesmente evitar repetições escusadas, como se mostra ainda da comparação do § unico do artigo 287.º com o § unico de egual artigo (299.º) do projecto apresentado ás camaras, que era redigido assim. «A este arresto são applicaveis as disposições dos artigos 380.º (367.º do Codigo) e 383.º a 385.º»

A narração pois das phases porque passou a doutrina, hoje contida no artigo 370.º do Codigo, em todos os projectos que o precederam, e a letra dos artigos 370.º, 834.º e 844.º, não deixam duvida de que fôra pensamento da commissão dar ao arresto os mesmos effeitos, que á penhora

Porém esse pensamento não foi consignado na lei porque a redacção dada aos artigos, que ficaram, não comprehende todos os preceitos contidos nos artigos, que se eliminaram

O direito de preferencia pois só pertence ao arrestante pelo arresto, quando elle fôr exequente tambem, e pela sua execução se arrematarem os bens.

Verdade seja que por esta doutrina póde outro crédor do arrestado com titulo exequivel, ou mesmo com simples direito de mais facil julgamento, preceder na penhora e na execução o arrestante, e prejudicar assim o arresto, e póde até o arrestado assignar titulos depois do arresto, que inutilisem completamente aquelle acto preventivo

A estes inconvenientes obviava o projecto apresentado ás côrtes, que, reproduzindo nos artigos 384.º e 385.º o disposto nos projectos anteriores, dava ao arrestante, quando o arresto recahia em bens immobiliarios preferencia desde a data do registo, e quando recahia em bens mobiliarios, o direito de ser pago com preferencia a qualquer outro crédor commum *de data posterior, ou ainda anterior, que não tivesse titulo com data authentica ou authenticada*, e applicava a mesma doutrina á penhora em bens mobiliarios por força do § unico do artigo 836.º do Codigo, que as côrtes eliminaram

Era sob a influencia d'esta doutrina que o projecto mandava, nos artigos 894.º e 906.º, correspondentes aos artigos 834.º e 844.º do Codigo, citar sempre os crédores com registo de penhora ou de arresto a par dos crédores hypothecarios inscriptos, e que egual disposição se continha nos artigos 588.º e 589.º, comprehendidos na secção das expropriações por utilidade publica, que foi toda eliminada pela camara dos dignos pares

As côrtes porém, ao passo que conservaram nos artigos 834.º e 844.º do Codigo as provisões dos artigos 894.º e 906.º do projecto, eliminaram, tanto do capitulo da penhora, como do capitulo do arresto, o favor que lhes concedia o artigo 385.º do projecto, que não deixava prejudicar nem o arresto nem a penhora em bens mobiliarios por qualquer outro crédor commum de data posterior, ou ainda anterior, se este não tinha titulo com data authentica ou authenticada

Eguaes inconvenientes resultaram de se supprimir o artigo 384.º, que reconhecia ao crédor arrestante com registo em bens immobiliarios a preferencia a todos os crédores communs, quaesquer que fossem as datas dos creditos, e aos crédores hypothecarios com registo posterior

Mas o que ha de vigorar é o que está no Codigo, e pelo Codigo não tem a penhora outros effeitos senão os descriptos nos artigos 835.º e 836.º, e o arresto os effeitos da penhora prescriptos no artigo 835.º, e os do artigo 836.º quando o arrestante estiver na posição de exequente e na altura da penhora, e que os bens sejam arrematados pela sua execução

Ainda assim o privilegio concedido pelo artigo 836.º ao exequente não é applicavel ás penhoras anteriores á promulgação do Codigo

[1] Accordão de 28 de abril de 1880, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 893

[2] Accordão da Relação de Lisboa, de 14 de outubro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 40.

de Processo, que não tinham por direito velho outros effeitos senão interdizer a alienação dos bens sem intervenção judicial [1]

Os onus reaes e as hypothecas constituidas depois do registo da penhora ou do arresto caducam para todos os effeitos, e não acompanham o predio arrematado, ou adjudicado, tanto nos inventarios artigos 721.º §§ 6.º e 7.º, como nas execuções artigos 856.º e 879.º, como na expurgação de hypothecas, artigo 535.º §§ 2.º e 5.º, como na divisão de cousa commum artigo 570.º §§ 5.º e 9.º, como na venda dos bens dotaes artigo 606.º §§ 5.º e 7.º, como na adjudicação de rendimentos, quer esta seja consequencia de sentença, quer de contracto, artigo 887.º

O proprio adjudicatario de rendimentos não póde manter-se na posse do predio, em caso de execução, e ha de ir exercer qualquer direito ou privilegio, que lhe pertença, sobre o producto dos bens [2]

O artigo 884.º admittindo a registo, como onus real, a adjudicação de rendimentos por sentença, veiu completar o preceito do artigo 949.º do Codigo Civil, que sugeitava a registo a penhora, e a consignação de rendimentos, mas que não admittia a registo a adjudicação *judicial* de rendimentos, que não deve confundir-se com a consignação de rendimentos regulada no artigo 873.º e seguintes do citado Codigo Civil, posto seja tambem onus real para o effeito de prevalecer contra terceiros, effectuado que seja o registo, pois o crédor adjudicatario de rendimentos com registo, quer em virtude de consignação de rendimentos estipulada em contracto nos termos do artigo 873.º do referido Codigo Civil, quer em virtude de sentença judicial nos termos do artigo 884.º do Codigo de Processo, ha de ser pago pelo producto dos bens de preferencia a quaesquer crédores communs, e aos hypothecarios com registo posterior ao da consignação ou adjudicação

As servidões constituidas sobre os predios em execução, depois do registo da penhora ou da hypotheca, são tambem como se não existissem [3]

Apenas subsistem os onus reaes anteriores, não registados, que desde o artigo 1 023.º do Codigo Civil tem sido por varias leis dispensados de registo, e que hoje o estão por tempo illimitado por decreto de 17 de março do 1887, que são os onus reaes de servidão, emphiteuse, subemphiteuse, censo e quinhão

Não se cancellam os arrendamentos não excedentes a um anno, mesmo com antecipação de renda, nem excedentes a quatro sem antecipação de renda, estejam ou não registados, porque estes arrendamentos não são sujeitos a registo, e acompanham o predio na mão de qualquer possuidor, mas os arrendamentos fóra d'aquellas condições como estão sujeitos a registo, nem mais um dia subsistem, ou se achem ou não registados, se não têem registo anterior ao do acto ou facto, de que resultou a execução, e nem mantidos podem ser pelo tempo que subsistiriam, se fossem exceptuados de registo,

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de maio de 1879, *Diario do Governo*, n.º 187, de 21 de agosto de 1879.

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 13 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 26, pag 405.

[3] Accordão da Relação de Lisboa de 2 de junho de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 1.º

como com rasão julgou o Supremo Tribunal de Justiça, apesar de vencida a decisão só pelo voto de desempate do presidente [1]

E' ao proprio juiz, que julga o concurso, que incumbe mandar cancellar esses registos, e bem assim ordenar o levantamento das penhoras feitas a requerimento dos crédores, que tiverem concorrido, ou que tiverem sido citados, e quaesquer outras posteriores á installação do concurso, artigo 948.º

Por isso a sentença, que, no julgamento dos embargos offerecidos á expropriação hypothecaria, declarou nulla ou extincta a hypotheca, é tambem titulo sufficiente para o cancellamento do registo, logo que passe em julgado, artigo 955.º

Por excepção ao preceito do artigo 893.º do Codigo Civil, que declara indivisivel a hypotheca, não obsta a instauração do concurso á expurgação requerida pelo arrematante, ainda que já se tenha arrematado parte do predio, e elle se ache todo hypothecado, porque o direito do crédor não fica prejudicado com o facto de se expurgar do onus hypothecario só parte do predio

O arrematante da propriedade em virtude de execução hypothecaria tem direito não só ao casco do predio, mas tambem aos fructos pendentes, ainda que já vendidos, ficando ao comprador d'elles regresso contra o vendedor ou seus herdeiros [2]

O artigo 946.º regula e amplia o disposto no artigo 887.º n.º 3.º do Codigo Civil, que considera privilegiados sobre os immoveis do devedor os creditos provenientes de custas judiciaes, no interesse commum dos crédores, no valor do predio com relação ao qual foram feitas, as quaes preferem a todos os creditos, quer tivessem sido feitas no incidente do concurso de crédores, quer no processo de execução para chegarem a vender-se os bens, porque todas aproveitam em commum aos crédores [3]

E' pois essencial que as custas e despezas, para serem privilegiadas, tenham sido feitas no *interesse commum* dos crédores, como nos embargos de terceiro, na imposição de sêllos e arrolamentos, na liquidação da herança, e na penhora e mais termos da execução, sendo assim excluidas de privilegio as custas feitas em beneficio exclusivo do auctor, como as resultantes de acção com o fim de obter sentença para titulo exequivel

Esta regra tem apenas a excepção reconhecida nos artigos 53.º e 54.º da tabella dos salarios e emolumentos judiciaes, que isemptam a fazenda e o ministerio publico do pagamento de custas

No precatorio para a entrega de capital na Caixa Geral dos Depositos deve fazer-se menção dos juros que ella abona nos termos dos artigos 29.º e 30.º do regulamento de 17 de agosto de 1881 [4]

Em vista do artigo 980.º do Codigo Civil, que não admitte a registo titulos sem se mostrarem pagos ou assegurados os direitos, que pelo respectivo acto se devem á fazenda, não poderá effe-

[1] Accordão de 27 de outubro de 1884, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno n.º 6, pag. 94.

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de abril de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 26, pag 408

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de julho de 1882, *Diario do Governo*, n.º 228, de 20 de dezembro de 1882.

[4] Accordão da Relação de Lisboa, de 23 de maio de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 14.

ctuar-se o registo do arresto ou da penhora sem estar manifestada a divida.

§ 1.º

(Vid nota ao artigo 288.º)

Art. 371.º Contra os thesoureiros, recebedores ou quaesquer empregados que tiverem a seu cargo dinheiro ou valores do estado, pode o ministerio publico requerer arresto quando, por visita de surpreza ou por algum outro modo, forem encontrados em alcance

§ 1.º Egual procedimento póde o ministerio publico requerer contra os devedores da fazenda publica por effeito de contracto, e contra os seus fiadores

§ 2.º A certeza da divida será comprovada por certidão do auto de visita, da conta ou das condições do contracto.

§ unico Para estes arrestos, não é necessario assignar termo de responsabilidade, nem provar o justo receio de insolvencia, ou de occultação ou de dissipação de bens

Art. 372.º Egual procedimento poderá ser requerido pelos thesoureiros, recebedores e quaesquer empregados que tiverem a seu cargo dinheiro ou valores do estado, contra os seus propostos, e pelos arrematantes contra os seus sublocatarios.

Art. 373.º O ministerio publico poderá requerer, alem do arresto, a prisão do responsavel, quando fôr thesoureiro, recebedor ou qualquer empregado que tiver a seu cargo dinheiro ou valores de estado

Art. 374.º O arresto será levantado e a prisão cessará, logo que se mostrar garantido o pagamento do alcance, não podendo em caso algum prolongar-se a prisão alem de dois annos.

(Vid artigos 535.º § 6.º, 606.º § 8.º, 721.º § 8.º, 825.º, 859.º e § 7.º, 862.º § unico, e 878.º § 2.º)

A fazenda, privada pelo Codigo Civil de todos os privilegios que o direito anterior lhe dava com relação a dividas do seu dominio privado, não gosa hoje de mais vantagens do que os particulares com respeito a direitos individuaes, salvo disposição especial de lei em contrario, porque o estado, como quaesquer corporações publicas, quanto ao exercicio dos seus direitos civis, está no mesmo caso que os particulares, citado Codigo Civil, artigos 37.º, 516.º, 2 007.º 2 008.º, e outros

Nos artigos 371.º a 374.º armou o Codigo de Processo a fazenda de garantias particulares contra certos e determinados devedores, cuja responsabilidade provém, ou de contracto, ou de terem a seu cargo como empregados publicos dinheiro ou valores do estado, garantias que tem por fundamento, menos a natureza das dividas, do que a qualidade dos devedores

As providencias especiaes, contidas no presente capitulo contra estes devedores, são, o arresto com dispensa das formalidades de direito commum, e a prisão, com a differença de que o arresto póde ser usado pela fazenda contra as duas classes de devedores — arrematantes ou contractadores e empregados do estado—e por arrematantes e empregados do estado contra os seus sublocatarios e propostos, — e que o meio coercitivo da prisão só póde ser usado pela fazenda, e só contra os empregados do estado

Para requerer a prisão, e o arresto, como garantia preventiva basta á fazenda dar prova da certeza de divida nos termos do artigo, sem precisão de assignar termo de responsabilidade, nem de provar justo receio de insolvencia, ou de occultação, ou de dissipação de bens, nem de apresentar a liquidação do alcance pelo Tribunal de Contas contra os responsaveis sujeitos á sua jurisdicção, pois basta verificar o alcance por visita de surpresa ou por qualquer outro modo, como pela correspondencia ou escripturação, e ajuntar a respectiva nota official do alcance com o requerimento ao juiz, porque se presume que a fazenda entra nas questões com a sua intenção fundada em direito, e não vem occultar a verdade, nem avançar proposições inexactas, e termo de responsabilidade em caso nenhum poderia exigir-se á fazenda, que não póde considerar-se insolvel

Se o responsavel entrar logo nos cofres da fazenda com a conta não póde recorrer-se nem ao arresto nem á prisão a pretexto ou com o fundamento de que a liquidação final pelo tribunal de contas poderá avolumar o alcance, porque só depois d'essa liquidação haverá certeza de divida, requisito, que mesmo para o arresto e prisão civil se não dispensa, nem o ministerio publico fica inhibido de requerer estes meios preventivos mais tarde, quando essa liquidação se fizer [1]

As formalidades do direito commum são tambem dispensadas no arresto requerido pelos responsaveis á fazenda, ou por emprego, ou por contracto, contra os seus propostos ou sublocatarios, ainda por favor á fazenda, porque quanto mais garantias elles tiverem contra os seus devedores, mais solvaveis estão para com a fazenda

Os recebedores, contra os seus propostos, como os arrematantes de rendas fiscaes e responsaveis por letras de contracto contra os seus sublocatarios, podem usar do mesmo processo que a fazenda, porque estas dividas tem origem na obrigação principal, e, para nos servirmos das expressões da Ord liv 2.º tit 52.º § 6.º, se o devedor do devedor á fazenda lhe fôr obrigado em rasão de alguma avença, ou contracto, que ambos tenham feito, que pertença á renda ou contracto porque o devedor é obrigado á fazenda, vender-se-hão seus bens, e far-se-ha n'elles execução, como por divida da fazenda se faria nos bens do seu devedor

Para os tribunaes ordinarios conhecerem da questão crime ou civel, movida pela fazenda aos responsaveis em rasão dos empregos que exercem, e sujeitos ás jurisdicção do Tribunal de Contas, ha de preceder decisão d'este Tribunal

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 31 de maio de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 75, pag 509

Hoje todas as questões civis relativas aos responsaveis para com a fazenda, sujeitos á jurisdicção do Tribunal de Contas, são por este tribunal discutidas e julgadas, não intervindo as justiças ordinarias senão para darem execução ás sentenças conforme o artigo 913.º

O processo criminal contra os empregados publicos, que tem a seu cargo valores do estado, tambem não póde começar sem o ajustamento definitivo da conta pelo tribunal, e a prisão preventiva, a que elles estam sujeitos quando encontrados em alcance, ou por visita de surpreza, ou por outro qualquer modo, não importa acto preparatorio de processo criminal por peculato e concussão, porque o crime de peculato e concussão, previsto no artigo 313.º do Codigo Penal, só se verifica quando o empregado publico, que em rasão de suas funcções tem em seu poder dinheiro, titulos de credito, ou effeitos moveis, pertencentes ao estado, ou a particulares, para guardar, ou lhes dar o destino legal, alguma coisa d'estas furtar, *maliciosamente* levar, ou deixar levar, ou furtar a outrem, ou applicar a uso proprio ou alheio, faltando á applicação ou entrega legal

Fóra d'estes casos não ha peculato ou concussão, porque em materia penal não se argumenta por inducção, analogia, ou maioria de rasão, sendo absolutamente indispensavel que se verifiquem todos os elementos essencialmente constitutivos do facto criminoso, e os alcances conhecidos por visita de surpreza, ou por quaesquer outros meios, que não sejam o accordão do respectivo tribunal, não tem caracter definitivo, para poderem servir de base ao processo criminal

Os artigos 166.º a 172.º do regulamento da administração da fazenda publica de 4 de janeiro de 1870, cuja observancia foi ainda suscitada pelo n.º 3.º do § 2.º do artigo 50.º do decreto de 13 de setembro de 1886, não deixam a mais leve duvida de que a prisão do recebedor de comarca, do thesoureiro pagador do districto, dos thesoureiros de todas as alfandegas, do thesoureiro da casa da moeda e papel sellado, dos thesoureiros dos cofres dependentes dos diversos ministerios, sem exceptuar o da direcção geral dos correios, do thesoureiro da junta do credito publico, do thesoureiro pagador do ministerio da fazenda, e em geral de todos os responsaveis por dinheiros pertencentes a fazenda nacional ou a estabelecimentos e repartições subsidiadas pelo thesouro, nos alcances por visitas de surpreza ou por qualquer outro modo verificados antes do ajuste definitivo de contas pelo respectivo tribunal, é apenas garantia da responsabilidade civil

Por estes artigos, verificado o alcance, e extrahida a conta corrente, é o responsavel alcançado como *fiel depositario* de fundos pertencentes ao estado ou a estabelecimentos por elle subsidiados, immediatamente recolhido á cadeia a requerimento do ministerio publico, assim como lhe póde ser feito embargo em quaesquer bens, de qualquer especie, em tanta porção quanta baste para cobrir o alcance conhecido, prisão e arresto, que são relaxados logo que a fazenda se ache segura pelo pagamento ou deposito da importancia do alcance

Mas estas providencias são consideradas de segurança e prevenção, destinadas a assegurar os interesses da fazenda, e a evitar a fuga dos responsaveis, sem quebra da jurisdicção, que sobre o ajustamento e julgamento definitivo das contas dos exactores e responsaveis fiscaes, e sobre a extincção de suas fianças ou resgate de valores depositados, compete exclusivamente ao Tribunal de Contas, citado regulamento artigos 169.º a 172.º

Desde que o regulamento de 30 de agosto de 1886, no artigo 50.º, impõe ao Tribunal de Contas a obrigação de averiguar, para o effeito da condemnação nos juros, se o alcance provém de demora na entrega dos fundos a cargo do exactor, de subtracção de valores, de omissão de receita, ou de qualquer falta no cofre a cargo do responsavel, ou de erros de calculo ou de outras causas, que não possam ser attribuidas a infidelidade do gerente, e que, marcando no titulo 4.º capitulo 2.º os termos de liquidação das responsabilidades dos exactores, dispõe no artigo 105.º que no exame dos documentos deverão os contadores verificar sob sua responsabilidade, entre outras coisas, se por alguns documentos se descobre terem os exactores commettido dolo, falsidade, peculato ou concussão porque devam responder em juizo, é evidente que nem todos os alcances tem origem criminosa, podendo até ser filhos de erro de calculo, e que portanto não póde instaurar-se processo criminal sem o julgamento definitivo pelo Tribunal de Contas [1]

A prisão por dividas, ha muito abolida entre nós, só em beneficio da fazenda e admittida contra os respectivos empregados, que tiverem a seu cargo dinheiro ou valores do estado, que são considerados depositarios d'esse dinheiro ou valores, em harmonia com o direito commum estabelecido no Codigo Penal, que no artigo 453.º pune com as penas do furto o que desencaminhar ou dissipar em prejuizo do proprietario ou possuidor, ou detentor, dinheiro, ou coisa movel, ou titulos, ou quaesquer escriptos, que lhe tenham sido entregues por *deposito*, ou que haja recebido para um trabalho, ou para uso, e emprego determinado, com o regulamento da administração da fazenda publica de 4 de janeiro de 1870 que no artigo 166.º considera o responsavel alcançado, como *fiel depositario* dos fundos pertencentes ao estado ou a estabelecimentos por elle subsidiados, e com a Nov Ref Jud, que no artigo 1 023.º permitte prender fóra de flagrante delicto, e sem culpa formada, o individuo accusado de furto violento ou domestico, e de levantamento de fazenda alheia

N'esta parte porém representa o Codigo grande melhoramento sobre a legislação anterior, por não admittir em caso algum a prolongação da prisão além de dois annos, quando o direito velho não permittia a soltura do responsavel, ainda que elle permanecesse na cadeia toda a vida, emquanto não pagasse ou não garantisse a totalidade do alcance, legislação ainda mantida no projecto apresentado ás côrtes, e não foi revogada a nova doutrina pelo regulamento geral de contabilidade publica de 31 de agosto de 1881, que se refere, não ao artigo 374.º do Codigo de Processo, mas ao artigo 168.º do regulamento de 4 de janeiro de 1870, nem a lei de 25 de junho de 1881, para cuja execução elle foi feito, deu auctorisação ao governo para revogar artigos do Codigo de Processo [2]

Mantém o Codigo egualmente a prisão contra o depositario, que não entrega o deposito dentro de cinco dias desde a intimação, pelo tempo correspondente ao valor do deposito, calculado na rasão de 1$000 réis por dia, artigo 825.º, ou elle tivesse já os objectos na sua

---

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de janeiro de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 58, pag 225 e 235

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 23 de junho de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 9.

mão quando se constituiu o deposito, ou lhe fossem entregues em acto de penhora ou de arresto [1]

Mas ainda n'esta parte foi modificada a legislação antiga, que ordenava a detenção do depositario na cadeia, emquanto não estivesse paga a divida, pois hoje não póde ir a detenção além de dois annos Póde o depositario evitar a prisão, quer apresentando os proprios bens depositados, quer pagando o valor, como bem se mostra das palavras—*quando o depositario pagar*—, empregadas no § 1.º do artigo 825.º; e cessa tambem quando o depositario paga, ou quando começar a executar se a pena que pelo mesmo facto lhe haja sido imposta em processo criminal, porque o depositario, além da prisão como meio preventivo, póde ser condemnado em processo criminal conforme o artigo 453.º do Codigo Penal, e não seria justo esperar que decorressem os dois annos de duração da prisão preventiva para começar depois a execução da pena decretada em sentença condemnatoria

Não fica sujeito á prisão o depositario, que não apresenta os bens por lhe haverem sido tirados da mão por outra execução judicial Cabe-lhe apenas responsabilidade por não ter declarado no acto da nova penhora que já era depositario, e por não ter dado o aviso, a que era obrigado pelo artigo 1 451.º do Codigo Civil. [2]

No intuito de garantir a effectividade das arrematações e a seriedade da praça é egualmente sujeito a prisão, se não deposita o preço no praso de tres dias, o arrematante, artigo 859.º e § 7.º, quer a arrematação tivesse logar em processo de execução, citado artigo 859.º, quer em processo de expurgação de hypothecas, artigo 535.º § 6.º, quer em processo de alienação de bens dotaes, artigo 606.º § 8.º, quer em processo de inventario, artigo 721.º § 8.º, o exequente ou credor que n'esta qualidade foi dispensado de depositar, e depois se verificou não ter direito ao producto da arrematação com que em si ficou, artigo 862.º § unico; e o adjudicatario com respeito á quantia necessaria para pagamento dos outros credores e do executado, artigo 878.º § 2.º

Mas tambem n'esta parte o Codigo melhorou muito a legislação anterior, porque limita a prisão a um anno, ainda que o arrematante, credor, ou adjudicatario, não paguem antes as quantias porque são responsaveis, quando a Nov Ref Jud , artigo 606.º, não permittia a soltura do arrematante, emquanto o preço não tivesse dado entrada no deposito.

A prisão por dividas representa uma velharia reaccionaria do nosso direito anterior, ainda mantida no Codigo comquanto em raríssimos casos Não admittimos a prisão, sem se verificarem todos os elementos constitutivos d'um facto criminoso, e principalmente quando este meio violento e anti-social poder ser convenientemente substituido.

E' sobretudo insustentavel a prisão contra os que não entram no deposito dentro de tres dias com o preço da arrematação, não só nas execuções artigo 859.º § 1.º, mas em quaesquer outros casos identicos, porque a pena está em completa desproporção com o facto, e póde até representar verdadeira deshumanidade, quando

[1] Accordão da Relação do Porto de 25 de janeiro de 1881, *Direito*, anno 13.º, n.º 12

[2] Accordão da Relação de Lisboa de 19 de dezembro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 89.

o arrematante, não por fraude, mas por circumstancias imperiosas, e superiores á sua vontade, deixa de entrar com o preço dentro do praso legal.

Para garantir a seriedade da praça bastaria exigir do arrematante deposito prévio com a pena de perda no caso de abandonar depois a arrematação

Art. 375.º O que fica disposto no artigo 368.º não é applicavel ao arresto de que trata o artigo 371.º, quando a liquidação da responsabilidade fôr da competencia do tribunal de contas.

(Vid nota ao artigo 368.º)

Art. 376.º Compete aggravo do despacho que ordenar o arresto, ou que o confirmar quando tiver sido ordenado por juiz ordinario, e bem assim d'aquelle que o mandar levantar.

Art. 377.º Feito o arresto, o arrestado póde tambem oppôr-lhe embargos

§ unico O arrestado será intimado para contestar os embargos, no praso de cinco dias a contar da intimação, e, findo este praso, seguir-se-hão os mais termos, conforme o valor, sem outros articulados.

Art. 378.º Ao arresto podem oppôr-se embargos de terceiro, e n'esse caso observar-se-ha o que vae disposto nos artigos 922.º e seguintes.

Permitte a lei ao arrestado aggravar de petição e embargar, e a pessoas estranhas embargar de terceiro, e os embargos de terceiro tanto poderão ser deduzidos por estranho prejudicado, quando os officiaes de justiça involverem no arresto bens da sua posse, como pelo proprio arrestado, quando no arresto se comprehenderem bens que, ou pelo titulo da acquisição, ou pela qualidade em que elle os possuir, não estejam sujeitos a execução artigo 923.º

O aggravo, como os embargos, quer do arrestado, quer de terceiro, nos arrestos decretados pelo juiz ordinario, hoje de paz, oppõem-se, não ao despacho d'este, para assim dizer provisorio, mas ao despacho do juiz de direito que o confirmar.

Dos despachos, que ordenam ou confirmam o arresto, ordinariamente só recorre o arrestado, porque em regra só elle é prejudicado, mas póde tambem recorrer o arrestante se fôr lesado com quaesquer limitações á diligencia, assim como do despacho, que manda levantar o arresto, em regra só o arrestante terá de recorrer, porque só elle de ordinario é prejudicado, mas póde tambem recorrer o arrestado se fôr lesado com a fórma ou condições do levantamento.

Estranho prejudicado é que não póde usar do recurso de aggravo contra o arresto, porque, como terceiro, só a embargos de terceiro póde recorrer

O aggravo do *despacho*, que ordenar o arresto, póde ser interposto antes ou depois de concluida a diligencia, quando os embargos só podem oppôr-se *ao arresto* depois de *feito*, e por isso o arrestado, pelo

*

facto de aggravar do *despacho*, que decretou o arresto, não fica impedido de oppôr-lhe *tambem* embargos, com a differença de que no recurso de aggravo só póde atacar o despacho que ordenou ou confirmou o arresto, quando nos embargos póde atacar tanto o despacho que o decretou, como o modo e a legalidade da diligencia.

Mas uma vez combatido no aggravo o despacho que ordenou ou confirmou o arresto não póde renovar-se posteriormente a mesma questão nos embargos, porque não podem admittir-se dois recursos successivos ou simultaneos contra a mesma decisão

E por isso preferivel, como expediente mais rapido, o aggravo de petição, quando a questão fôr puramente de direito, ou a prova dos autos não fôr sufficiente para justificar a decisão, ou, ainda que sufficiente, poder ser destruida simplesmente por prova documental, por que a prova testemunhal de exame ou vistoria só póde ser dada no incidente de embargos

Nos embargos póde o arrestado invocar tudo quanto fôr a bem do seu direito nos termos do artigo 917.º, allegando, ou que a decisão é contraria a direito, ou que o arresto abrangeu mais do que os bens sufficientes para segurança da divida, ou bens exceptuados de penhora, ou que são sem fundamento as responsabilidades arguidas

Se o arrestado fôr intimado do despacho, que decretou o arresto, como é pratica de alguns juizes, aliás sem lei que a isso os authorise, deve contar-se da intimação o praso para aggravar ou embargar, praso que é de cinco dias para o aggravo, artigo 1 011.º § 1.º, e que deveria ser de dez dias para os embargos, por argumento do artigo 915.º, não obstante haver-se julgado com fundamento no artigo 990.º que, mesmo para os embargos, o praso é só de cinco dias

A contestação aos embargos é que ha de ser offerecida dentro de cinco dias, sem se esperar por audiencias, que é incompativel com estes prasos a celeridade que se requer no julgamento do incidente, e os rôes das testemunhas devem ser logo offerecidos com os embargos, ou com a contestação aos embargos, visto tratar-se de actos preventivos de causas, artigo 261.º § 1.º

Tanto o aggravo, como os embargos, seguem os termos prescriptos na lei geral, sem necessidade de distribuição, visto achar-se fixada na lei, artigo 379.º, a competencia do juiz

As cartas precatorias para arresto, apesar da generalidade do artigo 164.º classe 8.ª, tambem não tem distribuição, pois que d'isso as dispensa o artigo 159.º § 1.º, e porque seria incompativel com a indole do arresto a publicidade da distribuição

Os embargos de terceiro nos arrestos hão de egualmente seguir os termos dos embargos de terceiro nas execuções, indo com vista, depois de recebidos, ao arrestante para os contestar, porque só então póde ser contestado o pedido do arrestado [1]

Nos embargos de terceiro offerecidos contra o arresto não tem o embargante que provar, que não foi ouvido nem condemnado na acção, se condemnação não houve, mas sim que não interveiu no respectivo acto juridico, nem representa quem n'elle interveiu, e que está na posse dos bens

Não fica dependente da resolução dos embargos de terceiro a acção, como fica a execução nos termos do artigo 926.º, mas deve

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de abril de 1879, *Diario do Governo*, n.º 176, de 7 dezembro de 1879.

manter-se a posse dos bens ao embargante arrestado, prestando elle caução, nos termos do artigo 806.º, aos rendimentos dos bens se fôrem immobiliarios, ou ao valor se forem mobiliarios

Da sentença que julga procedentes ou improcedentes os embargos do arrestado ou os embargos de terceiro compete o recurso de embargos ou de appellação, conforme o valor da causa, artigos 989.º e 993.º, do despacho que receber uns e outros embargos, como do despacho que indeferir o requerimento para o levantamento do arresto, cabe aggravo de petição, e do despacho que os não receber, como do despacho que não decretar ou que não confirmar o arresto, cabe appellação no effeito devolutivo, artigos 921.º, 929.º e 993.º n.º 1.º

Em regra o arrestante prescinde de recorrer do despacho que lhe nega o arresto, porque a demora e a publicidade habilitariam o arrestando a occultar ou a dissipar os seus bens

São pagas pelo que fôi condemnado na sentença final as custas do arresto, sem que o arrestado possa allegar, que não fizera opposição, visto que o fim do acto é tornar effectiva a obrigação do devedor arrestado, salvo se fôr annullado em virtude de recurso de aggravo ou de embargos, que paga as custas o vencido, conforme dispõe o artigo 104.º, porque não tem applicação ao caso, nem o artigo 112.º § 2.º que se refere aos incidentes nos inventarios, nem o artigo 113.º que regula o pagamento das custas dos incidentes nas execuções

As palavras — *conforme o valor* —, que se lêem no § unico do artigo 377.º, são de mais Esqueceu eliminal-as do projecto apresentado ás côrtes, onde tinham rasão de ser, porque ahi a forma do processo ordinario ou summario era determinada pelo *valor do pedido*

Como porém se acabou com a distincção de processo fundada no valor da causa, deve entender-se que as palavras — seguir-se-hão os mais termos, conforme o valor, sem outros articulados — significam que seguem sem mais articulados os termos do processo ordinario

Art. 379.º O juiz que tiver ordenado o arresto, ou que o tiver confirmado quando ordenado por juiz ordinario, é competente para todos os termos dos embargos e recursos, emquanto o processo não fôr remettido para outro juizo nos termos do artigo 369.º

(Vid nota ao artigo 369.º)

CAPITULO III

DO EMBARGO DE OBRA NOVA

Art. 380.º Toda a pessoa que se julgar offendida no seu direito, em consequencia de obra nova, que lhe cause prejuizo, ou que pela sua direcção venha a causar-lh'o, pode requerer o embargo da obra, indicando logo os fundamentos do pedido.

§ 1.º O interessado poderá tambem embargar a obra extra-judicialmente, intimando verbalmente, perante duas tes-

temunhas, o dono e os operarios n'ella empregados, para não a continuarem, e recorrendo logo aos tribunaes para ratificar o embargo.

§ 2.º Esta ratificação tera logar no praso de tres dias, sob pena de ficar sem effeito o embargo.

Os preceitos d'este capitulo são regulamentares do artigo 2 355.º do Codigo Civil, que permitte ao proprietario offendido no seu direito com qualquer obra nova, a que alguem dê começo, prevenir-se, *embargando a obra*, quer seja de posse, quer de dominio, o direito offendido.

Se a obra prejudicial não fôr *nova*, mas reproducção ou reconstrucção de antiga, de cujos strictos limites não saia, não é admissivel o embargo, como o não é tambem depois de concluida a obra

Pelo direito novo póde requerer-se embargo, não só quando a obra causa já effectivamente prejuizo, mas tambem quando pela direcção em que vae póde vir a causal-o, como se mostra das palavras do artigo — *ou que pela sua direcção venha a causar-lh'o* —, palavras introduzidas pela commissão de legislação da camara dos senhores deputados, no intuito de alterar o velho direito, que só permittia embargo de obra nova no caso de prejuizo effectivo, e que para o caso de prejuizo futuro reconhecia a caução *de damno infecto*

E' justa e util a innovação, porque nem as partes nem a administração da justiça lucrariam com o desenvolvimento da obra, cujo desfasimento mais tarde importaria maiores sacrificios e despezas para o vencido, e ainda porque n'alguns casos, como nos de obras que importem córtes e derivações de aguas, póde ser quasi irreparavel o damno pela impossibilidade de dar de novo á corrente a antiga direcção

Tem tambem logar o embargo de obra nova se o citado para suspender a obra em construcção junto ao muro commum ou alheio, de que póde resultar prejuizo ao requerente, em vez de a suspender depois da citação, a continuar, artigo 489.º

Como é permittido embargar obra nova a *toda a pessoa que se julgar offendida no seu direito*, não póde negar-se o uso d'este remedio juridico ao curador definitivo e provisorio dos bens do ausente, ao arrendatario, ao depositario, ao cabeça de casal, e em geral a todo e qualquer possuidor em nome alheio

E' sobretudo applicavel a este caso a obrigação, que ao depositario e ao arrendatario impõem os artigos 1 451.º e 1 608.º n.º 4.º do Codigo Civil, de avisarem sem demora o proprietario, e de tomarem no entretanto a defesa dos seus direitos; porque a demora no embargo póde deixar concluir a obra, e privar o proprietario d'este meio preventivo.

E' verdade que já a Relação de Lisboa decidiu, comquanto por tres votos contra dois, que não póde o inquilino embargar a obra nova que o senhorio faz no predio arrendado, com o fundamento de que o embargo de obra nova é attributo só do direito de propriedade, vistos os artigos 2 354.º e 2.355.º do Codigo Civil, e a disposição do artigo 380.º do presente Codigo [1]

[1] Accordão de 12 de dezembro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 71.

E' porém inadmissivel similhante jurisprudencia em face dos principios, e da letra das proprias disposições invocadas

Os senhorios directos são tambem competentes para embargar as obras feitas no praso, antes de completa a expropriação. [1]

O concessionario de mina póde egualmente embargar a obra nova no terreno comprehendido na respectiva demarcação, do qual deve ser considerado comproprietario, [2] não obstante a decisão em contrario do Supremo Tribunal de Justiça. [3]

Não póde proceder-se a embargo de obra nova em minas, se do embargo resultar suspensão dos trabalhos de lavra ou do exercicio de officinas metallurgicas, visto o artigo 50.º do decreto de 31 de dezembro de 1852, assim como não é admissivel embargo em obras para a extincção dos pantanos e arrosaes, que a lei de 1 de julho de 1867 no artigo 14.º manda continuar até á sua conclusão *quaesquer que sejam as reclamações e questões* que se levantem.

Póde ser requerido o embargo mesmo na pendencia da demanda, uma vez que a obra não esteja concluida, comquanto seja pratica requerel-o antes da acção.

No requerimento para embargo, que aliás não carece de ser articulado, nem documentado, é indispensavel indicar desde logo os fundamentos do pedido, isto é, especificar as rasões do gravame que o embargante soffre ou receia da obra nova, não bastando a allegação vaga de que a obra o *prejudica gravemente*, aliás corre o requerente o risco de não lhe decretarem o embargo [4]

Não carece o requerente, casado, de procuração da mulher, para embargar, porque no embargo se não disputa, nem a propriedade, nem a posse de bens immobiliarios [5]

O interessado póde embargar extra-judicialmente a obra, como já permittia o direito velho, intimando verbalmente o dono e operarios diante de duas testemunhas, para não continuarem, comtanto que judicialmente o faça ratificar dentro de tres dias, pois decorrido este praso, salvo impedimento legitimo, não póde já effectuar-se a ratificação [6]

Para a ratificação, como para o embargo, póde recorrer se indifferentemente ao juiz ordinario, hoje de paz, ou ao juiz de direito, pois que os dois juizes tem para este effeito jurisdicção cumulativa, com a differença apenas de que, recorrendo-se ao juiz ordinario, quer para decretar, quer para ratificar o embargo extra-judicialmente feito, deve este remetter o processo depois do seu despacho no praso de vinte e quatro horas ao juiz de direito da comarca para ser confirmado ou annullado artigo 34.º n.º 8.º

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 10 de fevereiro de 1885, *Diario do Governo*, n.º 246, de 31 de outubro do mesmo anno.

[2] Accordão da Relação de Lisboa, de 24 de novembro de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 44

[3] Accordão de 8 de fevereiro de 1887, *Boletim das Tribunaes*, 2.º anno, n.º 61, pag 378

[4] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de março de 1881, *Diario do Governo*, n.º 104, de 11 do mesmo anno

[5] Accordão da Relação de Lisboa de 12 de fevereiro de 1887, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 59.

[6] Accordão da Relação do Porto, de 1 de agosto de 1879, *Direito*, 12.º anno, n.º 16

O offendido no seu direito em rasão de obra nova, que pela sua direcção venha a causar-lhe prejuizo, póde, em vez de embargo, usar da acção possessoria, prevista no artigo 485.º do Codigo Civil, e regulada no artigo 492.º do presente Codigo, [1] assim como se póde recorrer indifferentemente á acção de manutenção ou de restituição de posse, ou á de obra nova, para reclamar contra o alargamento de porta ou de setteira, posto que já se julgasse que n'este caso não ha logar ás acções possessorias, mas sim e sómente á acção derivada do artigo 2 325.º do Codigo Civil, [2] porque o embargo, como simples acto preventivo, tanto póde preceder a acção ordinaria, como a acção especial de posse, nem a nullidade do embargo importa a nullidade da causa, que ha de ser apreciada pelo seu merecimento intrinseco, e não por aquelle acto, que é d'ella inteiramente independente [3]

Por direito velho tinha importantes effeitos esta diligencia, porque servia de base ao processo summario, mas hoje, que a competencia de acção não deriva do embargo, serve apenas para antecipar a discussão da causa á conclusão da obra

O embargo póde fazer-se em férias, e, nas comarcas onde houver mais de um juiz, a competencia é do juiz da vara, a que pertencer a freguezia, onde fôr situado o predio, artigo 290.º n.º 1.º

Art. 381.º Não podem ser embargadas as obras do estado em terrenos publicos ou communs, ou em terrenos particulares expropriados.

§ 1.º Tambem não podem ser embargadas as obras municipaes em terreno do municipio, nem as obras parochiaes em terreno parochial.

§ 2.º Em todos estes casos fica salvo o direito de indemnisação.

Não podem ser embargadas as obras do estado em terrenos publicos, nem em terrenos particulares expropriados, por lhe pertencerem tanto uns, como outros, nem mesmo em terrenos do municipio ou da parochia, que tiverem a natureza de *communs*, nem nas ruas das cidades e das povoações [4]

O artigo reproduz assim o principio do artigo 31.º do decreto de 31 de dezembro de 1864, relativo á construcção, conservação, e policia das estradas, que prohibe embargar, qualquer que seja o fundamento, o meio ou o requerente, as obras e trabalhos de construcção e de reparação de estradas publicas, executados em virtude de projectos approvados pelo governo ou pela commissão de viação municipal, sobre terrenos publicos, ou particulares para esse fim expropriados ou cedidos

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de janeiro de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 14, pag. 221

[2] Accordão da Relação de Lisboa, de 20 de novembro de 1886

[3] Accordão da Relação de Lisboa de 19 de junho de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 11

[4] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de julho de 1886, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 36, pag 563.

Não se dizem expropriados os terrenos, quando houver apenas o decreto de expropriação por utilidade publica, e não estiver paga ou depositada a indemnisação, conforme os artigos 145.º § 21.º da Carta Constitucional, 13.º e 14.º da lei de 23 de julho de 1850, e 16.º e 31.º do decreto de 31 de dezembro de 1864, podendo até essa occasião effectuar-se embargo nas obras

Nos dois projectos do auctor do Codigo, como nos dois primeiros projectos da commissão revisora, preceituava-se, que nem o estado podia construir obras em terrenos do municipio, nem o municipio em terrenos do estado, sem prévia expropriação

Mas já no ultimo projecto da commissão revisora, apresentado ás côrtes, o artigo (396.º), correspondente ao artigo 381.º do Codigo, nas palavras — Não tem logar o embargo, quando respeitar a obra publica em terreno publico, *baldio*, ou que se mostrar expropriado—, consignava a mesma doutrina do Codigo, porque comprehendia inquestionavelmente no *baldio* os terrenos municipaes e parochiaes, que a legislação velha chamava baldios ou maninhos, e que o Codigo Civil nos artigos 379.º e 381.º chama *communs*, que são os terrenos não individualmente appropriados, dos quaes é permittido tirar proveito, guardados os regulamentos administrativos, aos individuos comprehendidos em certa circumscripção administrativa ou que fazem parte de certa corporação publica

Não é pois obrigado o estado quando fizer obras em terreno municipal ou parochial, que seja considerado *baldio* ou *commum*, a pagar expropriação ás respectivas corporações, mas o municipio ou a parochia não gosam do mesmo direito com respeito a terrenos do estado

O que o Codigo dispõe com relação ao embargo de obras em terrenos das camaras municipaes e das juntas de parochia é egualmente applicavel ás juntas geraes de districto, que hoje, pela moderna legislação administrativa, têem entidade juridica, como as municipalidades e as parochias

Os dois paragraphos, accrescentados ao artigo na commissão de legislação da camara dos srs deputados, servem para explicar que nem aos particulares é licito embargar as obras do estado nos terrenos publicos ou baldios do municipio ou da parochia, ou particulares expropriados, nem as obras do municipio em terrenos do municipio, nem as obras da parochia em terrenos da parochia, posto que d'essas obras lhes resulte prejuizo, e que apenas lhes fica salvo o direito de indemnisação

Os proprietarios só não têem direito a indemnisação pelas servidões propriamente policiaes, que lhes são impostas no decreto de 31 de dezembro de 1864, relativo á construcção e exploração dos caminhos de ferro artigos 27.º a 29.º, e no decreto da mesma data, relativo á construcção, conservação e policia das estradas, artigos 21.º a 25.º Mas, ainda no caso de terem direito a indemnisação, os donos dos terrenos confinantes, pelas servidões temporarias ou perpetuas, necessarias para o serviço das obras conforme o artigo 48.º e seguintes da lei de 23 de julho de 1850, são obrigados a soffrer essas servidões independentemente de expropriação prévia, sem poderem recorrer ao embargo se os empregados do governo insistirem em fazer uso da servidão antes de indemnisarem o proprietario, ficando simplesmente com o direito de exigir a competente indemnisação, conforme as regras prescriptas na mesma lei, e nos decretos de 31 de dezembro de 1864, relativos á construcção e exploração dos caminhos de ferro, e á construcção, conservação, e policia das estradas.

Todavia já a Relação do Porto decidiu, que os proprietarios dos predios confinantes a obras publicas não são obrigados a supportar servidões nos seus terrenos sem prévia indemnisação, e que pódem defender o seu direito por meio de embargos; [1] assim como o Supremo Tribunal de Justiça julgou, que o proprietario tem direito, para evitar os prejuizos que possam resultar da construcção de estrada ordenada pela camara municipal, de usar da acção de prevenção de damno nos termos dos artigos 487.° e seguintes d'este Codigo, por ser da exclusiva competencia das justiças ordinarias o conhecimento e apreciação dos direitos inherentes á propriedade, comquanto seja da competencia administrativa a direcção e alteração das obras municipaes [2]

Nenhuma d'estas decisões porém é conforme á lei, não a primeira que abertamente offende a lei especial de expropriações, e não a segunda que não é applicavel a obras municipaes, que se regem pelo disposto no artigo 381.°, e não pelo preceito do artigo 487.°

A camara municipal, se qualquer particular substituir um caminho ou serventia publica sem sua licença, póde intentar perante as justiças ordinarias a respectiva acção para se repôr tudo no antigo estado [3]

Art. 382.° O juiz ordenará o embargo, e poderá assistir a elle se a parte o requerer.

§ 1.° O escrivão fara o embargo, descrevendo no respectivo auto o estado da obra e a sua medição.

§ 2.° O dono da obra e os operarios empregados n'ella serão intimados para não a continuarem.

Art. 383.° O embargo ficará sem effeito, se o auctor deixar de distribuir a acção dentro dos trinta dias seguintes aquelle em que fôr judicialmente feito ou ratificado.

Este praso não corre em ferias.

§ 1.° Feito o embargo, pode o juiz auctorisar a continuação da obra, a requerimento do réo, quando por vistoria se verificar que resulta prejuizo de não continuar, e o reo prestar caução, nos termos do artigo 806.°, para o caso de ser a final ordenada a demolição.

§ 2.° Não e permittido fazer segundo embargo na parte da obra que ja foi embargada. No caso de se ter feito, será mandado levantar pelo juiz que o ordenou, logo que se provar a existencia do primeiro embargo.

Art. 384.° Se o réo continuar a obra depois do embargo e da intimação, e antes de estar declarado sem effeito o

[1] Accordão de 23 de novembro de 1877, *Direito*, anno 10.°, n.° 14.
[2] Accordão de 16 de janeiro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.° anno, n.° 43
[3] Accordão da Relação de Lisboa de 28 de outubro de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.° anno, n.° 44

mesmo embargo ou de estar auctorisada a continuação, poderá o auctor requerer que seja destruida a obra na parte innovada.

§ 1.° O juiz mandara proceder a vistoria ou exame, com intimação da parte, e, averiguada a existencia da innovação, fara repôr a obra no estado anterior.

§ 2.° D'esta decisão compete o recurso de aggravo.

§ 3.° Se o embargo tiver sido extra-judicial, e a respeito d'elle se verificar a hypothese d'este artigo, o juiz no acto da vistoria ou em seguida a ella, inquirira as testemunhas que assistiram ao embargo e á continuação da obra, e em seguida resolverá.

(Vid. artigos 490.°, 554.° e 907.°)

O juiz, desde que a petição para embargo de obra nova, que não carece de ser articulada nem documentada, contenha os elementos prescriptos nos artigos 380.° e 381.°, não póde deixar de decretar o embargo: *ordenará* o embargo, diz o artigo 382.°, e, comquanto o Codigo disponha que o juiz *poderá* assistir ao embargo se a parte o requerer, *deve* elle assistir á diligencia, quando as partes assim lh'o requeiram, se motivos de serviço publico o não impedirem

A lei não auctorisa a intervenção de peritos para verificar o estado da obra na occasião do embargo, pois a descripção, que se limita á exposição do estado da obra e á sua medição, é feita só pelo escrivão, e tem unicamente por fim preparar os elementos para mais tarde se conhecer se a obra continuou depois de feito e intimado o embargo, afim de ser destruida a parte innovada

E' porém indispensavel intimar, não só os operarios, para não continuarem, mas tambem o dono da obra, e sobretudo o dono da obra, porque a intimação só dos operarios deixa livre o dono para continuar os trabalhos sem que o interessado possa requerer a destruição da parte innovada, pois nem a lei impõe responsabilidade aos operarios, que continuam a obra depois de intimados do embargo, mas sim e sómente ao embargado; assim como sómente ao réo é applicavel o processo do artigo 384.°, sem abranger terceiro que vá tocar na obra em despreso do embargo

Esta intimação é tão necessaria no embargo judicial, artigo 384.°, como no extra-judicial, artigo 380.° § 1.°

O embargado nada póde innovar na obra depois de feito e intimado o embargo, ainda para a collocar nas condições prescriptas na lei, sem vir ao processo confessar a acção; de modo que, se tinha aberto janellas, que deitavam directamente sobre o predio visinho, sem guardar o intervallo marcado no artigo 2 325.° do Codigo Civil, e depois do embargo as reduziu a simples setteiras ou oculos para dar luz nos termos do mesmo artigo, não evita as consequencias do julgamento da acção sem vir ao processo confessar o pedido.

O embargante póde reclamar contra a innovação feita na obra depois de intimado o embargo, quer a innovação tenha logar antes, quer depois de proposta a demanda em juizo contencioso; e o incidente corre sempre no processo de embargo, mesmo quando está ja pendente a acção principal, a que é appenso, artigo 385.°, de modo que não é preciso sustar o andamento d'esta por via d'aquelle.

Correm os termos da acção simultaneamente com o incidente de

innovação no processo appenso do embargo: como nas causas de arresto se processam os embargos oppostos ao arresto conjunctamente com os termos da acção

A reclamação contra a obra innovada não se faz por artigos, como antigamente, mas por simples requerimento, visto que para decidir sobre a reclamação basta proceder a vistoria, e comparar o auto de vistoria com o auto de embargo, nem o réo precisa de contestar a reclamação, porque n'esta especie são as mesmas as provas da acção e da defeza—vistoria e auto de embargo —

No embargo judicialmente feito apenas será preciso recorrer á prova testemunhal, quando se questionar— se a innovação da obra teve logar antes ou depois da intimação do embargo, — porque então, apesar do silencio do Codigo, poderá o auctor offerecer testemunhas para prova de que as obras continuaram depois de intimado o embargo, e poderá o réo vir com requerimento allegar que as obras foram feitas depois da intimação, e offerecer testemunhas para prova de facto devendo ser inquiridas as testemunhas, quer do requerente, quer do requerido, no proprio local da obra, como em hypothese analoga dispõe o § 3.º do artigo 384.º

Para evitar a prova testemunhal no embargo judicial deve o embargante, quando não poder ser feita a intimação ao dono da obra e aos operarios na mesma occasião do embargo, requerer a rectificação, que é coisa muito differente do segundo embargo, prohibido pelo § 2.º do artigo 383.º

Se a innovação teve logar em embargo extra-judicial, cuja ratificação, póde demorar-se tres dias artigo 380.º § 2.º, será preciso recorrer tambem ao depoimento de testemunhas, que saibam do embargo e da continuação da obra depois da intimação, artigo 384.º, para liquidar a contenda a respeito da innovação

A rapidez com que o artigo 384.º manda julgar a reclamação para ser destruida a obra na parte innovada não prejudica todavia o direito, que pelo artigo 260.º assiste a qualquer das partes, de promover segunda vistoria, requerendo-a no praso de oito dias

Tem sido muito questionado se os trinta dias marcados para a propositura da acção, sob pena de ficar sem effeito o embargo, se contam desde o *auto*, ou desde a *intimação* do embargo, e o Supremo Tribunal de Justiça já decidiu [1] que os trinta dias para a propositura da acção em juizo devia contar-se, não desde o auto de embargo, mas desde a intimação, porque só então ficou concluido o embargo

E' porém insustentavel similhante jurisprudencia, porque o Codigo distingue claramente entre embargo e intimação de embargo, artigos 380.º § 1.º e 384.º, e é do embargo, e não do embargo intimado, que o mesmo Codigo manda contar os trinta dias para a distribuição da acção artigo 383.º

Só para o effeito de não continuar a obra é que a lei, artigo 382.º § 2.º, manda fazer a intimação do embargo ao embargado, intimação, que é do interesse do embargante para responsabilisar o embargado pela obra feita depois da intimação

Não evita o embargante a caducidade do embargo pelo chamamento do embargado ao juizo conciliatorio, se não promover a distribuição da causa no juizo contencioso no praso de trinta dias, praso que, estando em férias, alias o embargo feito em 31 de agosto, por exemplo, estaria sem effeito em 30 de setembro, sem culpa do embargante, que em férias não podia distribuir a acção no juizo contencioso, e que não tem liberdade de escolher a epoca em que ha de promover o embargo, porque esta diligencia só é admissivel, quando o embargado começa a obra

Não caduca o embargo, como aliás caduca o arresto, se depois de distribuida a causa o embargante a deixar estar parada mais de tres mezes, talvez porque o embargado, além de poder promover, como o arrestado, os termos de demanda depois de citado, tem no § 1.º do artigo 383.º a faculdade de requerer a continuação de obra, quando por vistoria se verifique que resulta prejuizo de não continuar, prestando caução para o effeito de ser ordenada a final a demolição

Já se julgou que o disposto no § 1.º do artigo 383.º só é applicavel ao caso de serem competentes os embargantes para requererem o embargo, não se exigindo as mesmas formalidades para levantar o embargo, quando se mostre que os embargantes nenhuma rasão tinham para requererem o embargo, por não terem o dominio nem a posse dos terrenos, onde tal embargo se fez

E' porém insustentavel similhante jurisprudencia porque so afinal se póde conhecer da legitimidade das partes

A auctorisação para continuar a obra tambem o embargado póde requerer em férias, mas em caso nenhum deve auctorisar-se a continuação, quando em vistoria se verifique que de não continuar é insignificante o prejuizo para o dono da obra, e pelo contrario irreparavel o damno para a outra parte [1]

Na vistoria para verificar se resulta prejuizo de não continuar a obra não são admissiveis quesitos, senão sobre este ponto restricto [2]

Apesar de se permittir a continuação da obra sempre *que resulta prejuizo de não continuar*, só deve reputar-se permittida a continuação quando esse prejuizo fôr relativo á propria obra, ou porque a demora inutilise os materiaes, ou porque ponha em perigo a construcção, ou por outras rasões identicas, não sendo motivos para auctorisar a continuação rasões extrinsecas á construcção, comquanto a ella ligadas, como a baixa dos preços dos salarios na occasião, as condições favoraveis do tempo, etc

Contra o despacho que manda proceder a exame ou vistoria para averiguar a existencia da innovação, e repôr a obra no estado anterior, unicamente cabe aggravo de petição, visto o § 2.º do artigo 384.º; nem o meio de embargos, pelas delongas inseparaveis de tal processo, é compativel com a rapidez exigida pela natureza da diligencia

O embargado, que continúa a obra nova, depois de lhe ser intimado o embargo, não fica sujeito a responsabilidade penal por des-

[1] Accordão de 2 de agosto de 1878, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 553, pag 524

[1] Accordãos da Relação de Lisboa de 30 de janeiro de 1886, e do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de maio de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.º anno, n.º 84, e *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 31, pag 485.

[2] Accordãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 4 de fevereiro e de 21 de junho de 1887, *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 60, pag 265, e n.º 79, pag. 580

obediencia nos termos do artigo 188.º do Codigo Penal, mas simples e somente á responsabilidade civil, designada no artigo 384.º [1]

As custas da vistoria para a continuação da obra devem ser pagas pelo embargante, quando o processo fôr annullado, ou o embargante decaia da acção, porque a vistoria foi consequencia do embargo [2]

Qualquer interessado póde embargar a obra na parte ainda não embargada, mas não póde repetir o embargo na parte que outro tiver já embargado, salvo se o anterior embargo por qualquer fórma caducar; o que todavia não obsta a que o embargante possa requerer a rectificação do embargo, que é coisa diversa de segundo embargo

O segundo embargo é prohibido, quer seja requerido pelo que já tiver promovido o primeiro, quer por outrem.

A generalidade do § 2.º do artigo não se presta a distincções, e a parte segunda do § parece até referir-se a embargos decretados por juizes differentes, o que aliás será difficil de conciliar com a doutrina do artigo 290.º

Tambem se o executado está condemnado a não praticar algum facto, nos termos do artigo 713.º do Codigo Civil, e existir alguma obra feita, mandará o juiz destruil-a á custa d'elle, verificada previamente a contravenção por meio de vistoria artigo 907.º

Egualmente no caso de se construir alguma obra junto de muro commum ou alheio, de que possa resultar prejuizo ao dono do predio visinho, se o prejudicado, em vez de recorrer logo ao meio do embargo, preferir intentar a acção de prevenção contra o damno, prevista no artigo 487.º e seguintes, por não haver regulamentos administrativos, que fixem as cautelas necessarias para evitar estes prejuizos, e se depois de determinadas pelo juiz as condições, em que deve ser feita, ou a que deve ser reduzida a obra, o dono contravier a decisão judicial, a requerimento do interessado fará o juiz destruil a ou remover os objectos depositados, verificada previamente a contravenção por meio de nova vistoria, a que deve proceder com os mesmos peritos sempre que fôr possivel, artigo 490.º

Esta vistoria não é novo arbitramento nos termos do artigo 260.º, destinado a verificar a exactidão do anterior, de que são excluidos todos os peritos, que no anterior intervieram

Pelo contrario devem intervir os mesmos peritos, sendo possivel, para verificar se foram ou não cumpridas as condições impostas na decisão judicial

Tambem intervirão os mesmos louvados na nova vistoria, sempre que seja possivel, quando, ordenadas por sentença as obras a fazer para se effectuar a mudança da servidão sem prejuizo do dono d'ella se levantarem questões sobre estar ou não feita a obra nos termos prescriptos no decreto judicial, artigo 554.º; assim como a demarcação dos predios cuja divisão é necessaria em consequencia de partilha, se faz egualmente, sempre que seja possivel, com os mesmos louvados que tiverem avaliado o predio, artigo 740.º § 2.º

N'estes casos reputam-se os mais competentes para a nova diligencia judicial os que já intervieram na primeira

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de agosto de 1882, *Diario do Governo*, n.º 7, de 10 de janeiro de 1883

[2] Accordão da Relação do Porto de 24 de maio de 1878, *Revista de Legislação e Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 739.

Art. 385.º O processo do embargo será appensado ao da acção e, se esta fôr proposta n'outro juizo, será para elle remettido logo que se ajunctar certidão da distribuição

§ 1.º Distribuida a acção, só ao juiz d'ella compete resolver as questões relativas ao embargo

§ 2.º O juiz que tiver ordenado o embargo, ou que o tiver confirmado quando ordenado por juiz ordinario, e competente para todos os termos, emquanto o processo não fôr remettido para outro juizo.

(Vid. nota ao artigo 237.º)

CAPITULO IV

DAS DENUNCIAS E TOMADIAS

Art. 386.º As denuncias, por falta de manifesto, podem ser requeridas pelo ministerio publico ou por qualquer outra pessoa.

§ 1.º O requerente deduzirá os fundamentos da denuncia, e ajunctará os documentos comprovativos da falta de manifesto.

§ 2.º O juiz mandará reduzir á termo, pelo escrivão de semana, a materia da petição, e em seguida terá vista o ministerio publico, quando elle não fôr o requerente.

§ 3.º O escrivão remettera uma copia do termo ao respectivo escrivão de fazenda.

§ 4.º Contra o denunciado será proposta acção pelo meio competente, ajunctando-se-lhe o processo originario da denuncia.

Art 387.º Nas causas de contrabando ou descaminho, em que a fazenda começa por tomadia ou apprehensão, o juiz, recebido o processo administrativo contendo despacho de haver por valida e subsistente a tomadia ou apprehensão, mandará dar vista ao ministerio publico, e este, se não tiver logar o procedimento criminal, propora a competente acção civel.

Art. 388.º Na falta da competente auctoridade fiscal, o juiz fara reduzir a auto pelo escrivão de semana as declarações dos apprehensores e interessados e os depoimentos das testemunhas, bem como a relação dos objectos apprehendidos, e, depois de feitos os exames e avaliações necessarias por peritos, proferira despacho declarando valida e subsistente, ou nulla e insubsistente, a apprehensão, se-

guindo se, no primeiro caso, os mais termos do artigo antecedente.

As acções por falta de pagamento dos direitos devidos seguem processos differentes conforme assentam em denuncia por falta de manifesto de empregnos de dinheiro sujeitos a decima de juros, ou na transgressão dos regulamentos aduaneiros.

No primeiro caso seguem os termos prescriptos no artigo 386 °, e no segundo são reguladas pelo decreto de 29 de julho de 1886, que revogou os artigos 387 ° e 388 ° do Codigo e transferiu estas questões das justiças ordinarias para a jurisdicção fiscal, determinando que só ficaria sujeita ao direito commum a responsabilidade civil ou criminal, proveniente dos delictos de contrabando ou descaminho de direitos, e da transgressão dos preceitos fiscaes no que não estivesse especialmente prescripto nas leis aduaneiras e respectivos regulamentos artigo 16 °

Este decreto classificou e definiu, nos seus elementos substanciaes, os factos que constituem o contrabando, o descaminho e a simples transgressão, e é hoje o assento da materia, relativa a contrabandos, descaminhos e transgressões, como se mostra do artigo 281 ° do Codigo Penal

Distingue-se o *contrabando* do *descaminho*, em que o *contrabando* respeita á importação ou exportação fraudulenta de mercadorias, cuja entrada ou sahida é absolutamente prohibida, e o *descaminho* abrange os actos fraudulentos que tem por fim evitar, no todo ou em parte, o pagamento dos direitos e impostos estabelecidos sobre a entrada, sahida, ou consumo de mercadorias, citado decreto artigos 1 ° e 6 °, e Codigo Penal artigos 279 ° e 280 °

Transgressão é todo o acto, que não póde ser classificado de contrabando nem de descaminho, mas que é contrario ás leis e regulamentos fiscaes, artigo 2 °

Nos artigos 2 ° e 4 ° *especifica* o decreto alguns actos de importação e de exportação prohibidos, e determina no artigo 5 ° a penalidade correspondente ao contrabando commettido ou em começo de execução

No artigo 7 ° especifica treze casos em que o descaminho é punido com multa do quintuplo dos direitos que deverem pagar as mercadorias, e além d'isso com prisão até um anno

Não ha porém logar á pena de prisão, quando a importancia dos direitos, sobre que versar o descaminho, não exceder 20$000 réis, excepção que todavia não aproveita aos que pretenderem introduzir mercadorias no consumo, por quaesquer meios artificiosos, trazendo-as escondidas em si, ou nos carros, barcos, ou cavalgaduras em que as transportarem, artigo 11 °

Nos outros casos em geral é punido o descaminho com a multa do dobro até o quintuplo dos direitos, havendo hypotheses em que a pena applicavel é multa até 1 000$000 réis, a perda dos objectos e multa egual ao valor d'elles ou a perda dos objectos e multa egual ao quintuplo dos direitos, artigos 8 ° a 10 °

Nos delictos de contrabando e de descaminho os réos encontrados em flagrante podem ser detidos em custodia, quando não depositem ou affiancem immediatamente a importancia da multa, e dos direitos, se essa importancia exceder a 20$000 réis, artigo 27 °

A transgressão é punida em regra com multa de 2$000 até 300$000 réis, artigo 13 °, havendo casos em que a multa é de 5$000 réis a

1.600$000, além da indemnisação por perdas e damnos, artigos 14 ° e 15 °

Emquanto não forem satisfeitas, depositadas, ou affiançadas as multas impostas aos capitães ou mestres das embarcações, consideram-se arrestadas as mesmas embarcações e responsaveis pelo pagamento das multas, artigo 2 °

Os processos por contrabando, descaminho e transgressões, começam sempre por apprehensão, participação ou denuncia, artigo 62.°; e a competencia das auctoridades é determinada pelo logar do delicto ou transgressão, salvo o caso de apprehensão, porque então da apprehensão depende a competencia, ainda que o delicto ou transgressão se verifique n'outra parte, artigo 40 °

O julgamento em primeira instancia dos delictos de contrabando e de descaminho, na parte fiscal, commettidos no continente do reino, pertence aos tribunaes do contencioso fiscal, que funccionam, um junto da alfandega de Lisboa e do consumo, e outro junto da alfandega do Porto, artigo 28°, que são constituidos pelo director da respectiva alfandega, por um membro da Associação Commercial da séde do tribunal, e por um auditor, empregado vitalicio, e inamovivel, artigos 29 ° e 34 °

Ao auditor compete preparar e relatar os processos de contrabando e descaminho de direitos commettidos dentro da zona fiscal da alfandega, séde do tribunal a que pertencer, lavrar as sentenças proferidas pelo tribunal, preparar e julgar os processos de transgressões, praticadas dentro da mesma zona, julgar os processos de transgressões praticadas fóra da zona, mas dentro da circumscripção do respectivo tribunal, e preparar e julgar os processos relativos a objectos achados no mar ou arrojados ás praias, os de justificação por perda de conhecimentos, e os de liquidação de mercadorias demoradas além dos prasos da armazenagem, que devam ter logar na alfandega, séde do tribunal a que pertencer, artigo 36.°

A instrucção dos processos por contrabando, descaminho de direitos, ou transgressão, praticados no continente do reino, mas fóra das zonas das alfandegas de Lisboa e do consumo, e da do Porto, ou nas ilhas adjacentes, fica pertencendo 1 ° aos directores das alfandegas, 2 ° aos chefes das respectivas delegações, quando os delictos ou transgressões forem praticados nas suas estancias fiscaes, e dentro da área de dez kilometros, 3 ° aos chefes dos districtos da fiscalisação externa, quando a respectiva séde não esteja a distancia superior a dez kilometros; 4 ° ao chefe da secção mais proxima, nos outros casos, artigos 39.°, 41 ° a 43 ° e 45 °

Nos quatro districtos administrativos das ilhas adjacentes são julgados em primeira instancia os processos de contrabando, descaminho e transgressão, pelo tribunal especial do contencioso fiscal, que ha em cada districto, junto da alfandega da séde do districto, constituido pelo director da respectiva alfandega, que é o presidente, pelo conservador privativo do registro predial da comarca da séde do districto, e por um membro da Associação Commercial da séde do tribunal, sendo remettidos ao director da alfandega do respectivo districto os processos, depois de preparados, artigos 45.° § unico, 46.° e 47 °

Ha tambem um tribunal especial de segunda instancia do contencioso fiscal junto da administração geral das alfandegas e contribuições indirectas, constituido pelo administrador geral das alfandegas, que servirá de presidente, por um auditor, empregado vitalicio e inamovivel, e por um membro da direcção da Associação

Commercial de Lisboa, que conhece em recurso das decisões proferidas pelo tribunal do contencioso fiscal em primeira instancia, e que decide todas as reclamações dirigidas ao governo contra os actos e resoluções das auctoridades encarregadas da fiscalisação e cobrança dos rendimentos das alfandegas e contribuições indirectas, quando tiverem por fundamento a offensa ou a violação de direitos adquiridos por virtude de lei, decretos e regulamentos, ou de contractos celebrados com o governo, ou preterição de formalidades essenciaes do processo, artigos 51.º a 53.º

As decisões do tribunal de segunda instancia, porém, em caso nenhum são exequiveis sem a confirmação pelo ministro da fazenda, artigo 56.º

O recurso para a segunda instancia é recebido nos tribunaes das ilhas pelo presidente do tribunal, e nos outros pelo auditor, artigos 36.º n.º 4.º e 49.º § 4.º

A instrucção dos processos por descaminho de direitos devidos por generos sujeitos ao imposto do real d'agua, e por transgressões dos respectivos regulamentos, fica pertencendo aos escrivães de fazenda nos seus concelhos, artigo 44.º

CAPITULO V

DOS DEPOSITOS E PROTESTOS

Art. 389.º O deposito para os effeitos do artigo 1 423.º e similhantes do codigo civil será mandado fazer pelo juiz a requerimento do interessado, intimadas as pessoas a quem disser respeito.

§ unico. N'este processo não se admitte questão de especie alguma, e as custas d'elle serão attendidas na acção que se propozer, appensando-se a esta o processo do deposito.

Art. 390.º Os protestos para interromper a prescripção, e quaesquer outros que devam ser feitos judicialmente, serão requeridos ao juiz, e, reduzidos a termo, serão intimados aos interessados, sem que se admitta questão alguma

§ 1.º A intimação será feita sem dependencia de mandado, entregando-se ao intimado uma copia do protesto.

§ 2.º Feita a intimação, será o protesto entregue a quem o tiver requerido.

Os dois artigos regulam os termos a seguir no caso de deposito por contenda entre o albergueiro e o hospede, e no caso de protesto para interromper a prescripção artigo 552.º n.º 3.º do Codigo Civil, e n'outros similhantes, e vem junta esta materia, por ser quasi a mesma a fórma de processo

No artigo 1 423.º do Codigo Civil dispõe-se que, havendo questão entre o albergueiro e o hospede sobre a quantia da retribuição por este devida áquelle, satisfará o hospede, depositando perante a competente auctoridade judicial do logar, onde é situada a pousada, toda a quantia pedida, devendo resolver-se o litigio em attenção aos preços ordinarios da terra, aos objectos ministrados, e aos serviços feitos ao hospede, pagando-se a divida liquida pela somma depositada, e dando-se ao excedente, havendo-o, a applicação que o depositante houver indicado, ou conservando-se, na falta de indicação, em deposito, até que o depositante venha ou mande recebel-o

O projecto primitivo mencionava, além d'este — o deposito de coisa, cuja posse era litigiosa, e ambas as posses duvidosas, até se decidir a quem pertencia, Codigo Civil, artigo 488.º § unico; — o deposito, requerido pelo depositario quando lhe sobrevinha justa causa para restituir a coisa depositada antes de findo o praso convencionado, e o depositante a não queria acceitar, citado Codigo Civil artigo 1 449.º,— e o deposito do preço de parte de coisa indivisivel, quando os quinhões dos comproprietarios eram eguaes, nos termos do artigo 1 566.º do citado Codigo Civil —

Conservou-se por muito tempo o projecto com esta redacção, mas foi com rasão alterada, nos termos em que hoje se encontra no Codigo, no projecto apresentado ás côrtes, visto ser desnecessario mencionar tantos casos de deposito, desde que em todos os projectos, tanto do auctor do Codigo, como da commissão revisora, se empregavam tambem, e com a mesma collocação, as palavras — *e similhantes do Codigo Civil*, — que se lêem no artigo 389.º do presente Codigo

O artigo 390.º no projecto primitivo era redigido nos seguintes termos —Pela fórma estabelecida no artigo antecedente se procederá aos protestos, com relação a actos praticados no estado de incapacidade accidental conforme o 353.º do Codigo Civil e mais casos similhantes,— e assim se conservou, com insignificantes alterações de redacção, até o ultimo projecto que foi presente ás côrtes.

Mencionavam-se pois nos anteriores projectos os protestos que nos termos do artigo 353.º do Codigo Civil podem fazer perante algum tabellião, na presença de duas testemunhas, dentro dos dez dias immediatos ao seu restabelecimento, as pessoas que celebraram actos e contractos na occasião, em que se achavam accidentalmente privadas do uso de rasão, por algum accesso de delirio, embriaguez, ou causa similhante, para intentarem a acção de rescisão dentro dos vinte dias seguintes, acção que aproveita aos herdeiros, se as referidas pessoas fallecerem sem recobrarem a rasão, ou antes que hajam decorrido os dez dias, em que devem protestar, comtanto que seja proposta em juizo dentro dos vinte dias subsequentes ao fallecimento e tudo isto sem prejuizo de quaesquer outras acções, que possam intentar-se contra a validade dos mesmos actos ou contractos, citado Codigo Civil artigo 354.º

Com esta redacção quasi foi conservado nos differentes projectos o artigo 390.º, até que no ultimo da commissão revisora se lhe deu a redacção, que hoje tem no Codigo, mencionando-se expressamente, em vez do protesto contra actos praticados no estado de incapacidade accidental, o protesto para interromper a prescripção, talvez por ser este de uso mais frequente

O Codigo Civil no artigo 552.º n.º 3.º, entre outros meios de interrupção da prescripção, enumera o protesto judicial, se dentro de um mez, contado desde o respectivo auto ou termo, fôi proposta a acção no juizo contencioso, protesto que pelo Codigo de Processo carece de intimação para produzir os seus effeitos

*

A exigencia da intimação porém, alias determinada pela razão de que o prescribente, antes de advertido de que os seus direitos estão em litigio, não póde ser arguido de má fé, era bem desnecessaria, desde que o protestante ficava obrigado a propôr a acção dentro de vinte dias sob pena de ficar sem valor o protesto, e produz o inconveniente de extinguir o direito, se o tempo da prescripção se completa no intervallo entre o termo de protesto e a respectiva intimação, a qual difficilmente se realisará desde que o prescribente saiba do protesto

Não deve porém confundir-se a *disposição especial* que regula o deposito, como preparatorio de acção entre albergueiro e hospede, e mais casos similhantes, com o deposito preliminar no *processo especial* da proposta de pagamento e consignação em deposito, regulado no artigo 628.º e seguintes

No deposito e protesto, a que se referem os artigos 389.º e 390.º, não se admitte opposição de especie alguma, porque ou são sem importancia estes actos, ou a recebem da causa, que deve seguir-se, onde poderão levantar-se quaesquer contendas, quando o deposito para pagamento pode ser contestado em processo contencioso.

CAPITULO VI

DOS ALIMENTOS PROVISORIOS

Art. 391.º Aquelle que tiver direito a alimentos pode, antes de propôr a acção ou estando ella pendente, pedir que lhe sejam arbitrados provisoriamente os que deve receber, emquanto não houver sentença exequivel na acção principal.

§ 1.º O auctor deduzirá por artigos os fundamentos do pedido, e poderá offerecer até cinco testemunhas.

§ 2.º O reo, quando houver acção pendente, será intimado para contestar no praso de uma audiencia, depois de accusada a intimação, ou será citado para o mesmo fim quando os alimentos forem pedidos antes de proposta a acção.

§ 3.º A intimação ou citação será accusada na segunda audiencia.

§ 4.º O réo não poderá requerer carta para inquirição, e as testemunhas que deverem depôr perante o juiz da acção serão inquiridas dentro de cinco dias seguintes a audiencia designada para a contestação

§ 5.º As partes só poderão ajuntar os documentos até ao dia designado para a inquirição das testemunhas, e terminada esta irá logo o processo concluso para o juiz proferir sentença até a primeira audiencia seguinte

§ 6.º Os alimentos serão taxados em prestações mensaes, em attenção ao que fôr estrictamente necessario para

sustento, habitação e vestuario do autor e para despezas da demanda.

Art. 392.º Na acção de separação, pode qualquer dos conjuges pedir, por este meio, alimentos provisorios, quando d'elles carecer

Art. 393.º Se, estando pendente nos tribunaes superiores a acção de alimentos definitivos ou a de separação, houver necessidade de pedir o arbitramento de alimentos provisorios, será este pedido deduzido no juizo onde em primeira instancia foi proposta a acção.

(Vid artigos 447.º, 960.º, 961.º e 963.º)

O artigo regula os termos a seguir para alcançar alimentos provisorios, quando se pretendam alimentos definitivos, nem ha direito a alimentos provisorios, sem haver direito a alimentos definitivos

Proferida porém sentença, que julgue alimentos futuros, e cuja execução por metade exceda a quantia dos alimentos provisorios arbitrados, cessa o direito a estes, artigo 996.º § 2.º

Os alimentos são devidos, ou por direito de sangue, obrigação que abrange os parentes na linha recta, e os collateraes no segundo gráo, nos termos dos artigos 172.º a 175.º e 1·207.º do Codigo Civil, ou por direito conjugal, citado Codigo, artigos 1 184.º n.º 2.º, 1 207.º a 1 210.º, 1 231.º e 1 232.º, ou por direito de sociedade, citado Codigo artigos 1 247.º e 1.285.º n.º 1.º, ou no caso de desherdação, citado Codigo artigo 1 883.º, ou em virtude de responsabilidade, provemente de factos criminosos, citado Codigo, artigos 2 384.º e 2 385.º, ou em rasão de contracto

O projecto primitivo especificava os casos de alimentos devidos por direito de sangue, por direito conjugal, e em consequencia de desherdação

A commissão revisora porém logo no seu primeiro projecto eliminou, por desnecessaria, similhante especificação, como deveria ter eliminado pela mesma rasão o preceito do artigo 392.º, que estava perfeitamente comprehendido no artigo 391.º

O interessado póde deduzir a acção de alimentos provisorios, tanto antes como depois de proposta em juizo a acção de alimentos definitivos, isto é, quando d'elles precise

O que não póde é cumular as duas acções, de alimentos provisorios e de alimentos definitivos, porque é differente o processo de cada uma, qualquer que seja a causa ou o fundamento.

O pedido de alimentos provisorios, quando precede a acção de alimentos definitivos, é sujeito a distribuição, e ha de correr no juizo, onde dever correr o processo principal, e, quando posto em juizo na pendencia da causa de alimentos definitivos, é considerado mero incidente da acção principal, artigo 21.º n.º 6.º, e ha de correr por appenso ao traslado, que tiver ficado na primeira instancia, se a causa tiver já subido aos tribunaes superiores

Nas acções de separação judicial de pessoas e bens o pedido dos alimentos definitivos deve ser cumulado com a acção de separação, quando requeridos pelo auctor, e deduzido na contestação, quando reclamados pelo réo

Como porém as testemunhas só podem ser inquiridas sobre a materia articulada, deve allegar-se, quer na petição de acção, quer na

contestação, segundo fôrem pedidos pelo auctor, ou pelo réo: 1.º os factos demonstrativos da necessidade de alimentos, 2.º os bens proprios do conjuge, a quem os alimentos se pedem, e os rendimentos d'esses bens, a fim de verificar se elle os póde prestar, e em que quantidade.

O artigo 392.º, auctorisando qualquer dos conjuges a pedir na acção de separação, pelo processo marcado n'este capitulo, alimentos provisorios quando d'elles carecer, não colide com o artigo 447.º, que permitte ao réo, na mesma acção, pedir na contestação os alimentos, porque o artigo 392.º refere-se aos alimentos provisorios, que são decretados pelo juiz, e o artigo 447.º, como os artigos 462.º, 465.º e 467.º e o artigo 1 207.º n.º 2.º do Codigo Civil, aos alimentos definitivos, que são arbitrados pelo conselho de familia [1]

Comquanto nos alimentos para sustento, habitação e vestuario do requerente, se não comprehendam os meios necessarios para sustento habitação e vestuario da familia, como na hypothese do artigo 370.º § 2.º, deve todavia attender-se, na fixação dos alimentos, á circumstancia de ter ou não familia o alimentando, e nas despezas da demanda devem julgar-se incluidas, não só as contadas nos autos, mas tambem as necessarias para pagamento de honorarios a advogados, e de salarios a solliciîadores, assim como se desconta na execução por alimentos definitivos a parte já recebida a titulo de alimentos provisorios, artigo 963.º, alias viria o alimentado a receber em duplicado

As prestações alimenticias são divididas em mensalidades, como pedem as conveniencias do alimentado, e até as do alimentante, e pagas adiantadamente no primeiro dia de cada mez, artigo 960.º, porque é no principio do periodo de vencimento que são pagos os alimentos taxados ou consistentes em prestações periodicas, Codigo Civil, artigo 184.º

Mas a lei, ao mesmo tempo que favorece o alimentando, permittindo-lhe pedir alimentos provisorios, mesmo antes de se achar em juizo a acção principal, impõe-lhe por outro lado a obrigação de a propôr dentro de quinze dias a contar do pagamento da primeira mensalidade, e de nunca a deixar estar parada mais de seis mezes no cartorio do escrivão sob pena de cessar a execução por alimentos provisorios, logo que o alimentante assim o requeira, artigo 961.º, para evitar o abuso de o alimentando estar a receber os alimentos provisorios arbitrados sem propôr em juizo a acção principal

O artigo 961.º só imputa ao requerente a demora do processo no cartorio do escrivão, porque em poder dos juizes ou das partes presume se sempre em andamento, como em geral dispõe o artigo 202.º

Tão favorecida é a causa dos alimentos que, faltando ao pagamento no tempo legal, o devedor judicialmente condemnado a prestal-os, póde logo o alimentado sem necessidade de *nova* citação, e independentemente de penhoras e de avaliações, que tudo o legislador dispensou no intuito de abreviar os termos do processo, pedir a adjudicação de rendimentos, devendo arrendar-se em hasta publica tantos bens do alimentante quantos sejam necessarios para se pagarem ao alimentado as prestações alimenticias, artigo 960.º, e incluir-se nas condições da praça a do pagamento da renda em mesadas correspondentes ás prestações alimenticias, e no primeiro de cada mez

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de maio de 1882, *Diario do Governo*, n.º 179, de 11 de agosto do mesmo anno.

Ainda com o pensamento de abreviar os termos d'este incidente eliminou a commissão revisora no seu ultimo projecto uma disposição, que vinha no projecto primitivo, e que ella nos seus primeiros trabalhos mantivera, que permittia o arbitramento, como meio de prova, no julgamento dos alimentos provisorios, não sendo por isso hoje admittido similhante meio de prova n'estes processos

No mesmo intuito foi inspirado o preceito, que dispensa a citação do réo para o pedido de alimentos provisorios, requeridos depois de instaurada a acção principal, e que pelo contrario se contenta com a *intimação* do advogado ou procurador nos termos do artigo 186.º, sendo n'este caso e para este effeito sómente accusada em audiencia a intimação, como se fôra citação

Realmente desde que o fim do incidente é dar alimentos a quem d'elles carece, mal poderia explicar-se a delonga nas formalidades para os obter; nem o julgamento dos alimentos provisorios prejudica em coisa alguma o que houver de resolver-se ácerca dos definitivos

TITULO IV

DO PROCESSO EM ESPECIAL

CAPITULO I

DISPOSIÇÕES GERAES

Art. 394.° Toda a acção terá por base uma petição em que o auctor, requerendo a citação do reo, deduzirá os fundamentos da sua acção, concluindo pelo pedido.

§ unico. Os fundamentos do pedido serão deduzidos por artigos, salvas as disposições em contrario.

(Vid. nota ao artigo 130.°)

Art. 395.° O réo poderá impugnar o pedido, por meio de excepção ou contestação, na terceira audiencia posterior aquella em que fôr accusada a citação.

§ 1.° Quando na acção houver differentes réos e não tiverem sido todos citados para a mesma audiencia, poderá cada um impugnar o pedido na terceira audiencia depois de accusada a sua citação, ou em qualquer outra até aquella em que dever ser offerecida a contestação do ultimo citado.

§ 2.° A excepção ou contestação por parte dos ausentes, incapazes ou dementes, a quem tiver sido nomeado advogado, ou por parte dos incertos, será offerecida na terceira audiencia posterior a data em que o processo fôr continuado ao advogado nomeado ou ao ministerio publico.

§ 3.° A excepção ou contestação será deduzida por artigos.

(Vid. nota ao artigo 201.°)

CAPITULO II

DO PROCESSO ORDINARIO

SECÇÃO I

Disposições geraes

Art. 396.° No processo ordinario, se o réo deduzir excepção ou contestar, articulando ou ajuntando documentos, o auctor poderá replicar na segunda audiencia, a contar d'aquella em que deve ser offerecida a ultima defeza.

§ unico. Na replica, póde o auctor explicar o pedido.

Art. 397.° Se o auctor replicar, articulando ou ajuntando documentos, o réo poderá treplicar no praso de duas audiencias, a contar da designada para o offerecimento da replica.

§ unico. A replica por parte dos ausentes, incapazes ou dementes, a quem tiver sido nomeado advogado, ou por parte dos incertos, será offerecida até a segunda audiencia posterior a data em que o processo fôr continuado ao advogado nomeado ou ao ministerio publico.

O Codigo, que para a formula da acção estabelece alguns preceitos no artigo 394.°, a respeito do modo de formular a contestação, a réplica, e a tréplica, não providenceia, nem de providenciar carecia, porque todos os articulados posteriores hão de acompanhar a petição inicial.

No projecto primitivo determinava-se que na contestação, réplica e tréplica, deviam as partes, que comparecessem em juizo, responder separadamente a todos os factos, deduzidos pela parte contraria, sob pena de se presumirem confessados aquelles a que se não désse resposta, principio, que a commissão revisora nunca acceitou, e por isso eliminou o preceito.

E' permittida a réplica e a tréplica, mesmo que não tenha sido offerecido articulado, se se ajuntarem documentos, porque a juncção de documentos póde importar a necessidade de prova testemunhal, e assim a necessidade de articular os factos, sobre que hão de ser inquiridas as testemunhas.

Tambem o réo, que deixar de offerecer contestação, não fica impedido de treplicar, se fôr demandado conjunctamente com outro ou outros, que pela sua parte hajam contestado, especialmente se o auctor, explicando o pedido na réplica, deduzir factos novos, que na petição inicial não houvesse apontado.

Na réplica não póde alterar-se a substancia da acção, nem accrescentar-se o pedido, mas podem dar-se todas as explicações necessarias para o tornar mais claro, e póde reduzir-se, como em todo

o decurso da causa, e bem assim rectificar-se qualquer erro de data commettido na petição inicial

A réplica é o complemento da petição inicial A petição inicial representa a these dos autos, a contestação representa a antithese, ou a opposição feita a essa these, e a réplica a impugnação d'esta opposição, assim como a tréplica a opposição a esta impugnação

O auctor póde replicar, não até á segunda audiencia, mas precisamente na segunda audiencia, a contar, não d'aquella em que foi offerecida, mas d'aquella em que devia ser offerecida, a ultima defesa, isto é, d'aquella, em que, nos termos do § 1.º do artigo antecedente, devia ser offerecida a contestação do ultimo citado, de modo que, se o réo ou réos citados não esperarem pela terceira audiencia, contada da accusação da sua citação, para offerecerem a sua defesa, e pelo contrario a deduzirem antes, é d'aquella terceira audiencia que se conta a segunda, em que deve ser offerecida a réplica. A tréplica porém ha de ser offerecida ate á segunda audiencia a contar da designada para o offerecimento da réplica

Hoje não ha contestação, nem réplica, nem tréplica por negação, artigos 395.º § 3.º e 397.º

Se o réo ou o auctor não tem que articular de facto ou de direito, nem que ajuntar documentos, não contesta, não replica nem treplica

No entretanto continúa, na pratica, a velharia de contestar, replicar, e treplicar por negação

Art. 398.º Findos os articulados, o juiz designará dia para depoimento das partes, quando deva ter logar, e para os exames ou vistorias que estiverem requeridas.

(Vid nota ao artigo 216.º)

Art. 399.º Satisfeitas estas diligencias, o juiz, havendo testemunhas que devam ser inquiridas perante elle, designará successivamente os dias que forem necessarios para essa inquirição.

§ unico. Para cada um dos dias serão intimadas só as testemunhas que provavelmente poderão depôr, e o juiz designará quantas devem ser intimadas segundo a ordem da sua inscripção no rol.

(Vid nota ao artigo 261.º § 2.º)

Art. 400.º Finda a inquirição das testemunhas, será o processo continuado por quinze dias ao advogado de cada uma das partes, para allegar por escripto.

(Vid. artigos 404.º, 990.º § 5.º, 1 004.º, 1 049.º, 1 089.º e 1 168.º § 1.º

O Codigo de Processo alterou n'esta parte fundamentalmente a Nov Ref. Jud, que nos artigos 275.º e 308.º § unico mandava continuar os autos, findas as provas, aos advogados das partes para sómente pôrem o visto, e tomarem os apontamentos para a audiencia de debates, onde cada um podia orar ou offerecer as suas reflexões por escripto.

Hoje é por escripto que se tratam as causas civeis, exarando-se nos proprios autos as allegações finaes, escrevendo primeiramente o auctor, e respondendo-lhe depois o réo, já porque se precisa melhor por escripto a questão, já porque se deixa ao reo a sua natural posição de ser o ultimo a responder, e nem as questões, julgadas com intervenção do jury, se exceptuaram d'esta regra geral, porque ainda depois de decidida a materia de facto pelos jurados póde ser necessario explicar o direito applicavel.

Tal importancia deu o legislador á allegação por escripto nas causas civeis, que o artigo 3.º das disposições transitorias mandava continuar novamente com vista os processos, que ao tempo da sua promulgação tivessem já o visto de alguma das partes a fim de poderem allegar por escripto, quando fosse caso d'isso

Só por excepção se admitte ainda a discussão oral em processos civeis, como nas causas de separação judicial de pessoas e bens, e n'outras especialmente previstas na lei

N'algumas causas fazem se logo conclusos os autos para julgamento, sem se admittirem allegações, nem oraes nem escriptas, por ser incompativel tal demora com a natureza do processo como na acção de alimentos provisorios, artigo 391.º § 5.º, no incidente de concurso de crédores, artigo 936.º, etc

Nos processos perante o Tribunal Administrativo, como nos processos commerciaes em primeira instancia, não são continuados os autos com vista aos advogados das partes, que aliás podem ir examinal-os na secretaria do tribunal, regulamento de 12 de agosto de 1886 artigo 73.º; mas permitte-se aos litigantes, por si, ou por seus procuradores, allegar oralmente ou por escripto nas sessões de discussão, decretos de 29 de julho e de 12 de agosto de 1886

Tambem nas execuções fiscaes administrativas por dividas de impostos ao estado e aos districtos se não continua vista do processo, nem ao ministerio publico, nem ás partes, finda a prova, quer nos embargos do executado quer nos embargos de terceiro, mas estão patentes os autos por dez dias ás partes para os examinarem e allegarem, e por mais tres dias para o exame de documentos, que porventura sejam offerecidos, decreto de 21 de abril de 1886 artigo 15.º §§ 1.º e 2.º

O praso da vista dos autos nos termos do artigo é demasiado longo, e só admissivel n'um paiz, onde se desconhece a regra — o tempo é dinheiro,— e ainda assim foi reduzido a quinze dias no segundo projecto da commissão revisora, porque os primeiros projectos davam aos advogados vinte dias para allegarem por escripto.

Variam todavia muito segundo os casos e as circumstancias os prasos marcados no Codigo para o advogado vêr e allegar

Em primeira instancia é de dez ou de quinze dias o praso, conforme é julgada com ou sem jurados a causa, artigo 404.º, e nas appellações e nas revistas, é de dez dias, artigos 1 049.º e 1.168.º, ou se minute no juizo recorrido, ou no tribunal superior, pois a lei permitte minutar no tribunal *a quo* ou no tribunal *ad quem* á vontade das partes o recurso de appellação e o de revista, ao contrario do que, sem rasão, determinou para os aggravos que hão de sempre ser minutados no juizo recorrido artigo 1·015.º, não tendo valor algum o protesto de apresentar a minuta no tribunal superior.

Na discussão de embargos ás decisões judiciaes, quer se trate

de impugnação, quer de sustentação, ou sejam disputados em primeira ou em segunda instancia, ou no Supremo Tribunal de Justiça, a vista é por cinco dias, artigos 990.º § 2.º, 1 143.º e 1:176.º

SECÇÃO II

Especialidades do processo em que intervem jurados

Art. 401.º A intervenção de jurados só terá logar, no processo ordinario, por accordo expresso das partes reduzido a termo antes de estar designado dia para inquirição de testemunhas perante o juiz da acção, e n'esse caso o julgamento terá logar pela forma seguinte:

§ 1.º Estando o processo em termos de se proceder á inquirição de testemunhas perante o juiz da acção, este designará dia para julgamento, fazendo-o lançar na tabella das causas para a primeira audiencia geral.

§ 2.º Na audiencia de discussão, serão lidos os articulados e os documentos que houver no processo, e o juiz, estando ambas as partes presentes por si ou por seus procuradores, procurará fixar os pontos de facto em que concordam ou discordam e tomará os depoimentos se estiverem requeridos.

§ 3.º Em seguida, serão as testemunhas inquiridas sobre os factos em que não houver accordo. Finda a inquirição, se a houver, serão lidos os depoimentos ou inquirições escriptas, e depois o juiz dará a palavra aos advogados das partes, começando pelo auctor, e podendo cada um replicar uma so vez De tudo se lavrara auto, mencionando-se resumidamente as circumstancias que tiverem occorrido, de modo que se conheça terem sido observadas as formalidades devidas.

§ 4.º A discussão ficará adiada se, no dia designado, deixarem de comparecer as partes e seus procuradores. Faltando porém uma das partes, a discussão tera logar a sua revelia, se a outra parte não requerer o adiamento.

§ 5.º A discussão versara unicamente sobre os objectos controversos, e so se poderão ajunctar documentos antes de constituido o jury.

§ 6.º Não occorrendo circumstancia que faça adiar o julgamento, terá logar a extracção do jury por meio de sorteio, no qual entrarão os nomes dos jurados da respectiva pauta que estiverem presentes.

§ 7.º O jury sera composto de nove jurados, e um supplente que só intervira quando algum d'aquelles se impossibilitar durante o julgamento

§ 8.º Podem ser recusados os jurados que não poderiam ser juizes nos termos do artigo 291.º, e além d'isso podem os auctores recusar tres, e os reos outros tres, decidindo a sorte a ordem das recusas quando entre os auctores ou entre os reos não houver accordo a esse respeito.

§ 9.º Sorteado o jury, o juiz deferirá a cada um dos jurados o juramento de bem cumprir os seus deveres.

§ 10.º Os jurados podem requerer ao juiz que dirija as testemunhas qualquer instancia que julgarem necessaria para seu esclarecimento

§ 11.º Terminados os debates o juiz convidará os advogados a apresentarem por escripto a indicação dos quesitos a propôr, e, tendo em vista esta proposta, formulará os quesitos sobre que deve responder o jury, e mandará ajuntar ao processo a indicação apresentada pelos advogados.

§ 12.º O processo e os quesitos serão entregues ao presidente do jury, e este se retirará á sala destinada para as suas conferencias.

§ 13.º O presidente do jury é o jurado que primeiro sair sorteado, salvo quando, consentindo elle, os jurados escolherem outro por maioria absoluta.

Art. 402.º Os jurados decidem por maioria absoluta, e as suas respostas serão escriptas pelo presidente, em seguida a cada um dos quesitos, de modo que não possam ser addicionadas, e resalvando se as emendas ou entrelinhas.

§ unico. Se o jury, para responder aos quesitos, carecer de alguma explicação a respeito d'elles, voltara a sala da audiencia, e o presidente, na presença de todos os jurados, exporá a duvida, a que o juiz respondera, depois de ouvir os advogados das partes, e de tudo se fará menção no auto.

Art. 403.º Respondidos definitivamente os quesitos assignarão todos os jurados e voltarão á sala da audiencia, onde o presidente lera as respostas.

§ unico. Em seguida, o juiz dará a palavra aos advogados para fazerem qualquer reclamação sobre a ambiguidade das respostas, e, quando entender que é necessaria alguma explicação, formulara a esse respeito os quesitos convenientes, e a estes respondera novamente o jury pela forma indicada.

Em Portugal ninguem quer jurados para o julgamento das causas civeis.

Durante o pouco tempo que entre nos foi obrigatoria a intervenção

do jury n'estas causas, tantas foram as atrocidades por elle commettidas, que o legislador se viu depois forçado a dispensal-o sempre que uma das partes o não quizesse, e nunca mais funccionou desde que a uma das partes foi livre renunciar a elle

A Nov. Ref Jud no artigo 304.º exceptuava muitas causas da intervenção do jury, e nas que tinham de ser julgadas com jurados exigia que a parte, que não queria jurados, declarasse por termo nos autos a renuncia ao jury até o dia em que se abrisse a audiencia geral, e a lei de 16 de junho de 1855 dispunha no artigo 7.º, que a falta de declaração de renuncia ao jury nas causas civeis, facultada no artigo 304.º da Reforma Judicial, só induziria nullidade sendo essa falta accusada antes da publicação do despacho que assignasse dia para julgamento

As partes porém raro se esqueciam de renunciar ao jury logo nos articulados

Ao advogado do auctor tudo poderia esquecer ao formular a acção menos as palavras, que se iam tornando sacramentaes — *renuncia se ao jury* — ou — *não se quer jury*.

Por direito novo nem essa renuncia é precisa Pelo contrario hoje, para haver logar ao julgamento com jurados, é indispensavel que ambas as partes *concordem* expressamente na intervenção do jury, e que esse accôrdo seja reduzido a termo antes de estar designado dia para a inquirição de testemunhas.

Nas provincias ultramarinas, onde o jury nunca funccionou, nem mesmo em materia crime, não tem execução estas disposições do Codigo, artigo 4.º do decreto de 4 de agosto de 1881

No projecto primitivo estabelecia-se jury de recurso, e dava-se ao juiz o direito de annullar a decisão dos jurados por iniqua, disposições que a commissão revisora logo eliminou

Apesar da collocação da materia do § 6.º do artigo, não é depois do inquerito das testemunhas e depois dos debates judiciaes a extracção do jury Os actos do julgamento devem praticar-se, não pela ordem, porque vem mencionados no artigo, mas pela ordem que por sua natureza lhes couber

Verificada a presença das partes ou de seus procuradores, bem como das testemunhas, ou prescindindo-se das testemunhas que faltarem, e não se ajuntando documentos, ou prescindindo a parte da vista, que lhe concede o artigo 212.º § 2.º, no caso de se ajuntarem, procede-se á extracção e constituição do jury, que ha de assistir a todos os termos do julgamento

Os depoimentos e inquirições, que o § 3.º manda lêr, são os tirados por deprecada, ou *ad perpetuam rei memoriam*, ou em casa do depoente.

Não vale porém a pena gastar tempo no exame d'estes artigos, que *nunca* terão execução no julgamento de causas civeis, desde que a intervenção dos jurados n'estas causas depende de accôrdo expresso das partes

Art 404.º Depois da decisão do jury, poderá qualquer das partes requerer vista para allegar por escripto no processo, e ser-lhe-ha concedida por dez dias

§ unico Em seguida, irá o processo concluso para o juiz proferir sentença.

(Vid nota ao artigo 400.º)

Art. 405.º N'estes processos são nullidades insupprivel[illegible] alem das que ficam especificadas no artigo 130.º:

1.º A deficiencia de quesitos sobre a materia de facto;

2.º A deficiencia, obscuridade ou contradicção nas respostas do jury

(Vid nota ao artigo 130.º)

CAPITULO III

DOS PROCESSOS ESPECIAES

SECÇÃO I

Da curadoria definitiva dos bens do ausente

Art. 406.º Aquelle que pretender a curadoria definitiva dos bens do ausente deduzirá por artigos todos os fundamentos do pedido.

§ 1.º Serão citados, para contestarem na terceira audiencia depois de accusada a citação, o possuidor dos bens, o administrador ou procurador, quaesquer interessados certos, bem como o ministerio publico; e por editos os interessados incertos.

§ 2.º O ausente será citado por editos de seis mezes, affixando-se um edital na porta da freguezia ou capella do logar do seu ultimo domicilio e outro na porta do tribunal, e publicando-se annuncios.

Emquanto correrem estes editos póde seguir o processo entre os interessados até a sentença, mas esta não será proferida sem findar o praso dos editos.

§ 3.º Aos editaes e annuncios é applicavel o que fica disposto nos artigos 196.º a 198.º

§ 4.º Na audiencia designada para a contestação podem os interessados deduzir por artigos a sua habilitação; e, n'este caso, qualquer dos interessados poderá contestar os artigos contrarios até á segunda audiencia depois d'aquella em que poderiam ser offerecidos os artigos do citado.

Art. 407.º Estas acções seguirão os mais termos do processo ordinario, sem outros articulados depois da ultima contestação.

§ 1.º A sentença deferirá a curadoria a quem tiver melhor direito

§ 2.º A sentença não poderá ser executada sem que de-

corram quatro mezes depois de publicada por editaes affixados e annuncios publicados nos termos dos §§ 2.º do artigo antecedente

Art. 408.º O pedido da curadoria definitiva sera dependencia do processo da curadoria provisoria, se esta tiver sido deferida.

(Vid artigo 413.º)

N'este capitulo, regulamentam se todos os processos *especiaes*, previstos no Codigo, que só se affastam das regras do processo ordinario, no seu começo, pois que findos os articulados seguem em geral os mesmos tramites d'aquelle e até no projecto primitivo do auctor do Codigo, e no primeiro projecto da commissão revisora, a epigraphe do titulo, correspondente a este capitulo, era — *das causas que só no seu começo se affastam das regras geraes*, — formula depois emendada por iniciativa do proprio auctor do Codigo

Por isso no capitulo vem prescriptos os termos da curadoria dos bens do ausente, que pelo Codigo Civil póde ser provisoria ou definitiva, havendo logar á curadoria provisoria quando alguma pessoa desapparece do logar do seu domicilio ou residencia, sem d'ella se saber parte, e sem haver deixado procurador, ou quem legalmente administre seus bens, sendo aliás necessario provêr a este respeito, citado Codigo Civil artigo 55.º, e á curadoria definitiva, quando são decorridos quatro annos, depois do dia em que desappareceu o ausente, sem d'elle haver noticias, ou da data das ultimas noticias que d'elle houve, ou dez se deixou procurador, citado Codigo Civil artigo 64.º

Mas os termos do processo a seguir para o deferimento da curadoria provisoria estão regulados na secção do inventario, divisão 4.ª, artigos 684.º a 688.º, e é dependencia d'ella, quando tiver sido deferida, o processo da curadoria definitiva, sem que o facto da dependencia altere os termos da acção nem o andamento da causa, pois que apenas dispensa nova distribuição, sujeitando-a ao cartorio, onde correu o processo da curadoria provisoria, artigo 161.º

O juizo competente para deferir a curadoria, tanto provisoria como definitiva, dos bens do ausente, é o do seu ultimo domicilio, artigo 26.º, e Codigo Civil artigo 55.º § 1.º

Para requerer a curadoria provisoria são habeis o ministerio publico, e todos os que tiverem interesse na conservação dos bens do ausente, citado Codigo Civil, artigo 56.º, e para requerer a curadoria definitiva são competentes os herdeiros presumidos ao tempo da ausencia ou das ultimas noticias, quer legitimos, quer instituidos em testamento publico, citado artigo 64.º do Codigo Civil

O pedido da curadoria definitiva ha de ser deduzido por artigos, formula que se não exige na acção de curadoria provisoria

Marcaram-se quatro annos a contar da ausencia sem noticias, ou da data da ultimas noticias, para se deferir a curadoria definitiva, porque o decurso de tão longo tempo, com a facilidade de communicações que hoje existe entre todos os pontos do globo, géra a presumpção de morte, pois que o ausente, se estivesse com vida, não deixaria passar tanto tempo sem querer saber nem dos seus parentes, nem dos seus amigos e visinhos, nem dos seus bens, salvo tendo deixado procurador, porque então não se presume morto sem decorrerem dez annos desde a ausencia sem noticias, ou desde a data das

ultimas noticias, visto que pelo facto de deixar procurador, mostrou querer demorar-se muito tempo, e descançar na pessoa que escolheu para o representar

Mas ainda assim póde requerer-se findos tres annos, isto é, um anno antes do periodo em geral marcado para se pedir a curadoria definitiva, que o procurador preste caução sufficiente, occorrendo justo receio de insolvencia, sob pena de se darem por findos os poderes da procuração, quando elle não queira ou não possa prestal-a, citado artigo 64.º § unico do Codigo Civil

A acção de curadoria definitiva corre com intervenção do ministerio publico, que é citado tanto para representar os interesses de incertos, como os do ausente, a quem se não nomeia advogado, porque o Codigo n'este processo especial não prescreve similhante nomeação

Para a citação por editos do ausente, na acção de curadoria definitiva, dispensa a lei affixação de edital na porta da casa do seu ultimo domicilio, que aliás exige nas citações em geral de ausentes em parte incerta, e de incertos, artigos 194.º e 195.º, excepção certamente estabelecida para harmonisar a lei de processo com o Codigo Civil, que no artigo 65.º mandava publicar os editos de notificação do ausente para os effeitos da curadoria definitiva, unicamente na folha official, na *Gazeta da Relação*, e nas portas da egreja parochial do logar do seu ultimo domicilio, pois conhecido o logar do seu ultimo domicilio para affixar o edital nas portas da respectiva egreja parochial, não seria difficil descobrir tambem a casa que fôra sua ultima habitação

A legitimidade dos herdeiros ou dos curadores definitivos é determinada pela época do desapparecimento do ausente, sem d'elle haver noticias, ou pela das ultimas noticias, porque é essa data que fixa a presumpção de morte, isto é, a lei declara herdeiros os que o eram ao tempo das ultimas noticias, e não os que o eram ao findarem os quatro annos depois das ultimas noticias

Tambem o Codigo Civil dava competencia aos legatarios e a quaesquer outras pessoas, que por morte do ausente tivessem direito fundado a alguma parte dos bens d'elle, para requererem a justificação da ausencia, e a entrega dos bens, a que se julgassem com direito, artigo 67.º e § unico, e o Codigo de Processo não só regulou este preceito, mas ampliou o direito de justificar a ausencia, e de requerer a entrega dos bens, que lhes pertencessem, aos interessados nos termos do artigo 72.º do Codigo Civil, isto é, áquelles a quem passam os bens e direitos, que eventualmente sobrevem ao ausente depois das ultimas noticias, sob condição da sua existencia, nos quaes succedem os que seriam chamados á successão, se elle fosse fallecido, artigo 413.º

Os representantes da fortuna do ausente pois variam com a época da acquisição dos bens

Os bens, que o ausente possuia ao tempo da ausencia, sem noticias, ou ao tempo das ultimas noticias, vão para os que *então*, isto é, para os que á data das ultimas noticias eram seus herdeiros, ou legitimos ou testamentarios, ou para os herdeiros d'estes, se aquelles forem já fallecidos, e os bens que lhe sobrevieram depois das ultimas noticias passam áquelles a quem teriam de passar se o ausente fosse fallecido no momento da transmissão Assim n'uma successão testamentaria em que era instituido herdeiro o ausente, e na falta d'elle Paulo se a abertura teve logar antes das ultimas noticias, que o ausente se pre-

sume vivo, passam os bens a seus herdeiros, visto que elle lhes transmittiu o direito que ainda poude adquirir, mas se a abertura teve logar depois das ultimas noticias vão os bens para Paulo, porque o ausente não podia transmittir aos curadores definitivos bens, que não chegou a adquirir por se presumir morto

Na acção de curadoria definitiva são citados *pessoalmente* o possuidor dos bens, o administrador ou procurador, que são os que mais rasão tem de saber da existencia e relações de parentesco do ausente, e quaesquer interessados certos, bem como o ministerio publico, e *editalmente* os interessados incertos

Sem embargo de só passados quatro annos desde as ultimas noticias, isto é, quando o ausente já se presume morto, se poder requerer a curadoria definitiva, é o ausente tambem citado por editos de seis mezes, e não se executa a sentença senão passados quatro mezes depois de publicada por editos, porque a presumpção de morte n'este caso não exclue a possibilidade de vida

Assim entre a citação edital do ausente para a causa e a execução da sentença para o deferimento da curadoria definitiva com os importantes effeitos, que lhe dão os artigos 73.º a 75.º do Codigo Civil, não podem medear menos de dez mezes, e d'ahi a presumpção, no estado de relações em que hoje vivem quasi todos os povos do mundo, de que não é vivo quem deixou correr tão longo periodo sem dar conta de si

Na terceira audiencia marcada para a contestação podem todos os que se reputarem interessados deduzir os seus artigos de habilitação, e conjuntamente impugnar a petição dos que requereram a curadoria definitiva, e até á segunda audiencia depois d'esta póde cada um dos interessados contrariar os artigos dos outros, que não podiam ser contestados na terceira audiencia, porque só então foram apresentados e conhecidos.

Os indicados como interessados na petição inicial do que requer a curadoria definitiva, ou em quaesquer artigos de habilitação, não são excluidos da curadoria pelo facto de não deduzirem artigos por sua parte, porque n'este processo especial ha de ser em todo o caso deferida a curadoria a quem tiver melhor direito, ainda que não seja o requerente, nem qualquer dos que deduziram o seu pedido na audiencia designada para a contestação, nem qualquer dos indicados nos differentes artigos offerecidos, pois que póde ser entregue mesmo a quem até á vespera da conclusão do processo para sentença não figurou nos autos, e que só se soube que era interessado quando o juiz mandou abrir o testamento cerrado conforme o artigo 66.º do Codigo Civil.

Quem não offerecer os artigos na terceira audiencia depois da citação, não póde já introduzir no processo a sua habilitação, devendo recorrer depois á acção ordinaria contra os curadores, julgados taes, para tornar effectivo o seu direito, ainda que o artigo 409.º e o Codigo Civil no artigo 68.º só depois de *deferida a curadoria* é que mandam os interessados para acção ordinaria, porque é incompativel com a natureza d'este processo *especial* de guarda de herança a disposição do artigo 199.º, que permitte aos citados por editos em quaesquer demandas vir mostrar a sua legitimidade na causa mesmo depois de findos os articulados, e o preceito do artigo 347.º, que garante egual direito aos editalmente citados para deduzirem a sua habilitação, como incidente de causa

O *ultimo domicilio*, a que se refere o § 2.º, é o ultimo domicilio no reino ou seus dominios, ainda que o ausente tivesse posteriormente domicilio conhecido em paiz estrangeiro [1]

§ 3.º

(Vid nota ao artigo 196.º)

§ 4.º

(Vid nota ao artigo 346.º)

Art. 409.º Deferida a curadoria, os herdeiros que, segundo a ordem da successão, deverem excluir os curadores habilitados ou partilhar com elles nos bens do ausente deduzirão o seu direito por meio de acção intentada contra os mesmos curadores.

Art. 410.º Em execução da sentença que deferir a curadoria serão entregues por inventario aos curadores habilitados e a quaesquer outros interessados os bens que lhes pertencerem, precedendo caução e partilha quando necessario.

§ 1.º O inventario seguirá como de menores, no mesmo processo em que tiver sido proferida a sentença, salvo se ja houver inventario dos bens do ausente, porque n'este caso a entrega será feita por esse inventario, precedendo caução e partilha quando necessario.

§ 2.º Para regular a caução de cada um dos interessados attender-se-ha ao valor dos bens mobiliarios que receber e dos rendimentos que não fizer seus.

§ 3.º A caução será prestada nos termos do artigo 806.º

(Vid. artigo 413.º § unico)

Estes artigos reproduzem e regulamentam as disposições de direito civil, estabelecidas nos artigos 69.º a 77.º do Codigo Civil.

Os curadores habilitados podem ser privados da curadoria, e da posse dos bens, ou porque outra fôra a verdadeira época do fallecimento do ausente, tendo variado com isso os herdeiros, ou por apparecer testamento, de que não havia conhecimento na época da installação da curadoria definitiva, ou mesmo por apparecer herdeiro legitimo, de que não havia noticia, e podem ser d'ella privados no todo ou em parte, segundo o reclamante é herdeiro testamentario, ou legitimo em grão mais proximo, ou no mesmo grão

O irmão do ausente, que apparece depois de deferida a curadoria a um primo ou a outro irmão, exclue no primeiro caso o primo, e partilha no segundo com o irmão

Ha de porém, quem vier de novo, deduzir o seu direito em acção ordinaria contra os curadores habilitados para elles lhe entregarem a totalidade dos bens ou o respectivo quinhão, e d'esta acção po-

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça, de 6 de novembro de 1881, *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 6, pag 87

*

derão usar mesmo os que foram partes no processo da curadoria, se ahi decahiram por falta de provas da sua habilitação, em vista da redacção generica e absoluta do artigo 409.º, e do disposto nos artigos 346.º § 3.º e 597.º § 3.º

Os curadores definitivos, porém, como os provisorios, e demais interessados, não podem receber os bens, senão por inventario, e mediante caução, porque não fazem seus os bens senão decorridos vinte annos desde as ultimas noticias, ou contando o ausente noventa e cinco de idade, artigo 78.º

Não se faz inventario dos bens do ausente por occasião de se deferir a curadoria definitiva, se já o houver, como no caso de ter sido préviamente deferida a curadoria provisoria, porque o curador provisorio deve receber os bens por inventario, Codigo Civil artigo 58.º

A caução regula-se pelo valor dos bens mobiliarios e pela importancia dos rendimentos que os curadores definitivos e demais interessados não fizerem seus

A caução pelo capital dos bens mobiliarios bem póde calcular-se em presença de avaliação no inventario, mas não assim a relativa aos rendimentos, pois que o quinhão dos curadores definitivos e demais interessados varia segundo o tempo de ausencia, visto que fazem sua a contar da entrega dos bens a quarta parte ou metade dos rendimentos, conforme o apparecimento do ausente ou de outros herdeiros tem logar dentro do praso de dez annos ou dentro do praso de dez a vinte a contar das ultimas noticias, porque passados os vinte annos fazem seus todos os rendimentos.

O que a justiça pede é que o valor da caução seja fixado na importancia dos bens mobiliarios, e do rendimento liquido de um anno dos immobiliarios, e dos mobiliarios rendosos, e que todos os annos se reforce a caução conforme os rendimentos, que os curadores forem percebendo, pois que seria muito duro, além dos desnecessario, obrigal-os a prestar desde logo caução pela somma de rendimentos, que podessem arrecadar durante os vinte annos, que póde durar a curadoria

A caução de bens mobiliarios, que consistirem em fundos publicos, acções ou obrigações de assentamento, deve ser substituida pelo averbamento com a declaração de que o interessado não pode dispôr livremente d'elles, emquanto se não verificarem as condições prescriptas para adquirir o dominio, por argumento do disposto no no artigo 730.º n.º 2.º

O legislador, prevendo a difficuldade de prestar caução tão violenta, manda continuar a administração provisoria durante o tempo em que a caução é necessaria, quando os curadores definitivos e demais interessados não poderem ou não quizerem prestal-a, resalvando-lhes o direito de requererem a adjudicação de metade dos rendimentos que haveriam, se a tivessem prestado e tomado conta dos bens, no caso de provarem falta de meios, Codigo Civil artigo 70.º

Art. 411.º Decorridos quatro annos de ausencia, nos termos do artigo 64.º do codigo civil, não tendo sido deferida a curadoria definitiva, e tendo o ausente deixado testamento cerrado, podera este ser aberto, a requerimento do possuidor do mesmo testamento, de qualquer pessoa

que se considerar interessada na successão, ou do ministerio publico.

§ 1.º A pessoa que pretender a abertura do testamento deverá requerel-a, expondo a ausencia, ajuntando o testamento ou indicando o logar em que elle está, e pedindo a citação do ministerio publico, do depositario do testamento e dos interessados certos, e a dos incertos, bem como a do ausente por editos de sessenta dias.

§ 2.º Em prova da ausencia poderá offerecer até cinco testemunhas e quaesquer documentos.

§ 3.º Os citados poderão contestar no praso de tres audiencias depois de accusada a citação, e offerecer até cinco testemunhas cada um, ou documentos

§ 4.º O rol das testemunhas só poderá ser offerecido com requerimento ou com a contestação.

§ 5.º O juiz, inquiridas as testemunhas, conhecerá logo da ausencia, e, se a julgar provada, mandara remetter o testamento ao respectivo administrador do concelho ou bairro para o abrir, ou requisitara do respectivo governo civil a sua abertura, se estiver depositado no archivo testamentario.

§ 6.º Aberto e registado o testamento, será havido como publico para todos os effeitos, e os herdeiros n'elle instituidos poderão requerer a curadoria definitiva.

Art. 412.º Decorridos quatro annos da duração da curadoria provisoria, se não vierem a juizo herdeiros presumidos do ausente requerer a curadoria definitiva, deverá o ministerio publico requerel a em proveito da fazenda nacional, pelo direito que lhe conferem os artigos 1:969.º n.º 6.º, e 2.006.º a 2.008.º do codigo civil, e este requerimento seguira os termos prescriptos nos artigos antecedentes para o processo da curadoria requerida pelos outros herdeiros presumidos.

§ unico. A fazenda nacional não presta caução.

Ainda que o testamento só produz effeitos á morte do testador, como a ausencia de quatro annos sem noticias importa a presumpção de morte, dava o Codigo Civil artigo 64.º aos herdeiros presumidos ao tempo da ausencia ou das ultimas noticias, querlegitimos, quer instituidos em testamento publico, o direito de requererem a curadoria definitiva, mandava nos artigos 66.º e 67.º abrir, antes de se proferir sentença, o testamento cerrado, se o houvesse, e por elle deferir a curadoria definitiva, e permittia aos legatarios e demais interessados requererem a entrega do que lhes pertencesse, deferida que fosse a curadoria definitiva

Em face da letra do Codigo Civil, pois, não podiam os instituidos em testamento cerrado, como não podiam os legatarios e mais inte-

ressados comprehendidos no artigo 67 °, vêr realisado o seu direito, se os herdeiros legitimos ou os instituidos em testamento publico não intentavam o processo de ausencia Por isso o Codigo de Processo permitte que, decorridos quatro annos de ausencia sem ter sido deferida a curadoria definitiva, quer tenha sido deferida, quer não, a provisoria, se proceda á abertura do testamento cerrado, a requerimento tanto do possuidor do testamento, como do ministerio publico, como de qualquer pessoa, que *se considere* interessada na successão, sem que a *legitimidade* do requerente possa ser impugnada com o fundamento de que não é interessado, assim como no artigo 413 ° prescreve os termos a seguir para os legatarios e quaesquer outras pessoas com direito a receber bens do ausente justificarem a ausencia no caso de os herdeiros não terem pedido a curadoria definitiva

O processo do artigo 411 ° pois é só applicavel ao caso de não ter sido deferida a curadoria definitiva, ou porque não foi requerida, ou porque foi julgada improcedente a acção, visto que, pendente a acção da curadoria definitiva, é ao meio regulado no artigo 66.º do Codigo Civil que deve recorrer quem pretender a abertura do testamento cerrado, e serve apenas este processo para se apurar quem é o herdeiro do ausente pelo testamento cerrado, e para o habilitar a requerer a curadoria definitiva

Pelo artigo 66.º do Codigo Civil parece que só depois de preparado o processo para julgamento no pedido da curadoria definitiva é que o juiz deve mandar abrir o testamento cerrado

No entretanto, em face da jurisprudencia reconhecida n'este artigo 411 °, deve o juiz, em qualquer estado da causa, deferir ao requerimento para a abertura de testamento cerrado, sem esperar que o processo chegue a alturas de julgamento, e desde logo considerar parte legitima na acção o herdeiro n'elle instituido

Não carece de ser articulado, visto o silencio da lei, o requerimento na acção regulada no artigo 411 °; comquanto seja mais conveniente deduzil-o por artigos para facilitar a producção da prova aos differentes factos

O requerente ha de promover a citação do depositario do testamento, se não tem este em seu poder, bem como a dos interessados certos e incertos, do ministerio publico e do ausente.

A abertura do testamento cerrado, quer tenha logar na pendencia da acção de curadoria definitiva conforme o artigo 66 ° do Codigo Civil, quer seja objecto de acção especial nos termos do artigo 411 ° do presente Codigo, não póde ser feita em juizo, mas sim na administração de concelho ou bairro, para onde o juiz o remetterá, pois que é ao administrador de concelho que pertence abrir os testamentos cerrados segundo dispõe o artigo 1 933 ° do Codigo Civil, tanto por morte do testador, como no caso do artigo 66 ° do mesmo Codigo e na especie do presente artigo, ou ao regedor de parochia, que em tal caso faz as vezes de administrador de concelho, quando por qualquer circumstancia não fôr possivel recorrer a este de prompto

O administrador de concelho, na presença do apresentante e de duas testemunhas, faz lavrar auto de abertura, ou de publicação se o testamento não está fechado, auto em que se ha de declarar o estado em que elle é apresentado, e se está, ou não, nos termos indicados no encerramento

O unico caso em que a abertura ou publicação do testamento cerrado não pertence ao administrador de concelho, ou ao regedor

de parochia nos termos referidos, é o de ter sido depositado no archivo do governo civil para esse fim destinado, e de não ter sido retirado, Codigo Civil artigos 1 927 ° a 1 930 °, porque então abre-se no archivo, na presença do governador civil, de quem requerer a abertura, e de mais duas testemunhas, citado Codigo Civil artigo 1·936 °

O Codigo Civil, no artigo 1 937 °, impõe a toda a pessoa, que tiver em seu poder testamento cerrado, e o não apresentar, tanto no caso do artigo 66.º do mesmo Codigo, como no caso de fallecimento do testador, responsabilidade por perdas e damnos, além da privação de qualquer direito á herança e da responsabilidade penal se a não apresentação provier de dolo

Não póde confundir-se a acção de abertura de testamento cerrado, regulada no artigo 411 ° com a acção de curadoria definitiva, regulada no artigo 406 °

O testamento cerrado, assim aberto, não importa o deferimento da curadoria aos herdeiros n'elle instituidos, que só póde ser deferida por meio de sentença proferida em acção especial, para esse fim intentada, nos termos dos artigos 65 ° do Codigo Civil e 406 ° do presente Codigo

O unico effeito da acção prescripta no artigo 411 ° é dar ao testamento, em virtude d'ella aberto, o caracter de publico para a pessoa n'elle instituida poder requerer a curadoria definitiva, como se tivesse sido instituida em testamento publico; e só tem logar este processo quando não está em juizo a acção de curadoria definitiva

Se a acção de curadoria definitiva está pendente abre se por virtude d'ella o testamento cerrado, e ha de ser deferida a curadoria ao instituido no testamento, ainda que não seja auctor nem réo, sem necessidade de propôr acção separada para haver a curadoria, porque o Codigo Civil dispõe no artigo 66 ° que na acção de curadoria definitiva, se o ausente houver deixado testamento cerrado, mandará o juiz proceder á abertura do mesmo testamento antes de proferir sentença, *a fim de o tomar na devida consideração, e por elle deferir a curadoria.*

Todavia aberto o testamento cerrado bem podia deferir-se a curadoria definitiva no mesmo processo sem se preencherem tantas formalidades, como os artigos 65 ° do Codigo Civil e 406 ° do Codigo de Processo prescrevem para obter a curadoria definitiva, e sobretudo sem obrigar o interessado em testamento cerrado a duas demandas, uma para a abertura e registro do testamento, a fim de ser havido como publico para todos os effeitos, e outra para haver depois a curadoria definitiva

Tambem o Codigo de Processo reconheceu explicitamente ao ministerio publico a faculdade, que no Codigo Civil não era expressa, de requerer a curadoria definitiva em proveito da fazenda nacional, quando são decorridos quatro annos de duração da curadoria provisoria, sem os herdeiros presumidos do ausente virem requerel-a, porque os curadores provisorios conservavam-se muitas vezes na administração dos bens indefenidamente sem pedirem a curadoria definitiva, quando não tinham interesse em requerel-a, e é a fazenda quem succede nas heranças vagas por falta de herdeiros legitimos ou testamentarios

Mas o ministerio publico não fica inhibido de requerer a curadoria definitiva, mesmo quando não tenha sido deferida a curadoria provisoria, sujeitando-se ao processo marcado para os particulares com a differença de não ser obrigado a prestar caução, porque

não ha perigo nem mesmo possibilidade de se dissiparem ou occultarem os bens do estado

Art. 413.° Os legatarios e quaesquer outras pessoas, que tiverem direito a receber os bens que o ausente possua ou que lhe sobrevieram depois da ausencia, podem, para este effeito, requerer a justificação da ausencia, nos termos dos artigos 406.° e seguintes, se os herdeiros não tiverem pedido a curadoria.

§ unico Justificada a ausencia, serão entregues a estes interessados os bens que lhes pertencerem, por meio de inventario e precedendo caução, nos termos do artigo 410.°

(Vid nota ao artigo 406.°)

§ unico

(Vid. nota ao artigo 409.°)

Art. 414.° O processo estabelecido nos artigos antecedentes e egualmente applicavel quando, devendo considerar-se morto o ausente, os herdeiros e outros interessados pedirem a successão ou entrega dos bens, e n este caso não tem logar a prestação de caução.

Decorridos vinte annos sem do ausente haver noticias, ou tendo elle completado noventa e cinco de idade, não deve já requerer-se a curadoria definitiva, mas sim a entrega dos bens, porque se presume morto o ausente, e não se pede curadoria de homem morto, assim como decorridos quatro annos desde as ultimas noticias se póde logo requerer, em vez da curadoria provisoria, a curadoria definitiva

Antes da promulgação do Codigo de Processo, visto o silencio do Codigo Civil, recorria-se na hypothese do artigo ao meio ordinario, hoje substituido pelo processo *especial*, prescripto no artigo 406.° que todavia, pelas grandes solemnidades de que é revestido, não dá menos garantias

Já na imprensa juridica e no fôro se sustentou, que esta acção *especial* só póde ser empregada tendo havido curadoria definitiva, quando é exactamente o contrario, pois, se foi deferida a curadoria definitiva, chegado o momento de se reputar fallecido o ausente, ou pelo lapso de vinte annos ou por ter completado noventa e cinco de idade, julga-se terminada a curadoria nos termos do artigo 416.°, que são differentes dos marcados nos artigos 406.° e 414.°, e ficam os bens sem caução em poder dos representantes do ausente

Tambem já na imprensa juridica se sustentou que o artigo 414.° respeita ao caso de *certeza* de morte, porque das outras especies tratam os artigos 415.° a 417.°, opinião errada, porque o artigo 414.° refere-se, não ao caso de ser absolutamente *certa* a morte do ausente, mas sim ao caso de *considerar-se* morto, nem seria rasoavel exigir no caso de *certeza* absoluta de morte todas as formalidades

que o artigo requer para se entregarem os bens aos herdeiros e mais interessados.

E' preciso attender a que o Codigo Civil estabelece duas épocas de *presumpção* de morte, presumpção que actúa com mais ou menos força segundo é mais ou menos affastada a época das ultimas noticias.

Decorridos quatro annos desde as ultimas noticias já se verifica por lei a presumpção de morte, e tanto que os curadores definitivos desde logo fazem sua a quarta parte dos rendimentos se o ausente ou seus herdeiros apparecerem dentro dos primeiros dez annos, e a metade se apparecerem dos dez aos vinte, e só não podem alienar bens immobiliarios, nem transigir sem auctorisação judicial, nem repudiar herança a que o ausente tivesse direito, adquirido antes das ultimas noticias, a qual pelo contrario devem acceitar a beneficio de inventario, assim como não são dispensados de prestar caução

Decorridos porém vinte annos desde as ultimas noticias, ou tendo o ausente completado noventa e cinco de idade, ficam os interessados alliviados da caução, e podem já dispôr dos bens, como seus, salva a obrigação de restituirem os existentes no estado em que se acharem, os subrogados em seu logar, ou o preço dos alienados, se o ausente apparecer ou herdeiros legitimarios d'elle.

Com a acção de petição de herança póde cumular-se a habilitação dos requerentes, e o pedido dos rendimentos, porque a habilitação só é deduzida em separado nos incidentes das causas, e porque o pedido dos rendimentos é accessorio da acção principal [1]

Art. 415.° Para se considerar terminada a curadoria definitiva pela volta do ausente, deve este requerer a citação dos curadores definitivos para lhe entregarem os bens ou negarem a sua identidade.

§ 1.° Sobre este requerimento será ouvido o curador dos orphãos.

§ 2.° Se nem o curador dos orphãos nem os curadores definitivos negarem a identidade do requerente até a segunda audiencia depois de accusada a citação, o juiz mandará immediatamente entregar os bens, declarando terminada a curadoria, sem admittir opposição alguma.

§ 3.° Sendo negada a identidade do requerente, deverá este justifical a, por appenso, nos termos do artigo 346.°, e antes de estar julgada a sua identidade só poderá receber os bens se prestar caução nos termos do artigo 806.°

Art. 416.° Para se considerar terminada a curadoria definitiva pelo lapso de vinte annos, devera ser novamente citado o ausente por editos de noventa dias e annuncios nos termos dos §§ 2.° e 3.° do artigo 406.°, e não comparecendo, o juiz declarará extincta a caução.

§ 1.° Tendo o ausente completado noventa e cinco annos

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 12 de agosto de 1885, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1.° anno, n.° 33.

de idade, juncta ao processo a competente certidão, o juiz declarara terminada a curadoria e extincta a caução, sem dependencia de qualquer outra formalidade

§ 2.º O mesmo se observará para ser declarada extincta a caução prestada por outros interessados, que não sejam os curadores definitivos.

Art. 417.º Havendo noticia da existencia do ausente, o juiz declarará provisoria a curadoria, nomeará curador provisorio aquelle que o era definitivo, ou escolherá o mais idoneo quando houver mais de um, e fara notificar o ausente nos termos do artigo 688.º

(Vid artigos 687.º e 688.º)

A curadoria definitiva termina pela volta do ausente, pela noticia da sua existencia, pela certeza da sua morte, pelo lapso de vinte annos, e por elle ter completado noventa e cinco de idade, Codigo Civil artigo 78.º

Os dois primeiros projectos da commissão revisora, e o projecto definitivo do auctor do Codigo, para a hypothese do artigo 415.º, prescreviam os meios ordinarios, que o artigo substituiu por processo especial

Por este processo se o ausente volta deve requerer a citação dos curadores definitivos e demais interessados para lhe entregarem os bens, ou lhe negarem a identidade pois que nenhuma outra opposição podem fazer ao pedido

Se até á segunda audiencia depois de accusada a citação, lhe não fôr contestada a identidade, nem pelos interessados, nem pelo curador geral dos orphãos, que tem de ser ouvido, entregam-se-lhe logo os bens, e, sendo-lhe negada, é obrigado a habilitar-se nos termos do artigo 346.º, mas ainda antes de julgada lhe serão entregues os bens se elle prestar caução nos termos do artigo 806.º

Os mesmos termos se observam para se considerar terminada pela volta do ausente a curadoria provisoria

Se a curadoria definitiva termina pelo lapso dos vinte annos, como o decurso d'este periodo, apesar de longo, não é ainda prova provada de morte, é novamente citado o ausente nos termos indicados no artigo 416.º, comquanto a exigencia da nova citação edital por noventa dias represente demasiada cautela, porque não e provavel que accuda á nova citação quem deixou correr o longo periodo de vinte annos sem dar noticias de si, e sobretudo sem querer saber do que era seu

Se a curadoria termina por ter completado noventa e cinco annos de idade o ausente, basta ajuntar a respectiva certidão de baptismo, para logo se dar por acabada a curadoria, e por extincta a caução

Assim a lei nova fixa em noventa e cinco annos o praso maximo de duração da vida do homem, que o direito anterior fixava em cem

Apesar de que o lapso de vinte annos sem noticias, ou a idade de noventa e cinco annos fixa definitivamente a presumpção de morte, não é irrevogavel essa presumpção, cede como todas as presumções á prova em contrario, e por isso póde o ausente no caso de apparecer, depois de terminada a curadoria definitiva, e de entregues os bens aos seus herdeiros, fazer ainda valer os direitos, reconhecidos no artigo 80.º do Codigo Civil, assim como os podem fazer valer

seus descendentes ou ascendentes cujos direitos só prescrevem decorrido dez annos desde o termo da curadoria definitiva, citado artigo 80.º do Codigo Civil O direito dos herdeiros não legitimarios prescreve decorridos vinte annos desde as ultimas noticias, citado Codigo Civil artigo 81.º

Mas qual é o processo a seguir para o ausente ou seus herdeiros haverem a restituição dos bens já entregues por ter findado a curadoria definitiva?

O Codigo, que previu, artigos 415.º e 417.º, os casos de volta ou de noticias da existencia do ausente durante a subsistencia da curadoria definitiva, não previu os casos de volta ou de noticias do ausente ou de apparecimento de outros herdeiros depois de finda a curadoria definitiva, ou pelo menos não os regulou em processo especial, estando aliás previstos os respectivos direitos nos citados artigos 80.º e 81.º do Codigo Civil

Portanto, se o ausente volta depois de deferida a successão aos seus representantes, ou se apparecem outros herdeiros, nem aquelle nem estes podem haver á mão o que é seu, se os possuidores não quizerem entregar-lh'o amigavelmente, senão pelos meios ordinarios

Tão raro e extraordinario deve reputar-se o facto da volta do ausente depois de vinte annos sem noticias, ou de haver completado noventa e cinco de idade, ou do apparecimento de outros herdeiros depois d'aquelle praso, que não valia a pena crear processo especial para a execução d'um direito, que quasi só por milagre poderá ser disputado nos tribunaes judiciaes

Constando em juizo a existencia do ausente na duração da curadoria, diversos são os termos a seguir segundo esta é provisoria ou definitiva

Se é provisoria, e consta além da existencia do ausente o logar onde reside, manda-o o juiz logo notificar afim de elle providenciar, continuando a mesma curadoria provisoria, emquanto elle não toma providencias artigo 688.º, para não ficarem ao abandono os bens

Se é definitiva manda o artigo 417.º logo convertel-a em provisoria á simples *noticia* da existencia do ausente sem dependencia da noticia do *logar onde reside*, e por isso cumpre ao curador geral dos orphãos promover e requerer as providencias necessaria para elle ser notificado.

As palavras—*havendo noticia da existencia do ausente*,—empregadas no artigo 417.º, tem de certo significação equivalente ás palavras—*logo que por qualquer modo constar em juizo a existencia do ausente*,—empregadas no artigo 688.º, porque *noticia* que não conste judicialmente não póde produzir effeitos juridicos, e mesmo n'este caso não deve o juiz proceder de leve, tomando por noticia qualquer aviso nos autos, sem fé de especie alguma, feito por quem só tenha interesse em esbulhar os curadores definitivos do seu direito ao quinhão legal nos rendimentos dos bens

A differença de redacção entre os artigos 417.º e 688.º provem de se haver introduzido no ultimo projecto da commissão revisora, apresentado ás côrtes, o artigo 417.º sem o harmonisar com a redacção do artigos 688.º

Art. 418.º As questões sobre contas serão resolvidas nos termos dos artigos 611.º a 614.º, como dependencia do processo em que se tiver realisado a entrega dos bens.

(Vid. nota ao artigo 611.º)

SECÇÃO II

Da interdicção

SUB-SECÇÃO I

Da interdicção de pessoas ou bens

Art. 419.º A acção de interdicção por demencia será deduzida em requerimento articulado, declarando-se logo quaes são os parentes que, segundo a lei, devem compôr o conselho de familia e exercer a tutella, e ajunctando-se os documentos e o rol das testemunhas que devam comprovar a demencia.

§ 1.º Distribuido o requerimento, dar se-ha vista por dois dias ao ministerio publico, ou, quando elle fôr o requerente, ao defensor que o juiz nomear, e qualquer d'elles poderá, n'este praso, allegar o que entender necessario quanto á organisação do conselho de familia e legitimidade do requerente.

§ 2.º Em seguida, o juiz nomeará o conselho de familia e o convocara para dar parecer sobre o requerimento, com assistencia do ministerio publico, e intimação do defensor se o houver.

§ 3.º Se o parecer do conselho fôr favoravel ao requerente, o juiz procedera ao interrogatorio e exame do arguido por dois facultativos, com assistencia do ministerio publico, e, se d'este interrogatorio e exame e dos documentos apresentados resultar prova cabal da demencia, será logo decretada a interdicção.

Art 420.º Se o parecer do conselho fôr contrario ao requerente, podera este exigir que se proceda ao interrogatorio e exame do arguido por dois facultativos, e, se este exame confirmar o parecer do conselho, será indeferido o requerimento.

(Vid artigos 423.º, 424.º, 433.º, 434.º e 442.º)

A interdicção não representa violencia aos direitos do arguido, mas sim protecção a quem se mostra incapaz de governar sua pessoa e bens

Com este fundamento permitte a lei requerer em tres casos a interdicção, e a esses tres casos correspondem as tres acções, objecto d'esta sub-secção, tanto a de interdicção por demencia, como a de interdicção por surdez-mudez, que têem por objecto principal a interdicção de pessoas, como a de interdicção por prodigalidade, que tem por objecto simplesmente a interdicção de bens

Estas causas são propostas no juizo de direito do domicilio do arguido, artigo 30.º, e Codigo Civil artigos 317.º, 339.º e 342.º; e só varia a *competencia* da pessoa para as intentar, segundo se trata da interdicção de pessoas, ou da simples interdicção de bens

A interdicção por demencia e por surdez-mudez póde requerel-a, além do conjuge, qualquer parente successivel, isto é, qualquer parente dentro do decimo gráo, ainda que não seja o mais proximo ou o herdeiro presumido do arguido, porque n'estas causas, onde se discute menos uma questão de fortuna do que uma questão de familia, deriva-se a legitimidade de pessoa das relações de sangue

Mas a interdicção por prodigalidade só póde ser requerida pelos ascendentes ou descendentes do arguido, por sua mulher, ou por algum parente d'esta, e só no caso de ser casado o prodigo, ou de ter herdeiros ascendentes ou descendentes, porque n'esta acção attende-se menos á situação pessoal do prodigo, do que aos direitos da mulher, que elle é obrigado a sustentar, e aos direitos dos herdeiros necessarios, aos quaes pertence, como divida, para assim dizer, a quota legitimaria

O marido nunca, por si, póde requerer a interdicção por prodigalidade da mulher, nem na vigencia da sociedade matrimonial, visto ser elle o administrador dos bens de casal nos termos dos artigos 1 104.º e 1 128.º do Codigo Civil, nem durante a interrupção da sociedade conjugal em consequencia da separação de pessoas e bens, pois que esta separação importa como que a dissolução da sociedade, citado Codigo Civil artigo 1 211.º, ficando só dependente de ambos os conjuges a disposição entre vivos dos bens immobiliarios, citado Codigo Civil artigo 1 216.º

Por esta mesma rasão á mulher, que durante a sociedade conjugal póde recorrer á acção de simples separação judicial de bens, artigo 482.º e Codigo Civil artigo 1 219.º, para salvaguardar a fortuna propria, e á acção de prodigalidade para salvar a fortuna do casal, não é permittido intentar a acção de prodigalidade depois da separação judicial de pessoas e bens

A allegação dos factos necessarios para provar a legitimidade do requerente é condição fundamental do pedido, porque, salva a competencia dada ao ministerio publico nos casos dos artigos 316.º, 339.º e 341.º do Codigo Civil, a interdicção de pessoas ou bens só póde ser requerida pelo conjuge do arguido ou por parente d'elle ou da mulher, artigos 315.º, 339.º e 341.º do mesmo Codigo, assim como nos casos, em que o ministerio publico só é competente para promover a interdicção na falta de parente successivel ou de conjuge, deve elle allegar e provar, que o arguido nem tem parentes successiveis, nem é casado [1]

Tambem o ministerio publico só póde requerer a interdicção por surdez-mudez nos casos, em que é competente para requerer a interdicção por demencia, apesar das palavras do artigo 337.º do Codigo Civil, — os surdos-mudos, que não tiverem a capacidade

---

[1] Accordãos da Relação de Lisboa, de 9 de outubro de 1886 e do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de julho de 1887, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 22, e *Boletim dos Tribunaes*, 2.º anno, n.º 80, pag. 592.

necessaria para reger seus bens, *serão postos em tutela*, — parecerem significar que a interdicção do surdo-mudo em caso nenhum fica dependente, como a do demente, do arbitrio dos parentes successiveis ou do conjuge, porque o artigo 339 º do Codigo Civil applica ao requerimento de interdicção por surdez-mudez o disposto para a interdicção por demencia

Em todas estas tres causas o requerimento para a acção deve ser articulado, artigos 423 º e 424 º, com a differença de que nas acções de interdicção por demencia ou por surdez-mudez não ha necessidade de precisar os factos caracteristicos da situação anormal das faculdades do arguido, ao passo que na acção de interdicção do prodigo é indispensavel especificar, sob pena de improcedencia da petição, os factos caracteristicos da prodigalidade, artigo 424 º, como se elle costuma vender por dez o que vale vinte, ou gastar dez, não lhe permittindo a sua fortuna gastar senão cinco, se tem por habito contrahir emprestimos a juros onerosissimos, etc., de modo que os tribunaes possam apreciar, se os factos imputados ao arguido denunciam apenas amor de luxo e de opulencia, para que as suas circumstancias o habilitem, ou se representam a dissipação louca da sua fortuna

Além d'isso para proceder a acção de prodigalidade é preciso que a dissipação dos bens seja *habitual*, porque um ou outro facto de extravagancia, que possa explicar-se por erro de calculo ou por desventura, não justifica a interdicção

No julgamento d'estas causas intervem o conselho de familia, e é tão essencial a sua intervenção, que se elle, em vez de dar parecer favoravel ou contrario ao requerente, se abstiver de emittir opinião por não se julgar habilitado para isso, não póde o juiz mandar seguir a acção, mas deve pelo contrario marcar nova reunião para outro dia, a fim de que os respectivos vogaes possam informar-se do estado do arguido [1]

Por isso no requerimento para qualquer d'ellas deve a parte logo indicar, para serem depois nomeados pelo juiz, se assim o entender justo, os parentes, que segundo a lei, Codigo Civil, artigos 207 º, 331, 339 º e 343 º, devem compôr o conselho de familia, e na falta de parentes os homens bons da visinhança, que sejam amigos do arguido, e bem assim as pessoas chamadas por lei a exercer a tutela do demente ou do surdo-mudo, citado Codigo Civil, artigos 320.º, 321 º, 328 º a 331.º e 339 º, ou a curatela e administração do prodigo, citado Codigo Civil, artigos 346 º e 349 º

Os facultativos, artigo 433 º, são nomeados pelo juiz independentemente de indicação das partes

O conselho de familia é organisado em todos os processos de interdicção, como nos inventarios de menores *só* nas causas de separação judicial de pessoas e bens é que tem organisação um pouco differente, artigos 443 º e 444 º e Codigo Civil artigo 1.206 º

Das decisões sobre a constituição do conselho de familia cabe o recurso de aggravo que póde ser interposto pelo defensor do arguido, quer seja o ministerio publico, quer seja o nomeado pelo juiz em rasão de ser o ministerio publico o requerente, e ha de tomar-se o termo de aggravo nos proprios autos com suspensão do andamento do processo, visto o preceito do artigo 1.020 º § unico n º 1 º

[1] Accordão da Relação de Lisboa, de 15 de junho de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 1 º anno, n º 98

Na pratica tem-se já admittido procuração no processo ao arguido de demencia antes de decretada a interdicção durante os termos prescriptos no artigo 419 º, e até já o Supremo Tribunal de Justiça admittiu [1] como assistente uma filha para defender seu pae contra outra que requeria a interdicção por demencia do auctor de seus dias, apesar de nem o proprio arguido a lei mandar citar para a acção durante os termos prescriptos no mesmo artigo, porque é o ministerio publico, ou o advogado que o juiz nomear, o seu defensor legal.

Reputâmos pouco correcta a jurisprudencia, que admitte no processo o arguido durante os termos prescriptos no artigo 419.º, e absolutamente contraria á lei a intervenção de terceiro por mais intimas que sejam as suas relações com o arguido.

Mas uma vez admittidos hão de ter competencia, como o seu defensor, para recorrerem de qualquer despacho [2]

Grandes alterações introduziu o Codigo de Processo nos preceitos do Codigo Civil, reguladores dos termos d'estas causas.

Pelo Codigo Civil, artigo 317 º §§ 3.º e 4.º, no caso de ser desfavoravel ao requerente o parecer do conselho de familia, não podia a acção proseguir, quando pelo Codigo de Processo não é permittido indeferir o requerimento, nas acções de demencia ou de surdez-mudez, senão quando o exame e interrogatorio do arguido por dois facultativos confirma o parecer do conselho, e na acção de interdicção por prodigalidade só afinal, depois de produzidas as testemunhas e quaesquer outras provas, que não ministrem fundamento para a interdicção, artigo 424 º § 4 º

Se porém o parecer do conselho de familia fôr favoravel ao requerente, o juiz na acção de demencia decretará logo a interdicção se o exame e interrogatorio do arguido, e quaesquer documentos por ventura apresentados, fornecerem prova cabal, independentemente do inquerito de testemunhas, artigo 419.º § 3.º; assim como a decretará logo nas acções de prodigalidade, se o conselho de familia certificar a existencia dos factos allegados, ou de algum d'elles, que seja sufficiente para a caracterisar, artigo 424 º § 3 º, pois se os factos articulados não forem caracteristicos de prodigalidade a acção improcede absolutamente [3]

No primeiro caso, em que a questão pende principalmente de inspecção ocular, o exame e interrogatorio é a prova por excellencia, e no segundo caso as declarações dos vogaes do conselho de familia, que são ajuramentados, equivalem aos depoimentos de outras tantas testemunhas, e testemunhas, que mais rasão têem de saber dos factos

Ao ministerio publico, nas acções de prodigalidade, não se dá vista por dois dias, como nos outros processos de interdicção, para dizer sobre a organisação do conselho de familia e sobre a legitimidade do requerente, o que todavia o não impede de impugnar desde logo a competencia dos respectivos vogaes, ficando para a decisão final, nos termos do direito commum, a apreciação da legitimidade da parte

[1] Accordão de 21 de maio de 1878

[2] Accordão da Relação do Porto de 13 de fevereiro de 1883, *Direito*, anno 17 º n º 19

[3] Accordão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 agosto de 1881, *Diario do Governo*, n º 264, de 22 de novembro de 1881.

Nos processos de interdicção hão de ajuntar se os documentos bem como o rol de testemunhas logo com os articulados, tanto na petição inicial da acção, como na contestação

Nas acções por demencia ou por surdez-mudez, quer seja favoravel, quer desfavoravel ao requerente, o parecer de conselho de familia, a primeira coisa a que se procede independentemente de requerimento do interessado, é ao interrogatorio do arguido, expedindo-se a respectiva deprecada, se elle não estiver no juizo do seu domicilio, onde a acção deve ser instaurada

O arguido de demencia só é ouvido para contestar a interdicção, quando do parecer do conselho de familia e do auto de exame e interrogatorio, e de quaesquer documentos que porventura se ajuntem, não resultar logo prova cabal da demencia, porque, fornecendo prova bastante estes elementos, o juiz decreta immediatamente a interdicção, ficando assim interdicto o arguido, sem ser ouvido, comquanto lhe seja depois permittido deduzir embargos com todo o genero de prova, ou appellar da sentença que decretou a interdicção

Porém o arguido de prodigalidade em caso nenhum é ouvido, nem para qualquer esclarecimento, antes de decretada a interdicção, pois que resultado nenhum util á administração da justiça, se tiraria de o ouvir, e pelo contrario ficaria elle avisado da existencia do processo para acabar de dissipar o que tivesse, quando a primeira necessidade é obstar ao desvio dos bens, comquanto possa depois ser inquirido como parte aos artigos da contestação se deduzir embargos contra a sentença da interdicção

O arguido de surdez-mudez assiste á primeira reunião do conselho de familia, pela rasão de que o surdo-mudo póde com a sua presença esclarecer o conselho, e não poderá ser decretada a sua interdicção simplesmente sobre o parecer do conselho, e sobre o exame e interrogatorio por mais favoraveis que sejam ao requerente estes dois actos judiciaes, porque o artigo 423.º só applica á interdicção por surdez-mudez os §§ 1.º e 2.º do artigo 419.º e não o § 3.º

Talvez que o legislador quizesse exigir sempre a prova testemunhal n'estes processos de interdicção por ser muito difficil apurar o grão de capacidade ou de incapacidade do surdo-mudo

No começo da execução do Codigo Civil foi muito questionado se eram os curadores geraes dos orphãos ou os delegados do procurador regio os magistrados competentes para nas comarcas de Lisboa e do Porto intervirem nos processos de interdicção, até que o Supremo Tribunal de Justiça decidiu que era aos delegados do procurador regio, e não aos curadores geraes dos orphãos, que incumbiam aquellas funcções nas referidas comarcas, como tudo póde vêr-se no Codigo Civil annotado, artigo 315.º

O Codigo de Processo porém resolveu a duvida, determinando que o ministerio publico n'estas duas comarcas fosse representado nas acções de interdicção pelos curadores geraes dos orphãos, e não pelos delegados do procurador regio, não só na interdicção de pessoas ou bens, mas tambem na interdicção do poder paternal, artigo 442.º

Nos processos de interdicção por surdez-mudez, como nos de interdicção por demencia, ha de egualmente ter *defensor* o arguido, vista a referencia do artigo 423.º aos §§ 1.º e 2.º do artigo 419.º, e ao artigo 421.º, e attento o preceito do artigo 339.º do Codigo Civil, apesar de que o artigo 423.º, estabelecendo os termos a seguir na interdicção por surdez mudez, não se refere expressamente a tal entidade.

Na acção de prodigalidade, póde, como na acção por surdez-mudez, decretar-se interdicção geral, ou só especial, artigos 423.º § 3.º e 424.º § 5.º, e Codigo Civil artigos 338.º e 344.º, inhibindo o arguido absolutamente da administração de seus bens, ou só da pratica de certos actos, ou só da pratica de certos actos sem a approvação do tutor ou curador

Mas na acção por demencia a interdicção não é restricta Ou não se decreta, ou, decretando-se, é completa Como tem por fundamento o estado anormal das faculdades mentaes do arguido, a decisão não admitte meio termo, ha de reconhecer, se esse estado é ou não anormal.

Art. 421.º Se, tendo sido o parecer do conselho contrario ao requerente, pelo interrogatorio e exame se verificar que ha fundamento para a acção, proseguirá esta nos termos seguintes:

§ 1.º Será citado, além do defensor, o arguido, para contestarem no praso de uma audiencia a contar da accusação da citação, dando-se copia, não só ao defensor, mas ao arguido. se este a poder receber, do requerimento inicial da acção, do parecer do conselho de familia, e do auto de exame.

§ 2.º Com a contestação se apresentarão os documentos e o rol das testemunhas.

§ 3.º Qualquer das partes póde requerer novo exame com tres peritos.

§ 4.º A acção seguirá os mais termos do processo ordinario, sem outros articulados, mas o juiz só poderá decretar a interdicção havendo outras provas da demencia alem do primeiro exame

Art. 422.º As disposições do artigo antecedente são egualmente applicaveis se, tendo sido o parecer do conselho favoravel ao requerente, do interrogatorio, exame e documentos, não resultar prova cabal da demencia.

Se houver divergencia entre o parecer do conselho de familia e o exame e interrogatorio pelos facultativos, ou mesmo se conformes não derem prova cabal da demencia, cita-se o defensor, e tambem o arguido, para contestarem no praso de uma audiencia a contar da accusação da citação, dando-se tanto áquelle, como a este se estiver em estado de a receber, copia da petição inicial da acção, do parecer do conselho, e do auto de exame e interrogatorio, em vez do duplicado da petição inicial da acção nos termos do artigo 189.º

E' preciso pois discriminar bem as quatro hypotheses seguintes. ser favoravel ao requerente o parecer do conselho de familia, e contrario o exame e interrogatorio do arguido, ser contrario ao requerente o parecer do conselho de familia e favoravel o exame e interrogatorio do arguido, serem ambas estas diligencias favoraveis ou ambas estas diligencias contrarias ao requerente

Se tanto o parecer do conselho de familia como o exame e inter-

rogatorio do arguido forem contrarios ao requerente não tem seguimento a acção, é logo indeferido o requerimento, artigo 420.º

Se é contrario ao requerente o parecer do conselho de familia e favoravel o exame e interrogatorio do arguido, ou se é favoravel ao requerente o parecer do conselho de familia e contrario o exame e interrogatorio, segue os seus termos a acção com citação e audiencia do arguido

Se tanto o parecer do conselho de familia, como o exame e interrogatorio do arguido são favoraveis ao requerente, por fórma que d'elles resulte prova cabal da demencia, decreta-se logo a interdicção sem citação nem audiencia do arguido

A juncção de documentos não é elemento essencial para se decretar a interdicção por demencia nos termos do § 3.º do artigo 419.º sem citação, nem audiencia do arguido, se do parecer do conselho de familia e do exame e interrogatorio resultar *prova cabal da demencia*

E' certo que o voto do conselho de familia, organisado sem audiencia do arguido, e apenas com a assistencia de um defensor *legal*, não póde inspirar a maior confiança, e que a apreciação pelos peritos do estado mental do arguido póde n'alguns casos falhar, porque nem sempre pela conversa de uma ou de duas horas se póde conhecer bem a situação das faculdades intellectuaes do individuo, e não poucos ficarão sériamente perturbados com o mero apparato do exame judicial

Na pratica porém decreta-se a interdicção por demencia em presença simplesmente do parecer do conselho de familia e do auto de exame e interrogatorio do arguido, independentemente de juncção de documentos, uma vez que aquelles dois elementos só por si dêem prova cabal da demencia, devendo ser considerados os documentos se alguns forem juntos, mas não dependendo da juncção de documentos o julgamento da acção

Da conformidade do parecer do conselho de familia com o auto de exame e interrogatorio do arguido é que o julgador não póde prescindir para decretar a interdicção por demencia sem citação nem audiencia do arguido, por mais claramente que se ache demonstrado nos autos o facto da demencia.

No auto de exame e interrogatorio devem escrever-se de teor as perguntas feitas ao arguido e as respostas por este dadas, para serem depois apreciadas pelos tribunaes.

A simples declaração dos facultativos de que reputam as faculdades do arguido em estado normal ou anormal, sem menção das perguntas feitas ao arguido e das respostas por este dadas, elevaria os facultativos da simples qualidade de peritos á cathegoria de juizes

Ora a competencia para declarar, se do exame e interrogatorio *resulta* ou não prova cabal da demencia, e se em vista do interrogatorio e exame *ha ou não* fundamento para a acção, é o juiz, quaesquer que sejam as conclusões a que cheguem os peritos, e ainda que os pareceres d'elles sejam inteiramente conformes, comquanto o juizo dos peritos deva ser considerado o elemento de prova mais attendivel n'este genero de causas

O Codigo, que regula a hypothese de ser *favoravel* ou *desfavoravel* ao arguido o parecer do conselho de familia, não usa da mesma linguagem com relação ao parecer dos peritos no exame e interrogatorio, e pelo contrario emprega as palavras—*resultar* ou não do exame e interrogatorio prova cabal da demencia, artigos 419.º § 3.º e 422.º, *confirmar* o interrogatorio e exame o parecer do conselho, artigo 421.º, e *verificar* se pelo interrogatorio e exame que ha fundamento para a acção, artigos 421.º e 423.º

Póde pois ser indeferido o requerimento para a interdicção por demencia e por surdez-mudez sem citação em audiencia do arguido, como sem citação nem audiencia d'elle póde ser decretada a interdicção por aquelle fundamento, e apenas nos casos, em que só com o parecer do conselho de familia e com o exame e interrogatorio do arguido, não ha prova decisiva, nem para indeferir nem para attender, sem se proceder a novas diligencias e indagações, é que seguem os termos da acção, com citação do arguido, e no decurso do processo póde haver novo exame, depois do primeiro, a requerimento de qualquer das partes, mas nunca terceiro, porque n'este processo especial não permitte a lei se não mais um exame com tres peritos, artigo 421.º § 3.º,[1] que póde ser requerido em qualquer estado da causa em primeira ou em segunda instancia, comquanto já se julgasse que se podia ser requerido na primeira instancia, antes de proferida a sentença, e quando não tivesse já decorrido o praso prescripto no artigo 260.º[2]

A exemplo do que succede nos exames e vistorias em geral, que, se o primeiro exame é feito com um perito, o segundo é feito por tres, e se o primeiro é feito por tres o segundo é feito por cinco, aqui o novo exame é feito por tres peritos, visto que o primeiro é feito por dois artigo 419.º § 3.º

Se o novo exame e demais provas nada adiantarem sobre o primeiro exame não poderá ser decretada a interdicção, mas não fica impedido o requerente, ou outra pessoa, que competente seja, de propôr em qualquer tempo nova acção, fundada em factos posteriores de demencia ou de surdez-mudez, porque a lei o não prohibe

Art. 423.º A acção de interdicção do surdo-mudo sera deduzida nos termos do artigo 419.º, e, distribuido o requerimento, observar-se-ha o que fica disposto nos §§ 1.º e 2.º do mesmo artigo, sendo o arguido citado para assistir a reunião do conselho.

§ 1.º A esta acção é egualmente applicavel o que fica disposto no artigo 420.º

§ 2.º Tendo sido o parecer do conselho favoravel ao requerente, ou verificando-se pelo interrogatorio e exame que ha fundamento para a acção, esta proseguira nos termos do artigo 421.º, sendo citado o arguido para contestar, e o juiz proferira sentença conforme as provas produzidas.

§ 3.º A sentença declarara sempre a extensão e os li

---

[1] Accordãos da Relação de Lisboa, de 26 de agosto de 1882, e do Supremo Tribunal de Justiça, de 4 de maio de 1886, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 836, e *Boletim dos Tribunaes*, 1.º anno, n.º 28, pag 439.

[2] Accordãos da Relação de Lisboa de 9 de julho de 1878, e de 3 de março de 1886 e *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 857.

mites da tutela conforme o grao da incapacidade do interdicto.

Art. 424.° A acção de interdicção por prodigalidade será deduzida em requerimento articulado, nos termos do artigo 419.°, especificando-se cada um dos factos caracteristicos da prodigalidade.

§ 1.° Esta acção será processada até á sentença final sem citação nem audiencia do arguido

§ 2.° Distribuido o requerimento, o juiz nomeará logo o conselho de familia, e o convocará para dar parecer com assistencia do ministerio publico

§ 3.° Se o conselho der parecer favoravel ao requerente, certificando a existencia dos factos articulados ou de algum d'elles, o juiz decretará logo a interdicção, se entender que esses factos são sufficientes para caracterisar a prodigalidade

§ 4.° Se o parecer do conselho fôr contrario ao requerente, póde este produzir testemunhas e quaesquer outras provas, e o juiz, apreciando-as, decretará a interdicção se para isso houver fundamento

§ 5.° A sentença declarará sempre se a interdicção é geral, ou quaes são os seus limites

(Vid nota ao artigo 419.°)

Art. 425.° Sendo a interdicção decretada em primeira instancia, o juiz, na sentença em que a decretar, deferirá a tutela ou curatela a quem competir.

§ unico. Se a interdicção fôr decretada pelo tribunal de appellação revogando a sentença que não a decretou, será a tutela ou curatela deferida pelo juiz de primeira instancia logo que baixar o processo ou o traslado

Se a interdicção fôr decretada em primeira instancia não se reserva para despacho especial, em separado da sentença, como a commissão revisora indicava nos dois primeiros projectos, o deferir a tutella ou a curatella, mas vae logo na sentença nomeado o tutor ou curador, segundo se trata de demencia e de surdez-mudez, ou de prodigalidade, se a nomeação de tutor ou de curador é privativa do juiz sem necessidade de intervenção do conselho de familia, pois, não havendo conjuge ou parentes dos comprehendidos em os numeros 1.° a 3.° do artigo 320.° do Codigo Civil, é de nomeação do conselho de familia o tutor do demente e do surdo-mudo, como de annuencia ou de audiencia do conselho de familia depende a nomeação de curador do prodigo, se o pae não existir, Codigo Civil artigo 346.°

Portanto, se o interdicto por demencia ou por surdez-mudez não poder ser tutelado por nenhuma das pessoas nos tres primeiros numeros do citado artigo 320.° do Codigo Civil designadas, ou se faltar ou estiver impedido o pae do prodigo, o juiz em vez de nomear logo tutor ou curador na sentença, ordenará a convocação immediata do conselho de familia, para este nomear a pessoa, a quem deve ser confiado o interdicto por demencia ou por surdez-mudez, na falta ou impedimento de conjuge, de pae, ou de mãe, ou de filhos maiores para exercerem a tutela, ou para annuir á nomeação da mãe para curadora do prodigo, ou para ser ouvido sobre a escolha de qualquer outro curador

Se fôr decretada a interdicção pela Relação em virtude de recurso, e não em primeira instancia, é ainda da competencia do juiz deferir a tutela ou a curatela, por si ou com o concurso do conselho de familia nos termos acima referidos, logo que baixe o processo original, ou que se apresente o traslado, se o processo original tiver subido ao Supremo Tribunal de Justiça em revista, porque o tribunal de segunda instancia não é juiz *de execução* e a nomeação de tutor ou de curador, além de depender muitas vezes de deliberação, annuencia, ou audiencia do conselho de familia, é já acto de execução

Art. 426.° Se a interdicção resultar de sentença penal condemnatoria, distribuida como processo de interdicção uma certidão da sentença passada em julgado, o juiz deferirá a curatela a quem competir.

Ao tempo da promulgação do Codigo de Processo era tambem reconhecida na lei a interdicção, filha de sentença penal condemnatoria, porque as penas maiores importavam mais ou menos, segundo a sua gravidade, a privação do exercicio de direitos civis, artigos 51.° e seguintes do Codigo Penal de 10 de dezembro de 1852, e nomeava-se então curador ao condemnado, sendo do juiz, e não do conselho de familia a nomeação pois n'este processo nem conselho de familia havia

A curatela era deferida segundo a ordem da tutela dos dementes Codigo Civil artigos 320.° e 356.°, e limitada a prover á incapacidade do condemnado, de modo que durava só emquanto durava a pena, citado Codigo Civil artigo 358.°

Mas, ao contrario do que succedia em todos os outros processos de interdicção, só se deferia a curatela depois de haver transitado em julgado a sentença penal condemnatoria, pela simples rasão de que n'esta hypothese era a interdicção decretada, não com o receio de que o interdicto administrasse mal os seus bens, mas como effeito de pena

Não importando porém actualmente as penas criminaes em caso algum a privação do exercicio de direitos civis, e apenas os effeitos especificados no novo Codigo Penal de 16 de setembro de 1886, artigos 74.° a 83.°, é hoje sem applicação o processo regulado n'este artigo

Art. 427.° A sentença que decretar a interdicção será registada no livro de tutelas, e publicada por extracto, em Lisboa na folha official do governo, nas outras terras em algum periodico da comarca, ou, não o havendo, por edi-

taes affixados na porta da freguezia ou capella do logar do domicilio do interdicto e na porta do tribunal.

§ 1.º Esta sentença será intimada ao ministerio publico e ao defensor do interdicto, e tambem a este se não fôr demente.

§ 2.º A sentença que julgar improcedente o pedido da interdicção será egualmente intimada, menos ao arguido quando se tratar de prodigalidade.

§ 3.º Nos editaes e annuncios só se declarará o nome e residencia do interdicto, a causa da interdicção e a data da sentença, sendo expressamente prohibido copiar qualquer peça do processo.

§ 4.º Os annuncios serão rubricados pelo juiz, verificando a sua exactidão.

§ 5.º A sentença so produzirá effeitos contra terceiros depois de registada e publicada nos termos d'este artigo.

(Vid. artigos 448.º § unico, 468.º, 476.º § unico e 482.º § 2.º)

As sentenças que decretam a interdicção, qualquer que seja o motivo, ou demencia, ou surdez-mudez, ou prodigalidade, hão de ser registadas no respectivo livro de tutelas, que deve existir em cada juizo orphanologico, organisado nos termos e com as condições prescriptas nos artigos 300.º a 302.º do citado Codigo Civil, e tambem publicadas, para produzirem effeitos contra terceiros, como já dispunha o Codigo Civil, artigos 319.º, 339.º e 344.º

O registo no livro das tutelas faz-se de teor; mas a publicação é por extracto, indicando-se apenas o nome e residencia do interdicto, a causa da interdicção, e a data da sentença, sem se mencionar qualquer outra peça do processo, e verificando o juiz com a sua assignatura a exactidão do annuncio

O auctor do Codigo insistiu sempre em que se annunciasse logo por editaes o requerimento de interdicção, para que desde então fossem nullos os actos praticados pelo arguido, que não respeitassem ás necessidades impreteriveis da sua alimentação

Mas a commissão revisora, no intuito de não trazer a publico similhantes questões emquanto não fosse proferida sentença, julgando procedente e provada a acção, nunca assentiu a similhante alvitre.

Nas acções de separação judicial de pessoas e bens, e de simples separação judicial de bens, devem ser publicados com as mesmas formalidades, não só os requerimentos para começo de acção, e os annuncios para citação dos oppoentes, mas as sentenças que decretarem a separação, artigos 448.º § unico, 468.º e 482.º, mencionando-se os nomes e as residencias das partes, bem como a natureza da acção, e omittindo-se sempre os fundamentos da separação; e desde essa publicação produzem os seus effeitos para com terceiros

Para o mesmo fim, e com as mesmas formalidades, é publicada a sentença que homologa, tanto o auto de reconciliação dos conjuges artigo 476.º § unico, como a convenção que annulla a simples separação judicial de bens, artigo 483.º

Não se intima a sentença ao arguido de prodigalidade, quando é julgado improcedente o pedido, visto que a acção é processada até sentença final sem audiencia, nem citação do arguido, não só para

lhe poupar o desgosto da noticia judicial da causa, quando a respectiva acção não vingue afinal, mas, e sobretudo, para elle não dissipar os seus bens durante o processo, no caso de recurso, ou mesmo sem interposição de recurso, precavendo se contra nova acção.

Se porém o pedido de interdicção se funda na demencia ou em surdez-mudez, intima-se a sentença ao arguido, que já foi citado para a acção nos termos do artigo 421.º, mesmo no caso de ser julgado improcedente o pedido, para elle defender a sua justiça perante os tribunaes superiores, havendo recurso; menos a sentença declaratoria de interdicção por demencia, porque a natureza do julgado exclue *ipso facto* a idéa de que o interdicto seja capaz de defender-se

São promovidos pelo escrivão do processo o registo e publicação das sentenças que decretarem a interdicção por demencia ou por surdez-mudez conforme os preceitos dos artigos 319.º § unico e 339.º do Codigo Civil, que o Codigo de Processo deixou em vigor, porque estas diligencias são determinadas por uma grande necessidade de interesse publico; e pelo respectivo interessado, visto o silencio da lei, o registo e publicação das sentenças, que decretam a interdicção por prodigalidade

Art. 428.º Da sentença que decretar a interdicção poderão appellar o ministerio publico ou o interdicto, e tambem o defensor d'este no caso de interdicção por demencia.

§ 1.º Contra a sentença que decretar a interdicção por prodigalidade, ou a interdicção por demencia nos termos do § 3.º do artigo 419.º, poderão tambem deduzir-se embargos.

§ 2.º Se uma parte embargar e a outra appellar, o recurso de appellação so sera expedido depois de julgados os embargos.

§ 3.º Da sentença que julgar os embargos compete appellação.

§ 4.º O ministerio publico appellara sempre da sentença que decretar a interdicção do demente ou do surdo mudo, quando não deduzir embargos, e, tendo os deduzido, appellará da sentença sobre elles proferida, se confirmar a interdicção.

Art. 429.º Os embargos serão deduzidos na terceira audiencia depois da intimação, e poderão ser contestados, no praso de duas audiencias, pelo requerente e tambem pelo ministerio publico quando este não fôr o embargante. Na designação das quantias necessarias para as despezas do interdicto por prodigalidade, nos termos do artigo 348.º do codigo civil, deve attender-se tambem ao custeio da demanda para o caso de elle recorrer da sentença.

§ 1.º A materia dos embargos e a da contestação admittem qualquer meio de prova, e, sem mais articulados, seguir-se-hão os termos do processo ordinario até decisão final.

§ 2.º Os embargos não suspendem a execução da sentença.

O prodigo, que não é citado nem ouvido até á sentença final, póde depois na terceira audiencia a contar da intimação deduzir embargos, que todavia não suspendem a execução da sentença, e produzir ahi toda a especie de prova; e póde tambem appellar

Convém-lhe porém usar dos embargos quando lhe fôr necessario dar prova testemunhal para destruir a prova do requerente, e não recorrer logo á appellação, senão quando o requerimento para a interdicção por prodigalidade fôr visivelmente improcedente, ou o pedido estiver evidentemente não provado, ou a prova podér ser destruida simplesmente com documentos na superior instancia, visto que no juizo da appellação se não admitte inquirição de testemunhas

Nos primeiros tempos da promulgação do Codigo Civil foi muito questionado, se nos embargos offerecidos contra a sentença de interdicção por prodigalidade era admissivel a prova testemunhal, visto que nos embargos ás decisões judiciaes, mesmo quando deduzidos em primeira instancia, não admittia prova testemunhal o direito velho, como não a admitte o direito novo, artigo 990.º

Porém desde logo os tribunaes firmaram a jurisprudencia, que o Codigo de Processo adoptou, como essencialissima na interdicção decretada sem ser ouvido nem convencido o arguido.

O Codigo Civil, que permittia ao prodigo, ou appellar immediatamente da sentença, que decretasse a interdicção, ou embargar primeiro, e appellar depois, se não fossem attendidos os embargos artigo 845.º, da sentença que decretasse a interdicção por demencia ou por surdez-mudez não dava outro recurso, além da appellação, artigos 317.º e 339.º

Por isso o Codigo de Processo com rasão auctorisa o recurso de embargos tambem contra a interdicção por demencia, decretada sem audiencia do arguido nos termos do artigo 419.º § 3.º, sem todavia o amphar ao caso de ter sido julgada a demencia nos termos do artigo 421.º, ou de ter sido decretada a interdicção por surdez-mudez, porque então foi ouvido o arguido, e poude dar a sua prova, e defender o seu direito na acção

O meio de embargos concedido ao arguido, que no juizo da acção não foi ouvido, e que precisa de dar prova testemunhal, que no juizo da appellação não é admittida, é em todo o caso facultativo, não exclue o recurso immediato á appellação, ao contrario do que succede na fallencia em commercio, onde em geral o quebrado não póde appellar da sentença, que lhe abriu a quebra, sem esgotar primeiro o recurso de embargos, Codigo Commercial, artigo 1165.º

Nem o interdicto, mesmo no caso de demencia, é excluido de appellar vista a disposição expressa do artigo 428.º, apesar de n'este caso lhe não ser intimada a sentença de interdicção artigo 427.º § 1.º; assim como é permittido tambem ao defensor appellar n'este caso em que o interdicto, sem capacidade para allegar por si a sua justiça, mais carece do auxilio e intervenção de terceiro

Mas se nem o interdicto, nem o defensor appellarem da sentença de interdicção por demencia ha de em todo o caso subir o processo ao conhecimento do tribunal superior pela appellação officiosa do ministerio publico, que ou figure no processo como requerente da interdicção, ou como defensor do arguido, é sempre obrigado a appellar tanto da sentença que decretar a interdicção, como da que sobre embargos a confirmar

O Codigo Civil mandava pôr á disposição do interdicto as quantias que parecessem necessarias para as suas despezas ordinarias conforme o seu estado e posses, e auctorisava-o a recorrer de novo ao juiz, sempre que houvesse necessidade imprevista; mas não dizia claramente se na designação das quantias necessarias se devia attender tambem ao custeio da demanda para o caso d'elle recorrer da sentença.

Supprio porém o Codigo de Processo esta falta, ordenando que ao interdicto por prodigalidade se abonem as quantias necessarias para as suas despezas e para o custeio da demanda, e deixou assim as mesadas devidas ao prodigo no mesmo pé de egualdade que os alimentos provisorios § 6.º do artigo 391.º

Art. 430.º O inventario dos bens do interdicto, quando tenha logar, só se fara havendo sentença passada em julgado ou que só admitta recurso de revista.

§ 1.º Dos bens do prodigo ou do surdo mudo só se fará inventario quando a interdicção fôr geral.

§ 2.º As disposições d'este artigo não obstam ás providencias que forem indispensaveis para conservação dos bens do interdicto.

O Codigo manda providenciar immediatamente a respeito da *pessoa* do arguido, devendo nomear-se logo na sentença o tutor ou curador, se a interdicção fôr decretada em primeira instancia, e não houver necessidade da intervenção do conselho de familia

A respeito dos bens porém não ha a mesma urgencia, e por isso não deve sobrecarregar-se o casal com as despezas do inventario, senão depois de confirmada em segunda instancia a sentença de interdicção, isto é, depois de publicada a decisão definitiva da Relação

Na prodigalidade e surdez-mudez, se a interdicção é parcial, nem a inventario se procede; e, se a interdicção é geral, fica o inventario sugeito ás mesmas regras do inventario na interdicção por demencia

No caso de demencia, se o interdicto é casado, e a tutela recae no conjuge, não se procede a inventario no casamento por communhão de bens, e nem mesmo no casamento por separação achando-se os bens do interdicto descriptos em documento authentico, Codigo Civil artigo 324.º

O facto porém de não se proceder a inventario, senão verificadas as condições do artigo, não impede que se tomem as providencias conservatorias para obstar a que o prodigo dissipe os seus bens [1]

Art. 431.º Aquelle que tiver sido julgado interdicto, como demente ou surdo mudo, póde requerer o levantamento da interdicção, mostrando que cessou a causa d'ella.

---

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 11 de agosto de 1886, *Gazeta da Relação de Lisboa*, 2.º anno, n.º 26

§ 1.º Deduzido o pedido em requerimento articulado, e junto este ao processo, o juiz convocará o conselho de familia, para dar parecer, com assistencia do ministerio publico, e intimação do interdicto, do seu tutor e de quem tiver requerido a interdicção.

§ 2.º Se o conselho der parecer contra o requerente, poderá este exigir que se proceda ao seu interrogatorio e exame por dois facultativos, e, se o exame confirmar o parecer do conselho, será indeferido o requerimento.

§ 3.º Quando o parecer do conselho fôr favoravel ao requerente, ou quando pelo exame se verificar que ha fundamento para levantar a interdicção, seguir-se-hão os termos prescriptos no artigo 421.º, sendo citados, para contestar, o ministerio publico e os parentes que tiverem requerido a interdicção, ou, na sua falta, aquelles que forem os herdeiros presumidos do interdicto.

Art. 432.º O interdicto por prodigalidade póde, decorridos cinco annos depois de ter passado em julgado a sentença, requerer o levantamento da interdicção, mostrando que cessou a causa d'ella.

§ 1.º O juiz, mandando apuntar o requerimento ao processo da interdicção, convocará o conselho de familia e o ministerio publico para deliberarem, com intimação do interdicto, do seu curador e de quem tiver requerido a interdicção.

§ 2.º Se o conselho de familia e o ministerio publico convierem no pedido, o juiz declarará levantada a interdicção, e no caso contrario indeferirá o requerimento.

§ 3.º Não convindo no levantamento da interdicção o conselho de familia ou o ministerio publico, póde o interdicto oppôr-se com embargos, até a terceira audiencia depois da intimação do despacho que indeferir o requerimento, e para os contestarem serão citados o ministerio publico, e os parentes que tiverem requerido a interdicção ou, na falta d'estes, aquelles que seriam competentes para requerel-a.

§ 4.º A sentença que levantar a interdicção será intimada ás pessoas designadas no § antecedente, e estas poderão appellar da sentença ou oppôr se com embargos deduzindo-os até á terceira audiencia depois da intimação. Deduzindo-se os embargos, será o interdicto citado para contestal-os.

§ 5.º Se uma parte embargar e a outra appellar, o recurso da appellação só será expedido depois de julgados os embargos.

§ 6.º Da sentença que julgar os embargos compete appellação.

§ 7.º Os embargos poderão ser contestados até á segunda audiencia depois de accusada a citação, e seguir-se-hão, sem mais articulados, os termos do processo ordinario.

§ 8.º Declarado improcedente o pedido, só poderá novamente requerer-se o levantamento da interdicção passados cinco annos.

Estes dois artigos vieram regular e modificar os artigos 336.º, 339.º e 352.º do Codigo Civil, onde se prescreviam as condições para ser levantada a interdicção, quer tivesse sido decretada por demencia ou por surdez-mudez, quer por motivo de prodigalidade.

Para requerer o levantamento de interdicção por demencia ou por surdez mudez não marca a lei praso, póde requerer-se em qualquer tempo porque, assentando em defeitos physicos ou intellectuaes, não póde nem deve continuar, desde que esses defeitos cessem, o que mais largamente se desenvolve no Codigo Civil annotado artigo 336.º

O levantamento de interdicção por prodigalidade é que não póde requerer-se em qualquer tempo, porque o defeito de prodigalidade, como defeito de *vontade*, não se corrige em pouco tempo Não póde crêr se na rehabilitação do prodigo sem provas de emenda real e verdadeira durante largo periodo Por isso não lhe permitte a lei requerer o levantamento da interdicção, sem passar o periodo de cinco annos, nem repetir o requerimento senão com o intervallo de cinco annos, Codigo Civil artigo 352.º

Não exige a lei que seja articulado o requerimento para pedir o levantamento da interdicção por prodigalidade, como exige para o levantamento da interdicção por demencia e por surdez-mudez

Tambem no processo de levantamento de interdicção o novo Codigo de Processo fez profundas e rasoaveis alterações no Codigo Civil, seguindo este processo quasi os mesmos termos da acção para a decretar, e correndo por appenso a este.

O Codigo Civil artigo 336.º, com referencia ao artigo 317.º §§ 3.º e 4.º não permittia o andamento do incidente da rehabilitação nas interdicções por demencia, ou surdez-mudez, desde que o parecer do conselho de familia fosse desfavoravel ao requerente; quando hoje se pelo parecer do conselho de familia, ou pelo exame e interrogatorio do interdicto se verificar que ha fundamento para levantar a interdicção, segue a processo os termos marcados no artigo 421.º, citando-se, na falta dos parentes que houverem requerido a interdicção, os que forem seus herdeiros presumidos, e bem assim o ministerio publico.

Tambem pelo Codigo Civil, na interdicção por prodigalidade, bastava que qualquer das duas entidades, — conselho de familia ou ministerio publico, — se oppozessem ao pedido da rehabilitação para não poder ser levantada a interdicção; quando pelo Codigo de Processo só é logo indeferido, ou logo attendido o requerimento, se as duas entidades se pronunciarem de harmonia contra ou a favor do levantamento da interdicção, e do despacho, que sobre esta base defere ou indefere o requerimento, não ha recurso algum, ou é inutil qualquer recurso, comquanto já decidissem o contrario a Relação

do Porto e o Supremo Tribunal de Justiça [1], fundando-se na disposição generica e absoluta do artigo 352.º do Codigo Civil.

Se porém divergirem, não convindo no levantamento da interdicção, ou o conselho de familia ou o ministerio publico, é indeferido o requerimento; mas dá-se ao interdicto o direito de deduzir embargos até á terceira audiencia depois da intimação do despacho que indeferir o requerimento, sendo citados para contestar, o ministerio publico, e os parentes que houverem requerido a interdicção, ou, na falta d'estes, os que seriam competentes para a requerer, ou só o ministerio publico se n'essa occasião não existir nenhuma das pessoas, que, nos termos do artigo 341.º do Codigo Civil, teriam legitimidade para a requerer

Tambem para levantar a interdicção da mulher que, depois de declarada prodiga, casou segundo o costume do reino, é preciso recorrer ao processo estabelecido no artigo, porque a mulher, pelo facto de ter administrador legal dos seus bens em virtude do casamento, não deixa de ficar na posição que lhe creou uma sentença com transito em julgado, nem os effeitos d'essa sentença podem ser annullados senão nos precisos termos prescriptos na lei

Da sentença que levantar a interdicção podem os interessados appellar, ou embargar, e, no caso de recorrerem ao meio de embargos, é permittido ao interdicto contestal os

Art. 433.º Os facultativos para os exames a que haja de proceder-se serão sempre nomeados pelo juiz.

Art. 434.º Nas comarcas de Lisboa e Porto, sera o ministerio publico representado, n'estas acções. pelos curadores geraes dos orphãos.

(Vid. nota ao artigo 419.º)

Art. 435.º A sentença que levantar a interdicção não produzirá effeito algum emquanto estiver pendente de recurso; mas, se passar em julgado, a interdicção ter se-ha por levantada, para todos os effeitos, a contar da data da sentença.

(Vid. artigo 996.º)

SUB-SECÇÃO II

Da interdicção do poder paternal

Art. 436.º Pretendendo algum parente, ou o ministerio publico, inhibir os paes na constancia do matrimonio, ou o

[1] Accordãos de 21 de fevereiro e de 22 de abril de 1879, *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, de Coimbra, n.º 855

pae depois da dissolução do mesmo matrimonio, de reger a pessoa e bens de seu filho menor, observar-se-ha o seguinte:

§ 1.º O pedido sera deduzido em requerimento articulado, expondo-se a queixa e os fundamentos d'ella, e indicando-se quaes são os parentes mais proximos do menor que devem compôr o conselho de familia

§ 2.º O arguido será citado para contestar, no praso de tres audiencias depois de accusada a citação.

§ 3.º Se o arguido pretender impugnar a nomeação das pessoas que o requerente tiver indicado para o conselho de familia, deverá deduzir essa impugnação no praso de vinte e quatro horas, depois de accusada a citação, e indicara logo quaes são as pessoas que julga competentes para compôrem o conselho.

§ 4.º Havendo impugnação, o juiz conhecera d'ella, obtidas as informações que julgar necessarias.

Art. 437.º O conselho de familia sera organisado nos termos dos artigos 207.º e seguintes do codigo civil.

§ 1.º Sendo especialmente arguido um dos paes, o conselho será composto de dois parentes do arguido e de tres da outra linha; na falta de parentes do arguido, nomeara este dois vogaes, e o terceiro será nomeado pelo juiz.

§ 2.º Terá effeito suspensivo o aggravo interposto das decisões do juiz, quanto a organisação do conselho.

(Vid artigo 757.º)

Os paes, comquanto não esteja sugeito a cautela alguma preventiva o seu poder emquanto ás *pessoas* dos filhos menores Codigo Civil artigo 141.º, pois emquanto aos bens é sugeito ás cautelas prescriptas no artigo 151.º do mesmo Codigo, podem ser inhibidos de regerem as pessoas e bens dos filhos, e até criminalmente punidos na conformidade da lei geral, no caso de abuso, citado artigo 141.º do Codigo Civil

N'esta sub-secção prescrevem-se os termos para os inhibir de reger as pessoas e bens dos filhos, e para dar a estes tutor ou administrador, porque as fórmas a seguir para a punição crime acham-se estabelecidas na legislação penal

A interdicção de patrio poder tem logar pela incapacidade dos paes judicialmente reconhecida Codigo Civil artigo 168.º, e suspende-se pela ausencia dos paes nos termos do n.º 2.º do citado artigo 168.º

A interdicção temporaria ou perpetua do patrio poder, como consequencia de condemnação criminal, reconhecida nos artigos 168.º e 170.º do Codigo Civil e 52.º e 53.º do Codigo Penal de 10 de outubro de 1852, não tem hoje logar em vista dos artigos 74.º a 83.º do moderno Codigo Penal.

O abuso do poder paternal verifica-se, ou porque os paes maltratam os filhos por palavras ou por acções, ou porque lhes não dão a

educação e occupação conveniente conforme as suas posses e estado segundo prescreve o artigo 140.º do citado Codigo Civil.

Educar os filhos, e dar lhes o destino apropriado á sua vocação e ás circumstancias dos paes, é não só um direito, mas um rigoroso dever dos mesmos paes.

A competencia para intentar a acção de interdicção do poder paternal, tanto por este artigo, como pelo citado artigo 141.º do Codigo Civil, é do ministerio publico, representante da sociedade, e dos parentes do menor, interessados pelos laços do sangue na boa ordem da familia; devendo entender-se por parentes, não os herdeiros presumidos sómente, mas todos os successiveis, isto é, todos os que estão dentro do decimo grão, porque além d'este grão não reconhece a lei laços de parentesco nem vinculos de sangue

N'estes processos intervem, como elemento indispensavel, o conselho de familia; e, comquanto a lei não mande positivamente declarar no requerimento, qual é o grão de parentesco que têem com o menor os individuos indicados para vogaes do conselho de familia, bom é mencionar esse grão, para desde logo se conhecer se elles estão ou não nas condições prescriptas no artigo 207.º do Codigo Civil, de conformidade com as disposições especiaes do § 1.º do artigo 437.º do Codigo de Processo, que, como lei posterior, revogou os preceitos do Codigo Civil na parte em que com elles é incompativel, não obstante as decisões em contrario. [1]

O juiz, para conhecer da impugnação, a que se refere o § 4.º do artigo, não está adstricto a formulas especiaes de processo.

Já se julgou que os incidentes sobre a ineptidão da acção de interdicção, sobre a falta de distribuição, sobre a incompetencia de meio, e sobre a illegitimidade do requerente, devem ser resolvidos antes da convocação do conselho de familia por despacho do juiz, de que cabe aggravo nos proprios autos conforme o disposto no § unico do artigo 458.º [2]

Da ineptidão do requerimento porém, como da illegitimidade do requerente, não póde o juiz conhecer senão afinal, conforme os artigos 133.º § 3.º e 281.º, que são o direito commum, pois o artigo 458.º é restricto ao caso especial, a que respeita

O processo marcado n'esta sub-secção é applicavel tanto ao pae como á mãe na constancia do matrimonio, ou a acção seja intentada contra ambos conjunctamente, ou só contra algum d'elles em separado, e ainda contra o pae depois de dissolvido o matrimonio. Para inhibir a mãe viuva de reger as pessoas e bens de seus filhos menores segue-se o processo marcado no artigo 754.º para a exclusão ou remoção do tutor, como expressamente determina o artigo 757.º: e no caso de estarem judicialmente separados de pessoas e bens os paes é ao processo prescripto no artigo 473.º, e não ao processo indicado no artigo 436.º e seguintes, ou no artigo 754.º, que ha de recorrer-se

Tem sido objecto de controversia na imprensa juridica, se é tambem competente o processo especial marcado n'esta sub-secção, ou se será necessario recorrer ao processo ordinario, para a inhibição

[1] Accordão do Supremo Tribunal de Judicial de 20 de julho de 1880, *Diario do Governo*, n.º 203, de 7 de setembro de 1882

[2] Accordão do Supremo Tribunal de Jultiça de 1 de fevereiro de 1881, *Diario do Governo*, n.º 91 de 26 de abril do mesmo anno.

do patrio poder com relação aos filhos naturaes espontaneamente perfilhados, que estão sujeitos ao poder paternal *da mesma fórma que os filhos legitimos*, segundo as expressões do artigo 166.º do citado Codigo; porque os filhos perfilhados pela acção da justiça contra vontade do pae não estão sujeitos ao patrio poder, e são tutelados conforme os artigos 279.º a 281.º do Codigo Civil.

Com o fundamento de que os filhos illegitimos estão, da mesma fórma que os legitimos, sujeitos ao poder paternal, temos nós visto sustentar que á inhibição dos paes illegitimos do patrio poder é applicavel o processo especial estabelecido com relação aos paes legitimos; e é certo que a sub-secção se inscreve—*da interdicção do poder paternal*—sem restricções, nem distincções, e que, sendo identicos os casos, identico devia ser o processo

Não é porém legal esta opinião porque os artigos da sub secção referem-se unicamente ao caso de inhibição do patrio poder dos paes na sociedade matrimonial, quer na constancia quer depois da dissolução do matrimonio, e o processo especial, como excepção, não póde ampliar-se além das hypotheses prescriptas nas leis, devendo recorrer-se em caso de duvida aos meios ordinarios, nem a circumstancia de por *direito* estarem sujeitos os filhos, espontaneamente perfilhados, ao patrio poder da mesma fórma que os legitimos, importa o *mesmo* processo para a inhibição do exercicio da auctoridade paterna

Art. 438.º O conselho de familia, logo que esteja organisado, será convocado para se reunir, dentro de tres dias depois do praso da contestação, com intimação do arguido, e, ouvido este, bem como o filho que deverá assistir, o mesmo conselho deliberara se e procedente a arguição e, no caso affirmativo, arbitrará alimentos ao menor.

§ 1.º As partes deverão declarar se se conformam com a deliberação do conselho, no mesmo acto se estiverem presentes ou representadas, ou, no caso contrario, dentro de tres dias a contar da intimação.

A falta de declaração importa annuencia.

§ 2.º Tendo sido a arguição considerada improcedente; e declarando as partes que se conformam com a deliberação, será levantado o deposito, se o houver, entregando se o menor a seu pae.

§ 3.º Se o conselho declarar procedente a arguição, nomeará n'esse acto tutor ao menor.

§ 4.º Quando o conselho considerar improcedente a arguição, arbitrará alimentos provisorios ao menor, se o requerente declarar que pretende dar seguimento ao processo. D'este arbitramento não haverá recurso algum, e ao depositario do menor competirá receber os alimentos.

Art. 439.º A parte que não se conformar com a deliberação do conselho, no todo ou em parte, poderá fazer proseguir a acção, observando-se os termos do processo ordina-

rio, sem mais articulados, e intervindo o ministerio publico.

§ 1.° Das decisões proferidas pelo juiz haverá os recursos ordinarios

§ 2.° A execução por alimentos, quando tiver logar antes de julgamento final, seguirá por appenso, autuando-se a certidão da citação

Ainda que a competencia para a interdicção do patrio poder na constancia do matrimonio seja do juiz de direito, nos termos da lei geral, Codigo Civil, artigo 141.°, introduziu o Codigo de Processo, como elemento de julgamento, um conselho de familia, sem com isso privar os interessados de seguirem o processo nos termos ordinarios, se não quizerem annuir á deliberação do mesmo conselho

A deliberação do conselho de familia n'estes processos só tem força obrigatoria se as partes expressamente a acceitam, ou pelo menos não declaram que não se conformam com ella, sendo n'este caso uma especie de juizo arbitrador, salvo o direito de nomear tutor ao menor, e de arbitrar-lhe alimentos

Não é pois ao conselho de familia que compete julgar a acção de interdicção do poder paternal sem o mutuo consenso de ambas as partes; pois se qualquer dos litigantes se não conforma com a deliberação d'elle, segue a acção os seus termos

Nem o deposito do menor, se tiver sido já effectuado conforme o artigo 441.°, se levanta, por ter sido declarada improcedente a arguição pelo conselho de familia, se as partes lhe não acceitam a deliberação nem o conselho poderá deixar de arbitrar, apesar da sua declaração, alimentos provisorios ao menor se o requerente pretender dar seguimento ao processo

Não admitte a lei recurso da deliberação do conselho de familia, que arbitra ao menor *alimentos provisorios*, quando julga improcedente a arguição, deixando aliás abertos os recursos ordinarios contra a deliberação do conselho, que arbitra *alimentos* ao menor, quando a julga procedente, talvez por não haver perigo de abuso no arbitramento, quando o conselho reconhece que a arguição é sem fundamento

Se o alimentante deixar de pagar os alimentos, que seja necessario executal-o, seguem os termos de execução por appenso, autuando-se em apartado a certidão da citação que formará o começo do processo executivo

Art. 440.° Interdicto do poder paternal um dos paes, ficará o outro egualmente inhibido de reger a pessoa e bens do filho, emquanto durar o matrimonio, e ao menor será nomeado tutor.

§ unico. Fica salva a deliberação do conselho de familia, no caso de separação dos paes.

Art. 441.° Como preparatorio da acção, ou depois d'ella ser intentada, póde o juiz, a requerimento de qualquer parente ou do ministerio publico, ou ainda por queixa do proprio menor, ordenar o deposito d'este, precedendo informação summaria.

§ unico. Este deposito, quando se effectuar antes de proposta a acção, caducará se ella não fôr distribuida no praso de quinze dias

(Vid artigos 477.°, 479.°, 480.° e 481.°)

Com razão entrega o legislador o menor aos cuidados de terceiro, quando um dos paes é interdicto do patrio poder nos termos d'esta secção, pois mal poderá educar o menor entregue a um dos paes, quando o outro estava inhibido do exercicio do patrio poder, vivendo ambos sob o mesmo tecto, sem prejuizo da disciplina no seio da familia.

A inhibição porém de reger a pessoa e bens do filho imposta ao pae, que, longe de ser interdicto, foi inteiramente extranho ás questões de interdicção, só se justifica durante a constancia do matrimonio, e emquanto não ha separação de pessoas e bens.

Effectuada que seja a separação dos paes *quoad thorum et habitationem* já o conselho de familia póde entregar a administração da pessoa e bens do filho, tanto ao conjuge interdicto, porque o § unico do artigo 440.° salva o direito illimitado, que ao conselho de familia deu o Codigo Civil e o Codigo de Processo, de providenciar, no caso de separação, como lhe approver a respeito dos filhos, sem embargo da sentença com transito em julgado, proferida na acção de interdicção.

Na acção de interdicção do poder paternal o deposito do menor, como na acção de separação dos conjuges o deposito da mulher, póde verificar-se, ou como preparatorio ou como consequencia da acção artigo 477.°

Está sugeito ás mesmas prescripções o deposito do menor e o da mulher casada, em que o deposito do menor, como o deposito da mulher, artigo 478.° § 3.°, requerido depois da distribuição da acção, só pelo juiz da causa póde ser decretado, em que o deposito do menor, como o deposito da mulher, feito antes de distribuida a acção, deve ser appensado ao processo principal, em que o deposito do menor, como o da mulher, que preceder a acção, póde ser ordenado por qualquer juiz, em cuja jurisdicção o menor ou a mulher se achem, ainda que não seja o juiz do seu domicilio ou residencia, e finalmente em que o deposito do menor, como o da mulher casada artigo 480.°, deve ser feito em casa de familia honesta, preferindo-se os parentes, que mais garantias dêem de affeição pelo menor, e tambem o juiz presidirá ao deposito do menor, como ao da mulher § unico do citado artigo 480.° se assim lhe fôr requerido.

Differem porém as condições relativas a estes dois depositos, em que o deposito do menor póde ser decretado a requerimento de qualquer parente ou do ministerio publico, ou sobre queixa do proprio menor, e o deposito da mulher só a requerimento d'ella, quer seja auctora quer ré, artigo 477.° § unico; o deposito do menor não póde ser auctorisado sem preceder informação summaria por meio de inquerito das testemunhas indicadas no requerimento para justificar a necessidade d'elle, e para se ordenar o deposito da mulher basta que ella o requeira, artigo 478.°, e finalmente o deposito do menor, precedendo a acção, caduca, se esta não é distribuida dentro de quinze dias, e o deposito da mulher casada, effectuado nas mesmas condições, só caduca não sendo distribuida a acção no praso de trinta dias

Este deposito não importa prisão nem detenção mas simples e

unicamente libertar o menor ou a mulher casada do poder dos paes ou do marido, ficando sugeitos em vez d'isso á vigilancia do depositario

Haverá tambem logar ao preparatorio do deposito do menor nos incidentes de interdicção do patrio poder da mãe viuva em conformidade dos artigos 754.º e 757.º, como nas acções de interdicção do pae viuvo, ou de qualquer dos paes na constancia do matrimonio?

Seria absurdo, e n alguns casos deshumano negar o deposito do menor, quando se trata da exclusão ou remoção do tutor, e da inhibição do patrio poder com respeito á mãe viuva, sendo aliás admissivel no caso de inhibição do patrio poder do pae viuvo, ou de qualquer dos paes na constancia do matrimonio

Se as rasões do deposito são precaver o menor contra os maus tratos que recebe ou póde receber das pessoas encarregadas da sua educação ha as mesmas rasões para o decretar nos casos dos artigos 754.º e 757.º, que nos casos do artigo 436.º

Verdade seja que o deposito effectuado, antes de proposta a acção, caduca se esta não fôr distribuida dentro de quinze dias, e que os incidentes do inventario não têem distribuição

No entretanto a apresentação no inventario do requerimento a pedir a inhibição do patrio poder da mãe viuva dentro de quinze dias da data do deposito corresponde á distribuição da acção.[1]

Art. 442.º A estas acções é applicavel o que fica disposto no artigo 434.º

(Vid. nota ao artigo 434.º)

[1] Accordão da Relação de Lisboa de 17 de janeiro de 1885

FIM DO TOMO PRIMEIRO