

1 2 9 0



UNIVERSIDADE DE
COIMBRA

Magda Domingues Bento

**O ATUAL REGIME DA REVELIA À LUZ DA
CONCEÇÃO PUBLICISTA MODERNA DO
PROCESSO CIVIL:
(DES)ENQUADRAMENTO**

Dissertação no âmbito do Mestrado em Direito – Ciências Jurídico-Civilísticas com
Menção em Direito Processual Civil, orientada pelo Professor Doutor Luís Miguel
Andrade Mesquita e apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de
Coimbra

Outubro de 2020



FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE
COIMBRA

Magda Domingues Bento

**O ATUAL REGIME DA REVELIA À LUZ DA CONCEÇÃO
PUBLICISTA MODERNA DO PROCESSO CIVIL:
(DES)ENQUADRAMENTO**

***THE CURRENT DEFAULT REGIME IN THE LIGHT OF THE MODERN
PUBLICIST CONCEPTION OF CIVIL PROCEEDINGS:
(DIS)FRAMING***

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas com Menção em Direito Processual Civil, sob a orientação do Professor Doutor Luís Miguel Andrade Mesquita.

Coimbra, 2020

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, os verdadeiros pilares de toda a minha essência. Pelo constante e incansável apoio. Por toda a compreensão. Por serem e estarem presentes. Nem todas as palavras do mundo poderão, algum dia, ser suficientes para vos demonstrar a minha plena gratidão.

Aos meus irmãos, os melhores presentes que recebi na vida.

Ao meu tio, Manuel Ramos, a estrela que me guia. E à minha tia Fernanda, que está sempre presente.

Ao meu orientador, o Professor Doutor Luís Miguel Andrade Mesquita, que, desde cedo, me contagiou com o gosto e zelo com que trata uma área tão rica do Direito, o Direito Processual Civil.

Aos meus amigos. Aos que cresceram comigo e que me continuaram a acompanhar pela vida fora. E aos que este percurso me deu o privilégio de conhecer.

Por fim, à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, aquela que será sempre casa.

Obrigada!

RESUMO

O presente estudo versa sobre o (des)enquadramento do atual regime da revelia no processo civil cooperativo.

Se o princípio da cooperação é «adorado» pelo legislador português, a verdade é que há concretos indícios de que é também atraído pelo mesmo. Isto porque tem de, forçosamente, conviver com regras e princípios técnicos cuja feroz rigidez anula a possibilidade de uma sua total afirmação. O que nos leva a ter de assumir que o nosso processo civil não é totalmente cooperativo. Não o deixam ser. É, pois, quando muito, medianamente cooperativo.

Um dos freios à total afirmação de um processo civil de cariz cooperativo, focado na justa composição dos litígios, está patente nos atuais efeitos da revelia do réu. Vigoram, entre nós, os sistemas de «*ficta confessio*». Em Portugal, levados ao extremo. O processo civil português teima em radicalizar os efeitos que outros ordenamentos jurídicos têm tido a sensatez de amenizar.

Posto isto, é flagrante a incongruência sistemático-teleológica patente no atual regime da revelia do réu. E é neste sentido que «evocamos a metamorfose» do instituto da revelia.

Palavras-chave: *Revelia; Ficta confessio; Processo civil cooperativo; Justa composição do litígio.*

ABSTRACT

The present study deals with the (dis)framing of the current regime of default in the cooperative civil procedure.

If the principle of cooperation is “adored” by the portuguese legislator, the truth is that there are concrete indications that are also betrayed by the same. This is because it must forcibly live with rules and technical principles whose fierce rigidity nullifies the possibility of a total affirmation. Which leads us to have to assume that our civil procedure is not fully cooperative. They won't let him be. It is therefore, at best, medium-cooperative.

One of the brakes on the full affirmation of a cooperative civil procedure focused on the fair composition of disputes is evident in the current effects of the defendant's default. Among us, the systems of «*ficta confessio*» are in force. In Portugal, taken to the extreme. The Portuguese civil procedure is about radicalizing the effects that other legal systems have had the wisdom to mitigate.

That said, the systematic teleological incongruity in the current regime of the defendant's fault is blatant. And it is in this sense that we “evoke the metamorphosis” of the institute of default.

Keywords: *Default; Ficta confessio; Cooperative civil procedure; Fair composition of the dispute.*

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

al./ als.	alínea/ alíneas
Ampl.	Ampliada
art./arts.	artigo/ artigos
Atual.	Atualizada
CC	Código Civil
Cfr.	Conferir
CPC	Código Processo Civil
CRP	Constituição da República Portuguesa
DL	Decreto-Lei
ed.	Edição
Et. Al.	<i>Et Alii</i>
LEC	<i>Ley de Enjuiciamiento Civil</i>
NCPC	Novo Código de Processo Civil
Ob. Cit.	Obra Citada
p.	Página
pp.	Páginas
Rev.	Revista
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
s.	Seguintes
Trad.	Tradução
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRE	Tribunal da Relação de Évora
TRG	Tribunal da Relação de Guimarães
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
Vol.	Volume
ZPO	<i>Zivilprozessordnung</i> (Código de Processo Civil alemão)

O presente estudo foi redigido à luz do novo Acordo Ortográfico, ressaltando as citações por ele abrangidas.

ÍNDICE

Considerações Introdutórias.....	10
Capítulo I - O sentido e a Evolução do Processo Civil.....	11
1. Da Conceção Privatista à Conceção Publicista Moderna do Processo Civil.....	11
1.1. Conceção Publicista Moderna do Processo Civil.....	17
2. Do Enfoque na Particular Evolução do Processo Civil Português.....	28
2.1. Contornos Atuais: Um Processo Civil (Aparentemente) Cooperativo.....	34
2.1.1. A Relevância dos Princípios (In)formadores do Moderno Processo Civil...35	
Capítulo II – O Instituto da Revelia do Réu no Direito Processual Civil Português.....	47
1. Da Definição do Conceito de Revelia do Réu.....	47
2. Da Distinção entre Revelia Absoluta e Revelia Relativa.....	52
3. Dos Efeitos da Revelia do Réu.....	55
3.1. Síntese Analítica Histórico-Evolutiva	55
3.2. Os Atuais Efeitos da Revelia do Réu.....	60
3.2.1. Efeito Imediato.....	61
3.2.2. Efeito Mediato.....	70
3.2.3. A Inoperância dos Efeitos da Revelia.....	76
Capítulo III - «Evocando a Metamorfose» do Regime da Revelia no Direito Processual Civil Português.....	83

1. Da Incongruência Sistemático-Teleológica.....	83
2. Da Assimilação de Diferentes Perspetivas Sobre o Mesmo Assunto	93
2.1. A Presunção de Veracidade Ilidível do Código de Processo Civil Brasileiro.....	93
2.2. A Prudente Opção do Direito Processual Civil Espanhol.....	98
2.3. A Coerente Solução do Direito Processual Civil Italiano.....	102
3. Do Apelo à Mudança, à Coerência.....	108
Conclusões.....	118
Bibliografia.....	121
Jurisprudência.....	139

«A verdade só pede olhos que a vejam. O pior é quando as pessoas teimam em olhar para o outro lado...».

José Saramago

Considerações Introdutórias

O processo civil, enquanto Direito instrumental, visa servir o Direito privado material e, portanto, efetivar os nossos direitos subjetivos e interesses legalmente protegidos. O modo como tem desempenhado essa sua missão tem vindo a sofrer alterações ao longo do tempo. Produto dessa constante evolução é a atual conceção (aparentemente) cooperativa do processo civil. Ressalta uma ideia de colaboração a recair sobre todos os intervenientes processuais, com o propósito último do alcance da justa composição dos litígios.

Eis que se afigura pertinente a questão: será o processo civil português inteiramente cooperativo? De facto, a resposta tende a ser negativa. Teremos, quando muito, instaurado, entre nós, um paradigma medianamente cooperativo. E um dos argumentos que sustentam esta constatação prende-se, exatamente, com o problema sobre o qual nos iremos debruçar ao longo deste estudo: a incongruência sistemático-teleológica do atual regime da revelia.

Os efeitos que o instituto da revelia do réu gera no processo civil português, em nada combinam com o modelo de processo civil que, supostamente, tanto prezamos. Revelam uma extrema rigidez, avessa ao sistema, e colocam em causa o tão necessário apuramento da verdade material apto a fazer *jus* à justiça.

Para o demonstrar, procederemos a uma caracterização exaustiva do regime da figura jurídica em questão. O foco irá, sobretudo, incidir sobre os efeitos imediato – *«ficta confessio»* – e mediato – «salto processual» - da sua operância.

Não deixaremos de nos pronunciar quanto às exceções ao atual regime, entre nós, consagradas, desvelando, assim, a inoperância da revelia.

Posteriormente, chamaremos à colação os ordenamentos jurídicos brasileiro, espanhol e italiano, cujas soluções adotadas, diferentes entre si, distam também, em muito, da rudimentar caracterização do instituto que teimamos em radicalizar. Por detrás, a esperança que os mesmos nos tragam a luz apta à assimilação da necessidade de mudança de paradigma.

Por fim, enalteceremos os questionamentos que nos inquietam. Expressaremos a nossa indignação, na esperança de que esta venha a ser, por vós, perfilhada. Tudo na ânsia da reformulação de um regime que proporcione um processo justo, não só formal, mas também substancialmente.

Capítulo I

O Sentido e a Evolução do Processo Civil

1. Da Conceção Privatista à Conceção Publicista Moderna do Processo Civil

O processo civil, enquanto Direito instrumental, visa servir o Direito privado material e, portanto, efetivar os nossos direitos subjetivos e interesses legalmente protegidos¹². Mas permitamo-nos questionar: deve servi-lo de que forma? É exatamente na resposta a esta interrogação que se vai centrar, para já, a nossa atenção.

O Direito Processual Civil, à semelhança dos outros ramos do Direito, tem passado por um processo evolutivo, tendo vindo a sofrer, gradualmente, modificações na sua abordagem, com o objetivo de se moldar às diferentes realidades sócio-políticas que se vão sucedendo³. As relações entre juiz e partes estão, naturalmente, absorvidas neste turbilhão evolutivo, constituindo agora o cerne da nossa análise.

¹ Trata-se de um ramo do Direito que é considerado instrumental ou adjetivo, porque cria e regula os meios e instrumentos que se destinam à tutela jurisdicional dos direitos privados materiais. Pelo que Direito Processual Civil e Direito Civil – Direito privado material – são ramos do Direito que se complementam, não sobrevivendo um sem o outro.

² Esta afirmação não invalida que o Direito material possa não necessitar forçosamente do processo para se realizar. Um facto incontestável é o de que o Direito se realiza todos os dias. É uma constante na regência das nossas vidas, uma espécie de «um oxigénio invisível». Todavia, e estando proibida a autodefesa (artigo 1º do Código de Processo Civil – CPC), não se olvide que o processo é um meio indispensável para a realização do Direito, principalmente naqueles casos onde haja um litígio insuscetível de ser resolvido a bem, de forma pacífica. Ainda assim, convém ter presente que, mesmo nessas situações, o processo civil não é o único meio capaz de tutelar a correta resolução de litígios. São já do nosso inteiro conhecimento os meios alternativos de resolução de litígios. Dê-se o exemplo da mediação.

³ Vide, MONCADA, L. Cabral de, “O Processo perante a Filosofia do direito”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Suplemento XV, Vol. I, Coimbra, 1961, p. 55 e s.

Vide, igualmente, DANIEL MITIDIERO que, antecipando então o Direito em geral, e o processo civil em especial, como fenómenos culturais, deixa claro o facto de ter o Direito Processual Civil, ao longo do tempo, experimentado distintas perspetivas metodológicas, uma vez que «toda a experiência (...) encerra um modo de ver e trabalhar com o processo, evidentemente condicionada à cultura social historicamente considerada, já que essa opera mesmo como uma “lente através da qual o homem vê o mundo”». Cfr. MITIDIERO, Daniel, “Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos”, in MARINONI, Luiz Guilherme; BEDAQUE, José Roberto dos Santos, *Coleção Temas Atuais de Direito Processual Civil*, Vol. 14, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 29.

Fiquemos já com a seguinte noção: o processo é um campo conflitual, é um facto. Por detrás do mesmo está um litígio, um conflito de interesses entre duas ou mais pessoas⁴⁵. Porém, não tem de ser conflituoso⁶. Vejamos.

Uma forma possível de pensar o processo civil é a que deriva da chamada conceção privatista ou adversarial, que predominou no século XIX⁷⁸⁹¹⁰¹¹. Conceção esta que vem

⁴ Note-se que o litígio não é causa suficiente do processo. Regra básica, entre nós, é o facto de o tribunal não se auto ativar. Para dar início ao processo, necessário é que o demandante exerça o seu direito de ação.

⁵⁵ Em casos muito raros e excepcionais, pode existir um processo de natureza cível sem um litígio por detrás. Veja-se, a título de exemplo, o artigo 3º/3 da Lei da Nacionalidade (Lei nº 2/2006, de 17/04), que determina que o estrangeiro que, à data da declaração, viva em união de facto há mais de três anos com um nacional português, pode adquirir a nacionalidade portuguesa se, para tanto, intentar uma ação de reconhecimento dessa situação.

⁶ Sábio ensinamento retirado das preleções proferidas pelo ilustre Professor MIGUEL MESQUITA no decorrer do I Congresso Lusófono de Direito Processual Civil: *Convergências e divergências dos sistemas processuais civis de Portugal, Brasil, Angola e Cabo Verde*, que decorreu nos dias 12 e 13 de março do pretérito ano (2019), na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Palavras que constam também do seu artigo, “Princípio da Gestão Processual: O «Santo Graal» do Novo Processo Civil?”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 145º, Nº 3995, Coimbra, novembro-dezembro 2015, p. 78.

⁷ Lições de Direito Processual Civil proferidas pelo Ex.mo Prof. Dr. MIGUEL MESQUITA, no ano letivo 2018/2019, referentes ao curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

⁸ Convém esclarecer de início que, sendo a nossa abordagem generalista, pecará, contudo, pelo seu pragmatismo e simplicidade. Pelo que, deve ser feito um parêntesis, dando conta da nossa consciência acerca da influência do multiculturalismo sobre a justiça civil. Como ensina MICHELE TARUFFO, não obstante seja de esperar que a globalização produza níveis cada vez maiores de convergência e uniformidade, o certo é que existem diferenças nacionais e locais, profundamente enraizadas nas culturas jurídicas e nas tradições nacionais. Assim, a preferência pela iniciativa das partes, em relação à iniciativa do juiz, acaba por ser uma consequência de pressupostos culturais que variam espaço-temporalmente. Cfr. TARUFFO, Michele, “Dimensioni transcultural della giustizia civile”, in *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, Anno 54, Nº 4, Milano: Giuffrè, 2000, pp. 1047 e s. Neste sentido, vide, ainda, GRECO, Leonardo, “Publicismo e privatismo no processo civil”, 2008, disponível em https://www.academia.edu/33058133/Publicismo_e_privatismo_no_processo_civil.pdf, p. 38.

⁹ De acordo com C. H. REMCO VAN RHEE, o *Code de Procédure* francês de 1806 pode ser visto como o símbolo da sociedade liberal do século XIX, servindo de influência para a maioria dos ordenamentos jurídicos europeus. Cfr. RHEE, C. H. Remco Van, “Tradiciones europeas en el procedimiento civil: una introducción”, *Revista de Estudios de la Justicia*, Nº 15, 2011, disponível em <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/29447/31223>, p. 19 e s.

¹⁰ Como melhor analisaremos adiante, no nosso ordenamento jurídico, é o Código de Processo Civil português de 1876 que bem representa os ideais liberais que vigoraram em Portugal até às Reformas dos anos 20 (1926).

¹¹ Note-se que, atualmente, já não existem ordenamentos jurídicos puramente adversariais. Mesmo o Direito Processual Civil inglês, com profundas raízes privatistas, apresentou grandes desenvolvimentos no sentido de uma aproximação, ainda que cautelosa, aos modelos publicistas. Um olhar atento sobre as *Civil Procedure Rules* de 1998, permite-nos essa constatação. Atente-se, ademais, nas palavras de MICHELE TARUFFO: «(...) il processo angloamericano ordinario è oggi caratterizzato dalla presenza di spiccati poteri del giudice, principalmente sul piano della gestione del procedimento.». TARUFFO, Michele, “Aspetti Fondamentali del Processo Civile di Civil Law e di Common Law”, in *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*, 2001, disponível em <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/1780/1477>, p. 32 e s.

No mesmo sentido, vide também, RHEE, C. H. Remco Van, “Tradiciones europeas en el procedimiento civil: una introducción”, Ob. cit., p. 31 e s.

consubstanciada no princípio do mais extremo individualismo, ou seja, no indubitável primado dos interesses do indivíduo sobre os da sociedade e do Estado¹², e para a qual concorrem, segundo as preleções de CABRAL DE MONCADA, as tradições romanistas, as reminiscências de certos hábitos e concepções medievais, o individualismo económico perpetuador da concorrência das atividades particulares, o liberalismo político condensado na teoria dos direitos individuais originários como fim absoluto do Estado e, por fim, o positivismo e o formalismo jurídicos que reduzem o Direito a um «puro jogo de conceitos manobrados por uma lógica exclusivamente abstracta»¹³.

Ora, deste modelo liberal, brotava a ideia de que o processo visa resolver um conflito levado a juízo pelas partes. Resolução que se bastava em si mesma, isto é, importava, tão só, determinar um vencedor e um vencido, alcançando uma verdade meramente formal.

Inspirado pelo princípio do máximo dispositivo, bom de ver que o processo estava nas mãos das partes (autor e réu)¹⁴. Pertencia-lhes não só o impulso inicial, como o sucessivo¹⁵, pelo que a marcha do processo dependia da vontade das mesmas. Vigorava a máxima de que seriam elas «os melhores juízes da sua própria defesa»¹⁶, de tudo se podendo valer para tutelar o direito subjetivo de que se arrogavam titulares. O juiz era, pois, um terceiro imparcial distante, visto como um árbitro que assistia, passivamente, ao «jogo» delineado pelas partes¹⁷. Cabia-lhe a mera tarefa de supervisionar e decidir o conflito¹⁸. Era

¹² Cfr. MONCADA, L. Cabral de, “O Processo perante a Filosofia do direito”, Ob. cit., p. 59.

¹³ Cfr. MONCADA, L. Cabral de, “O Processo perante a Filosofia do direito”, Ob. cit., p. 61.

¹⁴ Como explica MARIANA FRANÇA GOUVEIA, «o princípio do dispositivo, na sua versão pura, estabelece que o processo é campo exclusivo das partes. Fundando-se na ideia de que o litígio civil é privado, que faz parte da autonomia privada, a intervenção do magistrado não pode nunca envolver-se naquilo que só a estas pertence.». Cfr. GOUVEIA, Mariana França, “Os poderes do juiz cível na acção declarativa: em defesa de um processo civil ao serviço do cidadão”, in *Revista Julgar*, Nº 1, 2007, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/05-Fran%C3%A7aGouveia-OspoderesdoJuiz.pdf>, p. 48.

¹⁵ Podendo as mesmas colocar-lhe termo mediante confissão, desistência do pedido ou transação. Bem assim, MENDONÇA, Luís Correia de, *Direito processual civil: As origens em José Alberto dos Reis*, Lisboa: Quid Juris? – Sociedade Editora, 2002, p. 25.

¹⁶ Cfr. CHIOVENDA, Giuseppe, *Saggi di Diritto Processuale Civile*, Vol. I, Milano: Giuffrè Editore, 1993, p. 176.

¹⁷ A neutralidade tida como peça central do liberalismo. Vide, MERRILL, Roberto, “A Neutralidade Liberal Segundo Ronald Dworkin: Ética do desafio e neutralidade das intenções”, in *Themis*, Ano XVI, Nºs 28/29, 2015, p. 51 e s.

¹⁸ Nas palavras de EDUARDO GRASSO «il giudice darà la palma a chi saprà meglio persuaderlo». Cfr. GRASSO, Eduardo, “La collaborazione nel processo civile”, in *Rivista di Diritto Processuale*, Vol. XXI, II série, 1966, p. 593.

o chamado «convidado de pedra», que se limitava a ser a «boca da lei»¹⁹. Desde logo, não podia levar em linha de conta, na sua decisão, quaisquer factos que não fossem alegados pelas partes. Depois, era-lhe vedada qualquer ingerência em matéria de prova, pelo que não podia promover *ex officio* a produção de quaisquer provas. Vigorava, pois, o brocardo «*secundum allegata et probata iudex iudicare debet*». Não estando preocupado em alcançar a verdade material, a sua função seria bem sucedida ao verificar-se o triunfo da parte que na luta judiciária, obedecendo às regras processuais, conseguisse, a todo o custo, demonstrar e fazer prevalecer o seu ponto de vista²⁰. Pelo que decidia o juiz, não segundo a sua convicção, mas, tão só, por respeito aos princípios formais da «prova legal»²¹.

Permitamo-nos, desde logo, questionar: É esta conceção privatista e formalista de processo que pretendemos? A resposta terá de ser perentória: não. Onde está aqui o verdadeiro sentido de justiça?

O século XX deu-nos a conhecer uma outra forma de conceber o processo civil²². Referimo-nos ao fenómeno da publicização do Direito Processual Civil²³. A denominada conceção publicista clássica²⁴ teve origem no pensamento de FRANZ KLEIN e na ZPO

¹⁹ Atente-se nas palavras de José Igreja Matos: «No plano do direito, imperava o positivismo puro que glorificava a natureza geral e abstracta da lei. O facto ou o conflito, era um mero pressuposto formal a partir do qual, sem curar de saber do individuo concretamente situado, se applicava o direito que coincidia com o texto da lei». Cfr. MATOS, José Igreja, “O juiz e o processo civil (contributo para um debate necessário)”, in *Revista Julgar*, Nº 2, 2007, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/05-Igreja-Matos-Juiz-e-processo-civil.pdf>, pp. 96 e 97.

²⁰ «*Codesta interpretazione delle relazioni intersoggettive nel processo dispositivo obbliga ad una conseguente posizione in ordine al suo scopo: questo non può essere la ricerca della verità ma solo la pace giuridica fra le parti, raggiunta con la cosa giudicata*». GRASSO, Eduardo, “La collaborazione nel processo civile”, Ob. cit., p. 596.

²¹ Cfr. JOLOWICZ, J. A., “On Civil Procedure”, *Cambridge: Cambridge University Press*, 2000, disponível em <https://core.ac.uk/download/pdf/79425306.pdf>, p. 176.

²² Note-se que se trata de um conjunto de tendências e aspirações que se vinham afirmando já desde o último quartel do século XIX, mas que, só no início do século XX, começaram a penetrar com mais intensidade na legislação de alguns países civilizados. Cfr. MONCADA, L. Cabral de, “O Processo perante a Filosofia do direito”, Ob. cit., p. 68.

²³ Lições de Direito Processual Civil proferidas pelo Ex.mo Prof. Dr. MIGUEL MESQUITA, no ano letivo 2018/2019, referentes ao curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

²⁴ Ou inquisitorial. Atente-se, porém, na latitude do termo apresentado. Sobre o ponto, *vide* o excelente trabalho de RICARDO QUINTAS que evidencia os vários sentidos, mais ou menos genéricos, do termo. QUINTAS, R. L. R. de Matos Botica, “*Officium Iudicis Instrutório: A Indagação da verdade no Processo Civil*”, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, sob a orientação do Professor Doutor Luís Miguel de Andrade Mesquita), 2017, disponível em <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/84140?mode=full>, p. 18 e s.

austríaca de 1895, tendo-se propagado por toda a Europa e chegado, inclusive, ao Brasil em 1939²⁵²⁶²⁷²⁸. Este modelo publicista veio revolucionar o modo de pensar o processo civil, apresentando-se como uma forte reação ao individualismo do século XIX²⁹.

Ainda sobre o ponto, distinguindo os termos inquisitorial e quase inquisitorial, *vide* KESSLER, Amalia D., “Our Inquisitorial Tradition: Equity Procedure, Due Process, and the Search for an Alternative to the Adversarial”, in *Cornell Law Review*, Vol. 90, 2005, disponível em <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol90/iss5/1/>, p. 1184, (nota 16).

²⁵ Cfr. MENDONÇA, Luís Correia de, “80 anos de autoritarismo: uma leitura política do processo civil português”, in *Proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos*, coord. AROCA, Juan Montero, et. al., *Valencia: Tirant lo Blanch*, 2006, p. 434. *Vide*, ainda, do mesmo Autor, “Vírus Autoritário e Processo Civil”, in *Revista Julgar*, N° 1, 2007, disponível em <http://julgar.pt/virus-autoritario-e-processo-civil/>, p. 68.

Sobre as áreas de crescimento do fenómeno do ativismo judicial, *vide*, VAZ, Alexandre Mário Pessoa, *Direito Processual Civil: Do antigo ao novo código*, 2ª ed., Coimbra: Almedina, 2002, p. 331 e s.

²⁶ No que ao ordenamento jurídico português diz respeito, a sua apreensão deriva da Reforma de 1926 e do subsequente Código de Processo Civil de 1939.

²⁷ Reiteramos e reforçamos o que supra se esclareceu na nota 8 desta Dissertação de Mestrado.

²⁸ Não se olvide a tendência de alguma doutrina para a associação entre modelo adversarial/ sistemas de *common law* e modelo inquisitorial/ sistemas de *civil law*.

Desde logo, um parêntesis para relembrar a distinção entre os dois grandes grupos de sistemas processuais: o dos ordenamentos romano-germânicos (*civil law*) e o dos ordenamentos anglo-saxónicos (*common law*). Pertencem ao primeiro grupo os ordenamentos jurídicos com raízes no direito romano; referimo-nos aos ordenamentos da maior parte do continente europeu e aos das regiões que os países aí situados colonizaram, donde se destaca a América Latina. No segundo grupo cabem, para além do direito inglês, os ordenamentos a ele filiados, dos quais realçamos o norte-americano. *Vide*, MOREIRA, José Carlos Barbosa, “Reformas Processuais e Poderes do Juiz”, in *Revista da EMERJ*, Vol. 6, N° 22, 2003, disponível em https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista22/revista22_58.pdf. -, *Temas de direito processual [em linha]*, 9ª série, São Paulo: Saraiva, 2007, disponível em https://www.academia.edu/34066786/Barbosa_moreira_jos%C3%A9_carlos_temas_de_direito_processual_nona_s%C3%A9rie.

Voltando à nossa primeira afirmação, que passamos a comentar, atente-se nas esclarecedoras palavras de MICHELE TARUFFO, que passamos a transcrever: «(...) *A differenza di quanto è accaduto per secoli, quando gli ordinamenti processual mutavano di regola...con ritmi molto lenti ma soprattutto “in verticale”, ossia ognuno rimanendo entro stesso ed evolvendo secondo proprie linee storiche, il fenomeno che caratterizza l’evoluzione più recente è quello delle “interferenze orizzontali” tra sistemi diversi, o – se si preferisce – dell’imitazione di un sistema o modello da parte do altri sistemi, anche se derivati da esperienze storiche e linee evolutive molto eterogenee. (...) Si può...accenare in linea generale alla circostanza che i legislatori moderni che si occupano seriamente di riforme della giustizia civile tendono a “prendere a prestito” ciò che ritengono essere utile ai loro scope senza ritenersi eccessivamente vincolati alle rispettive tradizioni nazionali, e rivolgendosi quindi anche al di fuori dei modelli generali di tradizionale appartenenza.*». Cfr. TARUFFO, Michele, “Aspetti Fondamentali del Processo Civile di Civil Law e di Common Law”, *Ob. cit.*, pp. 42-43.

No mesmo sentido, parece interceder FREDIE DIDIER que afirma o seguinte: «como primeiro passo, a relação é correta, mas não devem ser ignoradas as profundas influências recíprocas que esses sistemas vêm causando um no outro, a ponto de a diferenciação entre eles ficar cada vez mais difícil». Cfr. JR., Fredie Didier, “Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo”, 2014, disponível em https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/364050/mod_resource/content/0/FREDIE%20DIDIER%20-%20Os%20tr%C3%AAs%20modelos%20de%20processo%20-%20dispositivo,%20inquisitivo%20e%20cooperativo.pdf, p. 3.

²⁹ E não, como explica CABRAL DE MONCADA, «como o reatamento de uma tradição tao forte e tao precisa como foram a do direito romano e a do mundo feudal.». Continua o Autor afirmando que, «se é certo que nele uma e outra vez aparecem alguns momentos e traços que fazem lembrar também velhas instituições processuais de tipo inquisitório, isso deve atribuir-se antes a certas influências do panorama social coincidentes...».

Verificou-se, pois, uma evolução na compreensão da natureza e dos fins da função processual civil. Do exclusivo foco na tutela dos direitos subjetivos das partes característico do modelo duelístico de processo, passou-se à atribuição de uma importância concomitantemente crescente ao interesse público na justa resolução dos casos concretos levados a juízo.

Nesse sentido, operou-se uma deslocação valorativa de posições no seio da relação jurídica processual. Se no modelo adversarial eram as partes que assumiam o papel preponderante no processo e na vida dessa relação, o advento da conceção publicista, inspirada pelo princípio do inquisitório, impôs uma inversão de papéis, passando o juiz a assumir o protagonismo processual, projetando-se ativamente, e mostrando-se comprometido com o objetivo de integração da ordem jurídica e do alcance de uma verdade material³⁰, sendo esta a única capaz de nos proporcionar um efetivo contacto com a justa composição dos litígios concretos.

A maximização da função do juiz no processo civil está patente no crescente número de poderes que lhe têm vindo a ser atribuídos. Poderes que, para lá da sua possível interferência em aspetos formais da causa (poderes de direção do juiz), abrangem a possibilidade da sua imiscuição em aspetos materiais da mesma (poderes instrutórios do juiz)³¹. Ora, mantendo-se embora o princípio da disponibilidade privada, quer no que respeita ao impulso inicial das partes («*nemo iudex sine actore*»), quer no que se refere aos

Conclui, notando que, «guardadas todas as distâncias, há sempre um facto comum a explicar as coincidências de inspiração e orientação do processo romano-canónico e do actual – a sua comum penetração por um pensamento ético, que o século XIX desconheceu, emanado do Cristianismo, e que, em moderna linguagem filosófica se chama antes «social» ou de socialização.». Cfr. MONCADA, L. Cabral de, “O Processo perante a Filosofia do direito”, Ob. cit., pp. 69-70 (nota1).

³⁰ Como ensina CASTRO MENDES, «chama-se princípio da verdade material (...) ao princípio segundo o qual o processo deve tender à reconstituição dos factos e da situação jurídica tal como efectivamente se verificaram ou verificam. A contraposição mais rigorosa é ao princípio da verdade meramente legal, no sentido de que o processo deve tender à representação de uma situação de facto ou de direito *justificável* ainda que não verdadeira – *justa no seu modo de formação, embora não no seu conteúdo*. (...) A verdade formal é (...) uma verdade que é demonstrada como tal apenas pela verificação da correcta aplicação de um certo número de regras *jurídicas* pelas quais se deve pautar a obtenção do seu conteúdo e não pela exaustão de todos os meios humanamente possíveis de confronto entre esse conteúdo e a realidade. (...) é, portanto, a representação intelectual da realidade obtida pela aplicação a certo caso das regras da prova legal ou dirigida.». Cfr. MENDES, João de Castro, *Do conceito de prova em processo civil*, Lisboa: Edições Ática, 1961, p. 165 e pp. 387-388.

Vide, ainda, CASTRO, Anselmo de, *Lições de Direito Processual Civil*, Coimbra: Almedina, 1962, p. 292.

³¹ Cfr. GOUVEIA, Mariana França, “Os poderes do juiz cível na acção declarativa: em defesa de um processo civil ao serviço do cidadão”, Ob. cit., p. 49.

negócios jurídicos processuais, uniu-se o juiz de amplos poderes de impulso sucessivo e de gestão processual. Relativamente ao momento probatório, é ultrapassada a rigidez dos velhos dogmas «*secundum allegata et probata...*» e «*quod non est in actis non est in mundo*», pelo que se no modelo adversarial podia apenas, o juiz, tomar em consideração, na apreciação da prova e na sentença, os factos alegados pelas partes, passou a poder ter em conta, pelo menos, os factos notórios. Depois, e em consonância com aquela que é a característica geral de conteúdo ético-social mais reveladora desta conceção que ora se aborda - a preferência por uma verdade material, em detrimento de uma mera verdade formal -, passou a permitir-se ao juiz que, officiosamente, pudesse lançar mão de todos os meios probatórios a fim de se esclarecer acerca da efetiva veracidade dos factos e das circunstâncias da causa³².

Aqui chegados, há que admitir que não tem como passar despercebida a distância a que nos encontramos do processo privatista, do seu culto pela verdade formal, da sua fácil condescendência para com a mentira, dos seus formalismos exacerbados³³. Porém, não olvidemos que a conceção publicista clássica não se desprendeu totalmente dos seus fortes vestígios formalistas. O princípio do dispositivo continuou na base desta conceção que, ainda que cedendo à sua flexibilização, se manteve ainda atada a alguma rigidez. Contudo, o caminho estava trilhado. E a passos largos se começou a caminhar para um processo civil moderno³⁴.

1.1. Conceção Publicista Moderna do Processo Civil

³² Como bem afirma BARBOSA MOREIRA, «Um bom julgamento descansa na correta aplicação da norma a factos reconstituídos com a maior exatidão possível.». Cfr. MOREIRA, José Carlos Barbosa, “Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo”, Texto de conferência pronunciada em 14/9/1984 no V Simpósio de Direito Comparado Luso-Brasileiro (Rio de Janeiro), disponível em [http://www.idclb.com.br/revistas/04/revista4%20\(12\).pdf](http://www.idclb.com.br/revistas/04/revista4%20(12).pdf).

³³ Atente-se nas palavras de ROQUE CARRIÓN: «*Mucho más que las habilidades de una parte y los descuidos de otra, interesa el imperio de la verdad y el triunfo de la justicia.*». Cfr. W., Roque Carrión, “Los principios dispositivo e inquisitorio del proceso civil”, in *Revista de la Facultad de Derecho PUCP*, 1970, disponível em <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/12755>, p. 48.

³⁴ Lições de Direito Processual Civil proferidas pelo Ex.mo Prof. Dr. MIGUEL MESQUITA, no ano letivo 2018/2019, referentes ao curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Hoje é comum falar-se em todo o mundo de uma conceção, avançada, cooperativa de processo civil, que podemos então apelidar de conceção publicista moderna³⁵.

As tendências publicistas pelas quais se tem moldado o processo civil contemporâneo têm vindo, paulatinamente, a enfatizar a crescente importância do devido significado que deve revestir a justiça processual civil. A noção de que a justiça só se logrará atingir mediante a efetivação da justa composição dos litígios concretos³⁶, a exigir um efetivo apuramento da verdade³⁷ dos factos que os constituem³⁸, e uma interpretação correta desses mesmos factos, está mais consolidada do que nunca. A justiça material, por contraposição ao sentido de justiça formal, é pois a única que almejamos como considerável e na direção da qual procuramos caminhar. Vimos, supra, que um tal paradigma só se conseguirá alcançar se apostarmos no reforço dos poderes de direção e dos poderes instrutórios do juiz³⁹. No entanto, a conceção publicista moderna do processo civil congratula-nos, ainda, com uma extasiante inovação: incorpora no processo civil uma ideia de cooperação, mais concretamente, um princípio de cooperação, que passa a ser o epicentro do processo civil moderno⁴⁰.

Posto isto, apela-se a uma «nova cultura judiciária»⁴¹, coadunável com uma visão cooperante e participada (não individualista) do processo civil. Há que desconstruir esta máxima cooperativa e entender que a cooperação que se pretende lograr tem de vigorar não

³⁵ Conceção essa que, como de seguida melhor analisaremos, é, no ordenamento jurídico português, fruto da grande Reforma de 1995/1996 (Decretos-Lei nº 329-A/95, de 12 de dezembro e nº 180/96, de 25 de setembro).

³⁶ Tal como deixa transparecer CASTANHEIRA NEVES, o «caso concreto da vida» é o prius metódico do juiz. Cfr., NEVES, A. Castanheira, “O Papel do Jurista no Nosso Tempo”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 44, Coimbra, 1968, p. 83 e s.

³⁷ Note-se que temos consciência do caráter relativo da verdade. Sem, no entanto, problematizar o ponto, remetemos para a obra de MICHELE TARUFFO, *La semplice verità: Il giudice e la costruzione dei fatti*, Bari: Editori Laterza, 2009.

³⁸ «A “demonstração da realidade dos factos” – que se revela como um dos sentidos possíveis da prova em processo civil – visa determinar a sua verdade.». Cfr. MARQUES, João Paulo F. Remédio, “Os poderes da Relação em matéria de presunções judiciais e o controlo do STJ sobre o exercício desses poderes”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Vol. 92, Nº 2, Coimbra, 2016, p. 765.

³⁹ Estamos já cientes de que, num modelo adversarial, onde partes se posicionem enquanto «donas» exclusivas do processo, dominando toda a tramitação processual, se verifique, tão só, uma exasperada ânsia de vencer, independentemente da justeza do resultado da decisão a que se chegue.

⁴⁰ Em Portugal, o princípio da cooperação foi instituído no Preâmbulo do Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de dezembro, que a ele se dirige como sendo angular e exponencial do processo civil.

Atualmente, vem este princípio consagrado no artigo 7º do nosso CPC: «1. Na condução e intervenção do processo, devem os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si, concorrendo para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio.».

⁴¹ GOUVEIA, Mariana França, “Os Poderes do juiz cível na acção declarativa: em defesa de um processo civil ao serviço do cidadão”, Ob. cit., p. 50.

só num nível de partes para com o tribunal, mas também do tribunal para com as partes (cooperação vertical) e, ainda, destas entre si (cooperação horizontal)⁴². Portanto, magistrados, mandatários judiciais e partes, devem todos cooperar entre si, com o já referido objetivo de se atingir, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio⁴³⁴⁴.

⁴² Salienta-se que também terceiros têm o dever de cooperar com a justiça.

⁴³ Atente-se nas palavras de EDUARDO GRASSO quando afirma que: «*Si indente che l'attribuzione di poteri sufficientemente determinati, che consentano al giudice di promuovere l'attività necessaria per la preparazione dei dati della decisione, è indispensabile. Tuttavia, l'esercizio di quei poteri è idóneo a dar vita ad una comunione di lavoro, quale qui si prospeta, soltanto se sai assicurata l'effettiva, simultânea partecipazione dei soggetti privati. In un sistema legislativo in cui il cosiddetto dirigismo giudiziario si esprime soltanto coi comandi del giudice, l'idea della collaborazione è cancellata*». Cfr. GRASSO, Eduardo, “La collaborazione nel processo civile”, Ob. cit., p. 597.

⁴⁴ DANIEL MITIDIERO fala-nos, a este ensejo, de uma comunidade de trabalho. Segundo o Autor, «a colaboração é um modelo que visa organizar o papel das partes e do juiz na conformação do processo, estruturando-o como uma verdadeira comunidade de trabalho (*Arbeitsgemeinschaft*), em que se privilegia o trabalho processual em conjunto do juiz e das partes (*prozessualen Zusammenarbeit*)». Cfr. MITIDIERO, Daniel, “A Colaboração como Modelo e como Princípio no Processo Civil”, Ob. cit., p. 2. -, “Processo justo, colaboração e ônus da prova”, in *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Vol. 78, Nº 1, jan/mar 2012, disponível em https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/29621/003_mitidiero.pdf?sequence=4&isAllowed=y, p. 68. -, “A colaboração como norma fundamental do Novo Processo Civil brasileiro”, in *Revista do Advogado*, Nº 126, 2015, disponível em https://www.academia.edu/13019214/A_Colabora%C3%A7%C3%A3o_como_Norma_Fundamental_do_Novo_Processo_Civil_Brasileiro, p. 48.

O Autor, na sua importantíssima obra, *Colaboração no processo civil*, já por nós citada, aponta e trabalha os pressupostos teóricos a partir dos quais, segundo ele, se pode estruturar o processo civil cooperativo, a saber: pressupostos sociais, pressupostos lógicos e pressupostos éticos. Quanto aos primeiros – pressupostos sociais – invoca a Lei fundamental, a Constituição (que «informada pelos princípios materiais do constitucionalismo – vinculação do Estado ao direito, reconhecimento e garantia de direitos fundamentais, não confusão de poderes e democracia - é uma estrutura política conformadora do Estado». Cfr. CANOTILHO, J. J. Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed. (13ª reimpressão), Coimbra: Almedina, 2003, p. 87), a fim de demonstrar que as qualidades sob as quais tentou, com sucesso, o constitucionalismo moderno estruturar o Estado fazem dele um Estado Constitucional, um Estado de Direito Democrático que se deve ater a um efetivo comprometimento com a tutela dos direitos subjetivos dos cidadãos. De acordo com o Autor, isto mesmo se vem a repercutir na posição assumida pelo juiz no processo. «O juiz do processo cooperativo é um juiz isonômico na condução do processo e assimétrico no quando da decisão das questões processuais e materiais da causa». Paritário porque, apesar de ser um sujeito processual ativo, conduzindo processual e materialmente o processo, deve fazê-lo de forma dialógica, permitindo a intervenção das partes, observando-se assim, ao longo de todo o processo, o princípio do contraditório, efetivando-se, no que ao processo civil diz respeito, a faceta democrática do Estado Constitucional. Expressando a sua juridicidade no momento assimétrico reservado à tomada de decisões que, de facto, cabe tão-somente ao juiz. Decisões essas que, não obstante, terão de ser necessariamente justas e bem fundamentadas. Passando aos pressupostos lógicos, torna-se premente o reconhecimento do carácter problemático do Direito e, bem assim, a revalorização substancial do princípio do contraditório a reabilitar a sua feição lógico-argumentativa. Cenário que parece requerer uma diferente organização processual no que tange à distribuição das posições jurídicas dos sujeitos processuais, tudo com o objetivo de tornar o processo mais cooperativo e menos rígido, para que se possa, enfim, alcançar uma justa e eficiente resolução do litígio concreto. Por último, de um ponto de vista ético, o processo cooperativo deve ser orientado pela busca da verdade, «um dos objetivos ideais da prova judiciária», imprescindível para que se possa cumprir o fim último do processo: a justa composição do litígio concreto. Ademais, para além de focar a boa-fé subjetiva, exige também a observância da boa-fé objetiva, imposta a todos os sujeitos processuais.

Consideramos, assim, uma relação triangular de instância que nos desvela que no processo, para além da relação processual que existe entre o autor e o tribunal (que se forma no momento em que a ação é proposta), e a que existe entre este último e o réu (que se forma no momento em que o réu é citado), existe também uma relação entre autor e réu e vice-versa⁴⁵.

Desta feita, juiz e partes são detentores de deveres processuais⁴⁶.

O magistrado, muito embora se mantenha num plano «*super partes*», sem nunca perder a nota de autoridade que lhe é intrínseca⁴⁷, está então adstrito a um dever de colaboração para com as partes que constitui, na verdade, um poder-dever ou um dever funcional desdobrado em quatro deveres essenciais⁴⁸: deveres de esclarecimento, deveres de prevenção, deveres de consulta e deveres de auxílio. Quanto aos primeiros, recai sob o tribunal a missão de se esclarecer junto das partes com o intuito de dissipar as dúvidas que tenha sobre as suas alegações, pedidos ou posições em juízo. Os deveres de prevenção consistem em alertar as partes para o perigo de o êxito dos seus pedidos poder «ser frustrado pelo uso inadequado do processo»⁴⁹. Os deveres de consulta pressupõem que se auscultem as partes antes de decisão sobre qualquer questão, permitindo-se que estas possam influenciar o rumo do processo. Por último, relativamente aos deveres de auxílio, deve o juiz auxiliar as partes na superação de eventuais dificuldades que impeçam o exercício de direitos ou faculdades ou o cumprimento de ónus ou deveres processuais.

MITIDIERO, Daniel, “Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos”, Ob. cit., p. 63 e s.

⁴⁵ Por contraposição à relação angular de instância que peca pela sua incompletude.

A este respeito, *vide*, Lições de Direito Processual Civil proferidas pelo Ex.mo Prof. Dr. MIGUEL MESQUITA, no ano letivo 2015/2016, referentes ao curso de Licenciatura em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

⁴⁶ «A eficácia da justiça depende essencialmente do cumprimento exemplar das funções processuais atribuídas, de forma clara e definida, a cada um dos intervenientes numa causa.». Cfr. CAPELO, Maria José, “A enigmática figura do técnico no código de processo civil”, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*, Vol. I, Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 1067.

⁴⁷ A ideia de cooperação não significa que o juiz desça de plano, ao ponto de se encontrar num patamar paritário ao das partes. *Vide*, artigo 150º do CPC.

⁴⁸ Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira de, *Estudos sobre o novo processo civil*, 2ª ed., Lisboa: Lex, 1997, p. 65 e s.

⁴⁹ Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira de, *Estudos sobre o novo processo civil*, Ob. cit., p. 66.

E, como se disse, também às partes assistem deveres. Desde logo, o dever de boa-fé processual⁵⁰. Depois, o dever de cooperação para a descoberta da verdade⁵¹ e, por último, convém destacar o dever de verdade⁵²⁵³.

Ademais, inerente a todos os sujeitos processuais é o dever de recíproca correção e urbanidade.

O que dizer do esquema que se traça? Só podemos tecer elogios acerca dos avanços na forma de pensar o processo civil, na esperança de que a teoria se aplique fielmente na prática judiciária. Porque, se assim for, parecem estar, de facto, reunidas todas as condições para que, finalmente, possa o processo chegar cada vez mais perto do seu objetivo último, para que se possa fazer verdadeira justiça.

Não obstante, bem sabemos da existência das vozes críticas que ainda hoje existem e se fazem ouvir⁵⁴. São vários os pontos a que se prendem para manifestar o seu desagrado

⁵⁰ Artigo 8º do CPC: «As partes devem agir de boa-fé e observar os deveres de cooperação (...)». Significa isto que devem as partes levar a cabo um comportamento ou uma conduta honesta, correta, leal. Em consonância, o artigo 542º/1 do CPC, sob a epígrafe «Responsabilidade no caso de má-fé – Noção de má-fé», estabelece que, «Tendo litigado de má-fé, a parte é condenada em multa e numa indemnização à parte contrária, se esta a pedir.».

⁵¹ Artigo 417º do CPC: «1. Todas as pessoas, sejam ou não partes na causa, têm o dever de prestar a sua colaboração para a descoberta da verdade, respondendo ao que lhes for perguntado, submetendo-se às inspeções necessárias, facultando o que for requisitado e praticando os atos que forem determinados. 2. Aqueles que recusem a colaboração devida são condenados em multa, sem prejuízo dos meios coercitivos que forem possíveis; se o recusante for parte, o tribunal aprecia livremente o valor da recusa para efeitos probatórios, sem prejuízo da inversão do ónus da prova decorrente do preceituado no nº 2 do artigo 344º do Código Civil. 3. A recusa é, porém, legítima, se a obediência importar: a) Violação da integridade física ou moral das pessoas; b) Intromissão na vida privada ou familiar, no domicílio, na correspondência ou nas telecomunicações; c) Violação do sigilo profissional ou de funcionários públicos, ou do segredo de Estado, sem prejuízo do disposto no nº 4. 4. Deduzida escusa com fundamento na alínea c) do número anterior, é aplicável, com as adaptações impostas pela natureza dos interesses em causa, o disposto no processo penal acerca da verificação da legitimidade da escusa e da dispensa do dever de sigilo invocado.».

⁵² Entendido não só como proibição de introduzir, de forma consciente, factos falsos no processo, mas também, como obrigação de as partes alegarem todas as circunstâncias que lhes sejam favoráveis. Sobre o dever de verdade, *vide*, JAUERNIG, Othmar, *Direito Processual Civil*, trad. F. Silveira Ramos, 25ª ed., Coimbra: Almedina, 2002, p. 151 e s.

⁵³ «Os princípios da boa-fé e da cooperação determinam que as partes processuais adotem uma conduta colaborante com o Tribunal no sentido da descoberta da verdade.» *Vide*, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 10/09/2019, (Raimundo Queirós), disponível em www.dgsi.pt. *Vide*, ainda, Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 07/10/2017, (Margarida Sousa), disponível em www.dgsi.pt.

⁵⁴ Destacamos aqui o pensamento de LUÍS CORREIA DE MENDONÇA, em Portugal – “O pensamento de Franco Cipriani sobre a justiça civil”, in *Revista so CEJ*, III-IV, 1995, p. 65 e s.; “80 anos de autoritarismo: uma leitura política do processo civil português”, Ob. cit.; “Vírus Autoritário e Processo Civil”, Ob. cit. -, JUAN MONTERO AROCA, em Espanha – “El proceso civil llamado “social” como instrumento de “justicia” autoritaria”, in *Proceso civil e ideología*, Ob. cit., p. 129 e s.; “Sobre el mito autoritario de la “buena fe procesal””, in *Proceso civil e ideología*, Ob. cit., p. 293 e s.-, FRANCO CIPRIANI – “Nel centenario del regolamento di Klein (Il processo civile tra libertà e autorità)”, in *Rivista de Diritto Processuale*, Nº 4,

acerca da conceção publicista do processo civil, pugnando, aliás, pela «excelência» do garantismo, o que, desde já se note, não deixa de nos causar alguma indignação, pois como se ousará sequer considerar ressuscitar um modelo de processo que, sem quaisquer escrúpulos, ignorava aquilo que deveria ser o fim último da justiça: a justa composição do litígio?

Desde logo, é a mudança de paradigma para um processo publicista anunciada como sendo um produto de um autoritarismo estatal que, como sabemos, se instaurou, entre nós no decorrer do século XX. Ora, é um facto o de que esta conceção publicista do processo civil irrompe nos vários ordenamentos jurídicos que a acolheram, numa altura em que proliferavam os regimes políticos autoritários e totalitários. E são alguns os escritos que afirmam a simultânea ocorrência e, aliás, estreita relação entre estas duas realidades. JUAN MONTERO AROCA, processualista espanhol e acérrimo defensor do processo liberal, bem deixa transparecer a sua inquietação relativamente a este «vício genético»: *«hay un hecho innegable: todos los códigos o leyes de reforma dictados en el siglo XX en los que se han aumentado fuertemente los poderes del juez han sido dictados – y no será por casualidad – por regímenes políticos autoritarios cuando no totalitarios, regímenes en los que se ha limitado fuertemente o incluso suprimido la independencia judicial»*. De acordo com o Autor, o aumento dos poderes do juiz é então um reflexo do aumento dos poderes do Estado na sociedade⁵⁵. Concretamente em Portugal, veja-se LUÍS CORREIA DE MENDONÇA que, concentrando as suas críticas em JOSÉ ALBERTO DOS REIS e MANUEL RODRIGUES JUNIOR, associando-os ao fascismo da ditadura salazarista, afirma que a vertente autoritária que, segundo ele, assume o Código de Processo Civil português, foi despoletada pela Reforma de 1926, representando esta uma mudança de paradigma no nosso processo civil, que consiste na substituição do modelo liberal e garantista de oitocentos, pelo modelo autoritário e pela conceção publicista. Entende que o Código de 1939, que lhe sucedeu, assumiu «o feitio do Estado a que pertencia: um Estado anti-individualista e

diciembre, 1995, p. 969 e s.; “El proceso civil italiano entre revisionistas y negacionistas”, in *Proceso civil e ideologia*, Ob. cit., p. 51 e s.; “El proceso civil entre viejas ideologias y nuevos eslóganes”, in *Proceso civil e ideologia*, Ob. cit., p. 81 e s. – e GIROLAMO MONTELEONE – “Principios e ideologias del proceso civil. Impresiones de un “revisionista””, in *Proceso civil e ideologia*, Ob. cit., p. 97 e s.; “El actual debate sobre las «orientaciones publicísticas» del proceso civil”, in *Proceso civil e ideologia*, Ob. cit., p.173 e s.

⁵⁵ Cfr. AROCA, Juan Montero, “El proceso civil llamado “social” como instrumento de “justicia” autoritária”, Ob. cit., p. 141.

orgânico, um Estado com uma concepção totalitária da vida»⁵⁶. No mesmo sentido se parece encaminhar MARIANA FRANÇA GOUVEIA, que afirma que «o chamado processo privatístico, não se adequava, evidentemente, à organização política da ditadura que vigorou em Portugal entre 1926 e 1974. Assim, logo no primeiro ano do novo regime político é alterado esse paradigma, consagrando-se o perfil ideológico que fazia sentido – o autoritarismo. (...) é um dado histórico, por todos reconhecido, a começar pelos autores materiais dessa reforma e do Código de 1939»⁵⁷. A Autora refere-se, evidentemente, a JOSÉ ALBERTO DOS REIS, ilustre professor da prestigiada Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, então Autor material da Reforma de processo civil e comercial de 1926, bem como do Projeto que deu origem ao Código de Processo Civil de 1939. E ainda, a MANUEL RODRIGUES JÚNIOR, discípulo do primeiro, a quem se deve um amplo conjunto de reformas estruturais (donde destacamos o Decreto n.º 21.694, de 29 de setembro de 1932, que instituiu a oralidade no processo civil português). Incisiva parece ser a retórica questão que coloca CORREIA DE MENDONÇA: «Quem poderá conceber que dois professores de direito competentíssimos, hierarcas do regime, com a ideologia que sabemos já qual era, desempenhando um deles inclusivamente as funções de Ministro da Justiça, numa ditadura forte e consolidada, tenham alguma vez elaborado um Código de Processo que não correspondesse às ideias que sempre perfilharam?»⁵⁸.

Adiantamos, desde já, que o tema ultrapassa em muito o concreto objeto do nosso estudo, pelo que assumimos a escassa competência para o abordar. No entanto, não podemos deixar de emitir a nossa modesta e superficial opinião. Somos com a corrente doutrinal que coloca em causa a correlação direta e linear entre regimes políticos autoritários e leis processuais de cariz social. Basta recorrer a uma análise histórica de direito comparado, para nos depararmos com exemplos de códigos de natureza privatista aprovados em regimes

⁵⁶ Cfr. MENDONÇA, Luís Correia de, “80 anos de autoritarismo: uma leitura política do processo civil português”, Ob. cit., p. 422.

O Autor entende, inclusive, que a «grande» Reforma global do processo civil português encetada em 1995/1996 (aquela que consagrou, entre nós, a conceção publicista moderna do processo civil), não só manteve o plano de autoritarismo, como, aliás, o agravou. Afirma, pois, que, «podendo servir...para minimizar o conflito, o princípio da cooperação não tem a virtualidade de anular o autoritarismo processual, enquanto os «objectivos comuns» ou os «fins específicos» a prosseguir forem os chamados «interesses superiores», a «verdade verdadeira». Cfr. MENDONÇA, Luís Correia de, “Vírus autoritário e processo civil”, Ob. cit., p. 92.

⁵⁷ Cfr. GOUVEIA, Mariana França, “Os poderes do juiz cível na acção declarativa: em defesa de um processo civil ao serviço do cidadão”, Ob. cit., pp. 48 e 49.

⁵⁸ Cfr. MENDONÇA, Luís Correia de, “Vírus Autoritário e Processo Civil”, Ob. cit., p. 77.

autoritários e códigos que prevêm um juiz com mais intervenção processual em regimes democráticos. Sublinhamos as palavras de JOAN PICÓ I JUNOY quando afirma que, «*la bondade técnica (o validez) de una norma depende de su propio contenido y alcance, más que de la época en que haya sido redactada, de la ideología de su autor o de la forma en que se aplique en la práctica forense, por lo que pueden existir códigos procesales de gran rigor científico o tecnicamente incorrectos com independencia del carácter más o menos liberal o social del régimen político en que fueron creados.*»⁵⁹. Evidentemente que, num Estado de Direito Democrático, assente na dignidade da pessoa humana e nos direitos fundamentais dos cidadãos, é de repudiar um paradigma autoritário. A importância concedida a uma verdade material e à justa composição dos litígios concretos, que tem como necessário pressuposto a maximização da figura do juiz, não pode, está claro, concretizar-se sob uma égide autoritária, à custa, ou em detrimento dos direitos e garantias das partes⁶⁰. Porém, não cremos que seja esse o intuito da publicização do processo civil. Quer-nos parecer que têm, os liberais, inculcada a ideia de que o autoritarismo processual se manifesta, sem mais, na atribuição de poderes ao órgão jurisdicional. Só assim se compreende que apelidem de autoritárias leis ou reformas processuais elaboradas em plenos regimes políticos democráticos. O que, aliás, faz denotar uma certa incoerência no seu raciocínio. É que a ligação ideológica que enfatizam vezes sem conta, entre modelo de juiz interventivo e governos antidemocráticos, parece perder assim todo o sentido. Ou ousar-se-á insinuar que as atitudes tomadas pelos diversos ordenamentos jurídicos no sentido do reforço dos poderes do juiz são reveladoras da sua opção por regimes políticos autoritários? Será um presságio? Teremos algo a temer? Parece-nos razoável que o incremento de poderes na figura imparcial do magistrado não possa ser automaticamente associado a autoritarismo judicial e, por sua vez, estatal. Se as partes levam a tribunal um certo quadro factual, porque há-de considerar-se autoritário o poder de o investigar na medida necessária ao esclarecimento do mesmo? Não foi exatamente isso que autor e réu pretenderam aquando da submissão da sua

⁵⁹ Cfr. JUNOY, Joan Picó I, “El derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: Un debate mal planteado”, in *Proceso civil e ideologia*, Ob. cit., p. 117.

⁶⁰ «A tutela jurisdicional das situações jurídico-civis só se realiza na medida em que o juiz profere uma sentença, sobre o mérito, após o decurso (num prazo razoável) de um procedimento munido das devidas garantias processuais.». Cfr. CAPELO, Maria José, *A Sentença entre a Autoridade e a Prova: em busca de traços distintivos do caso julgado civil*, Coimbra: Almedina, 2015, p. 11.

apreciação a juízo?»⁶¹ Tal como afirma BARBOSA MOREIRA, «há de existir alguém que atue imparcialmente no sentido de que o processo tenha marcha regular e venham aos autos todos os elementos necessários para que o julgamento corresponda, na medida do possível, à realidade. Esse alguém não pode ser outro senão o órgão judicial; por conseguinte, é mister provê-lo dos meios indispensáveis para que ele possa desincumbir-se cabalmente da sua função»⁶². Portanto, de autoridade – que o juiz forçosamente assume no processo – a autoritário, vão largos passos. Como bem explica o magistrado NUNO DE LEMOS JORGE, teremos de assumir que, de facto, «formando-se a relação jurídica processual entre as partes e o juiz, e representando este o vértice do poder nesta relação, é ele o rosto da autoridade do Estado no processo. É uma afirmação inegável, da qual decorre, necessariamente, que, quanto mais poderes de intervenção processual se atribuírem ao juiz, mais se acentua a vertente de autoridade naquela relação (...) tudo se complica, porém, na hora de ligar aquela marca a um «vírus autoritário», como faz Luís Correia de Mendonça»⁶³. Cremos, pois, nem o fim (justa composição do litígio), nem os meios (reforço dos poderes do juiz) são, por si só, reveladores de autoritarismo processual. Pelo que um processo onde se exaltem estas realidades e em que se proponha conjugá-las com as garantias das partes, jamais se poderá conceber como um processo de cariz autoritário. Apelamos, assim, a que deixe de se politizar a questão, pois começa a parecer uma desculpa utilizada na tentativa de salvar uma ideologia processual que há muito soou a hora da sua superação.

Fala-se, ainda, em estreita ligação com os poderes instrutórios que o processo publicista impregna no juiz, e com o conseqüente autoritarismo que se entende que se lhe atribui, de uma quebra de imparcialidade do mesmo. Ora, há que esclarecer que quando o juiz lança mão dos seus poderes de ofício, ordenando as provas que considere necessárias para o melhor esclarecimento dos factos, não se coloca de todo no lugar das partes, fazendo algo que a elas, e só a elas, incumbiria fazer. A iniciativa que toma é, isso sim, algo inerente à sua missão de julgador, comprometida com a busca da melhor solução possível para o

⁶¹ Neste sentido, JORGE, Nuno de Lemos, “Os poderes instrutórios do juiz: alguns problemas”, in *Revista Jugar*, Nº 3, 2007, disponível em <http://jugar.pt/wp-content/uploads/2016/05/04-Nuno-LJ-poderes-instrut%C3%B3rios-do-juiz.pdf>, pp. 81 e 82.

⁶² Cfr. MOREIRA, José Carlos Barbosa, “O neoprivatismo no processo civil”, 2005, disponível em <http://www.ablj.org.br/revistas/revista26/revista26%20%20JOS%C3%89%20CARLOS%20BARBOSA%20MOREIRA%20E2%80%93%20O%20Neoprivatismo%20no%20Processo%20civil.pdf>, p. 197.

⁶³ Cfr. JORGE, Nuno de Lemos, “Os poderes instrutórios do juiz: alguns problemas”, Ob. cit., p. 80.

litígio concreto e para a pacificação da ordem jurídica, empenhado em julgar bem⁶⁴. Aliás, ao afirmar que o juiz se torna parcial quando cumpre o seu poder-dever de ordenar prova em relação a uma das partes, terá a corrente doutrinal que assim o assume, de aceitar que se tornará também parcial, em favorecimento da contraparte, quando omite o seu poder-dever perante uma das partes. Quando o juiz, ao fazer uso dos seus poderes instrutórios, tem apenas em mente o alcance de todos os elementos possíveis para a melhor e mais completa formação da sua convicção, independentemente do resultado dessa procura poder favorecer uma ou outra parte⁶⁵. E é exatamente nesta busca pela verdade que o juiz se torna imparcial. Tendencioso ou parcial é o juiz que fecha a porta à verdade. Acresce que a liberdade que se confere ao magistrado estará sempre limitada quer pela lei, quer pelo contraditório, quer pela sindicabilidade das suas decisões, quer ainda pelas instâncias superiores.

Depois, e como deriva de um processo de cariz autoritário, como o intitulam os liberais, vêm os mesmos apontar a questão da boa-fé processual. Entendem que a conceção publicista aposta nos deveres das partes em detrimento dos seus direitos⁶⁶. Desde logo se esclarece que a boa-fé processual é muito anterior ao advento do publicismo no processo civil. Retratando esta realidade com o exemplo pátrio, ensinam MENEZES CORDEIRO e ALBERTO DOS REIS que a litigância de boa-fé, em Portugal, tem origens milenares, datando de uma lei de D. Dinis acolhida nas Ordenações Afonsinas⁶⁷. Pelo que não é esta um produto exclusivo da conceção social de processo. A ética e a moral hão-de estar sempre presentes⁶⁸. As partes têm a obrigação de atuar com boa-fé, com *fair play*, com lealdade.

⁶⁴ Neste sentido, DANIEL MITIDIERO: «Não há falar, ademais, em quebra da imparcialidade e da independência judiciais por obra da possibilidade de instrução por iniciativa oficial, como o ambiente social do modelo isonômico chegava a sugerir, porquanto imparcialidade e neutralidade são conceitos que não se confundem. Juiz ativo é o contrário de juiz neutro; um e outro, todavia, podem ser imparciais.». Cfr. MITIDIERO, Daniel, “Colaboração no processo civil”, Ob. cit., pp. 99-100.

⁶⁵ Como afirma BARBOSA MOREIRA, «o juiz não é adivinho, não pode saber de antemão a qual dos litigantes será favorável o êxito da diligência probatória.». Cfr., MOREIRA, José Carlos Barbosa, “O neoprivatismo no processo civil”, Ob. cit., p. 204.

⁶⁶ Afirma MONTERO AROCA, que estamos «*en la esencia del autoritarismo, en la que el ciudadano no tiene verdaderos derechos frente al Estado sino deberes (...)*». Cfr. AROCA, Juan Montero, “El proceso civil llamado “social” como instrumento de “justicia” autoritaria”, Ob. cit., p. 161.

⁶⁷ Cfr. GOUVEIA, Mariana França, “Os poderes do juiz cível na acção declarativa: em defesa de um processo civil ao serviço do cidadão”, Ob. cit., p. 53.

⁶⁸ Atente-se no pertinente paralelismo de FREDIE DIDIER: «Se mesmo na guerra a ética há de ser preservada, como não defender a existência de um princípio da boa fé processual, em que, ainda que apenas metaforicamente, de modo civilizado e sob supervisão do juiz, as partes “guerreiam” por seus interesses?». Cfr. JR., Fredie Didier, *Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*, Coimbra: Wolters Kluwer Portugal, 2010, p. 33.

Bem como honrar os deveres de cooperação e de verdade a que também estão adstritas. O caminho que se percorre rumo ao objetivo da justa composição do litígio, tem de ser justo em si mesmo. O que nos dá o mote para a tentativa de baixar o volume das vozes que insinuem o nosso deslumbramento por uma utopia inalcançável. Temos noção de que o processo não é «um triângulo amoroso», bem como que autor e réu «não caminham de mãos dadas» no processo. Nem faria sentido que tal sucedesse. São detentores de interesses antagônicos, claro está. No entanto, começámos o «ponto 1» deste estudo, notando previamente que o processo é, por natureza, um campo conflitual, pois há um litígio nos bastidores do mesmo. Mas, ressalvando que não tem de ser necessariamente conflituoso. E cá está. Há um foco que deve unir todos os sujeitos da relação jurídica processual: a justa composição do litígio concreto. A partir do momento em que o litígio entra em tribunal, devem os mesmos estar cientes dessa realidade. Pelo que, assumindo cada um deles a sua devida posição no processo, devem caminhar todos, não lado a lado, mas sim na mesma direção, dialogando no sentido de encontrar a melhor solução possível para o litígio.

Posto isto, e com o devido respeito por quem teima pelo triunfo do garantismo, permita-se-nos um comentário direcionado às palavras de CORREIA DE MENDONÇA, mas com carácter generalizado: «a tendência regressiva»⁶⁹ de que nos fala o ilustre magistrado verificar-se-ia não no caso do triunfo de um paradigma de justiça colaborativa, mas sim, caso se optasse por colocar novamente o processo nas mãos das partes. Livre-nos Ex.mo Sr. Legislador! A justiça formal não é justiça alguma, não percamos essa noção! Caminhemos em direção à justiça material⁷⁰. O reforço dos poderes instrutórios do juiz, desde que somado ao premente e efetivo respeito pelas garantias das partes⁷¹, não é revelador de qualquer

⁶⁹ De acordo com CORREIA DE MENDONÇA, «em 1990, na comunicação que fez ao 3º Congresso dos Advogados..., Salgado Zenha constatava que o processo civil, em Portugal, se encontrava numa encruzilhada histórica: ou optava pelo progresso ou pelo regresso». Comenta o Autor que «infelizmente optou-se por aprofundar a tendência regressiva». Cfr. MENDONÇA, Luís Correia de, «80 anos de autoritarismo: uma leitura política do processo civil português», Ob. cit., p. 429.

⁷⁰ «O processo do Estado Democrático de Direito contemporâneo não se resume a regular o acesso à justiça, em sentido formal. Sua missão (...) é proporcionar a todos uma tutela procedimental e substancial justa, adequada e efetiva. (...) A par da regularidade formal, o processo deve adequar-se a realizar o melhor resultado concreto, em face dos desígnios do direito material». JÚNIOR, Humberto Theodoro, «Processo justo e contraditório dinâmico», in *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, janeiro-junho 2010, p. 65.

⁷¹ Os poderes instrutórios do juiz encontram-se limitados pelas garantias gerais das partes e podem ser controlados por estas, designadamente por via de recurso e através da arguição de nulidades processuais. Como afirma LEMOS JORGE: «Nada há que temer, quanto à autoridade do juiz, se forem respeitadas as garantias

autoritarismo processual, mas antes a melhor forma de nos conectar, enfim, com o tipo ideal de processo, aquele que nos possibilita, em tempo breve, a justa composição do litígio⁷².

2. Do Enfoque na Particular Evolução do Processo Civil Português

Vimos a aludir a uma tendência geral relativamente à publicização do Direito Processual Civil. Há, no entanto, que ter presente a unicidade própria de cada ordenamento jurídico na adoção de um modelo tipo de processo. Pelo que nos centraremos agora na concreta evolução do Direito Processual Civil português, focando apenas⁷³, aqueles que consideramos ser alguns dos grandes marcos legislativos do mesmo.

A análise que faremos retrocederá ao marco cronológico do primeiro Código de Processo Civil português, aprovado por Carta de Lei de 8 de novembro de 1876⁷⁴. Pelo que será este o nosso ponto de partida.

Trata-se de um Código que era, por excelência, o espelho da conceção liberal e privatista do processo civil que supra retratámos, sendo, pois, profundamente influenciado por um dispositivo máximo⁷⁶.

das partes.». Cfr. JORGE, Nuno de Lemos, “Os poderes instrutórios do juiz: alguns problemas”, Ob. cit., p. 81 e s.

⁷² Note-se que, não obstante a extrema importância do princípio da cooperação, em torno do qual gravita o processo civil moderno, certo é que, tal como tão bem nos ensinou o Professor Doutor MIGUEL MESQUITA, é preciso ter cuidado, pois o juiz não deve tornar-se um «*spielball der parléien*», ou seja, não deve ser um brinquedo nas mãos das partes. Vide, Lições de Direito Processual Civil proferidas pelo Ex.mo Prof. Dr. MIGUEL MESQUITA, no ano letivo 2018/2019, referentes ao curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

⁷³ Os condicionalismos formais a que estamos limitados, não nos permitem divagar muito mais na matéria em questão.

⁷⁴ Como ensina ALBERTO DOS REIS, «Na época anterior ao regime liberal, o processo civil achava-se regulado no livro 3º das Ordenações». Cfr. REIS, José Alberto dos, *Processo ordinário e sumário*, 2ª ed., Vol. I, Coimbra: Coimbra Editora, 1928, p. 1.

Sobre a evolução do processo civil português desde as suas origens até ao Código de Processo Civil de 1876, vide CARLOS, Adelino da Palma, *Código de Processo Civil anotado*, Tomo I, Lisboa: Procural, 1940, p. 12 e s.

⁷⁵ O Código contém 1178 artigos e 8 disposições transitórias. Encontra-se dividido em quatro livros: Livro I: «Do processo em geral»; Livro II: «Do processo nos tribunais de primeira instância»; Livro III: «Do processo nas relações»; Livro IV: «Do processo no supremo tribunal de justiça».

⁷⁶ «O traço mais característico do sistema processual (...) consistia na prevalência do princípio dispositivo, em contraposição ao princípio inquisitório. Quer dizer, configura-se o processo como um instrumento ao serviço dos particulares, os quais podem conduzi-lo como lhes aprouver, remetendo-se o juiz a uma atitude passiva. Não se torna lícito ao tribunal, portanto, tomar a iniciativa de actos e diligências tendentes ao apuramento da verdade, à realização da justiça material». Cfr. COSTA, Mário Júlio de Almeida, *História do Direito Português*, Colab. Rui Manuel de Figueiredo Marcos, 5ª ed., rev. e atual., Coimbra: Almedina, 2012, p. 488.

As partes eram, de facto, «donas» da lide («*dominus litis*»)⁷⁷, sendo-lhes permitido orientar o processo a seu bel-prazer, na feroz tentativa de elevar a proteção dos seus interesses subjetivos ao máximo expoente. Estavam no domínio do impulso processual, quer inicial, quer sucessivo. E podiam colocar fim ao processo mediante confissão, desistência ou transação (artigos 140º-147º do CPC de 1876). Também a elas lhes competia definir o objeto da controvérsia, pelo que não eram atendíveis pelo juiz quaisquer factos não alegados pelas partes, ainda que notórios. Especificamente quanto a matéria de prova, era esta fase igualmente submetida ao controlo das partes, pelo que estavam as mesmas incumbidas de provar os factos por si alegados, não se permitindo ao juiz qualquer ingerência a este nível⁷⁸⁷⁹.

Ao juiz, para lá das burocracias formais relativas à resolução de possíveis incidentes interlocutórios e à verificação da observância das regras fundamentais de conduta processual, cabia, apenas e só, a decisão final. Contudo, se é verdade que era exatamente no momento da decisão final que o juiz parecia assumir alguma centralidade, o certo é que não deixava este de ser um mero «servidor da lei». De facto, para além de estar o processo ordenado por uma rede, internamente coerente, de regras rígidas e detalhadas, também as decisões eram condicionadas por um legalismo lógico e, portanto, proferidas sem margem para a discricionariedade⁸⁰. Pelo que parece desvelar-se aqui uma atuação predominantemente reflexa por parte do magistrado.

⁷⁷ Bem assim, MENDONÇA, Luís Correia de, *Direito processual civil: As origens em José Alberto dos Reis*, Ob. cit., p. 25.

⁷⁸ «(...) o juiz em regra tem de pronunciar a sua decisão sobre os factos fornecidos e provados pelas partes, não dispondo de iniciativa para colher e coordenar factos novos ou para completar os factos alegados. Os Códigos, que como o nosso se moldaram ao sistema francês da inércia e passividade do juiz, só excepcionalmente permitem que o magistrado proceda oficiosamente na produção de provas.» Cfr. REIS, José Alberto dos, “Os poderes do juiz no julgamento da acção”, in *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, Ano VII, Coimbra: Imprensa da Universidade, 1921-1923, p. 76.

⁷⁹ Excetuavam-se os exames e vistorias e, ainda, o juramento supeltório, que podiam ser ordenados quando o magistrado assim o entendesse necessário. Cfr. MENDONÇA, Luís Correia de, “80 anos de autoritarismo: uma leitura política do processo civil português”, Ob. cit., p. 389.

⁸⁰ «No processo de 1876, concebido como uma disputa entre dois adversários perante um terceiro juiz (adversarial and confrontational process), o respeito pela forma, que regulamenta e disciplina a discussão, assumia particular relevo (a forma prevalecia sobre o fundo), pois o juiz estava vinculado à legitimação processual das decisões, que eram menos descrições do verdadeiro estado das coisas do que um «tratado de paz que põe termo aos combates». Cfr. MENDONÇA, Luís Correia de, *Direito processual civil: As origens em José Alberto dos Reis*, Ob. cit., p. 25.

Apesar de ter sido o Código de Processo Civil de 1876, em geral, muito bem recebido e, aliás, considerado um importante contributo para o nosso sistema judicial, a verdade é que, desde cedo, se começaram a fazer soar algumas vozes carregadas de críticas que lhe eram direcionadas. Uma legislação processual decalcada sobre os princípios chave de uma ideologia privatista aliada à excessiva importância dada à forma⁸¹, não correspondia já às exigências que a natural evolução dos tempos reclamava. Começava a revelar-se imprescindível a opção pelo predomínio da justiça material face à justiça formal e, conseqüentemente, por uma intervenção mais ativa do juiz no desenvolvimento da relação jurídica processual⁸². Assim se assumia o pensamento de JOSÉ ALBERTO DOS REIS, figura memorável do processo civil português, cujos ensinamentos são para nós um legado carregado de um valor exponencial e intemporal. O ilustre processualista centrou a sua atenção na atitude demasiado passiva do juiz, na forma escrita do processo e ainda na morosidade da produção de decisões de mérito. Focando-nos no primeiro ponto – atitude demasiado passiva do juiz –, e tendo presente que cabia ao Estado o dever de assegurar a efetividade da justiça, tornando-a o mais rápida e completa possível, cedo entendeu ALBERTO DOS REIS⁸³ que o juiz deveria assumir um papel ativo no processo, importando conceder-lhe a sua real e efetiva direção e reforçar-se, ademais, os seus poderes instrutórios. Nas palavras do Autor: «Mal se compreende, na verdade, que o juiz se veja forçado a decidir sobre relações fictícias, sobre factos incompletos ou desfigurados, sobre situações quiméricas. As partes têm a liberdade de deixar de submeter a controvérsia à apreciação do juiz; mas desde que a submetem, hão de apresenta-la tal como ela é, sob pênna de o juiz poder officiosamente completar e corrigir as suas deficiências, pois não pode reconhecer-se às partes o direito de disporem, como coisa sua, dos factos e das provas.»⁸⁴.

Ora, o certo é que estas ideias não se ficaram apenas pela sua mente. Acabaram, depois de amadurecidas, por estar na origem da Reforma do processo civil de 1926⁸⁵,

⁸¹ MENDES, João de Castro, *Manual de Processo Civil*, Lisboa: Coimbra Editora, 1963, pp. 109-110.

⁸² Cfr. Decreto- Lei nº 44.129, de 28 de dezembro de 1961, Diário do Governo, Série I, Nº 299, p. 1783.

⁸³ Encontrando-se no sistema anglo-germânico o referencial do seu pensamento e no Código austríaco de processo civil de 1895 o diploma que melhor o traduzia. Cfr. REIS, José Alberto dos, *Processo Ordinario civil e comercial*, Vol I, Coimbra: Imprensa Academica, 1907, disponível em <https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/7558.pdf>, pp. 70-71.

⁸⁴ REIS, José Alberto dos, “Os poderes do juiz no julgamento da ação”, Ob. cit., p. 77.

⁸⁵ Decreto nº 12.353, de 22 de setembro de 1926, Diário do Governo nº 211/ 1926, Série I.

produto do labor do ilustre professor ALBERTO DOS REIS, com ela se iniciando, assim, a modernização do processo civil português⁸⁶. Atente-se, novamente, nas sábias palavras do Autor que qualifica esta Reforma como sendo «o passo mais ousado, a iniciativa mais corajosa, o impulso mais desembaraçado, no sentido da remodelação do processo civil que tinha sido organizado pelo Código de 1876»⁸⁷. Presenciou-se, pois, uma Reforma profunda que «desceu até às raízes e à essência do sistema legal e procurou renovar o espírito das instituições processuais»⁸⁸. Identifica-se o artigo 27º como sendo o ponto culminante da Reforma que veio revolucionar o sistema processual civil. Consagrou-se, pois, o seguinte texto normativo: «A instrução do processo pertence às partes, mas sob a direcção e fiscalização do juiz o qual pode e deve tomar todas as providências necessárias para assegurar a maior rapidez, simplicidade e economia na preparação, discussão e julgamento da causa e para conseguir que a decisão corresponda à verdade e à justiça»⁸⁹.

Posto isto, parece efetivamente ter perdido espaço a concepção liberal do processo civil português. O juiz deixa de ser considerado inerte e passa a assumir posição ativa no processo. Juiz ativo, juiz forte e juiz informado, eis a base fundamental da Reforma de 1926⁹⁰. E isto porque se acata de vez a ideia de que, para lá dos interesses egoísticos das partes, há que ter em conta o interesse público na descoberta da verdade e na boa administração da justiça. Assim, passa o processo a assumir uma feição marcadamente publicista⁹¹. Não se elimina, obviamente, o princípio do dispositivo, mas antes se procede a uma sua mitigação. Paralela e conseqüentemente, procede-se à ampliação do domínio de aplicação do princípio do inquisitório.

⁸⁶ COSTA, Mário Júlio de Almeida, *História do Direito Português*, Ob. cit., p. 488.

⁸⁷ REIS, José Alberto dos, “O novo Código de processo civil”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 72º, N.ºs 2639-2664, 1939-1940, p. 161.

⁸⁸ REIS, José Alberto dos, “O novo Código de processo civil”, Ob. cit., p. 161.

⁸⁹ Por sua vez, veio o artigo 28º enumerar os especiais poderes de que se podia valer o magistrado.

⁹⁰ Cfr. REIS, José Alberto dos, “O novo Código de processo civil”, Ob. cit., p. 163.

⁹¹ «Se quiséssemos definir, em síntese, os rasgos essenciais do novo regime, poderíamos destacar as notas seguintes: simplificação do formalismo processual e moderação das conseqüências da sua inobservância; possibilidade de o juiz arredar certos obstáculos levantados pelas partes ou pelos auxiliares processuais ao curso normal da acção; ampla consagração do princípio inquisitório em matéria de instrução do processo; garantia efectiva do princípio da imediação das provas, através do sistema da oralidade pura, que permite ao julgador a utilização plena dalguns coeficientes de valorização dos diversos depoimentos que escapam por completo ao puro relato escrito das provas; concentração do processo, através do princípio da continuidade da audiência e da fisionomia especial que a audiência de discussão e julgamento passou a revestir». Cfr. Decreto-lei n.º 44.129, de 28 de dezembro de 1961, Diário do Governo, Série I, n.º 299, p. 1784.

Decorridos 13 anos desde a Reforma de 1926 é, enfim, promulgado um novo Código de Processo Civil, a 28 de maio de 1939⁹². Um Código que não tem subjacente qualquer viragem de justiça, mas antes o prosseguimento dos trabalhos iniciados com a Reforma processual de 1926, a cujos princípios se mantém totalmente fiel⁹³. Como ensina ALBERTO DOS REIS, «processo oral e processo concentrado dirigido e comandado, na realidade, por um juiz forte e activo são os lineamentos e as características fundamentais da organização processual estabelecida pelo Código (...)»⁹⁴. Princípios que não representam fins em si mesmos, mas que se apresentam como instrumentos colocados ao serviço da justiça. Uma justiça que se quer real, simples, rápida, leal. Pelo que não deixa este Código de representar uma salutar reacção contra os excessos do individualismo e do formalismo jurídicos a que aspirava o antigo Código de 1876.

Se a Reforma de 1961⁹⁶ manteve intactos o espírito e as linhas mestras do Código de 1939⁹⁷, não trazendo à colação grandes novidades, veja-se porém o paradigma que veio

⁹² O Código de 1939 promulgado pelo Decreto-lei nº 29.637, de 28 de maio de 1939 está dividido em quatro livros: Livro I: «Da acção»; Livro II: «Da competência e das garantias de imparcialidade»; Livro III: «Do processo»; Livro IV: «Do tribunal arbitral».

⁹³ Cfr. REIS, José Alberto dos, “O novo Código de processo civil”, Ob. cit., p. 164.

⁹⁴ REIS, José Albertos dos, “O novo Código de processo civil”, Ob. cit., p. 164.

⁹⁵ Quanto aos poderes conferidos ao juiz, revestem-se de particular importância os artigos 264º e 266º do CPC de 1939. De acordo com o primeiro pode o juiz «ordenar oficiosamente todas as diligências e actos que entender necessários para o descobrimento da verdade». Quanto ao segundo, pode ler-se que «ao juiz cumpre remover todos os obstáculos que se oponham ao andamento regular da causa, quer recusando o que for impertinente ou meramente dilatatório, quer ordenando o que for necessário para o seguimento do processo».

⁹⁶ Decreto-Lei nº 44.129, de 28 de dezembro.

Apesar de a lei preambular ter consagrado no seu artigo 1º que «é aprovado o Código de Processo Civil, que faz parte integrante do presente decreto-lei», a verdade é que o nº 3 do relatório que precede o diploma se refere a Reforma.

Tal como afirma CORREIA DE MENDONÇA, «a elaboração de um novo código não se pode consubstanciar em deslocação de preceitos, em modificações de pormenor, em alterações técnicas de detalhe, axiologicamente irrelevantes. O problema central a enfrentar pelos codificadores, de cuja resolução depende o resultado da sua obra, é essencialmente de estrutura e de método de exposição, de instituições-chave a consagrar e de princípios fundamentais a desenvolver». Cfr. MENDONÇA, Luís Correia de, “80 anos de autoritarismo: uma leitura política do processo”, Ob. cit., pp. 424-425.

Posto isto, mantendo-se o espírito e as linhas mestras do Código de 1939, parece-nos sensato nomear de Reforma o restauro a que se procedeu em 1961, no âmbito do processo civil.

No mesmo sentido, MARIANA FRANÇA GOUVEIA, que é incisiva e alerta para que «claro fique, pois, que o Código de 61 não existe, que se tratou de uma mera reforma do Código de 39, o segundo código de processo civil português (depois do liberal de 1876) e que, aliás, é o que ainda hoje está em vigor (...)». GOUVEIA, Mariana França, “Os poderes do juiz na acção declarativa: em defesa de um processo civil ao serviço do cidadão”, Ob. cit., p. 49.

⁹⁷ O Código de Processo Civil de 1939 foi alvo de outra reforma em 1967, onde se pretendeu adaptar a lei processual aos novos institutos do novo Código Civil de 1966.

implementar a «grande» Reforma de 1995/1996, operada através dos Decretos-Lei nº 329-A/95, de 12 de dezembro, e nº 180/ 96, de 25 de setembro.

Recorremos às palavras constantes do relatório que precede o diploma legal: «Pretende-se prosseguir uma linha de desburocratização e de modernização, com vista a melhor atingir a qualidade na prestação de serviços ao cidadão que recorre aos tribunais, esforço esse que passa, nomeadamente, por uma verdadeira simplificação processual (...) Ter-se-á de perspectivar o processo civil como um modelo de simplicidade e de concisão, apto a funcionar como um instrumento, como um meio de ser alcançada a verdade material pela aplicação do direito substantivo, e não como um estereótipo autista que a si próprio se contempla e impede que seja perseguida a justiça, afinal o que os cidadãos apenas pretendem quando vão a juízo»⁹⁸. Posto isto, a Reforma em apreço trouxe à colação a ideia colaboração. Introduziu-se um novo princípio, o princípio da cooperação, que tido como enformador de todo um Código, veio, de facto, revolucionar a génese do Direito Processual Civil. Consagrado no artigo 266º do CPC, poder ler-se: «Na condução e intervenção no processo, devem os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si, concorrendo para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio». O Preâmbulo do Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 de dezembro, dirige-se mesmo a este princípio como sendo angular e exponencial de todo o processo civil.

Não temos dúvidas do impacto provocado por esta profunda Reforma no nosso ordenamento jurídico. Estamos perante um inovador redimensionamento valorativo das posições jurídicas dos vários sujeitos da relação jurídica processual. Embora não colhendo unanimidade⁹⁹, pressentimos aqui um grande passo na justiça em Portugal. De facto, cremos que a introdução de uma ideia de cooperação, aliada a uma ideia de boa-fé processual e desenvolvida em dois níveis - entre o juiz e as partes, e estas últimas entre si -, veio

Em 1985 sofreu nova reforma levada a cabo pelo Decreto-Lei nº 242/85, de 9 de julho (Reforma Intercalar do Processo).

Sobre o ponto, vide MENDES, Armindo Ribeiro, “As sucessivas reformas do processo civil português”, in *Revista Julgar*, Nº 16, 2012, disponível em <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2014/07/05-DEBATER-As-sucessivas-reformas-do-Processo-Civil.pdf>, p. 82 e s.

⁹⁸ Decreto-Lei nº 329-A/95, de 12 dezembro, Diário da República, I Série - A, nº 285, p. 7780 (2).

⁹⁹ Salientamos aqui os escritos do magistrado LUÍS CORREIA DE MENDONÇA que, como supra referimos, ainda que contrariamente ao que vem sendo defendido pela maioria da doutrina (entendimento também por nós perflhado), acredita que com a dita reforma de 1995/1996 e os seus ideais de cooperação, não só se manteve o plano de autoritarismo no processo civil como, aliás, se agravou tal paradigma. MENDONÇA, Luís Correia de, “80 anos de autoritarismo: uma leitura política do processo”, Ob. cit.

completar e fortalecer o sistema, possibilitando, assim, uma melhor performance na justiça processual civil, apta a alcançar, mais facilmente, aquele que é o seu grande desígnio: a justa composição do litígio¹⁰⁰.

2.1. Contornos Atuais: um Processo Civil (Aparentemente) Cooperativo

«*The particular combination found in a particular procedure at a particular time is the product of gradual development and change over a long period of history...*»¹⁰¹. Assim é.

Como tão bem nota o ilustre professor MIGUEL MESQUITA, «Vivemos num país de leis inconstantes. E a incessante mutação legislativa, longe de significar que o ordenamento se encontra vigoroso e solidamente estruturado, constitui, pelo contrário, sinal revelador de alguma fragilidade e de criticável experimentalismo»¹⁰². De facto, foram muitas as alterações sofridas pela Lei Processual Civil desde a «grande» Reforma de 95/96. Sendo que em 2013 é publicado o anunciado «Novo Código de Processo Civil»¹⁰³ que, de novo, só mesmo na aparência¹⁰⁴. Não obstante a considerável importância das alterações que a ele se devem, o certo é que é, para nós, difícil aceitar falar em «novo» Código depois do Código de 1939. Quer-nos parecer que, desde então, não se alterou o paradigma de fundo enformador da legislação processual civil. Temos assistido a modificações, sim, mas sobretudo sistemáticas, ou, não o sendo, que não se desviam do cerne essencial em torno do qual foi desenhado o Código de 39. A referida Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, procurou, no fundo,

¹⁰⁰ Palavras acertadas são as que se desvelam do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 dezembro: «Tem-se, contudo, plena consciência de que nesta sede se impõe a renovação de algumas mentalidades, o afastamento de alguns preconceitos, de algumas inusitadas e esotéricas manifestações de um já desajustado individualismo, para dar lugar a um espírito humilde e construtivo, sem desvirtuar, no entanto, o papel que cada agente judiciário tem no processo, idóneo a produzir o resultado que a todos interessa – cooperar com boa-fé numa sã administração da justiça».

¹⁰¹ Cfr. JOLOWICZ, J. A., *On Civil Procedure*, Ob. cit., p. 176.

¹⁰² Vide nota prévia à 12ª edição do Código de Processo Civil, Coimbra: Almedina, 2019.

¹⁰³ Lei n.º 41/2013, de 26 de junho.

¹⁰⁴ Neste sentido, MIGUEL MESQUITA, que o expressa na nota prévia à 12ª edição do Código de Processo Civil.

Vide, igualmente, FREITAS, José Lebre de, “Sobre o novo código de processo civil (uma visão de fora)”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Vol. 73, 2013, disponível em <http://www.oa.pt/upl/%7Ba3edae75-10cb-46bc-a975-aa5effbc446d%7D.pdf>.

dar desenvolvimento à «nova cultura judiciária» introduzida na Reforma de 95/96¹⁰⁵. E a Exposição de Motivos que a antecede reflete essa mesma realidade: «Pode, hoje, concluir-se que a reforma de 1995/1996 erigiu corretamente os princípios orientadores do moderno processo civil, mas não colocou nas mãos dos intervenientes processuais os instrumentos adequados para o tornar eficaz, viabilizando os fins a que se tinha proposto. É o que ora se visa com a presente reforma, quando se preconizam e consagram os concretos deveres processuais, os infungíveis poderes de gestão, a inevitável responsabilização de todos os intervenientes, tudo de molde a viabilizar e conferir conteúdo útil aos princípios da verdade material, à cooperação funcional e ao primado da substância sobre a forma. A presente reforma completa a de 1995/1996, pois não só não entra em rota de colisão com o que aquela hierarquizou, como preenche o vazio da sua concretização e, por essa via, como se disse, a completa».

As novidades legislativas¹⁰⁶ continuaram a surgir, mas a verdade é que, atualmente, o foco continua a ser o mesmo, isto é, o alcance, com brevidade e eficácia, de uma justa composição dos litígios concretos. É o dado primacial em torno do qual se desenha toda a conceção cooperativa que supostamente vigora no ordenamento jurídico português. Assim, tenderam os esforços a concentrar-se na efetivação de todas as condições necessárias a atingir esse fim. É que a justiça distante e oca de outrora, presa ao seu extremo formalismo, não mais serve. Já o dissemos e repetimos: Hoje, a partir do momento em que o litígio avança para tribunal, há a considerar, para além dos interesses individuais das partes, um interesse público na resolução da causa. É urgente fazer jus à justiça, efetivá-la. E demonstrar isso mesmo, para que a comunidade o sinta e acredite afincadamente no sentido da mesma. Ora, lograr atingir tal desiderato, só mediante um trabalho pluralizado, que explore o diálogo entre os sujeitos processuais da relação jurídica – juiz e partes.

2.1.1. A Relevância dos Princípios (In)formadores do Moderno Processo Civil

¹⁰⁵ Bem assim, REGO, Carlos Lopes do, “Os princípios orientadores da reforma do processo civil em curso: o modelo de acção declarativa”, *Revista Julgar*, Nº 16, 2012, disponível em <http://julgar.pt/os-principios-orientadores-da-reforma-do-processo-civil-em-curso-o-modelo-de-accao-declarativa/>, p. 101.

¹⁰⁶ Importantes alterações que foram constituindo *updates* ao Código de Processo Civil e que podemos encontrar bem especificadas nas primeiras páginas do mesmo.

Com o foco totalmente direcionado para aquele que é o principal objetivo do processo civil moderno – a justa e eficiente composição do litígio em tempo breve –, a simplificação e flexibilização do mesmo têm ganho cada vez mais relevo.

Ora, paralelamente, a sustentar e a orientar todo este paradigma, ganha destaque o papel dos princípios no moderno Processo Civil¹⁰⁷. Tradicionalmente, os princípios eram vistos como tendo uma eficácia meramente indireta. Ou seja, a ideia era a de que as normas técnicas concretizavam os princípios e estes serviam apenas para colmatar as lacunas normativas. Atualmente, os princípios são fundamentais. Estão na base de todo o Direito Processual Civil. Para além da eficácia indireta que inevitavelmente assumem, detêm, ainda, uma eficácia direta. São aplicados diretamente, sem necessidade de intervenção de qualquer subprincípio ou regra normativa. São eles que colocam a plena luz a essência do processo e da sua disciplina legal¹⁰⁸.

Esclarecemos de início, aquando da contraposição processo civil privatista/processo civil publicista, a respetiva influência que o princípio do dispositivo exercia no primeiro e o princípio do inquisitório no segundo. De igual forma esclarecemos que o nosso Código de Processo Civil de 1876, por natureza adversarial, era consequentemente dominado, quase exclusivamente, pelo princípio do dispositivo. E, ainda, que o paradigma se alterou com a Reforma de 1926, onde em consonância com a tónica colocada no novo escopo do processo civil, se moldou a essência do processo, tornando-o apto a perseguir, em tempo breve, a tão desejada justa e eficiente composição do litígio.

Ora, ganha então relevo no processo civil um princípio importantíssimo: o princípio «*pro actione*» (princípio do favorecimento da ação). O juiz deve atuar «*pro actione*», o que significa que tudo deve fazer num processo para alcançar algo que vem expresso na lei

¹⁰⁷ Para uma mais completa visão sobre os princípios mais relevantes que enformam atualmente o nosso processo civil, vide, RODRIGUES, Fernando Pereira, *O Novo Processo Civil. Os Princípios Estruturantes*, Coimbra: Almedina, 2013, p. 9 e s.

Bem assim, FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, 4ª ed., Coimbra: Gestlegal, 2017, p. 95 e s.

Vide, ainda, ALMEIDA, Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida, *Direito Processual Civil*, Vol. I, 2ª ed., Coimbra: Almedina, 2019, p. 77 e s.

¹⁰⁸ Bem assim, CASTRO, Artur Anselmo de, *Direito Processual Civil Declaratório*, Vol. III, Coimbra: Almedina, 1982, p. 152.

LEBRE DE FREITAS refere-se aos princípios como sendo as «traves-mestras do sistema jurídico processual dos Estados democráticos contemporâneos». Cfr. FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p. 95 e s.

fundamental, a tutela jurisdicional efetiva dos direitos (artigo 20º da Constituição da República Portuguesa - CRP). O grande risco que se corre é o da parcialidade do juiz. Tem, pois, de ser extremamente cuidadoso, tratando com igualdade as partes. Por detrás desta ideia de um juiz que atua «*pro actione*» estão ideias que devem ser efetivadas, tais como «deitar pela janela» formalismos excessivos; conservar atos úteis; ultrapassar falhas processuais¹⁰⁹. Note-se, contudo, que há limites que não podem ser ultrapassados. Assim, são insuperáveis atitudes de manifesta falta de diligência das partes. Pois, o processo tem regras¹¹⁰.

Salientamos que este princípio do favorecimento da ação está paredes meias com o «ímaculado» princípio da gestão processual. Como tão bem nos ensinou o ilustre professor MIGUEL MESQUITA, se no passado se dizia que o juiz tinha a missão de decidir bem o caso, hoje, à luz do processo moderno, diz-se antes que o juiz tem de gerir bem o caso, para o poder decidir. Gerir bem, para decidir bem¹¹¹. O princípio da gestão processual vem consagrado no artigo 6º do CPC¹¹²¹¹³. Abrange uma indiscutível vertente formal ou procedimental. Significa isto que o juiz deve atuar ao nível do procedimento¹¹⁴, dos atos

¹⁰⁹ Como ensina MIGUEL MESQUITA, «Os pressupostos processuais não devem servir para complicar, desnecessariamente, o conhecimento do pedido e a resolução dos litígios, finalidades precípuas do processo civil». Cfr. MESQUITA, Miguel, “A personalidade judiciária do condomínio nas ações de impugnação de deliberações da assembleia de condóminos”, Anotação ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 25/06/2009, Proc. 4838/07, in *Cadernos de Direito Privado*, Nº 35, julho/ setembro 2011, p. 56.

¹¹⁰ Neste sentido, a douta decisão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 08/02/2018, (Ilídio Sacarrão Martins), disponível em www.dgsi.pt.

¹¹¹ Lições de Direito Processual Civil proferidas pelo Ex.mo Prof. Dr. MIGUEL MESQUITA, no ano letivo 2018/2019, referentes ao curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

¹¹² «1. Cumpre ao juiz, sem prejuízo do ónus de impulso especialmente imposto pela lei às partes, dirigir ativamente o processo e providenciar pelo seu andamento célere, promovendo oficiosamente as diligências necessárias ao normal prosseguimento da ação, recusando o que for impertinente ou meramente dilatatório e, ouvidas as partes, adotando mecanismos de simplificação e agilização processual que garantam a justa composição do litígio em prazo razoável. 2. O juiz providencia oficiosamente pelo suprimimento da falta de pressupostos processuais suscetíveis de sanção, determinando a realização dos atos necessários à regularização da instância ou, quando a sanção dependa de ato que deva ser praticado pelas partes, convidando estas a praticá-lo.».

¹¹³ Note-se que não foi um princípio recebido de ânimo leve. Veja-se, desde logo, ISABEL ALEXANDRE quando, perentoriamente, afirma que a figura da gestão processual «parece não passar de uma espécie de tema da moda, que não se sabe exactamente o que é, para que serve e porque motivo entrou na discussão.». Cfr. ALEXANDRE, Isabel, “O dever de gestão processual do juiz na proposta de lei relativa ao novo CPC”, Texto que serviu de base a uma intervenção nas Jornadas sobre a Reforma do Código de Processo Civil organizadas pelo CEJ, 2013, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/Texto_intervencao_Isabel_Alexandre.pdf, p. 4.

¹¹⁴ Contudo, deve fazê-lo cautelosamente. O juiz não pode tornar o processo em algo imprevisível.

processuais, apelando-se aqui ao princípio da adequação formal (artigo 547º do CPC¹¹⁵)¹¹⁶. Mas, embora não colhendo a unanimidade da doutrina¹¹⁷, seguimos de perto o pensamento de quem vê na gestão processual também uma vertente material¹¹⁸. O juiz atuaria, assim, a um nível mais profundo, ao nível do «coração do processo». O pedido, a causa de pedir, as provas. Ora, se as finalidades deste princípio são não só a celeridade (finalidade puramente processual), mas também a justa composição do litígio, quando se apela a esta última, como não pensar numa gestão a um nível mais profundo?¹¹⁹ Isto sem nunca duvidar de que a gestão material é uma questão muito delicada. Uma atuação a este nível requer todo o cuidado do juiz que não pode perder a sua imparcialidade. O juiz não pode pretender ajudar as partes. Assim, deve o mesmo exercer uma gestão objetiva¹²⁰. E fazendo sempre respeitar tanto o

¹¹⁵ «O juiz deve adotar a tramitação processual adequada às especificidades da causa e adaptar o conteúdo e a forma dos atos processuais ao fim que visam atingir, assegurando um processo equitativo.».

¹¹⁶ Neste sentido, MIGUEL MESQUITA. Escreve o ilustre professor que, «O juiz, ao adequar a forma do processo ao caso concreto, exerce uma claríssima influência na tramitação, em prol de uma justiça mais eficiente: a *adequação formal*, em todos os seus possíveis sentidos, é diríamos *pura gestão processual*». Cfr. MESQUITA, Miguel, “Princípio da Gestão Processual: O «Santo Graal» do Novo Processo Civil?”, Ob. cit., p. 84-85.

¹¹⁷ TEIXEIRA DE SOUSA restringe o princípio da gestão processual a uma intervenção estritamente procedimental do juiz. Cfr. -, “Apontamento sobre o princípio da gestão processual no novo Código de Processo Civil”, in *Cadernos de Direito Privado*, Nº 43, julho-setembro, 2013, disponível em https://www.academia.edu/5187428/TEIXEIRA_DE_SOUSA_M_Apontamento_sobre_o_princ%C3%ADpio_da_gest%C3%A3o_processual_no_novo_C%C3%B3digo_de_Processo_Civil_10_2013.

De igual forma, entendem LEBRE DE FREITAS/ ISABEL ALEXANDRE, que a gestão processual deve atuar apenas ao nível procedimental, não fazendo qualquer sentido, para os Autores, falar em gestão material. Cfr. *Código de Processo Civil anotado*, Vol. 1, 3ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2014, p. 23.

¹¹⁸ Com raízes na Alemanha. Vide §139 da *Zivilprozessordnung* alemã.

¹¹⁹ Neste sentido, MIGUEL MESQUITA. Lições de Direito Processual Civil proferidas pelo Ex.mo Prof. Dr. MIGUEL MESQUITA, no ano letivo 2018/2019, referentes ao curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

¹²⁰ MESQUITA, Miguel, “A flexibilização do princípio do pedido à luz do moderno processo civil”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 143º, Nº 3983, Coimbra, novembro-dezembro 2013, pp. 129-151.

princípio do contraditório¹²¹, como o princípio da igualdade¹²². Desta forma, parecem estar reunidas as condições para que se possa afirmar que assume, por fim, o juiz, o seu devido lugar no processo civil, o de diretor dinamizador do mesmo. Na esperança, claro está, que a teoria vingue na prática¹²³.

É, pois, à luz de uma gestão «*pro actione*» que temos de analisar todos os outros princípios que informam o processo civil moderno.

Assim, desde já, questionamos: pode haver intervenção da gestão processual do juiz logo ao nível do pedido? O princípio do pedido, enquanto princípio ancestral do nosso processo civil, deve ser considerado em dois sentidos. Num primeiro sentido releva a expressão «*ne procedat iudex ex officio*» (artigo 3º/1, 1ª parte do CPC). Significa que o juiz não se pode autoativar. O tribunal só pode encarregar-se da apreciação e do julgamento de um litígio, se tal lhe for pedido por um sujeito que há-de ser pessoa diversa do juiz. Assim, pertence às partes o impulso processual inicial. Há que ter noção de que são elas que têm interesse em resolver os seus próprios problemas, cabendo-lhes decidir qual a melhor via para lhes pôr termo¹²⁴. Depois, uma tal atitude por parte do juiz redundaria, inevitavelmente, na quebra da sua imparcialidade. O segundo sentido deste princípio está patente no brocardo «*ne eat iudex ultra vel extra petita partium; sententia debet esse conformis libello*» (artigos 609º e 615º do CPC). O juiz não pode ir além, nem em quantidade, nem em qualidade,

¹²¹ Artigo 3º/3 do CPC. Princípio a observar ao longo de todo o processo, sendo que nenhuma pretensão pode ser apreciada sem concretização de efetiva oportunidade de oposição. O que se materializa na proibição de convoações inesperadas e do proferimento de decisões surpresa.

LEBRE DE FREITAS fala-nos da atual noção lata de contraditoriedade: «garantia da participação efetiva das partes no desenvolvimento de todo o litígio, mediante a possibilidade de, em plena igualdade, influírem em todos os elementos (factos, provas, questões de direito) que se encontrem em ligação com o objeto da causa e que em qualquer fase do processo apareçam como potencialmente relevantes para a decisão. O escopo principal do princípio do contraditório deixou assim de ser a defesa, no sentido negativo de oposição ou resistência à atuação alheia, para passar a ser a influência, no sentido positivo de direito de incidir ativamente no desenvolvimento e no êxito do processo.». Cfr. -, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p 126 e s.

¹²² Artigo 4º do CPC: «O tribunal deve assegurar, ao longo de todo o processo, um estatuto de igualdade substancial das partes, designadamente no exercício de faculdades, no uso de meios de defesa e na aplicação de cominações ou de sanções processuais».

¹²³ «(...)o reforço dos poderes activos do juiz no domínio da direcção formal e substancial do processo, não deve ser palavra vã, mas, antes, efectivar-se, com justa medida, na prática». Cfr. MESQUITA, Miguel, *Reconvenção e excepção no processo civil*, Coimbra: Almedina, 2009, p. 114.

¹²⁴ «Como bem se compreende, se o juiz desse início ao processo, com base no simples conhecimento dos factos, ele poderia estar a agravar o conflito entre as pessoas sempre que estas tivessem a esperança de que o litígio morresse por si ou viesse a resolver-se através de caminhos menos árduos, quezilentos e dispendiosos.». Cfr. MESQUITA, Miguel, “A flexibilização do princípio do pedido à luz do moderno processo civil”, Ob. cit., p. 136.

daquilo que lhe é pedido¹²⁵. Se tal suceder, a sentença sofre de nulidade. Por outro lado, deve pronunciar-se sobre todo o pedido¹²⁶. Ora, evitar-se-ia, assim, de acordo com a doutrina clássica, quer a perda de imparcialidade do juiz, quer o desrespeito pelo contraditório, a permitir a confluência com decisões-surpresa. Mas o certo é que, hoje, não pode o juiz estar completamente ateadado ao nível do pedido. Como afirma MIGUEL MESQUITA, «o princípio do pedido, na sua 2ª vertente – tem de ser mitigado ou suavizado, a não ser que queiramos regressar ao passado, ao tempo em que vigorava em pleno o Código de Processo Civil de 1876!»¹²⁷. O juiz pode intervir¹²⁸. Se, como vimos, não pode fazê-lo a jusante no momento de proferir a sentença, pode, contudo, fazê-lo a montante, autorizando alterações ao pedido, fazendo, sempre, claro está, respeitar o inabalável contraditório. Como o deve fazer é outra questão. Todas as cautelas são poucas e a sua imparcialidade terá de ser uma constante durante todo o decurso do processo. Seguindo a linha de pensamento do professor MIGUEL MESQUITA, talvez seja mais prudente o juiz limitar-se a sugerir, nunca impondo qualquer modificação a esse nível. Ficando, apenas e só, pelo campo da sugestão, explicando as razões de economia processual que o norteiam, e correspondendo o autor à respetiva advertência, há-de conceber-se que a vontade prevalecente é a da parte, não se vislumbrando nenhum desrespeito pelo princípio do pedido¹²⁹.

E o que dizer da interferência da gestão processual ao nível dos factos? Não se olvide da presença que o princípio do dispositivo continua a marcar na atualidade. O caráter marcadamente publicista do processo não erradicou o dispositivo, antes o mitigou ou

¹²⁵ Há exceções. Um bom exemplo tem que ver com o procedimento cautelar comum. Artigo 376º/3 do CPC: o tribunal não está adstrito à providência concretamente pedida.

¹²⁶ Acrescenta-se que está o tribunal, igualmente, proibido de negar ou de não dar algo que as partes não requereram. Cfr. MESQUITA, Miguel, “A flexibilização do princípio do pedido à luz do moderno processo civil”, Ob. cit., p. 137.

¹²⁷ MESQUITA, Miguel, “A flexibilização do princípio do pedido à luz do moderno processo civil”, Ob. cit., p. 141.

¹²⁸ Neste sentido, MIGUEL MESQUITA. Vide, -, “A flexibilização do princípio do pedido à luz do moderno processo civil”, Ob. cit., pp. 129-151; -, “Princípio da Gestão Processual: O «Santo Graal» do Novo Processo Civil?”, Ob. cit., p. 98 e s.

Em sentido contrário, rejeitando, perentoriamente, a possibilidade de o juiz interferir com o pedido, REGO, Lopes do, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. I, 2ª ed., 2004, Coimbra: Almedina, p. 265. Vide, igualmente, LEBRE DE FREITAS/ ISABEL ALEXANDRE, que defendem que o juiz não pode admitir a alteração do pedido para além dos limites fixados pela lei. Cfr. -, *Código de Processo Civil anotado*, Vol. I, Ob. cit., p. 515 e s.

¹²⁹ MESQUITA, Miguel, “A flexibilização do princípio do pedido à luz do moderno processo civil”, Ob. cit., p. 146 e s.

flexibilizou. Não obstante os diferentes contornos que hoje apresenta¹³⁰, este princípio continua a assumir-se como fundamental no processo civil português. É um princípio que nos transmite algo essencial, algo clássico e intemporal. Que o juiz não pode levar para o processo, nem basear a sua decisão, em factos do seu conhecimento privado. Esses factos estão vedados ao juiz que julga o caso, pelo que, se porventura, tem conhecimento de algum facto juridicamente relevante, não pode valer-se dele na sentença¹³¹. Caso contrário, estaria a infetar o processo com o «vírus da parcialidade». O juiz não faz alegações. Pois, não é ele parte. Assim, o princípio em causa pressupõe que os factos, ao abrigo de uma ideia de autorresponsabilidade, devam ser alegados pelas próprias partes, sob pena de estas sofrerem as consequências negativas da sua conduta indolente ou desleixada. Melhor do que ninguém, são elas que conhecem a história em torno da qual gravita o processo. Às partes cabe, assim o ónus de alegação dos factos essenciais que constituem a causa de pedir e a causa de defesa (reverso da moeda). É o artigo 5º/1 do CPC que consagra esta ideia fundamental inerente ao princípio do dispositivo. E porque é que é assim? Para salvaguarda da sagrada imparcialidade do juiz. Mas só? Não. Porque é impraticável o sistema contrário. Não podemos colocar nas mãos do juiz a investigação dos factos do processo. Não é razoável que assim seja. O juiz português não tem esse poder. Mas tem outros! Aliada a esta ideia originária de que o juiz não pode introduzir no processo factos do seu conhecimento privado, vem a de que o juiz apenas pode basear-se nos factos expressamente articulados pelas partes. Importava, assim, alegar os factos no momento próprio, recaindo sobre as partes o ónus da concentração da matéria factual nos articulados. Como explica o professor MIGUEL MESQUITA, «a *boa ordem* e a *disciplina do processo* sempre foram invocadas para justificar este rígido ónus, uma vez que a *livre* alegação de factos «criaria o tumulto, a desordem, a anarquia processual, por um lado, e por outro prestar-se-ia a especulações e manobras insidiosas»¹³². A Reforma de 1995/1996 veio flexibilizar o princípio do

¹³⁰ Na sua versão mais pura, este princípio resumia a ideia de que o litígio civil sendo privado, fazia parte da autonomia privada das partes e, portanto, o juiz não podia intrometer-se naquilo que só a estas dizia respeito.

¹³¹ A única forma de poder contribuir para a descoberta da verdade, dando conta dos factos dos quais tem conhecimento, é intervindo na qualidade de testemunha. Papel, no entanto, incompatível com o de julgador. Uma vez arrolado como testemunha, terá de se afastar do julgamento da causa. Bem assim, MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 147º, Nº 4007, novembro-dezembro, 2017, p. 87.

¹³² MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, Ob. cit., p. 88.

dispositivo. Flexibilização essa que foi acentuada na Lei de 2013. O princípio é suavizado. Perde a dureza que tinha¹³³. Desde logo, cabe ao juiz o poder de convidar as partes a suprir as irregularidades dos articulados, bem como o poder de sugerir o suprimento das insuficiências ou imprecisões na exposição ou concretização da matéria de facto (artigo 590º/ 3 e 4 do CPC). Para além disto, factos que não sejam expressamente articulados pelas partes podem ser provados. Mas atenção, isso não é válido para todos os factos. Para além dos factos articulados pelas partes, podem, pois, ser tidos em conta pelo juiz, os seguintes factos que resultem da instrução da causa: factos instrumentais¹³⁴; factos que sejam complemento¹³⁵ ou concretização¹³⁶ dos que as partes hajam alegado, desde que sobre eles tenham as partes tido a oportunidade de se pronunciar; factos notórios¹³⁷; factos de que o tribunal tenha conhecimento em virtude do exercício das suas funções¹³⁸ (artigo 5º/2 do CPC)¹³⁹. Como bem denota MIGUEL MESQUITA, «ao considerar tais factos, o juiz actua como um gestor que não fecha os olhos à realidade que lhe salta à vista no decurso da audiência, atendendo, para decidir melhor a causa, a factos revelados tardiamente.»¹⁴⁰. Ora,

¹³³ Contrariamente ao que vinha sido então defendido por LIEBMAN, que entendia que o juiz se deveria comportar de forma absolutamente distante em relação aos factos e às provas da causa. Cfr. LIEBMAN, Enrico Tullio “Fondamento del principio dispositivo”, in *Rivista di Diritto Processuale*, Vol. XV, 1960, p. 559.

¹³⁴ Muito resumidamente, consistem em pequenas luzes factuais que permitem iluminar os factos essenciais, averiguando-se, assim, da sua existência ou, pelo contrário, inexistência. Sobre o ponto, *vide* MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, Ob. cit., p. 92 e s.

¹³⁵ Embora de difícil definição, factos complementares podem ser considerados factos essenciais (espelham, no plano da realidade, um segmento ou segmentos de uma hipótese normativa) que complementam outros. No fundo, todos os factos que integram a causa de pedir complexa são complementares, pois todos se complementam entre si. Para maiores desenvolvimentos, *vide*, MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, Ob. cit., p. 94 e s.

¹³⁶ Factos concretizadores são factos essenciais, que permitem pormenorizar ou densificar aspetos da causa de pedir ou da causa de defesa. *Vide*, MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, Ob. cit., p. 98.

¹³⁷ Factos inquestionáveis, de conhecimento geral (artigo 412º/ 1 do CPC).

Sobre o ponto *vide*, CAPELO, Maria José, “Os factos notórios e a prova dos danos não patrimoniais”, Anotação ao Acórdão de 22/06/2010, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 143º, Nº 3985, março-abril 2014, p. 286 e s.

¹³⁸ Artigo 412º/2 do CPC. Factos a ter em consideração, quer resultem de provas produzidas num processo anterior, quer brotem de provas produzidas no processo que pende perante o juiz. O ponto não é, contudo, objeto de consenso. *Vide*, MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, Ob. cit., p. 98 e s.

¹³⁹ *Vide*, MACHADO, António Montalvão, *O dispositivo e os poderes do tribunal à luz do novo Código de Processo Civil*, 2ª ed., rev. e atual., Coimbra: Almedina, 2001, p. 333 e s.

Vide, ainda, GOUVEIA, Mariana França, “O princípio do dispositivo e a alegação de factos em processo civil”, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 73º, abril-setembro 2013, disponível em <http://www.oa.pt/upl/%7Bede93150-b3ab-4e3d-baa3-34dd7e85a6ef%7D.pdf>.

¹⁴⁰ MESQUITA, Miguel, “Princípio da Gestão Processual: O «Santo Graal» do Novo Processo Civil?”, Ob. cit., p. 97.

se esta possibilidade se encontrava já prevista no artigo 264º do CPC anterior à Reforma de 2013, a novidade está no facto de se dispensar a consulta da parte interessada com o intuito de obter aprovação para introdução desses factos no processo. Não podemos deixar de manifestar a nossa concordância com o que vem sendo defendido pelo prezado professor MIGUEL MESQUITA, que entende, antes de mais, que num domínio tão delicado como o da factualidade, a atuação do juiz se deveria limitar apenas à mera sugestão, respeitando-se a vontade da parte. Brinda-nos, ainda, com a feliz consideração de que o legislador deveria ter ido mais longe, autorizando, igualmente, o aproveitamento tardio de factos essenciais (quaisquer factos essenciais no geral, entendendo, aliás, dever distinguir-se, apenas, entre factos essenciais e não essenciais), flexibilizando, ainda mais, o princípio do dispositivo. Tal cenário ainda não sucede entre nós. Não se concebe que factos revelados na audiência possam conduzir à alteração da causa de pedir definida *ab initio*. Continua o nosso processo civil fortemente limitado pelo princípio da estabilidade da instância (artigo 260º do CPC) e pelo princípio da preclusão. Somos da opinião do Professor quando afirma que «um sistema evoluído, dominado pela ideia da *gestão*, não deveria ser tão avesso à possibilidade, em certos termos, de uma modificação da causa de pedir fundada, naturalmente, no escrupuloso respeito pelo *contraditório*, abrindo espaços ao debate tardio, escrito ou oral. (...) O interesse público em alcançar a *verdade*, condição primeira para se conseguir a justa composição do litígio, deveria levar-nos, passo a passo, para um ordenamento processual menos preclusivo e, por conseguinte, a um *dispositivo* mais flexível»¹⁴¹¹⁴².

Avançando, não olvidemos que o processo civil é equilibrado por princípios com cargas diferentes. É imperioso encontrar o equilíbrio entre eles. Se por um lado, temos então o princípio do dispositivo e o princípio da autorresponsabilidade das partes, encontramos, por outro, o princípio do inquisitório que vem equilibrar a balança. De acordo com o artigo 411º do CPC, onde se encontra consagrado¹⁴³, «Incumbe ao juiz realizar ou ordenar, mesmo

¹⁴¹ MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, Ob. cit., p. 107 e s.

¹⁴² Reforçam-se, ainda, as seguintes palavras do Autor: «A ideal flexibilização do princípio do dispositivo implicaria a adopção de um modelo diferente de processo, um modelo que apostasse menos na regra da preclusão rígida, autorizando, à luz do princípio da boa-fé, o posterior aperfeiçoamento ou complemento dos factos, onerando o retardatário culposamente com multas mais ou menos pesadas.». Cfr. MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, Ob. cit., p. 115.

¹⁴³ Sendo concretizado nalgumas normas do processo civil português. A saber: artigos 436º, 452º, 467º, 477º, 490º, 526º, todos do CPC.

oficiosamente, todas as diligências necessárias ao apuramento da verdade e à justa composição do litígio, quanto aos factos de que lhe é lícito conhecer». Daqui se depreende que pode o juiz procurar provas para se esclarecer sobre factos controversos, sendo que o campo para aplicação deste princípio se encontra redobrado desde que o legislador flexibilizou, com o artigo 5º do CPC, o âmbito de discussão dos factos. Podemos, então, considerar este princípio como uma projeção do princípio da gestão processual, na sua vertente material, já que contende com o objeto do processo. Mas cientes de que o inquisitório é dotado de autonomia teleológica vocacionada para o apuramento dos factos controvertidos. É verdade que é às partes que incumbe o ónus da prova. Mas, o certo é que, atualmente, também o juiz pode interceder nesta matéria¹⁴⁴. Aliás, confere-se-lhe mesmo um poder-dever e não uma mera faculdade¹⁴⁵. Poder-dever que, é certo, não deixa de ter limites¹⁴⁶. Não se trata de um poder exercido de forma arbitrária, pois não se ignora o devido respeito pelas garantias das partes. Esclareça-se que o juiz, ao fazer uso dos seus poderes instrutórios, não está a fazer a prova da parte, ou prova em benefício de uma parte. Enquanto as partes propõem prova ao abrigo de um direito subjetivo – o direito à prova – cumprindo um ónus do qual a lei as incumbe num determinado momento processual, o juiz determina a produção de prova com um fundamento diferente e num momento processualmente diferente. Fá-lo nos termos do artigo 411º do CPC, isto é, no exercício de um poder-dever que a lei lhe outorga com o objetivo de garantir que toda a prova possível que o tribunal entenda ser necessária à formação da sua convicção, possa ser produzida a fim de se alcançar a descoberta da verdade e a justa composição do litígio. A possibilidade de o resultado desta atuação do juiz vir a desembocar no favorecimento de uma das partes é um dado previsível.

¹⁴⁴ Tal como nos esclarece o ilustre processualista LEBRE DE FREITAS, «este ónus, paralelo ao da alegação, dele diverge por, no campo da prova, o tribunal ter poderes de iniciativa que lhe estão vedados no campo da alegação». Cfr. FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo cível: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p. 180.

¹⁴⁵ Como ensina NUNO DE LEMOS JORGE, são vários os elementos de interpretação que nos permitem uma tal constatação: «a letra da lei; algumas ligações sistemáticas; e o particular modelo inquisitório subjacente à reforma do CPC de 1995/1996». Cfr. JORGE, Nuno de Lemos, “Os poderes instrutórios do juiz”, Ob. cit., p. 63 e s.

¹⁴⁶ Sobre os limites dos poderes instrutórios do juiz, vide, JORGE, Nuno de Lemos, “Os poderes instrutórios do juiz”, Ob. cit., p. 64 e s.

Esclarecedoras são as palavras constantes do Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 10/07/2019, (Conceição Sampaio), disponível em www.dgsi.pt: «O princípio do inquisitório deve ser interpretado como um poder-dever limitado, restringindo-se, em matéria probatória, na busca pelas provas dentro dos factos alegados pelas partes (factos essenciais), com vista à justa composição do litígio e ao apuramento da verdade.».

Qualquer decisão que o juiz venha a tomar terá, necessariamente, de ser benéfica para uma parte e, conseqüentemente, prejudicial para outra. É um resultado natural e necessário em qualquer modelo enformador do processo civil. Mas isto não significa parcialidade. Ao determinar uma diligência probatória, não tem o juiz o dom de adivinhar a quem irá a mesma beneficiar. Ademais, não se olvide que os poderes instrutórios do juiz são passíveis de controlo¹⁴⁷. Tem o juiz de fazer respeitar o contraditório, assim como lhe incumbe o dever de fundamentar as suas decisões. Admitindo que todas as decisões na vida têm um pouco de racional e um pouco de irracional, não escapando as decisões do juiz a esta realidade, não deixa o mesmo de ter de as objetivar em termos racionais.

Ora bem. Após esta partilha de ideias que estão, hoje, por detrás do processo civil moderno, resta então saber como se compatibilizam as mesmas. Como se atinge o ponto de equilíbrio? Vimos que temos hoje um dispositivo flexibilizado. Por outro lado, temos um juiz interventor, um juiz que gere o processo e que procura a verdade. Um juiz focado na justa composição do litígio. Ora, por detrás de todas estas ideias, a sustentar e a unir todo este esquema, está o importantíssimo princípio da cooperação. O princípio central do processo civil moderno que, assumindo como escopo a rápida e justa composição do litígio, pressupõe-o comum a todos os sujeitos processuais, devendo por todos, ser perseguido. Vem consagrado no artigo 7º do CPC. No seu nº 1, podemos ler: «Na condução e intervenção no processo, devem os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si, concorrendo para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio». Tudo gravita, então, em torno deste princípio. Inclusive o princípio da gestão processual, considerado princípio incrementador da cooperação, levando-nos a falar de uma gestão cooperativa¹⁴⁸¹⁴⁹. Pelo que sobressai, desde logo, uma exigência para o juiz. O juiz tem o

¹⁴⁷ Acerca do controlo dos poderes instrutórios e da omissão do uso dos poderes instrutórios do juiz, *vide* JORGE, Nuno de Lemos, “Os poderes instrutórios do juiz”, *Ob. cit.*, p. 74 e s.

¹⁴⁸ Como ensina MIGUEL MESQUITA, «(...)a gestão é a técnica básica em que assenta o processo cooperativo (...)». Cfr. MESQUITA, Miguel, “O Princípio da Gestão Processual: O «Santo Graal» do Novo Processo Civil?”, *Ob. cit.*, p. 107.

¹⁴⁹ O que nos afasta da tese que vem sido defendida por uma determinada corrente doutrinal. LEBRE DE FREITAS/ ISABEL ALEXANDRE, entendem que a centralidade e a amplitude do princípio da cooperação coloca em causa o sentido de oportunidade de autonomização de uma vertente material do princípio da gestão processual. Segundo os Autores não existe uma verdadeira distinção, não fazendo sentido a duplicação de princípios. Cfr. -, *Código de Processo Civil anotado*, Vol. I, *Ob. cit.*, p. 23 e s.

Mas a verdade é que não se trata propriamente de uma repetição. Parece-nos lógica a evidente ligação entre os vários princípios de Direito Processual Civil. De facto, há derivações, complementos, reforços que se vão verificando a este nível. O princípio da gestão processual vem incrementar a ideia de processo cooperativo,

dever de colaborar com as partes, questionando-as, advertindo-as, auxiliando-as, mas respeitado sempre a igualdade substancial que deve prevalecer entre as mesmas. Por outro lado, as partes têm também o dever de cooperar com a justiça. E mais, devem estas cooperar entre si. Também os terceiros estão integrados na ideia de cooperação, cabendo-lhes, de igual forma, colaborar com a justiça. Referimos, supra¹⁵⁰, os deveres correspondentes quer ao juiz, quer às partes, sublinhando que a ideia de cooperação vem sempre acompanhada do respeito pela boa-fé processual (artigo 8º do CPC). Congratulámos a evolução da forma de pensar o processo civil, admitindo estarem, assim, reunidas todas as condições para que, finalmente, possa o processo chegar cada vez mais perto do seu objetivo último, para que possa fazer rápida e verdadeira justiça. Começámos o «ponto 1» desta Dissertação, notando previamente que o processo é, por natureza, um campo conflitual, pois há um litígio nos bastidores do mesmo. Mas que não tem de ser, necessariamente, conflituoso. E cá está. Há um foco que deve unir todos os sujeitos da relação jurídica processual: a justa composição do litígio concreto. A partir do momento em que o litígio entra em tribunal, devem os mesmos estar cientes dessa realidade. Pelo que, assumindo cada um deles a sua devida posição no processo, devem caminhar todos, não lado a lado¹⁵¹, mas sim na mesma direção, dialogando no sentido de encontrar a melhor solução possível para o litígio.

Este é o processo civil ideal. Aquele que permite que não se distorça a solução justa para o caso concreto. Obviamente que têm de continuar a existir regras, sob pena de o processo se tornar caótico. Contudo, é patente o caráter demasiadamente rígido que algumas regras técnicas do processo civil continuam a manifestar. Veja-se o princípio da estabilidade da instância e pense-se até que ponto pode ele perturbar a gestão «*pro actione*». Mais, o princípio da concentração da defesa na contestação que subjaz a ideia de ter o réu de apresentar toda a sua defesa na contestação, sob pena de preclusão. Ora, não podemos deixar de notar que, em teoria, o princípio da cooperação é adorado pelo legislador. No entanto, ao observar a coexistência do mesmo com estas regras que imprimem rigidez ao sistema, torna-se evidente que o princípio acaba por ser atraído.

permite «acelerar as partículas» do princípio da cooperação. Deve sim haver uma gestão por parte do juiz, uma gestão cooperativa.

¹⁵⁰ Vide ponto 1.1. desta Dissertação.

¹⁵¹ Como defende FRANÇA GOUVEIA. A Autora entende que o juiz é colocado num patamar de igualdade com as partes. Cfr. -, “Os poderes do juiz na acção declarativa: em defesa de um processo civil ao serviço do cidadão”, Ob. cit., p. 54 e s.

série de questões: Até que ponto é o processo civil moderno coerente? Até que ponto é o nosso processo civil verdadeiramente cooperativo? Não aparentará ser antes um processo medianamente cooperativo?

E as questões não se ficam por aqui. Antecipando o que pela frente vem, o que, no fundo, nos move na elaboração deste estudo, há que indagar: Será que o regime da revelia está de acordo com o processo civil cooperativo? Ou, pelo contrário, está de costas voltadas ao princípio da cooperação?

Capítulo II

O Instituto da Revelia do Réu no Direito Processual Civil Português

1. Da Definição do Conceito de Revelia do Réu

O instituto da revelia¹⁵² está, hoje, expressamente regulado nos artigos 566º, 567º e 568º do Código de Processo Civil Português¹⁵³.

¹⁵² Ensina-nos o ilustre professor MIGUEL MESQUITA que «a palavra revelia tem origem no adjetivo latino «*rebellis*» (rebelde) – aquele que se revolta e não obedece a ordens». Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, in coord. GUEDES, Armando Marques, et al., *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas*, Vol. I., Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 1081 (nota 1).

¹⁵³ Como melhor aprofundaremos, o conteúdo dos artigos que atualmente regulam o instituto da revelia, foi sofrendo alterações ao longo do tempo, culminando na configuração que agora se apresenta.

Diz-se revel o réu¹⁵⁴ que não apresenta contestação¹⁵⁵, ou que, apresentando-a, o faz extemporaneamente¹⁵⁶¹⁵⁷¹⁵⁸.

¹⁵⁴ Atualmente, no ordenamento jurídico português, o instituto da revelia aplica-se somente ao réu. Outros ordenamentos jurídicos há, em que a figura se aplica tanto ao réu como ao autor, designadamente o italiano, o alemão, o espanhol e o anglo-saxónico. Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A Confissão no Direito Probatório: [um estudo de direito positivo]*, 2ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 524.

Mas nem sempre foi assim. Entre nós, vigorou, em tempos, a aplicação bilateral do instituto. PEREIRA E SOUSA afirmava: «Póde haver contumacia assim da parte do Autor, como da do Réo.». Cfr. SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e, *Primeiras linhas sobre o processo civil*, Tomo I, 4ª ed. emendada e acrescentada, Lisboa: Imprensa Nacional, 1831, disponível em <https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/8575.pdf>, p. 67. «A instância começava pela citação e só depois das partes comparecerem em juízo é que tinha lugar a apresentação do *libelo* (ou petição) do autor e da *contrariedade* (ou contestação) do réu; a parte que não comparecesse era tida por revel, o que, sendo a revelia do autor, tinha como efeito o réu poder requerer a absolvição da instância e, se a revelia persistisse após mais duas citações do réu, a absolvição do pedido, seguindo a causa à revelia do autor se o réu nada requeresse». Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A confissão no Direito Probatório*, Ob. cit., p. 524, (nota 3).

¹⁵⁵ Entende-se por contestação a peça processual escrita redigida pelo réu por resposta à petição inicial do autor. A petição inicial e a contestação formam a primeira fase do processo: a fase dos articulados, onde as partes ou os seus advogados expõem os fundamentos da ação e da defesa e formulam os pedidos correspondentes (artigo 147º do CPC).

São duas as modalidades de contestação: a contestação-defesa e a contestação-reconvenção.

Dentro da contestação-defesa temos a contestação por impugnação e a contestação por exceção. Temos uma contestação-defesa por impugnação (artigos 571º/1 e 571º/2, 1ª parte do CPC) quando a contestação contém uma defesa por impugnação quer factual, quer jurídica, quer simultaneamente factual e jurídica, sendo que o que o réu pretende quando a exerce é a absolvição do pedido. A defesa por impugnação factual é a defesa mais típica. Através dela o réu vai atacar direta, indireta, total, ou parcialmente, a veracidade dos factos constitutivos alegados pelo autor na petição inicial. O artigo 574º do CPC consagra o ónus de impugnação a propósito da oposição de facto. O réu terá que tomar uma posição definida sobre os factos alegados pelo autor na petição inicial. Veja-se agora a defesa por impugnação jurídica que é pouco frequente. Trata-se de uma oposição de direito em que o réu vai colocar em causa a fundamentação jurídica do autor, auxiliando-se em determinadas normas. Analisemos agora a defesa por exceção. Contrariamente ao que acontece na contestação por impugnação, aqui o réu coloca-se num campo diferente daquele em que o autor se colocou, daí que se possa referir a esta defesa como defesa lateral ou de flanco. No fundo, o réu levanta uma questão nova, que assenta em factos novos tendentes a repelir a pretensão do autor e a conseguir a absolvição da instância. O réu pode invocar dois tipos de exceções: as exceções dilatórias e as exceções perentórias (artigos 576º e 577º do CPC). A exceções dilatórias correspondem a falhas ao nível processual. O efeito da procedência das exceções dilatórias corresponde à absolvição do réu da instância, ou no caso de incompetência relativa, à remessa do processo para o tribunal competente. As exceções dilatórias são de conhecimento oficioso (artigo 578º do CPC). Mais, como visto, o juiz, à luz da conceção moderna de processo civil, deve fazer tudo o que lhe for possível para a sua sanção, para que se possa alcançar o «coração do processo», o mérito da causa. Bem mencionámos já o princípio da gestão processual, segundo o qual o juiz deve gerir o processo da melhor forma possível. As exceções perentórias são exceções de mérito e não se limitam à absolvição do réu da instância. Trata-se de meio de defesa por via do qual o réu alega, na sua contestação, factos essenciais novos, com o objetivo de ser absolvido, total ou parcialmente, do pedido. Estes factos novos são chamados de contra factos e podem ser impeditivos (contra factos temporalmente anteriores ou contemporâneos dos factos constitutivos alegados pelo autor na petição inicial e que obstam ao nascimento do direito do autor, ou que obstam ao válido nascimento desse direito), extintivos (contra factos temporalmente posteriores aos factos alegados pelo autor e que têm o efeito de eliminar, abolir, extinguir para sempre o direito do mesmo) ou modificativos (contra factos temporalmente posteriores aos factos alegados pelo autor na petição inicial, que alteram ou modificam o conteúdo do direito do mesmo). De acordo com o artigo 579º do CPC, as exceções perentórias também são, em princípio, de conhecimento oficioso (se bem que, a invocação da prescrição, no âmbito de um direito de crédito, tem de ser sempre feita pelo réu, pois não deixa de ser uma questão delicada a de fugir ao pagamento de um crédito em virtude da prescrição do mesmo). Note-se que há que saber distinguir bem a defesa por

Face ao direito de ação que assiste ao autor, está o réu munido de correspondente direito de defesa (artigo 3º/1 do CPC), ambos integradores do direito fundamental à jurisdição (artigo 20º da CRP).

Tal como expõe LEBRE DE FREITAS, «implicando o chamamento do réu a juízo, o direito de defesa postula o conhecimento efetivo do processo instaurado, a concessão de um prazo suficientemente amplo para a oposição e o tempero da rigidez das preclusões e cominações decorrentes da falta de contestação»¹⁵⁹.

O chamamento do réu é feito mediante citação (artigo 219º, nº1 do CPC e artigo 563º do CPC). «Com a tripla função de transmissão de conhecimento, de convite para a defesa e de constituição do réu como parte», é este ato «um misto de declaração de ciência

impugnação e a defesa por exceção material. Em ambas o objetivo passa por ser absolvido do pedido, mas eis a grande diferença: na defesa por impugnação o réu não levanta novos factos, limitando-se a pôr em causa a veracidade dos factos apresentados pelo autor que passa a ter o ónus da prova; os factos introduzidos pelo réu na defesa por exceção material têm de ser provados pelo mesmo (artigo 342º do CC).

Atentemos agora na contestação-reconvenção. Não se trata propriamente de uma defesa. A reconvenção é a ação do réu, a demanda do demandado, é o instituto mediante o qual a lei faculta ao réu a possibilidade de aproveitar o articulado da contestação para nele formular pedidos contra o autor, ampliando, assim, o objeto do processo. A reconvenção dá origem a uma ação provocada que se cruza no mesmo processo com a ação do autor. O autor alvo desta reconvenção é o reconvindo e o réu é o reconvinte. A nossa lei processual admite a reconvenção de forma taxativa (artigo 266º/2 do CPC). É necessária a observância de requisitos processuais e de requisitos materiais. Só há lugar a reconvenção quando o pedido formulado for substancialmente autónomo, ou seja, ultrapasse a simples defesa conducente à improcedência da pretensão e acrescente algo de inovatório. Se o pedido do réu na contestação for efeito necessário da sua oposição, este é considerado como mera defesa; já se o pedido se resumir numa verdadeira pretensão autónoma deduzida contra o autor, constitui um pedido reconvenicional.

De notar, ainda, que pode existir contestação que inclua, simultaneamente, defesa e reconvenção. Em tal hipótese, fala-se de contestação mista.

Vide, Lições de Direito Processual Civil proferidas pelo Ex.mo Prof. Dr. MIGUEL MESQUITA, no ano letivo 2015/2016, referentes ao curso de Licenciatura em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

¹⁵⁶ Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, Coimbra: Almedina, 2018, p. 531.

¹⁵⁷ FERNANDO TORRES/ ÁLVARO RAGONE respondem à questão: «*cuales omisiones son presupuestos para el estado de rebeldía*». Segundo os autores «*en un modelo la sola ausencia a cualquier audiencia es un supuesto necesario y suficiente, en otro requerirá además que la inactividad se refiera a un acto procesal relevante como ser la no contestación y comparecência frente a una demanda interpuesta y debidamente notificada*». Cfr. TORRES, Fernando Orellana; RAGONE, Álvaro Pérez, “Radiografía de la rebeldía en el proceso civil: tópicos hacia una adecuada regulación en la nueva justicia civil”, in *Revista Ius et Praxis*, Año 13, Nº 2, 2007, p. 18.

¹⁵⁸ Por equiparação à revelia, temos a situação do réu que apresenta contestação dentro do prazo, mas que desrespeita o dever de se fazer representar por advogado nos termos do artigo 40º do CPC. Casos em que cabe ao juiz notificar o réu para que proceda à sanação da falta, sob pena de «ficar sem efeito a defesa» (artigo 41º do CPC). Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1084.

¹⁵⁹ Cfr. FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p. 109.

e de ato jurídico constitutivo»¹⁶⁰. Assim, se assegura o contraditório e se proporciona ao réu a possibilidade de se defender da pretensão contra si formulada¹⁶¹.

O conhecimento efetivo a que se alude é condição necessária para o eficiente exercício da defesa¹⁶². Pressupõe que ao réu se transmitam todos os elementos essenciais constantes do artigo 227º do CPC. São estes: a remessa ou entrega ao citando do duplicado da petição inicial e da cópia dos documentos que a acompanhem; a indicação do tribunal, juízo e secção por onde corre o processo, se já tiver havido distribuição; o prazo dentro do qual pode oferecer a defesa; a necessidade de patrocínio judiciário; as cominações em que incorre no caso de revelia¹⁶³. Note-se que está o mesmo intimamente ligado ao modo pelo qual é realizado o ato recetício. Torna-se, assim, premente, com vista à averiguação teórica do grau de cognoscibilidade do processo por parte do réu, a ciência das diferentes modalidades de citação: citação pessoal¹⁶⁴, citação quase-pessoal¹⁶⁵ e citação edital¹⁶⁶. Como esclarece LEBRE DE FREITAS, e bem, «a certeza de que o réu toma conhecimento efetivo do processo só pode ter lugar quando a citação é feita por contacto direto entre ele e o agente de execução ou funcionário judicial (ou ainda o mandatário judicial, ou alguma das pessoas

¹⁶⁰ Vide, FREITAS, José Lebre de, *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*, 3ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 75.

¹⁶¹ Vide, PIMENTA, Paulo, *Processo Civil Declarativo*, 2ª ed., reimp, Coimbra: Almedina, 2018, p. 214.

¹⁶² FREITAS, José Lebre de, “*Le respect des droits de la défense lors de l’introduction de l’instance*”, in *Estudos sobre direito civil e processo civil*, 2ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 88 e s.

¹⁶³ A falta de qualquer destes elementos gera a nulidade do ato de citação.

¹⁶⁴ O nº 2 do artigo 225º do CPC trata da citação pessoal. Aquela que «é efetuada na pessoa do réu ou do seu representante legal (art. 223-1), judicial (arts. 17, 18-3, 20, 234), ou voluntário (nº5), podendo revestir uma de quatro modalidades: I. Citação postal (nº2-b) (...). II. Citação por agente de execução ou funcionário judicial (nº 2-c) (...). III. Citação promovida por mandatário judicial (nº3) (...). IV. Citação por via eletrónica, em termos a definir pela portaria (nº 2-a). Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. I, 2018, Ob. cit., pp. 443-444.

¹⁶⁵ O nº 4 do artigo 225º refere a citação quase-pessoal. Aquela que é «efetuada em pessoa diversa do citando ou seu representante ou mediante afixação duma nota de citação no local mais adequado. Esta modalidade só pode ter lugar nos casos previstos na lei, que são: I. Entrega da carta para citação de pessoa singular, ou do representante de pessoa coletiva, a pessoa diversa do citando, que se encontre na sua residência ou local de trabalho (arts. 228, nºs 2, 3 e 4, e 230); II. Entrega dos elementos da citação, pelo agente de execução ou funcionário judicial, à pessoa, diversa do citando, que, entre as encontradas, esteja em melhores condições de os transmitir ao citando (arts. 232, nºs 2-b, 3 e 6); III. Afixação da nota de citação no local mais adequado (art. 232, nºs 4 e 6); IV. Depósito da segunda carta enviada para o domicílio convencionado, quando o citando nele tenha deixado de residir em data posterior à extinção das relações emergentes do contrato (art. 229-5...). Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. I, 2018, Ob. cit., pp. 444-445.

¹⁶⁶ Artigo 225º/1 e 6 do CPC. Tem lugar naquelas situações em que ou o réu está ausente em parte incerta (artigos 236º e 240º do CPC), ou é incerta a pessoa a citar (artigo 243º do CPC). Procedem-se à afixação de edital e publicação de anúncio em página informática de acesso público (artigo 240º do CPC).

indicadas no artigo 237º do CPC) ou quando o aviso de receção é assinado pelo próprio réu¹⁶⁷. Nos outros casos (utilização de intermediários na citação postal ou na citação com hora certa; citação por afixação da nota de citação; citação edital; citação por depósito da carta ou de aviso, no caso de domicílio convencionado), a certeza do conhecimento é substituída pela presunção do conhecimento e, então, a garantia do direito à jurisdição exige que, para compensar a perda das garantias formais do ato, se admita, depois dele praticado, que o réu seja repostado no estado anterior e admitido a defender-se quando se apresenta, fora do prazo para contestar, a ilidir a presunção»¹⁶⁸¹⁶⁹. Veremos que a questão em apreço tem notável interesse para a exposição que se segue. Para já, cabe-nos continuar com a sequência lógica que nos conduzirá ao ponto onde nos centraremos.

Citado para contestar, fica o réu adstrito a um prazo¹⁷⁰ dentro do qual poderá exercer a sua defesa.

Não se olvide, no entanto, que de um ónus se trata¹⁷¹. Tempos houve, em que o ato de contestar era tido como um dever, levando PEREIRA E SOUSA a referir-se à revelia como uma espécie de delito, com penas estabelecidas em Direito¹⁷². Atualmente, como nota

¹⁶⁷ Citação pessoal.

¹⁶⁸ Cfr. FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p. 110 s.

¹⁶⁹ Presunção que, nos casos de citação quase-pessoal, pode ser ilidida por recurso ao regime da falta de citação (artigo 188º/1, e) do CPC), desde que o desconhecimento do ato se deva a facto não imputável ao réu. Já em sede de citação edital o panorama é diferente. Supostamente, tendo sido regularmente feita (não se equacionando quer a sua falta nos termos dos artigos 236º, 243º e 188º/1, c) do CPC, quer a sua nulidade com base nos artigos 240º e 241º do CPC, depreende-se do artigo 188º/1 e) do CPC, *a contrario*, não estar o réu citado por edital tutelado neste ponto. No entanto que lhe é permitido – ao réu - invocar, durante a pendência da ação, justo impedimento nos termos do artigo 140º do CPC como forma de apresentação de contestação fora do prazo, sendo que, com as mais recentes alterações ao CPC que datam de 2019 (Lei n.º 117/2019, de 13/09), pode o réu, transitada a sentença, e ao abrigo do artigo 696º/e), alegar que não teve conhecimento da citação por facto que não lhe é imputável (artigo 696º/e)/ii) ou motivo de força maior (artigo 696º/e)/iii), para apresentação tardia de contestação. Antes das referidas alterações, o que acontecia era que, transitada a sentença, deixava o justo impedimento de ser invocável, ficando o direito de defesa do réu definitivamente precludido. No entanto, tendo em conta a escassa probabilidade de conhecimento efetivo da ação, o réu citado editalmente que não intervisse no processo antes de findo o prazo da contestação, não ficava sujeito aos efeitos da sua falta (artigo 568º/b) do CPC). Situação que hoje se mantém, aliada, então, à vantagem de ver o réu reforçada hipótese de apresentação tardia de contestação.

¹⁷⁰ O prazo para apresentar contestação abrange o prazo perentório do artigo 569º/1, 3, 4 e 5 do CPC, a dilação que o possa preceder nos termos do artigo 245º do CPC, os 8 dias a que alude o artigo 230º/2 do CPC e a prorrogação do artigo 569º/2 do CPC. Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, 2014, Ob. cit., p. 533.

¹⁷¹ Vide, GRAU, Eros Roberto, “Nota sobre a Distinção entre Obrigação, Dever e Ónus”, 1982, disponível em <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66950/69560>, p. 177 e s.

¹⁷² PEREIRA E SOUSA faz menção a uma obrigação de comparecer em júízo: «A Revelia he huma especie de delito, e tem por isso penas estabelecidas em direito, que lhe podem ser impostas segundo as circunstancias

MIGUEL MESQUITA, a atitude de quem não contesta, tem sido avaliada pela doutrina moderna, como sendo um comportamento lícito, norteado pelo princípio do dispositivo e, portanto, por uma ideia de liberdade¹⁷³.

No entanto, a legítima atitude de quem opta por não contestar não é isenta de consequências. A verdade é que «ónus, preclusões e cominações ligam-se entre si ao longo de todo o processo»¹⁷⁴. O que significa que o ónus processual de contestar, a observar dentro de determinado prazo perentório, quando não acatado, gera situação de revelia, fazendo-se acompanhar de determinados efeitos que lhe ficam, pois, associados¹⁷⁵. Efeitos esses, adiantamos, que podem ou não operar. Pelo que fica a prévia distinção entre revelia operante e revelia inoperante. Como a própria designação indica, na primeira modalidade a revelia gera efetivamente os seus efeitos. Já na segunda, esses efeitos não atuam. Quais os efeitos a que nos referimos e quais as hipóteses em que os mesmos deixam, portanto, de se aplicar, é o que, adiante, analisaremos.

2. Da Distinção entre Revelia Absoluta e Revelia Relativa

O artigo 566º do CPC tem por epígrafe: «Revelia absoluta do réu»¹⁷⁶.

Por referência ao CPC de 1939, ALBERTO DOS REIS ensinava que não havia duas modalidades de revelia, mas uma só, ainda que se pudesse dizer *agravada* quando o

o exigirem». Cfr. SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e, *Primeiras linhas sobre o processo civil*, Ob. cit., p. 70.

¹⁷³ Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1083.

¹⁷⁴ FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p. 184.

¹⁷⁵ «(...) sem prejuízo de, havendo contestação, outra cominação poder ter lugar: a do art. 574, nºs 2 e 3.». Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, 2018, Ob. cit., p. 525.

Referem-se os Autores à cominação resultante da inobservância do ónus de impugnação (artigo 574º/1 do CPC), cujos contornos abordaremos em ponto subsequente.

¹⁷⁶ «Se o réu, além de não deduzir qualquer oposição, não constituir mandatário nem intervier de qualquer forma no processo, o tribunal verifica se a citação foi feita com as formalidades legais e ordena a sua repetição quando encontre irregularidades.».

réu, além de não contestar, não comparecesse¹⁷⁷. Não obstante, distinguimos a revelia absoluta da revelia relativa. Distinção que tem efeitos processuais práticos importantes¹⁷⁸.

A revelia absoluta implica que não haja qualquer intervenção do réu no processo, isto é, o réu não contesta, não constitui mandatário nem se apresenta a juízo por qualquer outra forma. Não dá nos autos, nenhum «sinal de si»¹⁷⁹.

Este silêncio total e anômalo por parte do réu não é confortável para o sistema judiciário que toma, de imediato, todas as precauções com vista à averiguação da efetiva existência de citação, bem como do cumprimento de todas as formalidades legais a que a mesma deve obedecer¹⁸⁰¹⁸¹¹⁸². Ora, o conhecimento officioso da falta¹⁸³ e da nulidade¹⁸⁴ da

¹⁷⁷ Cfr. REIS, José Alberto dos, *Código de processo civil anotado*, Vol. III, 3ª ed., reimpr., Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 1.

¹⁷⁸ Antes de mais, e como veremos, só a revelia absoluta constitui o tribunal no dever de verificar se a citação foi regularmente feita. Depois, a revelia relativa, apenas e só, não impede a produção de efeitos contra o réu editalmente citado. Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*, Ob. cit., p. 103.

¹⁷⁹ Cfr. ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *Noções elementares de processo civil*, nova ed. rev. e atual., Coimbra: Coimbra Editora, 1976, p. 159.

Expressão, igualmente, utilizada por VARELA, Antunes; BEZERRA, J. Miguel; NORA, Sampaio e, *Manual de processo civil*, 2ª ed. rev. e atual., Coimbra: Coimbra Editora, 1985, p. 342.

¹⁸⁰ As do artigo 227º do CPC e as relativas a cada modalidade específica de citação.

Vide, quanto ao ponto, o nº 6 da anotação ao artigo 188º e o nº 2 da anotação ao artigo 191º do *Código de Processo Civil anotado* da autoria de LEBRE DE FREITAS/ ISABEL ALEXANDRE. -, *Código de processo civil anotado*, Vol. I, 2018, Ob. cit., pp. 388 e 392-393.

¹⁸¹ Já em 1939, por referência ao artigo 487º do Código de Processo Civil («Poder e dever do tribunal no caso de revelia do réu»), ALBERTO DOS REIS comentava que «a circunstância de o réu não constituir mandatário nem deduzir oposição alguma é motivo para sobressalto e alarme. Essa atitude pode ser consequência da falta de citação ou de citação irregular. Impõe-se, por isso, ao juiz o dever de verificar officiosamente se a citação foi bem feita e de a mandar repetir quando descubra alguma irregularidade. Sendo o réu novamente citado, é claro que tem o direito de contestar nos vinte dias posteriores à nova citação». Cfr. REIS, José Alberto dos, *Código de processo civil explicado*, Coimbra: Coimbra Editora, 1939, p. 319.

¹⁸² Tal como nota ANSELMO DE CASTRO «esse exame terá de fazer-se, como é óbvio, apenas através dos atos que documentam a citação (certidão), não impedindo assim que a revelia se venha a consumir com citação irregular do réu, e daí que subsista sempre para este a faculdade da sua invocação subsequente». Cfr. CASTRO, Artur Anselmo de, *Direito processual civil declaratório*, Ob. cit., p. 230.

¹⁸³ No que à falta de citação diz respeito, esta pode tomar forma em qualquer um dos casos previstos no artigo 188º do CPC. Excetuando o caso previsto no artigo 188º/1/e), em que o réu tem de alegar e provar que a citação não chegou ao seu conhecimento sem que se lhe possa imputar culpa alguma, a falta de citação é de conhecimento officioso (artigo 196º do CPC), e o seu conhecimento ou arguição podem ter lugar a todo tempo (artigo 200º/1 e 198º/2 do CPC), até que o réu intervenha no processo, caso em que se considera sanada (artigo 189º do CPC). Cfr. FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p. 109 e s.

¹⁸⁴ A nulidade da citação, nos termos do artigo 191º do CPC, ocorre quando não hajam sido observadas as formalidades prescritas na lei, concretamente, qualquer elemento, de conteúdo ou de forma, constante do artigo 227º do CPC, ou específico da modalidade de citação utilizada. Refere o nº 2 do artigo 191º que o prazo para arguição da nulidade é o que tiver sido indicado para a contestação, ficando o réu, em regra, impedido de arguir a nulidade em processo pendente depois de decorrido esse prazo. Mas caso se trate de citação edital, ou não tendo sido indicado prazo para defesa, a nulidade, para além de officiosamente cognoscível pelo tribunal, pode

citação¹⁸⁵, no momento processual em causa, é fundamental para a justiça, quer para evitar «o remorso de ter sido a causadora indireta, pela preterição de tal formalidade, da falta de contestação do réu e das graves consequências que dela advêm»¹⁸⁶, quer pela noção de que, nos referidos casos de falta ou nulidade da citação, poderá o réu reagir, tardiamente, através de recurso de revisão, contra uma decisão desfavorável transitada em julgado (artigo 696º/e) do CPC)¹⁸⁷. Assim, caso encontre irregularidades, o tribunal ordena a repetição da citação¹⁸⁸. Por sua vez, confirmada a regularidade da citação, não terá, obviamente, lugar a repetição do ato, podendo o tribunal, em regra, extrair do comportamento omissivo do réu, os efeitos constantes do artigo 567º do CPC.

A revelia assume-se como relativa nos casos em que, não contestando, o réu, dentro do prazo estabelecido para o exercício de oposição, constitui mandatário¹⁸⁹ ou intervém de qualquer outro modo no processo, demonstrando ter perfeito conhecimento da ação contra si proposta. Tal como nota MIGUEL MESQUITA, trata-se de sinal evidente de que o réu

ser arguida em qualquer estado do processo, sem olvidar a sua possível sanção mediante intervenção desacompanhada de arguição, pois o facto de ter vindo ao processo cobre as irregularidades que porventura se possam ter cometido aquando da citação (artigo 191º/2 e 196º do CPC). Embora, como vimos, a nulidade seja em regra arguível pelo réu dentro do prazo estabelecido para contestar, pode o juiz, nos casos de revelia absoluta e, no momento processual em análise, dela conhecer oficiosamente, o que, aliás, se impõe em salvaguarda do direito de defesa. Cfr. FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p. 109 e s.

De salientar que da nulidade (*lato sensu*) da citação se distingue a falsidade do documento que a atesta. Vide, artigo 451º do CPC, bem como a anotação ao mesmo em FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, 2018, Ob. cit., pp. 278-280.

¹⁸⁵ Ensina LEBRE DE FREITAS que, «A lei processual não se mantém sempre coerente com esta diferenciação entre a falta e a nulidade da citação, pois acaba por introduzir três pontos de regime comuns (...): quando o réu não contesta nem de outro modo intervém no processo no prazo da contestação, o juiz pode, ato contínuo, verificar oficiosamente qualquer irregularidade geradora de falta ou nulidade de citação, mandando repeti-la (art. 566º); é admitido o recurso da revisão da sentença que venha a ser proferida, por parte do réu que no processo não tenha intervindo, com fundamento, quer na falta, quer na nulidade da citação (art. 696º - e); é admissível a oposição à ação executiva com o mesmo fundamento (art. 729º - d)». Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*, Ob. cit., p. 97. Vide ainda, FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. I, 2018, Ob. cit., pp. 385-386.

¹⁸⁶ Cfr. VARELA, Antunes; BEZERRA, J. Miguel; NORA, Sampaio, *Manual de processo civil*, Ob. cit., p. 343.

¹⁸⁷ Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1085.

¹⁸⁸ Convém esclarecer que, caso o réu intervenha no processo antes da citação (irregularmente feita), a revelia não deixa de ser absoluta. Referimo-nos, concretamente, à possibilidade de arguição de nulidade da citação pelo réu, com conseqüente anulação do ato que, quando repetido, incorra na mesma ou noutra irregularidade. Sendo perfeitamente plausível que o réu espere por nova citação feita em termos regulares, deve o juiz velar para que tal suceda. Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, 2014, Ob. cit., p. 532.

¹⁸⁹ De salientar que numa situação de revelia relativa, caso o réu constitua mandatário, deve este ser notificado de todos os atos processuais, podendo ainda intervir em fase de alegações escritas. Na eventualidade de tal não suceder, são escusadas as notificações, exceto a relativa à sentença final.

«não quis reagir de outro modo contra o processo que lhe foi movido, encontrando-se disposto a arcar com os efeitos da falta de contestação»¹⁹⁰.

Perante uma situação de revelia relativa, regra geral, aplica-se, sem mais, o artigo 567º do CPC, ficando o tribunal dispensado de verificar a regularidade da citação, já que, independentemente da modalidade ou de uma possível irregularidade na realização da mesma, se afigura indubitável o conhecimento da ação por parte do réu que, em último caso, com a sua intervenção, acaba por sanar quer a falta, quer a nulidade dessa citação¹⁹¹.

3. Dos Efeitos da Revelia do Réu

A análise dos efeitos da revelia constitui ponto fulcral do estudo que aqui se apresenta. A revelia - tanto a absoluta como a relativa - origina, em regra (excecionam-se as hipóteses consagradas no artigo 568º do CPC – situações de revelia inoperante, isto é, cujos efeitos não operam)¹⁹², dois importantes efeitos processuais, sobre os quais nos iremos debruçar. Efeitos que afetam, em primeira mão, o réu não contestante que foi ou deva ser considerado regularmente citado na sua própria pessoa ou que, mesmo não o tendo sido, por não ter sido pessoal ou regular a citação, tenha juntado procuração a mandatário judicial ou intervindo de qualquer outra forma no processo dentro do prazo estabelecido para contestar.

3.1. Síntese Analítica Histórico-Evolutiva

Os efeitos da revelia do réu divergem, desde logo, nos vários ordenamentos jurídico-processuais¹⁹³. Aos sistemas de *«ficta confessio»*, de origem germânica, donde se extrai a confissão tácita dos factos alegados pelo autor na petição inicial, contrapõem-se os

¹⁹⁰ Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1086.

¹⁹¹ Vide artigo 189º do CPC.

¹⁹² Veja-se a distinção entre revelia operante e revelia inoperante a que aludimos no final do ponto 1. do presente capítulo.

¹⁹³ «El fenómeno de la rebeldía ha recibido una pluralidad de tratamientos legislativos en la historia y el derecho comparado. El recurso al derecho comparado no persigue simplemente comparar normas, sino más bien sistemas que responden a una realidad histórica y cultural diversa.». Cfr. TORRES, Fernando Orellana; RAGONE, Álvaro Pérez, “Radiografía de la rebeldía en el proceso civil: tópicos hacia una adecuada regulación en la nueva justicia civil”, Ob. cit., p. 16.

sistemas de «*ficta litis contestatio*», de origem romano-canónica, onde a inatividade do réu se entende como oposição ficta a tudo o que haja sido articulado pelo autor¹⁹⁴.

É também díspar, e fruto de uma constante e necessária evolução¹⁹⁵ que importa agora analisar, a atual configuração dos efeitos da revelia no ordenamento jurídico português.

Chegou a vigorar, entre nós, a litiscontestação ficta («*ficta litis contestatio*»). Veja-se, a este ensejo, o Livro III das Ordenações Afonsinas, das Ordenações Manuelinas e das Ordenações Filipinas¹⁹⁶, bem como o Código de Processo Civil de 1876. Relativamente a este último¹⁹⁷, atente-se no seu artigo 200º: «Enquanto o réu, citado pessoalmente ou nos termos do artigo 190º, não comparecer em juízo, seguirão contra ele todos os termos da causa, sem necessidade de qualquer intimação, salvo nos casos em que a lei exigir intimação pessoal». Ora, sendo o efeito da revelia correr a causa sem necessidade de qualquer intimação, salvos os casos em que a lei exija intimação pessoal, parecem não restar dúvidas: a falta de oposição ao pedido não dispensava na altura e, em regra, o autor de fazer prova das suas alegações.

¹⁹⁴ Como ressalva LEBRE DE FREITAS, ambos os sistemas «derivados da exigência romana da constituição bilateral do processo». «A *litis contestatio* era no direito romano clássico um acto essencial para a passagem da fase *in jure* à fase *in judicio* (...) para cuja constituição não bastava a vontade do autor. Mais tarde, já a partir do direito justiniano (...), como, não obstante os meios coercivos utilizados para garantir a comparência do réu em juízo (...), este podia não comparecer, ficcionou-se a *litis contestatio*, tendo-se a acção por contestada em obediência à ideia de que, sem contestação, não era possível a regular constituição do processo (...). Por sua vez, a construção da *ficta confessio* pelos romanistas alemães fez-se conciliando o princípio romano segundo o qual a afirmação do autor não tinha qualquer força probatória com a ideia germânica de que a consideração da honra do autor levava a admitir a sua verdade (...), para o que se recorreu à tradição da *poena confessi* (...), ficcionando a confissão do réu e assim dispensando o recurso à ideia da constituição unilateral do processo». Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A confissão no direito probatório: [um estudo de direito positivo]*, Ob. cit., p. 526.

¹⁹⁵ Se num bom ou num mau sentido, é já outra questão.

¹⁹⁶ Tempos em que «comparecer em juízo» era uma obrigação tanto para o autor como para o réu. Ensina PEREIRA E SOUSA: «A falta do comparecimento do citado induz a contumacia ou revelia. Esta se diz o desprezo que alguém faz do preceito judicial, ou da obrigação, que lhe incumbe de comparecer em Juízo. (...) A Revelia he uma espécie de delicto, e tem por isso penas estabelecidas em direito, que lhe podem ser impostas segundo as circunstancias o exigirem». Cfr. SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e, *Primeiras linhas sobre o processo civil*, Ob. cit., pp. 66-70.

¹⁹⁷ Marco histórico da codificação processual civil a partir do qual iniciámos, já supra (ponto 2, capítulo I), a nossa análise.

Porém, o paradigma começou a mudar em 1907¹⁹⁸. Abrimos as portas ao sistema da «*ficta confessio*»¹⁹⁹, ainda que só na forma de processo sumário²⁰⁰. Não obstante, a extensão destes ideais às restantes formas de processo comum parece ter ganhado espaço com a Reforma de 1926. O artigo 15º do Decreto-Lei nº 12.353 apresenta traços gerais, pelo que se consagrou, tão só, o seguinte texto normativo: «Se o réu não contestar nem comparecer, o juiz verificará se a citação foi feita com as formalidades legais e mandá-la-á repetir quando tiverem ocorrido irregularidades. Tendo o réu sido citado regularmente na sua própria pessoa, a falta de oposição importa a confissão dos factos alegados pelo autor, consequência de que será advertido no acto da citação. Em tal caso será concedido a cada uma das partes que tenha constituído advogado o prazo de oito dias para alegar por escrito, e em seguida o juiz proferirá sentença julgando a causa conforme for de direito».

Ora, dúvidas não existem quanto à consolidação dessa realidade no Código de Processo Civil de 1939, que apresenta um texto claro e devidamente organizado quanto ao ponto sob análise. Na forma de processo ordinário²⁰¹ regia, desde logo, o artigo 484º do CPC de 1939 («Citação do réu»): «O réu será citado para contestar. No ato da citação será advertido de que a falta de contestação importa confissão dos factos articulados pelo autor». Posto isto, o regime da revelia do réu vinha regulado nos artigos 487º a 489º do Código. De acordo com o artigo 488º («Efeitos da revelia»), «Se o réu, tendo sido ou devendo considerar-se citado regularmente na sua própria pessoa, não contestar, consideram-se confessados os factos articulados pelo autor. O processo será facultado para exame pelo prazo de oito dias, primeiro ao advogado do autor e depois ao advogado do réu, para alegarem por escrito, e em seguida será proferida sentença, julgando a causa conforme for de direito». No que à forma de processo sumário diz respeito, atente-se nos artigos 783º e 784º do CPC de 1939. O artigo 783º («Prazo para a contestação e cominação») consagrava

¹⁹⁸ Veja-se o Decreto- Lei nº 3 de 29 de maio de 1907.

¹⁹⁹ Começando, assim, a seguir-se os passos decalcados no CPC austríaco de 1895 «inspirado no duplo propósito da rapidez e da perfeição» e onde «os litigantes reveis são tratados severamente; não têm o direito de oposição e só podem pedir a revisão se um acontecimento imprevisto ou inevitável os impediu de comparecer (§146º e 402º)». Cfr. REIS, José Alberto dos, *Processo Ordinário Civil e Comercial*, Ob. cit., p. 71.

²⁰⁰ Cfr. FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p. 118.

²⁰¹ Vigorava a seguinte esquematização: processo comum (ordinário, sumário e sumaríssimo) ou processo especial. Vide artigos 469º e 470º do CPC de 39.

o seguinte: «O réu será citado para contestar dentro de dez dias, sob pena de ser condenado definitivamente no pedido». Quanto ao artigo 784º («Consequências da falta de contestação»): «Se o réu não contestar, tendo sido citado regularmente na sua própria pessoa, será o processo concluso dentro de 24 horas e proferir-se-á logo sentença de condenação definitiva no pedido (...)». Quanto à forma de processo sumaríssimo regiam os artigos 798º e 799º do referido CPC. Retiramos do artigo 798º («Citação, prazo para a contestação e rol de testemunhas») que «O réu será citado para, no prazo de oito dias contestar, sob pena de ser condenado imediatamente no pedido (...)». De acordo com o artigo 799º («Efeitos da falta de contestação»), «Se o réu, tendo sido citado pessoalmente, não contestar, será logo condenado no pedido (...)». Assim sendo, e fazendo uma retrospectiva do que se disse, uma das diferenças mais importantes entre a forma de processo ordinário e as formas de processo sumário e sumaríssimo é a cominação semiplena que vigorava no primeiro e que se traduz na confissão ficta dos factos alegados pelo autor, por contraposição à cominação plena, e portanto mais drástica, que vigorava no segundo e que consiste na confissão do pedido²⁰².

A Reforma de 1961 não trouxe novidades relativamente ao regime da revelia. Pelo que se manteve, apenas com algumas alterações de forma, o texto do Código de 39, alterando-se, tão só, os números dos artigos²⁰³.

A *grande* Reforma de 1995/1996, essa sim, trouxe consigo algumas alterações na matéria. Se é certo que se manteve em vigor o regime da «*ficta confessio*» – como veremos é este o sistema que, ainda hoje, se impõe -, também o é que, dentro do mesmo, se verificaram algumas mudanças. O efeito cominatório pleno foi, finalmente – permita-se-nos o desabafo - suprimido nas formas de processo comum sumário e sumaríssimo onde, até então, vigorava²⁰⁴. Aqui está um *pequeno* avanço: a abolição das «condenações de

²⁰² Cfr. REIS, José Alberto dos, *Código de processo civil explicado*, Ob. cit., p. 320.

²⁰³ Quanto à forma de processo ordinário importavam os artigos 480º, 483º a 485º do CPC. Na forma de processo sumário interessavam os artigos 783º e 784º. Por fim, na forma de processo sumaríssimo interessavam os artigos 794º e 795º.

²⁰⁴ «Este efeito cominatório pleno (...) circunscreve-se hoje a algumas disposições dispersas, como é o caso dos arts. 340, nºs 1 e 2 (incidente de oposição), 716-4 (liquidação na ação executiva), 773-4 (penhora do direito de crédito) e 791-4 (reclamação de créditos na ação executiva). O efeito cominatório pleno, dando lugar à imediata condenação do réu no pedido, mesmo nos casos de inconcluidência da petição inicial (...), briga com o direito de defesa e, por isso, só excepcionalmente pode ser consagrado. Aliás, em alguns dos casos em que ainda vigora, não corresponde à solução mais justa (...)». Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, 2018, Ob. cit., p. 535.

preceito»²⁰⁵. Sendo facilmente inteligível, pela simples leitura do título do estudo sob o qual nos debruçamos, a nossa falta de resignação para com os atuais efeitos da revelia no ordenamento jurídico português, não é difícil perceber o quão chocante se nos afigura sequer a ideia de um efeito cominatório pleno. Apelidá-lo de violento é, no nosso entender, muito suave²⁰⁶. Estas formas de processo passaram, então, a estar, igualmente, sujeitas ao regime cominatório semipleno. Os artigos 483º a 485º do CPC regulavam o instituto da revelia na forma de processo ordinário. O artigo 484º referia-se expressamente aos «efeitos da revelia»: «1. Se o réu não contestar, tendo sido ou devendo considerar-se citado regularmente na sua própria pessoa ou tendo juntado procuração a mandatário judicial no prazo da contestação, consideram-se confessados os factos articulados pelo autor. 2. O processo é facultado para exame pelo prazo de dez dias, primeiro ao advogado do autor e depois ao advogado do réu, para alegarem por escrito, e em seguida é proferida sentença, julgando a causa conforme for de direito. 3. Se a resolução da causa revestir manifesta simplicidade, a sentença pode limitar-se à parte decisória, precedida da necessária identificação das partes e da fundamentação sumária do julgado». No que ao processo sumário diz respeito, veja-se o artigo 784º («Julgamento nas ações não contestadas»): «Quando os factos reconhecidos por falta de contestação determinem a procedência da ação, pode o juiz limitar-se a condenar o réu no pedido, mediante simples adesão aos fundamentos alegados pelo autor na petição inicial». Por fim, no processo sumaríssimo aplicava-se o artigo 795º: «1. Findos os articulados, pode o juiz julgar logo procedente alguma excepção dilatória ou nulidade que lhe cumpra conhecer ou decidir do mérito da causa, se as partes nos articulados já se tiverem pronunciado sobre as matérias a apreciar. 2. Se a acção tiver de prosseguir, é logo marcado dia para a audiência final, que deve efectuar-se dentro de 30 dias».

²⁰⁵ MACHADO, António Montalvão, *O dispositivo e os poderes do tribunal à luz do novo Código de Processo Civil*, Ob. cit., p. 190.

²⁰⁶ Algo que, na nossa opinião, e acompanhando de perto o pensamento do processualista LEBRE DE FREITAS, é, aliás, inconstitucional, por representar uma grave limitação ao direito de defesa e, assim, violar o artigo 20º da CRP («Acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva»). FREITAS, José Lebre de, “Inconstitucionalidades do Código de Processo Civil”, in *Estudos Sobre Direito Civil e Processo Civil: princípios processuais e limites da jurisdição, declarações, factos e prova, caso julgado, execução*, Coimbra: Coimbra Editora, 2002, pp. 16-17.

Ficam as questões: Será que apenas o efeito cominatório pleno é ferido de inconstitucionalidade? Ou também o é o efeito cominatório semipleno? Não briga, também, este com o «sagrado» direito de defesa?

Ora, passámos, assim, da Era da «*ficta litis contestatio*» enraizada no Código de Processo Civil de 1876 e, portanto, num modelo de cariz marcadamente privatista ou adversarial, à Era da vigência da «*ficta confessio*» implementada no decurso da viragem de um processo individualista para um processo publicista. Não estranhámos totalmente a atitude do legislador que, definitivamente, cremos, viu no efeito da confissão ficta uma forma de prosseguir os ideais de celeridade²⁰⁷ que reclama o processo civil publicista. Trata-se de solução que incita o réu citado a contestar. Argumentando-se que não basta uma contradição formal, e fomentando-se, nesse sentido, a controvérsia real, que permite obter a dualidade de base factual. Um julgamento celebrado apenas com a presença de uma das partes não cumpriria a sua finalidade, pelo que se deveria resolver com rapidez a questão, prescindindo-se de todo o enredo processual que acabaria sempre incompleto por faltar a contradição material²⁰⁸. Tudo bem que a dualidade de base factual será a idealmente desejada para se alcançar o fim último da justiça e, por sua vez, a possibilidade de cooperação de ambas as partes nesse sentido²⁰⁹. No entanto, parece ter o legislador olvidado os casos em que, apesar do severo incentivo, o réu não conteste e que, não estando salvaguardados nas exceções à operância da revelia, permitam que fiquem provados factos que afinal possam ser falsos. Esqueceu, o legislador, o objetivo último do processo civil que é, como sabemos, a justa composição do litígio? Objetivo que se deve alcançar com brevidade e eficácia, é certo. Mas que, acima de tudo, se deve alcançar. Ficou o legislador ateadado tão-somente à celeridade da justiça?

3.2. Os Atuais Efeitos da Revelia do Réu

²⁰⁷ Vide artigo 2º/1 do CPC: «A proteção jurídica através dos tribunais implica o direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, a pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar.» Ora, a lei é clara quando utiliza a expressão «em prazo razoável». O princípio da celeridade processual, decorre do artigo 20º da CRP («Acesso ao Direito e tutela jurisdiccional efectiva») e tem inculcada a ideia de que «a inevitável demora do processo, ou a necessidade de recorrer a ele, não deve ocasionar dano à parte que tem razão». Cfr. Manuel de Andrade *apud* ALMEIDA, Francisco Manuel Lucas Ferreira de, *Direito Processual Civil*, Vol. I, Ob. cit., p. 104.

²⁰⁸ Cfr. WINTER, Lorena Bachmaier, *La rebeldia en el proceso civil norteamericano e español*, Madrid: Servicio de publicaciones, Facultad de Derecho/ Universidad Complutense de Madrid, 1994, p. 64.

²⁰⁹ Cfr. WINTER, Lorena Bachmaier, *La rebeldia en el proceso civil norteamericano e español*, Ob. cit., pp. 63-64.

Importa agora averiguar, com maior grau de pormenor, os atuais efeitos da revelia do réu. Saliente-se, desde logo, a necessidade prática de os subdividir em duas classes: efeito imediato e efeito mediato.

Não se olvidem, ainda, as exceções que a eles se impõem e a que, rigorosamente, aludiremos.

Passemos, pois, à análise dos referidos efeitos para que, posteriormente, os possamos enquadrar à luz do suposto modelo cooperativo do processo civil português.

3.2.1. Efeito Imediato

Presentemente, prescreve o artigo 567º/1 do CPC que «Se o réu não contestar, tendo sido ou devendo considerar-se citado regularmente na sua própria pessoa ou tendo juntado procuração a mandatário judicial no prazo da contestação, consideram-se confessados os factos articulados pelo autor»²¹⁰.

Antes de mais, saliente-se que, tal como nos transmite o artigo sob análise, para que se produza o referido efeito, necessário é que o réu tenha sido, ou deva considerar-se citado regularmente na sua própria pessoa ou tenha juntado procuração passada a mandatário judicial no prazo da contestação. Vejam-se as esclarecedoras palavras de LEBRE DE FREITAS/ ISABEL ALEXANDRE, que articulam este texto com o do artigo 566º que o antecede: «O nº 1 tem, pois, a seguinte previsão alternativa: O réu interveio no processo, juntando procuração a mandatário judicial ou de qualquer outro modo: o preceito aplica-se sem que o juiz tenha de verificar a regularidade da citação (pessoal ou edital) do réu. O réu não interveio: o preceito aplica-se depois de o juiz verificar que a citação (pessoal ou quase-pessoal) foi regular, ainda que tenha sido repetida, nos termos do artigo anterior»²¹¹.

Posto isto, e avançando, o preceito dá-nos conta do efeito imediato e automático da revelia do réu. Seja ela absoluta ou relativa, tem, em regra, como consequência considerarem-se provados os factos alegados pelo autor na petição inicial. Pelo que,

²¹⁰ O artigo em apreço reproduz o artigo 484º do CPC, com a redação resultante da revisão de 1995-1996. Desde o CPC de 1939 (artigo 488º), o preceito do nº1 foi alterado uma vez pela Reforma de 1961, onde se acrescentou o segmento «ou tendo juntado procuração a mandatário judicial no prazo da contestação». Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, 2014, Ob. cit.

²¹¹ FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, 2018, Ob. cit., p. 533.

inteligivelmente, se pode extrair do preceito do artigo 567º, que o silêncio do réu constitui «meio de prova». Os factos dão-se como provados em consequência do silêncio do réu.

Estamos, assim, perante uma confissão tácita ou, se quisermos, e tocando no ponto crítico envolto na problemática que nos propomos analisar, uma confissão ficta, fingida. Como afirmam LEBRE DE FREITAS/ ISABEL ALEXANDRE «ficciona-se uma confissão inexistente, equiparando os efeitos do silêncio do réu aos da confissão, de que tratam os arts. 352 CC e ss»²¹²²¹³.

Se tradicionalmente se recorre ao termo confissão ficta (*ficta confessio*), certo é que há quem defenda diferente designação. MANUEL DE ANDRADE; VARELA/BEZERRA/NORA nutrem preferência pela expressão confissão presumida²¹⁴. Já LEBRE DE FREITAS recorre ao termo admissão, que contrapõe à confissão, enquanto firme defensor de um «puro dualismo declaração expressa/ silêncio, entendendo pela primeira uma declaração representativa (sobre a realidade de um facto) e pelo segundo a omissão duma declaração desse tipo»²¹⁵; Esclarece o processualista que a admissão traduz uma figura autónoma, com um regime que não coincide com o da confissão expressa consagrado no Código Civil²¹⁶. Colhidas estas noções, e não sendo nosso desígnio problematizar o ponto, de forma descomprometida, continuaremos a fazer uso da expressão confissão ficta ou «*ficta confessio*».

²¹² *Código de processo civil anotado, apud*, MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, *Ob. cit.*, p. 1087.

²¹³ Ora, isto não sucede nos já mencionados sistemas de «*ficta litis contestatio*», ou de contestação ficta. Nestes, pelo contrário, a omissão de contestar não tem o valor de meio de prova, pelo que se mantêm intocáveis as normas sobre a distribuição do ónus da prova. *Vide*, FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, 2018, *Ob. cit.*, p. 534.

²¹⁴ Cfr. ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *Noções elementares de processo civil*, *Ob. cit.*, p. 151; VARELA, Antunes; BEZERRA, J. Miguel; NORA, Sampaio, *Manual de processo civil*, *Ob. cit.*, pp. 543-545.

²¹⁵ Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A confissão no direito probatório: [um estudo de direito positivo]*, *Ob. cit.*, p. 536.

²¹⁶ «Contrariamente à confissão, a admissão não exige que o facto admitido seja desfavorável ao admitente (cf. art. 352 CC); não joga quanto a factos para cuja prova a lei exija documento escrito (arts. 568-d e 574-2), relativamente aos quais a confissão é admitida (art. 364-2 CC); não se produz, quanto aos factos que o outro conteste, contra o réu não contestante, nos casos de litisconsórcio voluntário e de coligação (art. 568a), em que o efeito de prova plena da confissão se produz, ainda que no primeiro caso restringido ao interesse do confitente (art. 353-2 CC); não é impugnável, como a confissão, nos termos do art. 359 CC, nem retratável enquanto a parte contrária a não tiver aceite especificamente, como acontece com a confissão feita em articulado, pelo menos quando por mandatário judicial (arts. 46 e 465-2...); só é eficaz no processo que é produzida, não tendo a eficácia extraprocessual da confissão judicial (arts. 421-1 e 3553 CC)». *Vide*, FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, 2018, *Ob. cit.*, p. 534; Para um maior aprofundamento da questão, FREITAS, José Lebre de, *A confissão no direito probatório: [um estudo de direito positivo]*, *Ob. cit.*, pp. 535- 550.

Ora, dissemos que se consideram fictamente confessados os factos alegados pelo autor. Note-se bem, os factos. Quer isto significar que a mencionada cominação não tem, diferentemente do que em tempos acontecera²¹⁷, como desencadear a procedência imediata da pretensão do autor. Está circunscrita apenas aos factos, o que significa que o juiz terá de prosseguir com a aplicação do direito aos factos «confessados». Fácil de inferir que, não obstante a posição, inevitavelmente, mais frágil do réu, no que toca ao desfecho da ação, todas as hipóteses ficam, assim, em aberto²¹⁸. Assim, o instituto da revelia, tal qual vem configurado no atual CPC, está sujeito ao que se designa por efeito cominatório semi-pleno, e que se contrapõe ao efeito cominatório pleno que, como vimos, acabou por ser totalmente suprimido em 1995-1996. Solução esta, já o sabemos, inspirada no direito prussiano, de acordo com o qual a falta de contestação acarretava a «confissão dos factos alegados pelo autor, jamais conduzindo, contudo, à procedência automática da pretensão por ele deduzida ou, até, como num passado remoto, à aplicação de sanções penais graves ao revel, por se entender que este desrespeitava, de forma flagrante, a autoridade do juiz»²¹⁹.

A confissão ficta resultante do silêncio do réu confitente constitui, então, «prova legal». É um dado certo. Agora, acrescenta-se que esta fica, em regra, definitivamente adquirida no processo²²⁰. O réu que, atenta a natureza perentória do prazo para contestar, se

²¹⁷ Veja-se o ponto 3.1. do presente capítulo.

²¹⁸ «Nos processos cominatórios semi-pletos, apesar de os factos alegados pelo autor se considerarem admitidos, o juiz fica liberto para julgar a acção materialmente procedente (como se admite que seja a hipótese mais vulgar), mas também para se abster de conhecer do mérito da causa e absolver o réu da instância (quando verifique a falta insanável de pressupostos processuais), para julgar a acção apenas parcialmente procedente (quando, por exemplo, o autor tiver formulado dois pedidos, sendo um deles manifestamente infundado), para a julgar totalmente improcedente (se dos factos admitidos não puder resultar efeito jurídico pretendido) e até para reduzir aos justos limites, determinada indemnização peticionada». Cfr. FREITAS, Lebre de; MACHADO, Montalvão A.; PINTO, Rui, *Código de Processo civil anotado*, Vol. II *apud* Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 03/07/2014 (Amílcar Andrade), disponível em www.dgsi.pt.

²¹⁹ Vide MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1088.

²²⁰ Parece ser pacífico na doutrina, embora divirjam os fundamentos, que a «prova» resultante do silêncio do réu, apesar de definitivamente adquirida no processo, não tenha qualquer eficácia fora dele. Assim, REIS, José Alberto dos, *Código de processo civil anotado*, Ob. cit., p. 348; ANDRADE, Manuel de, *Noções elementares de processo civil*, Ob. cit., p. 226; FREITAS, José Lebre de, *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*, Ob. cit., p. 104. De acordo com este último autor, «a omissão do admitente, não tendo em si qualquer significado probatório, apenas tem o de não contrariar uma alegação de facto em sentido oposto que, introduzindo elementos constitutivos da causa de pedir (...) num processo determinado, visa conseguir um efeito também delimitado por esse processo concreto, isto é, por um pedido deduzido numa ação com determinados pressupostos processuais e proposta em determinadas condições de tempo, e constituiria violência injustificada, tido designadamente em conta que o seu regime é mais apertado do que o da confissão quanto a impugnação e retratabilidade (...), poder-se opô-la à mesma parte noutra processo, quer o pedido aí deduzido seja outro, quer seja ainda o mesmo, mas com outros pressupostos processuais, quer ainda no caso em que se repita a causa com idênticos pressupostos processuais».

vê inibido de o fazer posteriormente por efeito de preclusão, fica impedido de vir, mais tarde, negar os factos sobre os quais se manteve silencioso²²¹²²². Estando o réu condicionado pelo princípio da concentração da defesa na contestação (artigo 573º/1 do CPC), convém ter presente que toda a sua defesa deve ser, então, deduzida na mesma²²³. A justificação para tal imposição radica na garantia da rapidez processual e, ainda, na boa-fé que se exige na prática dos atos processuais, impedindo-se, assim, o réu, de utilizar a sua defesa como expediente para retardar o processo²²⁴. Corolários deste princípio da concentração da defesa na contestação são, pois, os princípios da preclusão e da eventualidade. Do primeiro, resulta que todos os meios de defesa não invocados pelo réu no momento da contestação ficam prejudicados, não havendo possibilidade de serem alegados posteriormente. Quanto ao segundo, tendo em consideração o risco de preclusão que acabámos de referir, subjaz –lhe o dever o réu apresentar todos os seus argumentos na contestação, por forma a que cada um deles seja atendido na eventualidade de qualquer dos anteriores improceder²²⁵. Ora, de facto, cabe às partes alegar todos os factos essenciais sustentadores da causa da pedir e da respetiva causa de defesa (artigo 5º/1 do CPC). Já o sabemos. Não o fazendo no momento certo legalmente estabelecido, perdem, efetivamente, as mesmas, a oportunidade de o fazer posteriormente. Isto porque, como nos transmite FERREIRA DE ALMEIDA, «As diversas fases processuais, atentas as suas finalidades específicas, integram ciclos dotados de uma relativa estanquicidade»²²⁶. Há, portanto, regras técnicas, à data ainda bastante rígidas que,

²²¹ Solução contrária à de sistemas em que é possível fazer cessar o efeito da *«ficta confessio»*, mediante apresentação tardia da contestação ou por oposição à sentença entretanto proferida.

²²² Vide, neste sentido, o relativamente recente Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 2/05/2019 (Albertina Pedroso) que retrata, na atualidade prática, os ferozes efeitos da cominação semiplena da revelia do réu. Disponível em www.dgsi.pt.

²²³ Princípio este que apresenta exceções bem expressas no artigo 573º/1, 2ª parte («...excetuados os incidentes que a lei mande deduzir em separado.») e 573º/2 («Depois da contestação só podem ser deduzidas as exceções, incidentes e meios de defesa que sejam supervenientes, ou que a lei expressamente admita passado esse momento, ou de que se deva conhecer oficiosamente.»).

²²⁴ Como ensina MIGUEL MESQUITA, «(...) porque normalmente se pensa, talvez de forma exagerada, que o regime generoso da preclusão incentiva as táticas processuais dilatórias (as alegações «gota a gota»), a regra da rígida preclusão é, diz-se a única que protege melhor o princípio da boa-fé processual. A ideia, antiga, é a de que sem um regime preclusivo, a parte ardilosa, levando a cabo uma estratégia desonesta, procede a alegações tardias com a finalidade de surpreender e desbaratar o adversário.» Contudo, como nota o Autor, «Hoje, o argumento não é tão impressivo, uma vez que, contra qualquer alegação tardia, o juiz terá sempre de dar o devido tempo para o exercício do contraditório». Cfr. MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, Ob. cit., p. 114.

²²⁵ Cfr. PIMENTA, Paulo, *Processo Civil Declarativo*, Ob. cit., p.192.

²²⁶ ALMEIDA, Francisco Manuel Lucas Ferreira de, *Direito Processual Civil*, Vol. I, Ob. cit., p. 98.

sendo inultrapassáveis, parecem querer dotar o processo de alguma segurança, estabilidade e previsão. Estando já, neste ponto, bem cientes da flexibilização que sofreu o princípio do dispositivo²²⁷, sabemos que é atualmente possível ao juiz considerar, na sua decisão, além dos factos articulados pelas partes, determinados factos que resultem da instrução da causa. A saber: factos instrumentais; factos que sejam complemento ou concretização dos que as partes hajam alegado, desde que sobre eles tenham as partes tido a oportunidade de se pronunciar; factos notórios e factos de que o tribunal tenha conhecimento em virtude do exercício das suas funções (artigo 5º/2 do CPC). Mas a verdade é que a flexibilização de que se cuida não tem, lamentavelmente, amplitude ao ponto de se poderem ter em conta factos essenciais *tout court*. Assim sendo, não os tendo o réu articulado em momento e sede próprios, deixam os mesmos de se poder ter em consideração. De qualquer das formas, de nada nos serve mesmo a mitigação que ora se aborda, no âmbito de um processo à revelia do réu. Isto porque, não havendo contestação e, tendo-se os factos alegados pelo autor como fictamente confessados, são suprimidas – adiantamos o que pela frente vem – uma série de fases, entre as quais a fase da instrução e de discussão da matéria de facto, donde poderiam brotar factos relevantes para a boa decisão do juiz e, onde poderia este, ao abrigo do princípio do inquisitório ordenar prova sobre os mesmos. Daqui se desvela que, ficando o réu, como vimos, impedido de contestar, perde também o mesmo o direito à prova, ainda que do contrário dos factos alegados pelo autor²²⁸ (a invocar uma necessária inversão do ónus da prova para o efeito). Pelo que nos encontramos perante uma presunção inilidível, insuscetível, de prova em contrário²²⁹. Que se esconde por detrás de uma ideia forjada que

²²⁷ Vide ponto 2.2.1. do capítulo I.

²²⁸ Já que nada tendo alegado, nada tem a provar.

²²⁹ Bem mencionámos já o ónus de impugnação, agora com relevante interesse no ponto em questão.

Consta hoje do artigo 574º/1 do CPC que: «Ao contestar, deve o réu tomar posição definida perante os factos que constituem a causa de pedir invocada pelo autor». Antes de mais, uns esclarecimentos acerca deste ónus. Sofreu o mesmo uma maleabilização com a Reforma de 1995/1996. Os objetivos perseguidos pela dita Reforma e que, em poucas palavras, se prendem com o alcance, com brevidade e eficácia, da justa composição do litígio, acabaram por assumir, como visto e revisto, influência ao nível do dispositivo, flexibilizando-o. O que acabou por se repercutir na específica temática do ónus de impugnação, agora com um regime bem mais simplificado. Foi, assim, suprimida a exigência de impugnação especificada.

No entanto, não se olvide que deve continuar o réu a «tomar posição definida perante os factos que constituem a causa de pedir invocada pelo autor». Vide artigo 574º/1 do CPC. Pelo que, não pode o mesmo limitar-se a afirmar que os factos alegados pelo autor não correspondem à verdade. Por outro lado, note-se que, não pode o réu exercer de forma leviana este ónus de impugnação. Pois corre o risco de impugnar factos verdadeiros, fazendo despertar a figura da litigância de má-fé de que nos fala o artigo 542º. Cfr. Lições de Direito Processual

alimenta o alívio das mentes que a defendem: a ideia de que tal solução se baseia na regra da experiência, recolhida na generalidade dos casos, de que quem não contesta, é porque nada tem a acrescentar aos factos alegados pelo autor²³⁰. O contraditório é, assim, abalado na sua quase²³¹ totalidade. As hipóteses que o réu tem de vir, posteriormente, negar os factos sobre os quais se manteve silencioso ficam reduzidas aos seguintes termos: se durante a pendência da ação pode invocar a falta ou a nulidade da citação (artigos 188º e 191º do CPC), bem como o justo impedimento (artigo 140º/1 do CPC), depois do trânsito em julgado da sentença proferida à revelia, pode o réu reagir contra a decisão proferida por falta da sua absoluta intervenção, mediante a invocação, em recurso extraordinário de revisão, de falta ou de nulidade da sua citação (artigo 696º/e i)), de que não teve conhecimento da citação por facto que não lhe é imputável (artigo 696º/e ii)) ou ainda de que não conseguiu

Civil proferidas pelo Ex.mo Prof. Dr. MIGUEL MESQUITA, no ano letivo 2015/2016, referentes ao curso de Licenciatura em Direito da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Avançando, e fazendo o paralelo com o ónus de contestar, fique claro que o réu que não cumpre o ónus de impugnação não cai em situação de revelia. Como tivemos já oportunidade de esclarecer, tal só ocorreria se o réu não contestasse de todo, ou se o fizesse extemporaneamente. Pelo que a cominação que aqui joga é diferente da que resulta do estado de revelia do réu. Não obstante essa diferença, o certo é que são grandes as semelhanças entre ambas as cominações. Pode ler-se no nº 2 do artigo 574º que: «Consideram-se admitidos por acordo os factos que não forem impugnados...». Apesar desta indubitável semelhança, notem-se, contudo, as peculiaridades talhadas para o ónus de impugnação. Das quais nos interessa aqui aquela que vem explícita na última parte do nº 2 do artigo em questão: «...a admissão de factos instrumentais pode ser afastada por prova posterior.». E aqui está a grande diferença relativamente à cominação estabelecida para a situação de revelia. É que aqui, contrariamente ao que sucede em sede de revelia do réu, o processo segue os seus trâmites normais. Isto porque, apesar de tudo, existe contestação. Pelo que se verifica a efetivação da fase instrutória, podendo o réu fazer uso do seu direito à prova, ainda que limitada aos factos instrumentais. Aliás, é exatamente a esta linha de pensamento que se prende o artigo 574º/1 quando reconduz o ónus de impugnação do réu aos «factos que constituem a causa de pedir». Sendo certo que o facto de não existir qualquer encargo relativamente à alegação de certos factos, não significa que não se possa proceder a essa mesma alegação. E na hipótese de, embora sem necessidade, ter o autor alegado certos factos instrumentais na petição inicial, não fica, assim, o réu impedido de tomar posição sobre os mesmos, podendo impugná-los. Mas, inexistindo obrigação, ou sequer encargo, de os impugnar, vem a lei acautelar expressamente o réu que assim tenha procedido. Pelo que, quanto aos mesmos, não se poderá verificar mais do que uma mera admissão provisória, que pode ser afastada por prova posterior.

²³⁰ Cfr. JAUERNIG, Othmar, *Direito Processual Civil*, Ob. cit., p. 345.

²³¹ Não esqueçamos que, nos casos de revelia relativa, o réu que constitui advogado, pode proceder às alegações escritas de direito.

apresentar a contestação por motivo de força maior (artigo 696º/e) iii)²³²²³³. De referir a posição de ANTUNES VARELA que, por considerar que a confissão ficta resultante da falta de contestação não pode ter «mais força probatória» do que a confissão expressa consagrada no CC, entende poder aplicar-se à primeira o regime de nulidade e anulabilidade da confissão previsto no artigo 359º do CC²³⁴. Na sua opinião «se, (...) não se justifica qualquer divergência de tratamento entre a confissão ficta e a confissão expressa ou real, no que respeita à relevância da coacção, do dolo ou da simulação, já o mesmo não sucede, por exemplo em relação ao erro»²³⁵. Pelo que caso o autor, apelando à sua capacidade ardilosa, engendre e faça acreditar o réu que vai desistir do pedido, instigando-o a uma situação de revelia, assistirá, a este último, a possibilidade de anular a confissão com fundamento em dolo. Já no que toca ao erro, entende o autor, que uma vez advertido, no ato da citação, para os efeitos decorrentes da falta de contestação, serão raríssimas as hipóteses em que o réu possa invocar, fundadamente, efetivo desconhecimento dos mesmos.

²³² Note-se que até à recente redação da Lei nº 117/2019, de 13 de setembro, os meios de que o réu dispunha para vir negar os factos sobre os quais se manteve silencioso, depois da decisão transitar em julgado, através de recurso extraordinário de revisão, reduziam-se à possibilidade de invocação do fundamento da falta ou da nulidade da sua citação (artigo 696º/e)). O que levou TEIXEIRA DE SOUSA a colocar a nu a notória incoerência de que padecia o regime. De acordo com o Autor, «quando seria de esperar que, perante uma decisão transitada em julgado, a proteção da parte revel aumentasse (ou pelo menos, não diminuísse), é precisamente quando essa proteção é mais restrita». Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira de, “O que é necessário rever na legislação processual civil”, 2016, disponível em <https://www.oa.pt/upl/%7B9e826f00-3798-40ceb771-bd6b58e16107%7D.pdf>, pp. 3-5.

Questão com toda a pertinência. Em consonância com o exposto, propunha o Autor, o acrescento da situação de justo impedimento que ocorresse no momento da apresentação da contestação como fundamento de recurso extraordinário de revisão.

Ora, a verdade é que o panorama foi, pois, alterado para bem melhor. Pelo que aplaudimos este pequeno passo dado pelo legislador.

²³³ De salientar que, VARELA/BEZZERA/NORA, em consonância com a posição de identificação entre as figuras, defendem aqui a aplicação do artigo 359º do Código Civil - CC («Nulidade e anulabilidade da confissão»), nas situações em que tal se justifique por analogia substancial. Cfr. VARELA, Antunes; BEZERRA, J. Miguel; NORA, Sampaio, «Manual de processo civil», Ob. cit., p. 565.

Posição que é, igualmente, seguida por TEIXEIRA DE SOUSA. Vide, *Estudos sobre o novo processo civil*, Ob. cit., pp. 289-290.

²³⁴ Artigo 359º/1 do CC: «A confissão, judicial ou extrajudicial, poder ser declarada nula ou anulada, nos termos gerais, por falta ou vícios da vontade, mesmo depois do trânsito em julgado da decisão, se ainda não houver caducado o direito de pedir a sua anulação.». Veja-se, a este ensejo, o artigo 696º/ d) do CPC: «A decisão transitada em julgados pode ser objeto de revisão quando: (...) Se verifique nulidade ou anulabilidade de confissão, desistência ou transação em que a decisão se fundou».

²³⁵ ANTUNES VARELA *apud* MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, p. 1099.

O panorama que se apresenta diverge do de sistemas moderados em que a «*ficta confessio*» pode, verificadas certas condições, cessar por apresentação tardia de contestação ou por oposição à sentença proferida²³⁶²³⁷.

²³⁶ Cfr. FREITAS, José Lebre de, “Le respect des droits de la defense lors de ‘introduction de l’instance”, Ob. cit., p. 98.

²³⁷ Remeta-se, muito superficialmente, para o panorama do processo civil alemão e do anglo-saxónico.

No primeiro, é o efeito cominatório atenuado pela admissão da oposição da parte revel à sentença proferida com base na revelia. Adotamos a esquematização de MIGUEL MESQUITA que, pela sua eficaz simplicidade, nos permite ter uma ideia, ainda que superficial, bastante clara, da caracterização do instituto da revelia no sistema germânico. Explica o Autor que a «*Zivilprozessordnung* alemã prevê, ora um processo declarativo constituído por uma audiência preliminar (*mündliche Verhandlung*, regulada nos § 272 e 275), para discussão oral dos termos do litígio e eventual prolação da sentença, ora um processo escrito desprovido de tal audiência (§ 276 ZPO). Em ambos os processos, o demandado pode colocar-se numa situação de revelia (*Säumnis*). No primeiro, sempre que falte à audiência ou nesta recuse defender-se; no segundo, sempre que não manifeste, dentro de certo prazo, a intenção prévia de se opor à acção (§ 276, 1 e 2, e 331, 3 ZPO)». Acrescenta o ilustre professor que «o autor, nos termos do § 331, 1, ZPO, tem de requerer expressamente que a sentença seja proferida, à revelia, contra o réu e, segundo a mesma norma, se o autor requerer, contra o réu que não compareceu na audiência oral, a prolação de uma sentença ao abrigo do regime da revelia, devem considerar-se confessados os factos por ele alegados.». Vide MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1089.

Remete-nos, MIGUEL MESQUITA, para os ensinamentos de LEBRE DE FREITAS: «O direito processual alemão conhece também o ónus da impugnação, de cuja inobservância resulta, tal como entre nós (art. 574, para a contestação; art. 587, para os articulados subsequentes), darem-se como provados os factos alegados pela parte contrária (§ 138, III, ZPO); mas é geralmente entendido que a força probatória decorrente desta admissão cessa com a ulterior impugnação do facto admitido até ao encerramento da discussão da causa, salvo se implicar atraso do processo e a omissão tempestiva da impugnação se dever a negligência grave da parte (§ 296, II, ZPO). A força probatória da admissão é, pois, no sistema alemão, provisória (enquanto entre nós é definitiva), mas só dentro dos limites da boa-fé processual». Cfr. FREITAS, José Lebre de, *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais à luz do novo código*, Ob. cit., p. 119. Mais: «(...) quando proferida sentença à revelia (convém ter presente que a parte não revel poderá requerer, em alternativa, que a causa seja decidida em conformidade com o estado dos autos), mediante a aplicação do direito aos factos tidos como provados, é contra ela sempre admitida oposição da parte revel, em prazo curto contado da notificação da decisão, com o que logo fica anulada a sentença proferida e se reabre a discussão da causa, com subsequente pronúncia da sentença em contraditório (ZPO, § 338)». Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A confissão no direito probatório: [um estudo de direito positivo]*, Ob. cit., p. 526 e s. Para um maior aprofundamento da questão, vide, JAUERNIG, Othmar, *Direito Processual Civil*, Ob. cit., pp. 178-180 e 345-354.

Quanto ao ordenamento jurídico anglo-saxónico, é a cominação atenuada pela existência de um meio de impugnação da sentença correspondente ao nosso recurso de revisão. Neste ordenamento jurídico lidamos com os termos *default* e *default judgment*. Ensina LORENA BACHMAIER WINTER que «*default* significa “falta” u *omisión*, y es el término utilizado en el lenguaje jurídico para hacer referencia (...) a la incomparecencia del demandado en el proceso civil, después de haber sido citado debidamente. (...) En definitiva, por *default* se entiende toda ausencia injustificada de alguna de las partes, que impede la bilateralidad efectiva, la contradicción y cooperación entre ambos adversarios. (...) engloba, además de la ausencia inicial, toda inactividad sobrevenida en relación com culaquiera de los posteriores actos procesales». De acordo com a mesma autora, *default judgment* «es una sentencia que se dicta frente al demandado como consecuencia de su inactividad procesal, sobre la ficción de la admisión de hechos contenidos en la demanda, sin que el juez entre, por tanto a valorar la fundamentación fáctica de la misma». Cfr. WINTER, Lorena Bachmaier, *La rebeldia en el proceso civil norteamericano y español*, Ob. cit., pp. 54-56.

Afirma LEBRE DE FREITAS que o regime anglo-saxónico é mais próximo do nosso (apesar de naquele vigorar um efeito cominatório pleno). Não se vislumbra qualquer possibilidade de a *default judgment* ser impugnada enquanto tal. Porém, em caso de dúvida fundada acerca da voluntariedade da revelia, é contra ela

MIGUEL MESQUITA adverte para que «não se veja, neste efeito da *ficta confessio* (...) uma espécie de “castigo” infligido ao réu não contestante»²³⁸. Aquilo que antes era tido como uma obrigação – obrigação de comparecer em juízo da qual nos fala PEREIRA E SOUSA²³⁹ –, com sanções associadas, é, hoje, assumido como um ónus. O Autor explica que, por opção política do legislador, a falta de contestação não preenche nenhuma das hipóteses de falta de cooperação do artigo 417º do CPC – «Dever de cooperação para a descoberta da verdade» -, pelo que não fica o réu sujeito a qualquer sanção, designadamente, de índole pecuniária, por litigância de má-fé, nos termos do artigo 542º/ 1e 2, c) do CPC. Assim, não se tratando de um «castigo», será antes o resultado de «uma presunção eivada de um “saber de experiência feito” que conduz à resolução imediata da questão de facto, sendo que de forma alguma à “condenação” automática do demandado»²⁴¹. Ensina-nos, o ilustre professor que o regime se orienta pelas regras da experiência, donde se retira que quem não contesta é porque nada tem a opor à versão dos factos apresentada pelo autor²⁴². Mas não deixa de nos acautelar quanto à inércia do sistema que desconsidera outros possíveis motivos de uma atitude compassiva do réu. Assim, tido como ónus de contestar, ao abrigo de uma ideia de autorresponsabilidade, fica nas mãos do seu titular, no interesse do qual se constitui, a sua observância ou, pelo contrário, inobservância. O réu, consoante a sua atitude, atingirá, respetivamente, ou uma vantagem intraprocessual ou uma desvantagem. A desvantagem de que se cura é exatamente a de se considerarem «confessados» os factos alegados pelo autor na petição inicial, «uma prova legal» inilidível, o que, logicamente, consubstanciará a reduzida probabilidade de decisão favorável ao revel. Nesta linha, invoque-se, mais uma vez o pensamento do ilustre professor MIGUEL MESQUITA que, ao observar que «o ordenamento jurídico não prevê qualquer meio que obrigue o réu a

admitido um meio de impugnação que corresponde ao nosso recurso de revisão. Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A confissão no direito probatório: [um estudo de direito positivo]*, Ob. cit., p. 527.

²³⁸ Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., pp. 1087-1088.

²³⁹ SOUSA, Joaquim José Caetano Pereira e, *Primeiras linhas sobre o processo civil*, Ob. cit., p. 67.

²⁴⁰ Vide ponto 3.1. do presente capítulo.

²⁴¹ MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1087.

²⁴² «(...) la parte (...) non ha , nel moderno diritto (...), alcun obbligo, ma solo l'onere di comparire; la sua mancata comparizione non presenta in sè alcunchè di illecito e quindi di punibile; non è considerata come offesa all'autorità del giudice; è solo espressione della libera disposizione, che ciascuno ha del proprio interesse processuale.». Cfr. ZANZUCCHI, Marco T. “Il procedimento in contumacia nel giudizio di primo grado, secondo il nuovo codice di procedura civile”, in *Rivista di diritto civile*, luglio-ottobre, 1941, p. 293.

comparecer em juízo», cita ZEISS e SCHREIBER ressaltando que, não obstante, «as normas reguladoras da revelia indiretamente pretendem incitar a parte a colaborar»²⁴³.

Há, pelo contrário, quem veja neste regime da revelia uma forma de punição do réu. LUIZ MARINONI/ SÉRGIO ARENHART defendem a violação pelo réu de um dever de colaboração, na medida em que este «se recusa a colaborar com o Estado no papel de conduzir o processo e compor os conflitos que lhe são trazidos»²⁴⁴.

Quanto a nós, diremos, em jeito de introdução de um desenvolvimento e de uma conclusão de que, mais tarde, cuidaremos, que a cominação objeto de estudo, tal e qual como se apresenta, ainda que despida de intencionalidade sancionatória no que ao réu diz respeito, não tem, aos nossos olhos, atentos os prejuízos nefastos que implica, como não ser vista como um verdadeiro freio, mais do que para o réu, para a máquina da justiça que, hoje, sob a égide de um modelo cooperativo, busca incessantemente a justa composição do litígio.

3.2.2. Efeito Mediato

As antecedentes considerações acerca do efeito imediato da revelia têm, como se deixou já antever, impacto ao nível da tramitação processual, desvelando-se, neste ponto, o efeito mediato que se prende com a alteração da mesma, no sentido do seu abreviamento²⁴⁵.

Transmite-nos o n.º 2 do artigo 567.º do CPC que «É concedido o prazo de 10 dias, primeiro ao mandatário do autor e depois ao mandatário do réu, para alegarem por escrito, com exame do suporte físico do processo, se necessário, e em seguida é proferida sentença, julgando-se a causa conforme for de direito»²⁴⁶.

Depreendemos do supracitado preceito que a situação de revelia (quer absoluta quer relativa), tendo presente o seu efeito cominatório semipleno, gera a «justificável» omissão de algumas das fases sequenciais do processo, em total consonância com o princípio da

²⁴³ ZEISS; SCHREIBER, *Zivilprozessrecht*, apud MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1082.

²⁴⁴ MARINONI, Luiz; ARENHART, Sérgio, *Processo de conhecimento*, Vol. 2, 11ª ed. rev. e atual., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 121.

²⁴⁵ Como cedo explicou ALBERTO DOS REIS, «o processo sofre uma compressão considerável». Cfr. REIS, José Alberto dos, *Código de processo civil anotado*, Ob. cit., p. 9.

²⁴⁶ O artigo contém as recentes alterações do Decreto-Lei n.º 97/2019, de 26/07.

celeridade processual. Pelo que «salta» logo para a fase das alegações escritas e, depois, para o julgamento final²⁴⁷.

Passemos a concretizar. Não tendo sido apresentada contestação, a fase dos articulados fica reduzida à petição inicial. Assim, não tem sequer sentido equacionar uma réplica.

A propósito da possibilidade de apresentação de articulados supervenientes pelo réu revel, não temos como não nos pronunciar em sentido positivo. O conhecimento de factos por parte do réu em momento tardio (após o encerramento da fase dos articulados), bem como a ocorrência de novos factos, com relevância para a causa, sendo suscetíveis de afetar o pedido do autor, não podem nem têm de ser menosprezados. Seria injusto para o réu, não se poder pronunciar acerca dos mesmos. Até porque um dos possíveis motivos da sua inércia, por sinal aquele que ao que parece tem sustentado a complacência com o atual regime, é o de nada ter a opor ao que fora alegado pelo autor. Ora, qualquer das situações aptas a sustentar os articulados supervenientes, acarretam, validamente, a possível alteração desse estado de espírito, o que não deve ser desconsiderado. Apesar da formulação do artigo 573º/2 do CPC que faz expressa menção ao vocábulo «depois da contestação»²⁴⁸, o certo é que não nos podemos prender, sem mais, à estrita letra da lei. Há que ler nas entrelinhas ou, quiçá, adaptá-las. Pelo que à luz de um processo que se diz cooperativo, não vemos motivo para não se admitir a apresentação de articulados supervenientes, mesmo que a contestação não tenha tido lugar, ou seja, em caso de revelia. Para tanto, cabe invocar o princípio da adequação formal consagrado no artigo 547º do CPC. Princípio que, enredado por uma ideia de maleabilidade, nos permite contornar aquilo que a lei não prevê expressamente. Assim, «o demandado - e o mesmo vale para o autor - poderá apresentar o articulado após ser notificado para a fase da discussão da matéria de direito e antes de ser proferida a sentença. O juiz deverá, pois, resolver o problema da admissibilidade do articulado superveniente,

²⁴⁷ Nas palavras de MIGUEL MESQUITA, perante uma situação de revelia, deparamo-nos com um «autêntico salto processual» e com uma «volatilização das fases inúteis». Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1102.

²⁴⁸ Artigo 573º/2 do CPC: «Depois da contestação só podem ser deduzidas as exceções, incidentes e meios de defesa que sejam supervenientes, ou que a lei expressamente admita passado esse momento, ou de que se deva conhecer oficiosamente».

reordenando o processo por força dos novos factos trazidos à lide e fazendo sempre respeitar o contraditório»²⁴⁹.

Referimos que a lei nos remete diretamente para a fase das alegações escritas. O objetivo é, atento o cenário em causa, suprir fases «inúteis», o que, como se disse, anda a par da ideia de celeridade processual. Acontece que não podemos deixar de nos questionar acerca da pertinência das fases do pré-saneamento e do saneamento. Independentemente da inexistência de contestação e, portanto, perante uma situação de revelia, não serão estas etapas relevantes? A verdade é que grande parte da doutrina se vem pronunciando no sentido da inexistência da fase do saneamento²⁵⁰. E quanto ao pré-saneamento muito pouco se tem dito. No entanto, na senda do que vem sido defendido por LEBRE DE FREITAS e MIGUEL MESQUITA, assumimos ambas as fases como necessárias. Ensina LEBRE DE FREITAS que «(...) quanto às exceções, devendo a sentença de mérito ser precedida da verificação dos pressupostos processuais (art. 608 – 1), não faria sentido que o juiz não pudesse promover a sanação da sua eventual falta, constituindo melhor solução a de o fazer antes das alegações das partes do que depois delas, e, quanto às irregularidades da petição inicial, a finalidade da obtenção da decisão de mérito igualmente levará a proporcionar a sua correção». Acrescenta o Autor que «sendo a petição inicial deficiente, seria injusto que ao autor não pudesse ser dada a possibilidade de a aperfeiçoar, nos termos do art. 590, nº 2 – b e 4, por o réu não ter contestado a ação, seguindo-se a sua absolvição do pedido. Mas,

²⁴⁹ MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1103.

²⁵⁰ No sentido da inexistência da fase do saneamento, VARELA/BEZERRA/NORA, *Manual de processo civil*, Ob. cit. p. 346; CASTRO, Anselmo de, *Direito processual civil declaratório*, Ob. cit. p. 228; MARQUES, Remédio, *A acção declarativa à luz do código revisto*, 3ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p. 502.

apresentada a petição a completar ou a corrigir a inicial, o réu deverá ser dela notificado, assegurando-se o contraditório (art. 590 – 5)»²⁵¹²⁵²²⁵³.

Foqemo-nos, ademais, na questão de saber qual a conduta a adotar na hipótese de confronto com uma exceção dilatória insuprível²⁵⁴. Será razoável a opção de considerar logo os factos como provados com a consequente e imediata passagem à fase das alegações escritas? Mais uma vez, se adotássemos um formalismo extremo, seríamos levados a tomar uma tal atitude. Pois que, a nossa lei permite resolver questões prejudiciais na sentença final, pelo que poderia o juiz servir-se da mesma para absolver o réu da instância (artigo 608º do CPC). Já ensinava ALBERTO DOS REIS que «normalmente as questões prévias ou prejudiciais ficam arrumadas e decididas no despacho saneador (...). Mas pode dar-se o caso excecional de o estado do processo não permitir que o juiz resolva, no despacho saneador, as questões prejudiciais levantadas pelas partes ou que ele deva suscitar oficiosamente; tem

²⁵¹ Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*, Ob. cit., p. 109 (nota 23).

²⁵² Perante um eventual aperfeiçoamento da petição inicial, cabe referir que existem, quanto à latitude do direito de defesa do réu, duas teses.

Uma tese ampliativa que vem sendo defendida por LEBRE DE FREITAS que nos diz que como «a revelia do réu se pode explicar pela manifesta inconcludência da petição inicial, o réu deve ser admitido, na contestação, a defender-se com a mesma amplitude com que inicialmente poderia fazê-lo, podendo ainda impugnar os factos alegados pelo autor. Assim, só se a revelia se mantiver é que se segue o processo abreviado do art. 567, nº 2 e 3». Cfr., *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*, Ob. cit., p. 110.

De outro lado, temos uma tese restritiva, com a qual se identifica FERREIRA DE ALMEIDA e que vem sendo seguida na prática pela jurisprudência. Diz o autor que «o despacho de aperfeiçoamento ora previsto no nº 4 do artº 590º (antigo nº 3 do artº 508º) apenas permite o remedeio das “insuficiências ou imprecisões na exposição ou a concretização da matéria de facto alegada” através do consequente “esclarecimento, aditamento ou correção”: nunca a superação de deficiências mais graves em que o vício da petição inicial corresponda a uma verdadeira “ineptidão”, motivada pela ausência de causa de pedir, pela sua ininteligibilidade, pela contradição entre causas de pedir ou entre a causa de pedir e o pedido. No cumprimento/ acatamento desse despacho de aperfeiçoamento, não pode a parte visada ultrapassar os limites do atual artº 5º (...); isto é, não pode o autor, aproveitar o convite para a modificação da causa de pedir, do mesmo modo que não pode a resposta traduzir-se na renovação do prazo para dedução de novas exceções ou para a impugnação de factos anteriormente não impugnados. Em suma: os factos *ex novo* alegados pela parte instada a suprir as deficiências ou irregularidades não podem implicar uma alteração da causa de pedir ou da defesa anteriormente apresentadas (proibição da *mutati libeli*) – artº 590º, nº 6) e, por isso, também o réu não pode deduzir no novo (e judicialmente estimulado) articulado uma reconvenção que anteriormente não formulara, impugnar factos anteriormente não impugnados ou deduzir exceções que já tivesse tido ensejo de (oportunamente) ter deduzido, por mor do princípio da concentração da defesa (artº 573º)». Cfr. ALMEIDA, Francisco Lucas Ferreira de, *Direito processual civil*, Ob. cit. pp. 124-125.

²⁵³ PAULA COSTA E SILVA pronuncia-se acerca do sentido de oportunidade que assumiria aqui a audiência prévia, evitando-se decisão surpresa relacionada, por exemplo, com o julgamento de exceção dilatória insuprível. Cfr. SILVA, Paula Costa e, “Saneamento e condensação no novo processo civil: a fase da audiência preliminar”, in *Aspectos do novo processo civil*, Lisboa: Lex, 1997, p. 268.

²⁵⁴ A título de exemplo: ineptidão da petição inicial; incompetência absoluta do tribunal; falta de interesse processual ou de legitimidade singular.

então de justificar a sua abstenção e de relegar para a sentença final o conhecimento de tais questões». ²⁵⁵ Em face desta possibilidade, diremos que não a consideramos apta a assimilar o caso objeto de estudo. Pois que, tal cenário deverá apenas ocorrer naquelas situações em que o juiz se aperceba dessas questões em fase derradeira do processo. Ora, estando o juiz em condições de julgar tais exceções em momento prévio, não vemos no estado de revelia, razão para o não fazer. Aliás, consideramos que deverá mesmo fazê-lo, absolvendo, de imediato, o réu da instância ²⁵⁶. Atitude contrária redundaria numa solução despropositada. Não olvidemos que o processo é uma «sequência racional de atos» ²⁵⁷. Avançar, com questões pendentes, suscetíveis de ser resolvidas em fase prévia, para as resolver a final, é não só despiciendo, como escusado. A lógica subjacente ao artigo 567º/2 perderia aqui todo o sentido. A suposta volatilização de fases inúteis daria assim lugar a uma renúncia a fases essenciais reveladoras da inutilidade das posteriores ²⁵⁸.

Desta feita, expressamos, enfim, a nossa concordância com o ilustre professor MIGUEL MESQUITA quando afirma que «sempre que se verifique uma situação de revelia operante, o encurtamento das fases processuais não deve, apesar do teor do artigo 567º, nº 2, sacrificar as fases do pré saneamento e do saneamento, podendo o juiz, à luz do importantíssimo princípio da adequação formal, pôr travão à passagem automática do processo para a fase da discussão da matéria de Direito» ²⁵⁹.

Avançando, e posto que não existem factos controvertidos, dúvidas parecem não restar quanto à «prescindibilidade» de fases como a da instrução, da discussão da matéria de facto e do julgamento da matéria de facto, que são totalmente suprimidas.

Aqui chegados, foquemo-nos, então, na letra da lei que determina a disponibilização do processo para exame, pelo prazo de 10 dias, primeiro ao mandatário do autor e depois ao mandatário do réu ²⁶⁰, para que estes possam alegar por escrito. Tem

²⁵⁵ ALBERTO DOS REIS *apud* MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1109.

²⁵⁶ Neste sentido, MIGUEL MESQUITA que não deixa de notar a importância de audiência preliminar com vista a evitar uma decisão-surpresa. Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1108 (nota 63).

²⁵⁷ Bem o expressa o professor MIGUEL MESQUITA, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1109.

²⁵⁸ Não podemos deixar de notar, tomando como exemplo a ineptidão da petição inicial que, no caso de esta derivar da falta de causa de pedir, revelar-se-ia mesmo impossível considerar os factos provados. Mais, num caso de incompetência absoluta, o tribunal não teria sequer competência para avançar com o processo.

²⁵⁹ Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1109.

²⁶⁰ Note-se que esta possibilidade só terá lugar caso o réu tenha constituído mandatário, portanto, em sede de revelia relativa.

constituído entendimento generalizado (doutrinal e jurisprudencial) o de que o legislador se refere à discussão da matéria de Direito. Extremamente esclarecedoras quanto ao ponto, são as palavras de ALBERTO DOS REIS: «A alegação escrita, facultada aos advogados, servirá para a discussão da matéria de direito. Arrumada como está a questão de facto, só resta averiguar se os factos articulados pelo autor justificam a providência jurisdicional que ele pede, isto é, são capazes de produzir o efeito jurídico que o autor lhes atribui. É este o tema que os advogados poderão versar nas alegações e o juiz terá de apreciar e decidir na sentença (...)»²⁶¹. Aos advogados das partes é, assim, concedida oportunidade de se pronunciarem, em prol dos respetivos representados, antes da prolação da sentença. Questão que tem sido alvo de debate na doutrina é a possibilidade de apresentação de alegações apenas por uma das partes. Hipótese que assume relevância quer perante uma situação de revelia absoluta, ou mesmo relativa em que o réu (revel) não constitui advogado, quer diante da questão da não obrigatoriedade de patrocínio judiciário (válida para ambas as partes). Segundo TEIXEIRA DE SOUSA, tal conjectura não seria viável e remeter-nos-ia de imediato para a fase da sentença final. Escreve o Autor que em caso de revelia absoluta, «o juiz profere imediatamente a sentença final (art. 576º, nº 2, in fine), sem prévias alegações de qualquer dos advogados, solução que, como o réu não constituiu advogado, é imposta pelo princípio da igualdade das partes (cfr. art. 4º)»²⁶². LEBRE DE FREITAS entende que a igualdade de armas se manifesta quanto às faculdades concedidas às partes e não quanto ao seu concreto aproveitamento²⁶³. Pelo que, tendo o réu, a possibilidade de constituir advogado, o facto de não o fazer, não pode gerar a perda de oportunidades para o autor. E o contrário é, igualmente, válido. Neste sentido, atentemos nas palavras do processualista: «Apesar de o réu não estar representado por mandatário judicial, são de admitir as alegações jurídicas do advogado do autor. Do mesmo modo, se o autor por não ser obrigatório o patrocínio, não estiver representado por mandatário judicial e o réu, apesar dessa não obrigatoriedade, tiver

²⁶¹ REIS, José Alberto dos, *Código de processo civil anotado*, Ob. cit., p. 10.

²⁶² Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira de, *Estudos sobre o novo processo civil*, Ob. cit., p. 211.

²⁶³ De acordo com o Autor, «Igualdade de armas significa *equilíbrio* entre as partes na apresentação das respectivas teses, na perspectiva dos meios processuais de que para o efeito dispõem. Esta vertente do princípio da equidade não implica uma identidade formal *absoluta* de meios, mas exige a identidade de direitos processuais das partes e a sujeição de ambas a ónus e cominações idênticos, *sempre que a sua posição perante o processo é equiparável*». Cfr. FREITAS, José Lebre de, “A igualdade de armas no direito processual civil português”, *Estudos sobre direito civil e processo civil*, Ob. cit., p. 28.

optado por constituí-lo, são de admitir as alegações jurídicas apenas do advogado do réu. Quis o legislador que, antes da elaboração da sentença, pudesse o juiz analisar alegações de direito acerca da pretensão formulada. Se forem apresentadas duas, tanto melhor. Mas se o réu não tiver constituído advogado, apenas apresentará alegações, querendo, o advogado do autor, e vice-versa»²⁶⁴²⁶⁵. Palavras com as quais concordamos na íntegra. Note-se que a renúncia às alegações de Direito não prejudica o processo, pois vigora o princípio do conhecimento officioso do Direito (artigo 5º/3 do CPC²⁶⁶).

Concluimos o ponto com referência à última fase processual, a sentença final, cuja elaboração simplificada é permitida nos termos do artigo 567º/ 3 do CPC: «Se a resolução da causa revestir manifesta simplicidade, a sentença pode limitar-se à parte decisória, precedida da necessária identificação das partes e da fundamentação sumária do julgado».²⁶⁷

3.2.3. A Inoperância dos Efeitos da Revelia

Esclarecemos, em momento prévio²⁶⁸, a distinção entre revelia operante e revelia inoperante. Como a própria designação indica, na primeira modalidade a revelia (seja absoluta ou relativa) gera efetivamente os seus efeitos. Já na segunda, esses efeitos não atuam. A inoperância da revelia dá-se nos termos excepcionais devidamente consagrados no artigo 568º do CPC²⁶⁹. O que significa que nesses específicos casos, taxativamente consagrados na lei, os efeitos imediato e mediato da revelia deixam de se produzir.

²⁶⁴ FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Ob. cit., p. 537.

²⁶⁵ A nossa jurisprudência segue a posição defendida por LEBRE DE FREITAS.

²⁶⁶ «O juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de direito.».

²⁶⁷ Quer o réu tenha ou não constituído mandatário, a sentença final terá de lhe ser sempre notificada (artigo 249º/5 do CPC).

²⁶⁸ Vide ponto 1. do capítulo presente.

²⁶⁹ As alterações a que se foi submetendo a regulamentação do instituto da revelia operaram, sobretudo, ao nível do artigo 568º, agora em apreço. A atual configuração do artigo apresenta redação idêntica à do artigo 485º do DL 329-A/95. Porém o artigo 489º do CPC de 1939 apresentava consideráveis discrepâncias: sob a epígrafe «Casos em que se não produz o efeito da revelia» prescrevia que não se aplicava o preceito referente aos efeitos da revelia quando «havendo vários réus, algum deles contestar; o réu ou algum dos réus for incapaz ou uma pessoa moral, nos termos do artigo 32º do Código Civil; a vontade das partes for ineficaz para produzir o efeito jurídico que pela ação se pretende obter; se trate de factos para cuja prova se exija documento autêntico ou autenticado e enquanto este não for apresentado». Para uma maior pormenorização, vide FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, Ob. cit., p. 538 e s.

De facto, o nosso CPC prevê determinadas situações que excluem a produção dos efeitos acima descritos. Isto é, não obstante a situação de revelia do réu, não pode o juiz, nesses casos, considerar confessados os factos articulados pelo autor, nem observar a alteração dos trâmites processuais estabelecida no artigo 567º/2 do CPC. Estamos nós em crer que tal cenário se deve à severidade da cominação prevista em caso de revelia do réu, atenuando-se, assim, a rigidez dos efeitos que ferem o instituo.

A revelia não produz os seus efeitos, nomeadamente, quando «havendo vários réus, algum deles contestar, relativamente aos factos que o contestante impugnar» (artigo 568º/a) do CPC). Funcionando relativamente a todos os casos de pluralidade de réus – litisconsórcio necessário; litisconsórcio voluntário; coligação²⁷⁰ - o preceito, admite que a contestação de um dos réus possa valer aos restantes. Questão cuja razão de ser tem gerado divergências na doutrina²⁷¹. Quanto a nós, acompanhamos de perto a linha de pensamento de GONÇALVES SALVADOR que, aliás, está em total consonância com aquilo que defendemos neste estudo e que se prende com o objetivo do apuramento da verdade e da justa composição do litígio. Leva, portanto, verdadeiramente em conta a extrema importância do contraditório, de dualidade de base factual, antevendo neste preceito um «objetivo de justiça». Segundo o Autor «o legislador português, porque os factos interessando ao ausente foram contestados (desaparecendo deste modo uma possível presunção de que seriam exatos) e atendendo (...) a uma ideia de aproveitamento (o processo tem de seguir os ulteriores termos em virtude de ter sido contestado), entendeu, e bem, não aplicar a cominação em tais circunstâncias». Certo

²⁷⁰ Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, Ob. cit., p. 541.

Pela natureza do litisconsórcio necessário, a solução não poderia ser outra, atenta a necessidade de uma decisão uniforme para todos os réus. O mesmo não se passa relativamente às restantes formas de pluralidade de réus, em que, aliás, a solução que hoje se afigura, nem sempre vigorou. Até à revisão de 1995-1996, nas formas de processo sumário e sumaríssimo, a configuração do sistema permitia que em relação aos revéis fossem provados determinados factos que permaneciam controvertidos relativamente aos contestantes. Vide FREITAS, José Lebre de, *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*, Ob. cit., p. 106.

²⁷¹ Segundo ANSELMO DE CASTRO podemos considerar duas vias: a que «para o efeito em vista, se fez do litisconsorte atuante um representante dos restantes, na presunção de que estes se terão absterido de contestar por se conformarem com a sua atuação e considerarem inútil fazê-lo» ou a que, «e para além dessas razões se optou por uma solução da causa, quanto a todos os réus, de acordo com os resultados da prova a produzir quanto ao réu contestante... fazendo prevalecer a verdade material sobre a meramente formal da confissão ficta dos réus não contestantes». Cfr. CASTRO, Anselmo de, *Direito processual civil declaratório*, Ob. cit., p. 235. Este segundo argumento está em consonância com a posição assumida por GONÇALVES SALVADOR, vide, -, “Efeitos da contestação quanto ao réu revel”, *O Direito*, Lisboa, 1962, p. 274 e s.

é que, como dita a coerência, a contestação só pode ser aproveitada, por quem não exerce oposição, quanto aos factos de interesse comum para o réu contestante e o réu revel. Ou seja, os factos que respeitem apenas ao réu revel, não sendo impugnados em sede de contestação²⁷², são atingidos pelo efeito cominatório da revelia, considerando-se fictamente confessados. Salienta-se ainda que a exceção de que se cuida não vem a ser prejudicada pela superveniente desistência do autor relativamente ao réu que contesta²⁷³.

Os efeitos da revelia são, também, ineficazes quando «o réu ou algum dos réus for incapaz, situando-se a causa no âmbito da incapacidade, ou houver sido citado editalmente e permaneça na situação de revelia absoluta» (artigo 568º/b) do CPC. O preceito afasta, desde logo, a cominação da revelia caso o réu seja incapaz e o objeto da causa implique capacidade jurídica²⁷⁴. Estamos perante uma peculiaridade que reclama a especial proteção do direito. Note-se que, a falta de contestação (através do seu representante), não implica, logo à partida, a revelia do réu, uma vez que se deve invocar intervenção do Ministério Público, correndo novo prazo para a defesa (artigo 21º do CPC); na hipótese de o Ministério Público não oferecer contestação, aí sim, o réu incapaz cai em situação de revelia inoperante²⁷⁵. A norma deixa transparecer a extensão da não produção de efeitos, na parte respeitante a factos de interesse comum, a outro eventual réu revel (englobando-se aqui situações de litisconsórcio e de coligação), mesmo que dotado de capacidade judiciária. A al. b) do artigo 568º do CPC tutela, ainda, o réu citado editalmente que não apresenta contestação e que não intervém de outra forma no processo²⁷⁶ no prazo alargado que a lei

²⁷² Facilmente se percebe a não impugnação de factos pelo réu contestante que, fora dos casos de representação, não lhe interesse contradizer, por respeitarem somente ao réu revel. Cfr. FREITAS, José Lebre de, *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*, Ob. cit., p. 106.

²⁷³ Vide, SALVADOR, Gonçalves, “Efeitos da contestação quanto ao réu revel”, Ob. cit., p. 274-291.

Sobre o ponto, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 26/02/2019 (Maria Cecília Agante), disponível em www.dgsi.pt.

²⁷⁴ *A contrario*, a exceção não se aplica sempre que o objeto do litígio invoque zona de capacidade do réu.

²⁷⁵ Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, Ob. cit., p. 542.

²⁷⁶ De salientar que ANSELMO DE CASTRO; VARELA/BEZERRA/NORA defendem, pela interpretação que fazem da lei (do atual artigo 567º/1), que o réu editalmente citado só se constitui em situação de revelia relativa, quando a sua presença em juízo for uma presença qualificada, designadamente através de junção de procuração a mandatário judicial. Cfr. CASTRO, Anselmo de, *Direito processual civil declaratório*, Ob. cit., p. 230; -, *Manual de processo civil*, Ob. cit., p. 348.

Já LEBRE DE FREITAS/ ISABEL ALEXANDRE entendem que da comparação do enunciado do artigo 567º/1 com o do artigo 566º «resulta que, além da junção de procuração passada a mandatário judicial, qualquer outra forma de intervenção do réu no processo tem o mesmo efeito de sanar a falta ou nulidade da citação (...),

lhe concede (artigo 245º do CPC), ou seja, que permanece no estado de revelia absoluta. Também aqui são válidas as considerações acerca da intervenção do Ministério Público supra referidas²⁷⁷. Esta exceção tem na sua base o regime gravoso a que está sujeito o réu citado por edital. Pois é alta a probabilidade de desconhecimento da ação que contra si corre. Também neste caso, ficam abrangidos pela inoperância da revelia, outros réus que não tenham apresentado contestação, independentemente da forma pela qual foram citados.

De notar que, o tratamento favorável de que usufrui o réu revel nos termos das alíneas a) e b) continua a verificar-se ainda que o corréu confesse os factos que impugnou, confesse o pedido, transija ou seja absolvido da instância²⁷⁸.

A revelia continua sem gerar os seus efeitos típicos quando «a vontade das partes for ineficaz para produzir o efeito jurídico que pela ação se pretende obter» (artigo 568º/c) do CPC)²⁷⁹. É pretensão do legislador salvaguardar as situações onde joguem direitos indisponíveis. Neste domínio, contam-se as ações de estado, designadamente, as ações de divórcio, as ações de separação de pessoas e bens e as ações de impugnação ou investigação de maternidade ou paternidade²⁸⁰. Pretende-se, com isto, evitar que com o silêncio do réu se atinja um resultado impossível de alcançar por meio de negócio jurídico²⁸¹. Invocamos, uma vez mais, os escritos de MIGUEL MESQUITA que, a propósito do ponto, cita MARINONI e ARENHART que se pronunciam acerca do assunto, por referência ao artigo análogo ao analisado (anterior artigo 320, II, com correspondência no atual Código de Processo Civil brasileiro, no artigo 345, II): «Se o titular do direito indisponível não pode, validamente, alienar o seu direito – no plano das relações humanas, mesmo fora do processo -, seria um

mal se compreendendo o desfasamento literal». Cfr. -, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, Ob. cit., p. 532 e s.

²⁷⁷ Sobre o ponto é pertinente o Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 03/07/2014 (Acácio André Proença), disponível em www.dgsi.pt.

²⁷⁸ Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Ob. cit., p. 544.

²⁷⁹ Vide Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 31/10/2006, (Isoleta Almeida Costa), disponível em www.dgsi.pt.

²⁸⁰ Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, Ob. cit., p. 543.

²⁸¹ De acordo com MIGUEL MESQUITA, «(...) para além de evitar a «alienação do direito indisponível», o legislador pretende, em certas acções, o apuramento cabal da verdade dos factos, rejeitando ou proibindo a possibilidade do julgamento com base numa verdade ficcionada. A sentença tem de corresponder à realidade, algo fundamental no domínio das acções relativas a direitos indisponíveis. Por esta razão, ao regular a acção de divórcio, o legislador dispõe que «na falta de contestação, o autor ser a notificado para, em 10 dias apresentar o rol de testemunhas, que não poderão exceder o número de oito, e requerer quaisquer outras provas (...)». Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1115.

contra-senso permitir, ainda que de maneira indireta (e até mesmo de forma dissimulada), que essa disposição acontecesse dentro do processo. Assim, para o fim de evitar a utilização do processo como meio que possibilitaria (...) a alienação de direito indisponível, e especialmente para manter a integridade da própria *ratio* do direito indisponível, quando a causa versar sobre esse tipo de direito não se admite que a revelia opere seu efeito material»²⁸².

Por fim, os efeitos da revelia não operam, «quando se trate de factos para cuja prova se exija documento escrito» (artigo 568º/d) do CPC). Quando a prova de determinados factos só possa ser feita mediante documento escrito, quer por imposição legislativa (artigo 364º do CC), quer por acordo entre as partes (artigo 223º do CC)²⁸³, este não pode ser substituído, pelo que a falta de contestação não pode gerar a prova dos factos articulados pelo autor. Não se olvide, porém, que o preceito apenas abrange os factos que careçam de prova documental, pelo que todos os restantes se consideram confessados nos exatos termos do artigo 567º/1 do CPC.

Questão relevante e que, sem nos alongar, pretendemos fazer notar, tem que ver com a hipótese normativa do artigo 329º do CPC²⁸⁴ que faz referência à posição especial do assistente em caso de revelia. Ora, passando este a ser considerado substituto processual do réu, fica ministrado da possibilidade de praticar todos os atos que ao assistido, se estivesse presente, fosse permitido praticar. Pelo que, ainda que cientes das divergências doutrinárias

²⁸² LUIZ MARINONI; SÉRGIO ARENHART *apud* MIGUEL MESQUITA, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1114.

Atentemos nas pertinentes palavras de MARINONI/ARENHART: «Poderia argumentar-se, e com razão, que a atuação do efeito material da revelia, por si só, não importa a alienação do direito. Realmente, a aplicação da presunção (...) apenas acarreta a constatação de que os fatos afirmados pela parte autora são verdadeiros; se, porém, desses fatos extrai-se a efetiva procedência do pedido do autor, isso é outra coisa, dependente da avaliação judicial sobre a escolha da regra que deve reger aquele caso. (...) Na verdade, a proteção aqui examinada justifica-se porque, normalmente, o reconhecimento dos fatos da causa conduzirá à vitória da parte autora e assim, ainda que por via reflexa e indireta, a atitude do réu revel pode abrir ensejo à disponibilidade do direito». —, *Processo de conhecimento*, Ob. cit., pp. 125-126.

²⁸³ Tal como expressa FERREIRA DE ALMEIDA «sem embargo da possibilidade de renúncia à forma convencionada, a omissão de contestar não equivale a renunciar, se não for ilidida (...) a presunção do nº1 do artº 223º do CC (“de que as partes se não querem vincular senão pela forma convencionada”) (...). Preceito esse (do nº1 do artº 223º) que, por isso, não dispensa alegação pelo autor, de estipulação (negocial/convencional) da forma especial para a declaração». Cfr. —, *Direito processual civil*, Ob. cit., p. 130.

²⁸⁴ «Se o assistido for revel, o assistente é considerado como seu substituto processual, mas sem lhe ser permitida a realização de atos que aquele tenha perdido o direito de praticar».

existentes quanto à possibilidade de apresentação de contestação²⁸⁵, entendemos que se deverá interpretar a norma no sentido de poder o substituo processual, a partir do momento em que se constitui como tal, praticar todos os atos não prejudicados pelo efeito de preclusão, não devendo, assim, operar, os efeitos da revelia²⁸⁶.

Há, ainda, a destacar, nesta sede, algo a que adiante voltaremos a aludir, e que consta, atualmente, do artigo 345, IV do CPC brasileiro, donde expressamente resulta que os efeitos da revelia não operam quando as alegações de facto formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos. Afirmam FREDIE DIDIER que, «Se a postulação do autor não vier acompanhada do mínimo de prova que a lastreie, não se poderá dispensar o autor de provar o que alega pelo simples fato da revelia. A revelia não é fato com dons mágicos»²⁸⁷. É, pois, esta, uma das características do regime da revelia consagrado no ordenamento jurídico brasileiro que contribui para a suavização do mesmo que, como veremos, é bastante moderado por comparação com o nosso. Dirigindo-se ao artigo 568º do CPC português, LEBRE DE FREITAS/ JOÃO REDINHA afirmam que, «Embora o artigo não o diga, não podem ser dados como provados os factos física ou legalmente impossíveis e os notoriamente inexistentes (cf. art. 354-c CC²⁸⁸), que seria absurdo que pudessem ser dados como assentes»²⁸⁹²⁹⁰. No entanto, como deixam os próprios Autores transparecer, não vem tal entendimento expressamente consagrado nas exceções aos efeitos da revelia do artigo 568º, o que é só mais um ponto a lamentar.

²⁸⁵ Veja-se, ademais, SOUSA, Miguel Teixeira de, “Revelia da parte assistida e poderes do assistente”, in *Blog do IPCC*, 2014, disponível em <https://blogipcc.blogspot.com/2014/11/revelia-da-parte-assistida-e-poderesdo.html>; REGO, Lopes do, “Os incidentes de intervenção de terceiros em processo civil”, in *Revista do Ministério Público*, Ano 6º, Vol. 22, p. 29 es.

²⁸⁶ O CPC brasileiro consagra essa mesma posição. Vide, artigo 121, parágrafo único.

²⁸⁷ De acordo com o Autor, «O simples fato da revelia não pode tornar verossímil o absurdo: se não houver o mínimo de verossimilhança na postulação do autor, não será a revelia que lhe conferirá a plausibilidade que não possui». Jr., Fredie Didier, *Curso de direito processual civil: Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento*, 19ª ed. rev., ampl. e atual., Salvador: Editora Jus Podivm, 2017, disponível em <https://forumdeconcursos.com/wp-content/uploads/wpforo/attachments/2/1349-Curso-de-DireitoProcessual-Civil-V1-2017-Fredie-Didier-Jr.pdf>, p. 750.

²⁸⁸ «A confissão não faz prova contra o confitente (...) se o facto confessado for impossível ou notoriamente inexistente».

²⁸⁹ FREITAS, José Lebre de; REDINHA, João; PINTO, Rui, *Código de Processo Civil anotado*, Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 277.

²⁹⁰ Colhendo forças na aplicação analógica do artigo 574º/2 do CPC, nota LEBRE DE FREITAS que, «não faria sentido que, através do mecanismo da revelia, fossem provados factos que não poderiam sê-lo em consequência da omissão de impugnar em contestação apresentada». Cfr. –, *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013*, Ob. cit., p. 109.

Tudo dito, resta analisar as consequências ao nível da tramitação processual da inoperância da revelia. Das situações analisadas, constantes do artigo 568º do CPC, há que distinguir os efeitos a que se sujeitam os casos da alínea a) e os restantes (alíneas b), c), d)).

Nos casos tutelados pela alínea a), em que ao réu revel aproveita a contestação apresentada pelo corréu, a tramitação do processo não sofre alterações. Como existe contestação, têm lugar todas as fases que antecedem a sentença²⁹¹.

As restantes alíneas regulam casos em que não há de todo contestação²⁹². Pelo que termina, de imediato, a fase dos articulados. Para além disso, fica, sem efeito, a audiência prévia (artigos 592º/1 e 593º/2 do CPC). Mas, tendo presente a ineficácia do efeito imediato da revelia, não fica o autor desonerado da prova dos factos por si articulados enquanto constitutivos do seu direito. Assim, tornam-se prementes quer a fase da instrução quer a fase de julgamento da matéria de facto²⁹³.

Ora, aqui chegados, é evidente que vem o artigo sob análise, tutelar alguns casos onde acaba por vigorar o sistema de «*ficta litis contestatio*». Porém, como vimos, cinge-se, a norma, a uma quantidade ínfima e taxativa de casos. Pelo que é bom de ver que não tem como tutelar todas as situações em que os factos alegados pelo autor na petição inicial não sejam, afinal, verdadeiros. É uma realidade inultrapassável. Resta então saber se nos devemos continuar a esconder por detrás da forjada ilusão de que o réu que não contesta é porque nada tem a acrescentar aos factos articulados pelo autor e, ainda de que o artigo 568º do CPC salvaguarda todas as «escassas» hipóteses em que não seja esse o fundamento da revelia do réu.

²⁹¹ Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, Ob. cit., p. 544.

²⁹² Tal como nota ANSELMO DE CASTRO, a ineficácia da revelia não obsta à preclusão da defesa. Também nestes casos só está salvaguardada a possibilidade de apresentação de articulado superveniente nos termos em que é consentido. Cfr. CASTRO, Anselmo de, *Direito processual civil declaratório*, Ob. cit., p. 233.

²⁹³ «No caso da alínea d) só haverá necessidade da audiência final se, uma vez juntos os documentos exigidos para a prova dos factos, em torno deles se suscitar questão, como alguma das dos arts. 444-1 e 446-1, carecida de prova. Caso contrário, sendo documental toda a prova a produzir para além da decorrente da admissão, a causa estará em condições de ser decidida logo que sejam juntos os documentos exigidos. Basta que o juiz conceda prazo ao autor para a junção dos documentos que não tenham sido apresentados com a petição inicial, seguindo-se, no caso de não se suscitar questão carecida de prova, os termos do art. 567-2, sem que, porém, o juiz esteja dispensado de analisar criticamente o documento (art. 607-4) antes de decidir». Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, Ob. cit., p. 545.

Capítulo III

«Evocando a Metamorfose» do Atual Regime da Revelia no Direito Processual Civil Português

1. Da Incongruência Sistemático-Teleológica

Já seduzidos pelos ideais de um processo civil cooperativo como supra o anunciámos²⁹⁴, e cientes da atual configuração do regime da revelia no processo civil português²⁹⁵, não nos resta outra alternativa senão questionar. Questionar se o regime da revelia tal e qual vem hoje consagrado no Código de Processo Civil português, cujo lamiré se proporcionou em capítulo antecedente, se coaduna com a ideologia típica de um processo civil de cariz cooperativo. Questionar se esse processo cooperativo, norteado por um princípio da cooperação, que parece ser tão «adorado» pelo legislador português, tem ou não, de facto, raízes sólidas no nosso ordenamento jurídico. E retorquir, antecipando a nossa humilde opinião. Retorquir expressando a nossa indignação para com a mais remota possibilidade de considerar este regime da revelia compatível com os fins de um processo civil cooperativo. Retorquir afirmando ser esta uma das provas que bem demonstra que o nosso processo civil não é, infelizmente, totalmente cooperativo. É um processo civil, quando muito, medianamente cooperativo. Pois se o princípio da cooperação é, como se disse, «adorado» pelo legislador português, a verdade é que é também «atraído» pelo mesmo. Uma dessas «traições» está patente no regime da revelia que continua a vigorar entre nós. A análise que supra se fez acerca dos efeitos que gera, bem o demonstra. É demasiado drástico, radical, é implacável. Não combina com os ideais do modelo de processo que defendemos. Não respeita a vontade do legislador de alcançar a verdade material e a justa composição do litígio.

Não somos alheios às vantagens²⁹⁶ que se podem retirar de um sistema como o que, entre nós, vigora. Não se bastando com uma contradição formal, incita o réu citado a contestar. Perante os efeitos da «*facta litis contestatio*», poderia o réu tendo, por exemplo,

²⁹⁴ Vide ponto 1.1. do capítulo I.

²⁹⁵ Vide capítulo II.

²⁹⁶ Vide, MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1093.

noção da dificuldade que, eventualmente, pudesse recair sobre o autor em fazer prova dos factos constitutivos da sua pretensão, ceder à tentação de não contestar. Pelo que se fomenta assim a controvérsia real e se gera a dualidade de base factual, idealmente desejada para a efetiva e eficiente realização do fim último da justiça. Tanto mais, considerando que a versão dos factos do autor será sempre, naturalmente, tendenciosa. Como bem explica LORENA WINTER, «*la oposición de las partes permite valorar con mayor exactitud la certeza de los hechos alegados y la existencia de la acción que se ejercita; y en definitiva, facilita una aproximación a la verdad como premisa de la justicia material. (...) Tal concepción de la finalidad del proceso es la que justifica que, en ausencia de efectivo enfrentamiento de las partes, se pueda proceder a poner fin al mismo sin realizar propiamente un enjuiciamiento acerca de los hechos. Por consiguiente, si el demandado no comparece, la continuación del proceso resulta, en cierta medida, innecesaria, porque éste pierde ya su función principal, que es la revelación y demostración de la verdad. En otras palabras, a los fines de la justicia no es suficiente constatar una verdad unilateral, tal y como es afirmada – e incluso probada – por una sola de las partes*»²⁹⁷. Estas últimas palavras não deixam de nos fazer pensar, pois se não é suficiente para a justiça constatar uma verdade unilateral, como se justifica que pense sequer em forjá-la enquanto tal? É que este esquema olvida, notoriamente, os casos em que, apesar do incentivo, o réu, por um qualquer motivo que não exatamente o de assumir como verdadeiros os factos alegados pelo autor, deixe de contestar.

Depois, a notória celeridade processual, que ficou clara pela análise do efeito reflexo mediato da revelia. Recorrendo, uma vez mais às palavras de LORENA WINTER, «*(...) el tratamiento que recibe la inactividad de las partes parece partir del convencimiento de que un juicio celebrado con la presencia de una sola parte no cumple su finalidad, y, por tanto, procede resolver con rapidez, prescindiendo de todo labor de enjuiciamiento, que sería siempre incompleta si falta la contradicción material*»²⁹⁸. De facto, perante a prova legal imediata e automática dos factos articulados pelo autor, tornam-se, assim, «prescindíveis» uma série de fases processuais. No entanto, fica o mesmo cisma: parece, de facto, ter-se esquecido o legislador, do objetivo último do processo civil que é, como

²⁹⁷ Cfr. WINTER, Lorena Bachmaier, *La rebeldía en el proceso civil norteamericano e español*, Ob. cit., pp. 63-64.

²⁹⁸ Cfr. WINTER, Lorena Bachmaier, *La rebeldía en el proceso civil norteamericano e español*, Ob. cit., pp. 63-64.

sabemos, a justa composição do litígio. Que se deve alcançar com brevidade e eficácia, é certo²⁹⁹. Mas que, acima de tudo, se deve alcançar. Ficou o legislador atado tão só à celeridade da justiça? De que serve a celeridade se o resultado a que se chegar for oco e injusto?

Postas as «vantagens», exploremos os pontos negativos.

Referimos já que, consta das regras da experiência que a falta de contestação equivale ao assentimento pelo réu da veracidade da versão factual do autor³⁰⁰. Adotando a expressividade do ilustre professor MIGUEL MESQUITA, «talvez isto justifique a pacificidade que o efeito cominatório semipleno tem gerado entre nós»³⁰¹. Mas não olvidemos que lidamos com uma mera presunção, por sinal, bem difícil de rebater³⁰². Pelo que quando por detrás da inobservância do ónus de contestar esteja um outro motivo³⁰³³⁰⁴, bem se vislumbra a imprestabilidade do atual regime da revelia. É que os factos articulados pelo autor na petição inicial podem muito bem não corresponder à verdade (questão que ganha relevo em sede de revelia absoluta³⁰⁵), donde resulta que por força do efeito imediato

²⁹⁹ Vide artigo 7º/1 do CPC.

³⁰⁰ Vide ponto 3.2.1. do capítulo II.

³⁰¹ MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1095.

³⁰² Remetemos para os esclarecimentos feitos no ponto 3.2.1. do capítulo II.

³⁰³ Pode o réu ter considerado a não conclusão dos factos alegados pelo autor; ter ponderado que a defesa lhe acarretaria maiores inconvenientes do que a perda da ação; não compreendido o alcance da cominação decorrente da revelia; ter confiado pura e simplesmente na justiça; ter incorrido incúria sua ou do seu mandatário resultando a decorrência do prazo para contestar. Cfr. FREITAS, José Lebre de; ALEXANDRE, Isabel, *Código de processo civil anotado*, Vol. II, Ob. cit., p. 543. Vide, ainda, VARELA, Antunes, “A reforma do processo civil português: Principais inovações na estrutura do processo declaratório ordinário”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Nº 3897, 1997, p. 354 e s.

Alerta MIGUEL MESQUITA para um outro motivo que vem sendo evidenciado pela doutrina: as debilidades típicas de quem é menos informado ou poderoso. Segundo o Autor «existe (...) quem considere «irrazoável» e «injusto» o efeito imediato da revelia, afirmando, em tom crítico, que o legislador não devia partir do princípio de que todos os réus são iguais ou gozam das mesmas oportunidades. Na «luta» que é o processo não pode o mais débil ser prejudicado!». Entendendo que a crítica não é desprovida de fundamento, não deixa de notar que o certo é que «mesmo o mais indigente ou o mais ignorante dos homens tem de ser zeloso e expedito quando a Justiça lhe bate à porta». Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1097.

³⁰⁴ Note-se que, apercebendo-se o juiz, que o motivo por detrás da situação de revelia do réu, se traduz em conluio entre autor e réu para se fabricar uma sentença – por hipótese –, deverá lançar mão do artigo 612º do CPC («Uso anormal do processo»: «Quando a conduta das partes ou quaisquer circunstâncias da causa produzam a convicção segura de que o autor e o réu se serviram do processo para praticar um ato simulado ou para conseguir um fim proibido por lei, a decisão deve obstar ao objetivo anormal prosseguido pelas partes.»).

³⁰⁵ Sem desconsiderar que, mesmo em sede de revelia relativa, sendo notória a voluntariedade de um tal estado, possa estar em causa um outro motivo que não a aceitação, por veracidade, dos factos alegados pela contraparte, e, portanto, colocar-se em cheque o apuramento da verdade, o certo é que uma situação de revelia absoluta muito mais desconfortável nos deixa, pois não é sequer certo que o réu tenha conhecimento do processo que contra si corra.

e automático da revelia, poderão ser considerados provados factos que, muito provavelmente, consubstanciarão sentença favorável a quem, arditamente, os forjou. Factos que retratem nada mais, nada menos, do que uma mentira³⁰⁶. O juiz até pode aplicar muito bem o direito. Se os factos forem falsos, de nada lhe serve.

De facto é inegável e incompreensível a intensidade da limitação com que nos fere o atual regime da revelia. Extremamente violento para o réu. Totalmente alheio da busca da verdade material e da justa composição do litígio.

Quanto ao revel, bem se vislumbra a forte desproteção com que é cercado. Já o dissemos: não se trata de um «castigo»³⁰⁷. Não faria sentido uma tal consideração, uma vez que ao réu cumpre o ónus³⁰⁸ e não o dever de contestar. Trata-se, pois, ao abrigo de uma ideia de autorresponsabilidade, de desvantagem, ainda que, sem rodeios, o diremos: demasiado drástica. Donde se denota uma certa complacência com ideias ainda típicas de um processo de cariz liberal e que se traduzem no lema de que «quem erra, paga». Vozes se poderiam levantar no sentido de que o réu que não contesta está ciente (ou deveria estar) das consequências do seu ato, devendo arcar com as mesmas. É um facto o de que, ao réu, no ato da citação, são dadas a conhecer as consequências da inobservância do ónus que lhe assiste (artigo 227º do CPC)³⁰⁹. Pelo que, servindo-nos das palavras de MIGUEL MESQUITA, «mesmo o mais indigente ou o mais ignorante dos homens tem de ser zeloso e expedito quando a Justiça lhe bate à porta»³¹⁰, cabendo-lhe informar-se e tomar uma decisão consciente. Ora, o tema convida-nos a abordar o fator voluntariedade/

³⁰⁶ Como bem esclarece o ilustre professor MIGUEL MESQUITA «há sempre o risco de a sentença vir a assentar numa versão factual que, apesar de ter ficado provada – de forma simplista, tabelar ou automática – é falsa». –, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1094.

Neste sentido, problematiza TARUFFO: «*Si pone (...) il problema di stabilire se il vantaggio pratico che si ottiene, in termini di semplificazione del processo, escludendo il fatto non contestato dal thema probandum, sia in grado di controbilanciare la perdita in termini di giustizia della decisione che deriva dall' assumere come vero un enunciato che ha il 50 % di probabilità di essere falso.*». TARUFFO, Michele, *La semplice verità*, Ob. cit., p. 131.

³⁰⁷ Ponto 3.2.1. do capítulo II.

³⁰⁸ «(...) o processo é interpretável como uma sequência coordenada de situações, nas quais de tempos em tempos, cada parte se encontra diante de uma escolha de caráter discricionário. (...) O falho cumprimento dos vários ónus é sancionado com consequências diversas, conforme o caso». Cfr. TARUFFO, Michele, “O ónus como figura processual”, *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, Vol. XI, Nº11, 2013, disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/18079/13332>.

³⁰⁹ Ponto 1 do capítulo II.

³¹⁰ MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1097.

involuntariedade da revelia do réu. Percecionámos supra³¹¹ a proteção que a lei concede aos casos flagrantes³¹² de involuntariedade da revelia. Se durante a pendência da ação pode invocar a falta ou a nulidade da citação (artigos 188º e 191º do CPC), bem como o justo impedimento (artigo 140º/1 do CPC), depois do trânsito em julgado da sentença proferida à revelia, pode o réu reagir contra a decisão proferida por falta da sua absoluta intervenção, mediante a invocação, em recurso extraordinário de revisão, de falta ou de nulidade da sua citação (artigo 696º/e i)), de que não teve conhecimento da citação por facto que não lhe seja imputável (artigo 696º/e ii)) ou ainda de que não conseguiu apresentar a contestação por motivo de força maior (artigo 696º/e iii)). Ora, ficam por tutelar outros possíveis motivos da involuntariedade da revelia, bem como, está claro, os casos de voluntariedade da mesma. Até que ponto deve esse tratamento ser tão desigual? Será razoável que o réu que, de forma voluntária, não contesta, deva ser perpetuamente privado da sua defesa³¹³? As consequências que resultam da sua falta de contestação serão tão menos gravosas pelo simples facto de a sua atitude ter manifestado uma escolha voluntária? É verdade que às partes cumpre cooperar para com a justiça na descoberta da verdade material. Porém, independentemente de não desconsiderarmos a atitude voluntária do réu que não colabora com o tribunal, o certo é que temos de reconhecer que, de facto, ao mesmo não se impõe um dever de contestar. O legislador não consagrou o ato de contestar como um dever de cooperação para a descoberta da verdade (artigo 417º do CPC). E entendemos que o fez em consciência. Estamos sintonizados com o interesse público na resolução da causa que subjaz hoje ao processo civil moderno. Mas temos noção de que esse interesse público não esbata o anterior e constante interesse individual. Antes de ser um problema da justiça, já era um problema das partes que têm, e devem ter liberdade para decidir acerca da sua iniciativa processual, à qual se alia a autorresponsabilidade que a suporta. A não ser assim, a

³¹¹ Vide ponto 3.2.1. do capítulo II.

³¹² Não olvidemos que existem casos de revelia involuntária não abrangidos pela tutela da lei. Pense-se, por exemplo, na incúria do advogado do réu.

³¹³ Não queremos com isto defender a aplicação de igual tratamento aos casos de revelia involuntária e aos casos de revelia voluntária. O réu que voluntariamente não contesta não tem, no nosso entender, como poder beneficiar da possibilidade de intervenção em fases já precludidas. Pois, apesar de tudo, alguma consequência há-de resultar do seu consciente comportamento omissivo. Consequência essa em consonância com a observância da ordem que, independentemente de toda a flexibilização que se invoque num processo civil moderno, não pode deixar de ser observada, sob pena de o processo se tornar caótico. No entanto, seria razoável a aposta na possibilidade de intervenção posterior deste réu, como sucede, por exemplo, no processo civil brasileiro. Veremos adiante.

modelação cooperativa do processo que pretendemos fazer valer, transformar-se-ia no repudiado autoritarismo do processo, a implicar um retrocesso que a noção de cooperação jamais almejará. Estaríamos a sobrepor o interesse público da boa resolução da causa aos interesses individuais das partes. Não é isso que se pretende. Ao invés, buscamos um equilíbrio. O ideal aqui seria que o próprio réu, detentor do ónus de contestar, tivesse a sensibilidade de, livre e conscientemente, colaborar consigo mesmo e com a justiça, apresentando a sua contestação. Mas não o podemos forçar. E, muito menos nos cabe a nós proporcionar e incentivar esse trabalho de consciência. Pelo que se se vê na cominação semiplena um «bom» incentivo para o réu contestar, não se vê claramente as nocivas consequências que, da redonda falha desse incentivo, possam resultar. Imaginemos que considera o réu a ação desprovida de fundamento, limitando-se a confiar na justiça³¹⁴? De facto, o réu não contestou porque não quis. No entanto, não foi por considerar verdadeiros os factos articulados pelo autor na petição inicial. Equacionemos a hipótese de este sujeito se aperceber, tardiamente, da situação injusta que a sua negligência criou. Pouco ou nada pode fazer³¹⁵. Chamamos a isto justiça? Não é justiça alguma. Pois encosta o réu à parede. E não só. Não dá tréguas à efetivação de um verdadeiro processo cooperativo. É que a revelia, tal e qual está configurada, coloca em causa, mais do que o interesse individual das partes, o interesse público na descoberta da verdade. Não podemos sobrepor este último ao primeiro, bem o notámos, mas, e coerentemente, não podemos, também, preteri-lo. O facto de não se poder obrigar o réu a contestar, não significa que a justiça não possa continuar a desempenhar o seu papel. Ao réu deve ser dada oportunidade de intervir posteriormente, tentando remediar a sua apriorística falta de colaboração, em total consonância com a busca da verdade material. E, independentemente disso, à justiça, deve ser sempre dada oportunidade de se afirmar e reafirmar. Justiça essa que deve ser preservada e não obstaculizada por regras ou princípios meramente técnicos. A prevalência do fundo sobre a forma deve ser uma constante no atual processo civil. E o regime da revelia é um dos fatores que impede esse desígnio. O réu não apresenta contestação, ou apresentando-a, fá-lo

³¹⁴ Excelente exemplo resulta do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 08/01/2013 (Orlando Nascimento), disponível em www.dgsi.pt.

³¹⁵ Já notava MANUEL DE ANDRADE: «(...) parecerá intolerável violência ficar inteiramente desprotegido o Réu não contestante, sejam quais forem as circunstâncias(...)». -, *Noções elementares de processo civil*, Ob. cit., p.162.

extemporaneamente. O que sucede? Sucede que, por efeito de preclusão, perde o réu o direito de apresentar a sua defesa de fundo³¹⁶. Sucede que, em regra, são os factos alegados pelo autor dados como provados. Sucede que, nesta sequência, as fases de instrução e de discussão da matéria de facto, pura e simplesmente deixam de fazer sentido. Deixam? Nesta lógica formalista, apenas e só, somos realmente forçados a admitir que sim. Porém, atento o modelo cooperativo de processo civil, aquele que, de facto, defendemos, vemo-nos obrigados a discordar de um sistema com características tão rudimentares como o que, entre nós, continua a vigorar. É inconcebível que se coloque em causa todo o desenrolar processual, todo o enredo capaz de, não obstante a falta de contestação, zelar, buscar e alcançar, tanto quanto lhe for possível, a justa composição do litígio. O sentido da prova é aqui completamente menosprezado. Há uma relação teleológica entre prova e apuramento da verdade. A expressão «quem cala consente», não deve ser levada à risca no mundo da justiça, sob pena de subverter a essência da mesma: fazer justiça. Há que averiguar, efetivamente, da verdade dos factos, colocando tudo em causa e proporcionando as diligências necessárias a culminar numa decisão justa. A ideia patente no princípio geral do processo penal «*in dubio pro reu*», de que o réu é inocente até prova em contrário, deveria marcar presença, em termos semelhantes, no processo civil. Ao invés, temos uma preclusão aliada a uma feroz cominação. O que colide claramente com o direito de defesa do réu. Aliás, não deixámos supra³¹⁷ de admitir que se possa mesmo falar aqui de inconstitucionalidade, pois estamos diante de uma grave limitação ao direito de defesa do réu, o que coloca em cheque o artigo 20º da CRP («Acesso ao direito e tutela jurisdicional efectiva»). De mãos atadas está também o juiz que, atento o cenário que se lhe impõe, se encontra limitado por regras de carácter técnico que lhe impedem de assumir, por inteiro, as vestes de diretor dinamizador do processo. Pelo que mesmo que empenhado no sucesso de um processo cooperativo, se vê limitado no seu intelecto de prosseguir os objetivos que o estimulam³¹⁸. Como nos relembra DANIEL MITIDIERO, «o fim da colaboração está em servir de elemento para organização de processo justo idôneo a alcançar decisão justa. Para que o processo seja organizado de forma justa os seus participantes têm de ter posições jurídicas

³¹⁶ Vimos já as hipóteses ressalvadas pela lei em que é assegurada a tutela do réu neste ponto.

³¹⁷ (Nota 206), ponto 3.1., capítulo II.

³¹⁸ O cenário que se lhe impõe, desvirtua a atividade que hoje se lhe atribui. Ao juiz, detentor de poderes instrutórios, está, assim, vedada a produção de prova.

equilibradas ao longo do procedimento»³¹⁹. Ora, não será hora de rever e redimensionar tais posições no contexto da revelia?

Não podemos deixar de salientar as pertinentes palavras de GONÇALVES SALVADOR, que se pronuncia quanto aos inconvenientes da cominação semiplena: «Ela não serve a justiça, nem os princípios»³²⁰. É uma verdade inabalável. Bem aludimos supra³²¹ ao quadro capaz de sustentar e orientar o processo civil moderno. Se há hoje a considerar, para além dos interesses privados das partes na tutela dos seus direitos subjetivos, um interesse público na justa resolução dos litígios concretos, cujo apuramento da verdade constitui pressuposto lógico e necessário, tal só será equacionável mediante um trabalho pluralizado, cooperativo, de todos os sujeitos processuais. Ora, o princípio da cooperação está, pois, na base de tudo. Mas como se poderá almejar articulá-lo com regras técnicas tão rudimentares? É difícil. Daí que tenhamos de nos conformar com a realidade e assumir que o nosso processo civil não é totalmente cooperativo. Não pode sê-lo. Não o deixam sê-lo. O regime da revelia como vem hoje consagrado no Código de Processo Civil português, permite-nos detetar uma incongruência³²². Uma incongruência sistemática. E com sistema processual queremos significar, muito simplificada, o conjunto de normas de processo civil, que formam um corpo uno, e do qual tentamos extrair um sentido, um *telos* normativo. O sentido que, no geral, sobressai é, pois, o de um processo cooperativo. Um processo cooperativo que não se consegue impor com toda a sua pujança. Pois é travado por determinadas barreiras, sendo uma delas objeto do nosso estudo. Uma incongruência, ademais, teleológica, pois esbarra o regime da revelia com o fim último de um processo civil de cariz cooperativo: o alcance da justa composição do litígio. Surgem, assim, várias interrogações. Como se pretende, mediante o atual quadro dos efeitos da revelia do réu, lograr alcançar a verdade material? Será diligente equacioná-la enquanto golpe de sorte? Até que ponto um regime que contempla regras rígidas de caráter técnico, se pode transformar num obstáculo a uma decisão materialmente justa? Será que nos devemos resignar com a

³¹⁹ MITIDIERO, Daniel, “Processo justo, colaboração e ônus da prova”, Ob. cit., p. 71.

³²⁰ SALVADOR, Gonçalves, “Efeitos da contestação quanto ao réu revel”, Ob. cit., p. 283.

³²¹ Ponto 2.1.1. do capítulo I.

³²² Já notava IGREJA MATOS, por referência ao Código de 1939, e posteriormente à reforma de 2006, que o nosso Código de Processo Civil constituía uma «vasta manta de retalhos» que «seguia o modelo da incoerência». -, “O juiz e o processo civil”, Ob. cit., p. 91.

tutela existente? A verdade só interessa nos casos flagrantes de involuntariedade da revelia do réu ou naqueles outros casos excepcionais consagrados no artigo 568º do CPC?

Ora, a incongruência que notamos, não tem escapado aos olhos dos mais atentos. Há na doutrina e mesmo na jurisprudência, quem a comece a notar. Veja-se a interessante e enriquecedora posição do recente Acórdão do Tribunal da Relação do Porto³²³ que, pelas especificidades do caso, e pela oportuna integração do princípio da cooperação, vem, neste campo, esbater ou atenuar o extremo rigor dos princípios da autorresponsabilidade das partes e da preclusão³²⁴. Muito resumidamente, vejamos: Proposta ação contra os réus, pessoalmente citados, vieram ambos solicitar na Segurança Social, a concessão de apoio judiciário na modalidade de dispensa de taxa de justiça e demais encargos com o processo, tendo assinalado a respetiva quadrícula. Porém, no *item* das «Observações», escreveram: «Receber apoio jurídico para defender-me das acusações impostas». Posto isto, a juíza *ad quo* proferiu despacho judicial, declarando interrompido o prazo para contestar, nos termos do artigo 24º/4³²⁵ da Lei nº 34/2004, de 29/07. Posteriormente, veio a ser concedido aos réus o benefício de apoio judiciário apenas na modalidade de dispensa de taxa de justiça e demais encargos com o processo, tendo a juíza *ad quo*, dando o anteriormente escrito por não escrito, considerado transcorrido o prazo (que supostamente só se reiniciaria a partir da notificação ao patrono nomeado da sua designação – nº5/ a) do referido artigo) e, perante a falta de contestação dos réus, retirado da situação da revelia os efeitos da «*ficta confessio*», dando os factos articulados pelo autor como provados e, acabando por julgar procedente a ação. A atitude da juíza *ad quo* não colheu a concordância do tribunal da Relação cuja decisão merece o nosso aplauso. Segundo o tribunal *ad quem*, do conjunto dos requerimentos apresentados, e, não obstante, com certeza por manifesto lapso, a não inserção da quadrícula

³²³ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 29/01/2019 (Rodrigues Pires), disponível em www.dgsi.pt.

³²⁴ A este ensejo, as doutas palavras de MIGUEL RESENDE: «O princípio da cooperação atenua os princípios da auto-responsabilidade das partes e da preclusão, que lhe são opostos, os quais impõem que os interessados conduzam o processo assumindo os riscos daí advenientes, devendo deduzir os meios adequados para fazer valer os seus direitos na altura própria, sob pena de sofrer as consequências, mas não os anula ou neutraliza, designadamente, consentido a prática de atos após esgotados todos os prazos perentórios em que poderiam ser praticados (...)». Cfr. RESENDE, Miguel, “O princípio da cooperação no novo processo civil”, *II Balanço do Novo Processo Civil, Centro de Estudos Judiciários*, março de 2017, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf, p. 25.

³²⁵ «Quando o pedido de apoio judiciário é apresentado na pendência de ação judicial e o requerente pretende a nomeação de patrono, o prazo que estiver em curso interrompe-se com a junção aos autos do documento comprovativo da apresentação do requerimento com que é promovido o requerimento administrativo».

correspondente, poder-se-ia depreender a vontade dos réus na obtenção de patrocínio judiciário com o intuito de contestar a ação contra eles proposta. Refere, aliás, que assim o interpretou a juíza *ad quo*, caso contrário, não teria prosseguido com a interrupção do prazo para a contestação³²⁶. E mais: que, também assim, o deveriam ter intuído os serviços de Segurança Social. Recorremos às palavras da douta decisão: «(...) esta situação, tal como se configura, teria sido uma boa oportunidade, até pelos gravosos efeitos que resultavam da não apresentação de contestação por parte de pessoas com débeis meios económicos e que já tinham manifestado a sua vontade de ter apoio jurídico para se defenderem das “acusações impostas”, de fazer intervir o princípio da cooperação (...)». Assim, justificar-se-ia que o tribunal de 1ª instância, no cumprimento do seu dever assistencial para com as partes, notificasse os réus para que estes esclarecessem se pretendiam a concessão de apoio judiciário só na modalidade de dispensa de taxa de justiça e demais encargos com o processo, ou se, para além disso, a nomeação de patrono. Vai mais longe e revela, ainda, a possibilidade de, caso entendesse que esta última pretensão decorria, em termos claros, dos requerimentos apresentados pelos réus, poder a juíza *ad quo*, ainda que com recurso a um certo entorse das normas processuais referentes à concessão de apoio judiciário e, tendo em conta, que este lhes fora efetivamente concedido por escassez de meios económicos, desenvolver as diligências necessárias com vista à efetiva nomeação de patrono, viabilizando-se, assim, a eventual apresentação de contestação no prazo legalmente estabelecido. Desta feita, ficou assente a anulação do despacho que considerou confessados os factos, bem como a posterior sentença, determinando-se a notificação dos réus para a possibilidade de apresentação de contestação, prosseguindo os autos os seus subsequentes trâmites normais. Ora, não queremos com isto demonstrar o nosso desprezo para com os princípios da preclusão e da autorresponsabilidade. Defendemos antes que não devem os mesmos assumir um carácter demasiado rígido. O processo civil requer, isso sim, a conjugação equilibrada de princípios opostos. Neste caso concreto, com respeito pelo atual quadro normativo e principiológico a que está ainda adstrito, conseguiu o tribunal *ad quem* invocar, na medida do possível, o princípio da cooperação. Princípio à luz do qual deve o

³²⁶ Tendo, depois de criadas expectativas na parte demandada, alterado drasticamente a sua posição. Sem nos querermos exceder e, com o devido respeito, apetece questionar até que ponto não estaremos perante uma situação de *venire contra factum proprium*.

juiz, efetivamente, dialogar com as partes, questioná-las, adverti-las, auxiliá-las³²⁷. Ciente de que os réus, economicamente vulneráveis, se mobilizaram no sentido de apresentar contestação, notou a injustiça de uma possível desatenção quanto às circunstâncias da causa. Portanto, esta brecha que o tribunal de segunda instância abriu é importante e reveladora dos passos que se começam a dar com vista a efetivar, de forma cada vez menos tímida, o modelo cooperativo. No entanto, o regime da revelia é ainda bastante rígido e estático, pelo que são poucas as formas de o contornar. Assim, talvez se deva ir mais longe.

2. Da Assimilação de Diferentes Perspetivas Sobre o Mesmo Assunto

2.1. A Presunção de Veracidade Iidível do Código de Processo Civil Brasileiro

No que à revelia diz respeito, também o ordenamento jurídico brasileiro se inspirou no sistema germânico. Contudo, os distintos contornos com que delineou o regime jurídico da figura tornam relevante a sua assimilação.

No Brasil, a revelia é considerada um ato-facto processual³²⁸. Resulta de um não ato humano em que a vontade que lhe está subjacente é irrelevante. Trata-se, pois, da situação resultante da não apresentação tempestiva de contestação pelo réu (artigo 344 do CPC brasileiro)³²⁹.

Os efeitos da revelia no ordenamento jurídico brasileiro podem ser de ordem material ou processual.

³²⁷ Artigo 7º/4 do CPC.

³²⁸ Como ato-facto processual que é, distingue-se dos factos jurídicos processuais e dos atos jurídicos processuais. Para um aprofundamento da questão, *vide* CUNHA, Leonardo Correia da, “Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro”, 2014, disponível em https://www.academia.edu/10270224/Neg%C3%B3cios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro.

³²⁹ Cfr. MIRANDA, Pontes de, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Tomo IV, 3ª ed., rev. e aumentada, Rio de Janeiro: Editora Forense, 1999, p. 193.

O efeito material (assim designado atenta a sua suscetibilidade para influenciar a resolução de mérito da causa) assenta na presunção de veracidade das alegações de facto do autor³³⁰³³¹.

Os chamados efeitos de ordem processual atêm-se à possibilidade de julgamento antecipado do mérito da causa (artigo 355, II CPC brasileiro) e de prosseguimento do processo sem intimação do revel, na hipótese de este não estar representado por advogado nos autos (artigo 346 CPC brasileiro³³²).

Centrando-nos no efeito material, e portanto, na presunção de veracidade a que alude o CPC brasileiro no seu artigo 344, convém salientar, desde logo, que esta se fica apenas pelos factos. Tal como sucede no sistema português, incumbe ao juiz, a meticulosa tarefa de interpretação e aplicação do direito. Assim, apesar da indubitável interferência a desfavor do réu quanto ao julgamento do mérito da ação – o autor é detentor de inegável posição de vantagem, na medida em que fica dispensado do esforço de provar o que fora, por si, alegado na petição inicial³³³ -, o certo é que o desfecho da mesma não fica, à partida, delimitado.

Referimos que o possível - e frisamos o vocábulo possível - efeito reflexo desta presunção de veracidade se traduz no julgamento antecipado da lide. Ora, tal precipitação temporal-processual, de facto, nem sempre ocorre. Vejamos. A presunção de veracidade de que trata o congénere CPC brasileiro é relativa (*iuris tantum*), cedendo perante prova em contrário. Desde logo, a presunção não joga se forem inverossímeis os factos alegados, ou se do conjunto probatório³³⁴ resultar contradição³³⁵. Ensinam LUIZ MARINONI/ SÉRGIO

³³⁰ Também no ordenamento jurídico brasileiro vigorou já a «*ficta litis contestatio*». Pense-se nas Ordenações portuguesas, no Regulamento 737 de 1850 e nos Códigos estaduais brasileiros.

³³¹ EDUARDO YOSHIKAWA critica a assimilação de falta de contestação como espécie de confissão, mesmo que ficta ou implícita. Entende que tal consideração equivaleria a um retrocesso doutrinário. Cfr. YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira, “Revelia e direito à prova”, in *Revista dos Tribunais online*, 2017, disponível em https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/2458346/mod_resource/content/0/YOSHIKAWA%2C%20Eduardo%20Henrique%20de%20Oliveira.%20Revelia%20e%20direito%20%20C3%A0%20prova.pdf, p. 11 (nota 25).

³³² «Os prazos contra o revel que não tenha patrono nos autos fluirão da data de publicação do ato decisório no órgão oficial.»

³³³ Cfr. CÂMARA, Alexandre Freitas, *O Novo Processo Civil Brasileiro*, 3ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Atlas, 2017, p. 212.

³³⁴ Onde se incluem factos existentes nos autos, factos notórios, regras de bom senso e máximas de experiência. Cfr. JR., Fredie Didier, *Curso avançado de processo civil*, Ob. cit., p. 472.

³³⁵ E, assim, se antecipa uma das exceções à produção do efeito consagrado no art. 344 a que aludimos supra no ponto 3.2.2., para o qual remetemos. Vide artigo 345, IV do CPC brasileiro.

ARENHART que «a presença no processo de qualquer elemento que conflite com a aplicação *tout court* da presunção material da revelia pode, a critério do magistrado, afastar a sua incidência, fazendo preponderar a realidade sobre a ficção»³³⁶. O que significa que o juiz não está cegamente atado a uma absolutização da presunção, podendo formar, livre e coerentemente, a sua convicção³³⁷. Depois, atente-se na diferença estrondosa que se aponta em relação ao nosso sistema. É que, em respeito pelo princípio do contraditório dinâmico e da ampla defesa, permite o sistema brasileiro, que o réu possa ingressar, a todo o tempo, em juízo (artigo 346, parágrafo único do CPC brasileiro³³⁸)³³⁹. Não fica, pois, impedido de participar no processo³⁴⁰. Contudo, é-lhe vedada a prática de atos já precludidos, recebendo o processo na fase em que se encontrar e, conseqüentemente, intervindo apenas quanto a tudo o que não tenha sido, ainda, suplantado. Como nota EDUARDO YOSHIKAWA deparamo-nos com uma «verdadeira restauração do contraditório»³⁴¹. Tudo isto, a permitir considerar também o direito fundamental à prova que, enquanto corolário do devido processo legal, não tem de ficar prejudicado, desde que o réu intervenha no processo em tempo útil, isto é, a tempo de requerer a produção de provas (pertinentes), servindo-se, assim, de todos os meios possíveis e capazes de demonstrar o contrário daquilo que foi articulado pelo seu adversário (artigo 349 do CPC brasileiro³⁴²)³⁴³. E na hipótese de ser bem-sucedido,

Note-se que, tal como aludimos, também, entre nós, existe válvula de segurança nesse sentido, ainda que conste ela do CC (artigo 354-c do CC).

³³⁶ Refira-se o exemplo avançado pelos Autores e que ilustra, muitíssimo bem, a situação: «o autor, instruindo a petição inicial em que demanda a cobrança de uma dívida, faz juntar documento totalmente contrário a seu interesse e que demonstra o pagamento da dívida pelo réu; ainda que o réu seja revel, o juiz certamente há de considerar a presença do comprovante de pagamento e, com isso, afastar a incidência da presunção legal sendo absurdo que se imaginasse em sentido contrário». -, *Processo de conhecimento*, Ob. cit., p. 127.

³³⁷ «Não se pode pedir ao juiz que decida violentando a sua convicção, em nome de uma simplificação que não pode subverter os princípios básicos do processo civil.». Cfr. KARAM, Munir, “Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo: (confronto dos sistemas vigentes nos direitos português e brasileiro)”, 1984, disponível em, [http://www.idclb.com.br/httpdocs/revistas/04/revista4%20\(18\).pdf](http://www.idclb.com.br/httpdocs/revistas/04/revista4%20(18).pdf), p. 195.

³³⁸ «O revel poderá intervir no processo em qualquer fase, recebendo-o no estado em que se encontrar.».

³³⁹ Note-se que, a partir do momento em que tal intervenção ocorra, deverá o réu passar a ser notificado ou intimado em relação a todos os atos praticados no processo. Cfr. MIRANDA, Pontes de, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Ob. cit., p. 194.

³⁴⁰ Note-se que o efeito material da revelia não se esvai com a posterior intervenção do réu no processo. Diferentemente, o que acontece é que este efeito pode ser ilidido através da produção de prova.

³⁴¹ Cfr. -, “Revelia e direito à prova”, Ob. cit., p. 4.

³⁴² «Ao réu revel será lícita a produção de provas, contrapostas às alegações do autor, desde que se faça representar nos autos a tempo de praticar os atos processuais indispensáveis a essa produção.».

³⁴³ O que vem hoje clarificado no novo CPC brasileiro (artigo 349) era, antes, objeto de divisão doutrinal. Se havia quem defendesse que, uma vez sem contestação, e, desta feita, sem factos controvertidos, não se vislumbraria admissível atividade probatória, existia, por outro lado, quem argumentasse que a apresentação de contestação não seria a única forma de tornar controvertidos os factos alegados na petição inicial, devendo,

não poderá o juiz, aquando da sentença, valer-se da presunção de veracidade, entretanto ilidida, como elemento de prova. Convém ter presente que a benesse que se concede ao réu, totalmente conforme com aquilo a que, no sistema processual civil brasileiro, se designa por busca da verdade real, não é ilimitada. Sem prejuízo do artigo 342 (que consagra a possibilidade de alegação de determinadas matérias por parte do réu, ainda que findo o prazo de contestação³⁴⁴), não lhe é permitido ampliar o objeto de cognição do juiz. Ora, impedido de arguir novos factos (impeditivos, modificativos ou extintivos), está o réu limitado a produção de prova do contrário dos factos alegados pelo autor na *inicial*³⁴⁵. Note-se, ainda, que a possibilidade que se expõe no artigo 346 do CPC brasileiro, não permite, porém, submeter o juiz a uma espera exaustiva. Findo o prazo para apresentar contestação, não tem o juiz de esperar indefinidamente pelo réu que pode não chegar mesmo a comparecer. Pelo que, deve apelar a uma razoabilidade temporal finda a qual poderá, enfim, proceder ao julgamento antecipado da lide. O artigo 355, II é claro, pelo que «o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando (...) o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349».

Não podemos deixar de abordar, ainda que muito superficialmente, os instrumentos de proteção de que dispõe o réu revel contra a possível prevalência da cominação de

antes, considerar-se, de forma mais ampla, a manifestação do réu em sentido contrário - a qual poderia constar de contestação, de outro tipo de petição apresentada, ou mesmo de um documento preexistente, não sendo relevante a sua apresentação depois de decorrido o prazo para resposta, mas sim a tempestividade em termos de poder ainda ser considerada pelo juiz. Neste último sentido, YOSHIKAWA que defende ser incomparável a ausência de qualquer participação do réu no processo e a sua intervenção ainda que intempestiva. Cfr. -, “Revelia e direito à prova”, Ob. cit., p. 7. Dá ênfase à lição de ROGÉRIO LAURIA TUCCI: «Acentuar (...) que nada tendo alegado em sua defesa, nada pode provar o revel, é desconhecer-se a parte final do art. 209, que enseja a verificação objetiva da verdade (...). Ora, se se pode provar que o conteúdo da peça vestibular de uma ação é inverídico, ainda no caso de não contestação (...); se essa é a única maneira de evitar-se o efeito mais importante da revelia – a *ficta confessio* das alegações não refutadas; e se não se permite ao demandado, ainda contumaz (o autor, obviamente, só por ato involuntário, produzirá prova contra o seu direito), que o venha a fazê-lo, seria ininteligível a letra da lei e não se poderia compreender, de forma alguma, o motivo do benefício do comparecimento tardio». Cfr. -, “Revelia e direito à prova”, Ob. cit., p. 4.

³⁴⁴ Designadamente, as relativas a direito ou facto superveniente; aquelas que compete ao juiz conhecer de ofício; e as que, por expressa autorização legal, puderem ser formuladas em qualquer tempo e grau de jurisdição.

³⁴⁵ Explicam WAMBIER/ TALAMINI que «não poderá provar suas alegações porque não as fez (não contestou), apenas tendo direito a redarguir as provas do autor». Cfr. WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo, *Curso avançado de processo civil*, 12ª ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 472.

presunção de veracidade. Tem à sua disposição, desde logo, os recursos³⁴⁶. Depois, a ação rescisória, nos termos do artigo 966 do CPC brasileiro (onde se coloca em foco, concretamente, o ponto VIII, a rescisão com base em erro de facto verificável do exame dos autos³⁴⁷). Há ainda a considerar a denominada *querela nullitalis* que permite ao réu, a todo o momento, impugnar sentença que lhe seja desfavorável, com base na falta ou na invalidade da citação (artigo 525, §1º, I e artigo 535, I CPC brasileiro).

Ora, ademais, também no ordenamento jurídico brasileiro, tal como no português, existem determinadas exceções ao efeito material da revelia. Veja-se o artigo 345 do CPC brasileiro que nos presenteia com quatro situações a este nível. Assim, a revelia não produz o efeito mencionado no artigo 344, quando, havendo pluralidade de réus, algum deles contestar a ação³⁴⁸; quando o litígio versar sobre direitos indisponíveis³⁴⁹; quando a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato³⁵⁰; e ainda, quando as alegações de facto formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos³⁵¹.

Posto isto, o esquema que se traça permite-nos detetar uma clara amenização daquilo que o sistema português teima em radicalizar. O quadro que ora se analisa, nem sempre se apresentou nestes moldes³⁵². Temos assistido a uma nítida e progressiva evolução positiva no ordenamento jurídico brasileiro, o que revela recetividade aos novos ideais do moderno processo civil³⁵³, bem como uma louvável sensatez por parte do mesmo no que à

³⁴⁶ «Se a sentença foi proferida contra o réu, no recurso pode ele alegar que tal revelia não se deu, (...) ou que os factos tidos como verdadeiros não bastavam à conclusão da sentença, ou outro fundamento para o recurso. (...) Os recursos são quaisquer que constem do Código e conforme as regras jurídicas a respeito. O sistema jurídico brasileiro, com a sua tradição e a sua herança, não cogita de recurso especial para o revel.» Cfr. MIRANDA, Pontes de, *Comentários ao Código de Processo Civil*, Ob. cit., p. 208.

³⁴⁷ Artigo 966, VIII, §1º: «A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: (...) for fundada em erro de facto verificável do exame dos autos. (...) Há erro de facto quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado.»

³⁴⁸ Artigo 345, I CPC brasileiro, com semelhanças relativamente à alínea a) do artigo 568º do CPC português.

³⁴⁹ Artigo 345, II CPC brasileiro, com semelhanças relativamente à alínea c) do artigo 568º do CPC português.

³⁵⁰ Artigo 345, III CPC brasileiro, com semelhanças relativamente à alínea d) do artigo 568º do CPC português.

³⁵¹ Artigo 345, IV CPC brasileiro.

³⁵² *Vide*, designadamente, os artigos 319 a 322 e o artigo 324 do CPC brasileiro de 1973.

³⁵³ Sobre a evolução do direito processual civil no Brasil *vide* PICARDI, Nicola; NUNES, Dierle, “O Código de Processo Civil Brasileiro: Origem, formação e projeto de reforma”, 2011, disponível em <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242945/000939985.pdf?sequence=3&isAllowed=y>, p. 93 e s.

Para uma perspetiva panorâmica e mais aprofundada sobre o modelo cooperativo atualmente vigente no ordenamento jurídico brasileiro: MITIDIERO, Daniel, *Colaboração no processo civil*, Ob. cit.; WAMBIER,

sua capacidade de adaptação e reinvenção diz respeito. O regime da revelia tem vindo a ser gradualmente flexibilizado, e o CPC de 2015 que prossegue, no geral, os objetivos do processo cooperativo, deu alguns passos na matéria. Os artigos 345, IV e 349 são reveladores dessa realidade. Pelo que, aqui chegados, somos forçados a concluir que o CPC brasileiro está a anos-luz do nosso, na medida em que assegura ao demandado um conjunto de garantias processuais mínimas que se coadunam com a busca da verdade material e, portanto, com o sistema cooperativo que, supostamente, tanto prezamos. No entanto, somos da opinião de que ainda há muito caminho a trilhar. É possível fazer mais e melhor.

2.2. A Prudente Opção do Direito Processual Civil Espanhol

Com diferente resposta nos presenteia o Direito Processual Civil espanhol.

A *Ley de Enjuiciamiento Civil*³⁵⁴ regula o regime da revelia nos artigos 496 e seguintes. Diz-nos o artigo 496/1³⁵⁵ que é considerado revel³⁵⁶, o réu que não comparece na forma³⁵⁷ e no prazo indicados, aquando da sua citação. Assim, são dois os pressupostos da revelia: existência de citação (*citación, emplazamiento*) válida³⁵⁸; não comparecimento do

Luiz R., “O modelo processual cooperativo e a flexibilização procedimental”, *Revista Eletrônica de Direito Processual*, Ano 11º, Vol. 18, Nº 3, setembro-dezembro 2017, disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/31696>, p. 238 e s.

³⁵⁴ *Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil* - LEC.

³⁵⁵ «El Letrado de la Administración de Justicia declarará en rebeldía al demandado que no comparezca en forma en la fecha o en el plazo señalado en la citación o emplazamiento, excepto en los supuestos previstos en esta ley en que la declaración de rebeldía corresponda al Tribunal.».

³⁵⁶ Explicam FERNANDO TORRES/ÁLVARO RAGONE que a revelia é uma situação jurídica que se cria pelo direito de não comparecer no processo. Associa-se a um comportamento passivo do demandado, independentemente de ser voluntário ou não. Cfr. —, “Radiografía de la rebeldía en el proceso civil: tópicos hacia una adecuada regulación en la nueva justicia civil”, Ob. cit., p. 26.

De acordo com TERESA DEU, a voluntariedade tem influência decisiva tanto na apreciação de segunda instância como na possibilidade de se recorrer à rescisão da sentença. Vide, DEU, Teresa Armenta, *Lecciones de derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución e procesos especiales*, 5ª ed., Madrid: Marcial Pons, 2010, p. 152.

³⁵⁷ Comparecer em forma, tal como ensina MANUEL RAMOS, é comparecer com respeito por todos os requisitos exigíveis – artigos 442/2 e 496 da LEC. Cfr. RAMOS, Manuel Ortells, *Derecho procesal civil*, 11ª ed., Cizur Menor (Navarra): Thomson-Aranzadi, 2012, p. 329.

³⁵⁸ Cfr. MORENO, Faustino Cordón; DEU, Teresa Armenta; ESPARZA, Julio J. Muerza; FÉRNANDEZ, Isabel Tapia (coord.), *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil*, Vol. 1, 2º ed., Cizur Menor: Thomson Aranzadi, 2011, p. 2096.

réu dentro do prazo e na forma legalmente estabelecidos³⁵⁹. Quando reunidos, tem lugar a declaração de revelia.

Debrucemo-nos sobre os efeitos da revelia do réu.

Diferentemente do Código de Processo Civil português, bem como do congénere Código de Processo Civil brasileiro, a *Ley de Enjuiciamiento Civil*, que vigora bem ao virar da fronteira, consagra o modelo da «*ficta litis contestatio*». Tão perto estamos nós, e tão longe³⁶⁰.

Deixámos já, muito ao de leve, algumas notas gerais acerca dos sistemas de «*ficta litis contestatio*» que se materializam na ficção de oposição total do revel aos factos alegados pela contraparte. Esclareçamos os reais traços que assume no ordenamento jurídico espanhol.

Está visto que da declaração de revelia a que se refere o artigo 496/1 da LEC não se extrai qualquer aceitação, admissão ou confissão, ainda que ficta, dos factos alegados pelo autor (excetuam-se os casos em que a lei expressamente o consagre³⁶¹) – artigo 496/2 da LEC. Pelo contrário, a revelia no Direito Processual Civil espanhol, é considerada não como uma *rendição* do réu, mas sim como uma «resistência implícita»³⁶² do mesmo à pretensão do autor. Pelo que tem lugar, não uma confissão ficta, mas sim uma contestação ficta da ação.

Atento o panorama, é bom de ver que, fictamente contestados, têm-se os factos como controvertidos (controvérsia ficta), mantendo-se as regras gerais quanto ao ónus da prova. Continua o autor a ter o ónus da prova quanto aos factos por si mesmo articulados como causa de pedir (nos termos do artigo 217/2 da LEC), tal como teria na hipótese de o réu os ter, efetiva e expressamente, impugnado³⁶³. É visível a cautela do sistema espanhol

³⁵⁹ Ou comparecimento considerado inadmissível, nomeadamente, por falta de capacidade jurídica, de representação processual ou de constituição de mandatário judicial. Cfr. RAMOS, Manuel Ortells, *Derecho procesal civil*, Ob. cit., p. 330.

³⁶⁰ Não podemos deixar de o expressar. Tão perto no que à curta distância diz respeito. E tão longe de uma solução tão mais prudente, tão mais coerente com a ideia de um processo cooperativo que busca a justa composição dos litígios concretos.

³⁶¹ A LEC estabelece o efeito de *allanamiento tácito* nos artigos 440.2; 440.3, parágrafo 2º; 441.4, parágrafo 2º; 714.2; 771.3, parágrafo 2º; 816.1. Ademais, consagra a consequência de *tácita admisión* dos factos nos artigos 602 e 618.

³⁶² Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1090.

³⁶³ Cfr. MORENO, Faustino Cordón; DEU, Teresa Armenta; ESPARZA, Julio J. Muerza; FÉRNANDEZ, Isabel Tapia (coord.), *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil*, Ob. cit. p. 2099.

que não ignora a necessidade de base probatória, imprescindível ao apuramento dos factos e à justa decisão da causa. Não obstante, a verdade é que, embora assim seja, isto é, que continue a parte autora a ter o ónus de provar os factos constitutivos da sua pretensão, certo é que tal carga se insurge com uma certa leveza, já que, a revelia traz consigo uma reduzida exigência quanto à atividade probatória do demandante, bem como uma menor rigorosidade na valoração da prova produzida por este, a revelar o propósito de evitar que o estado de revelia voluntária se possa converter numa cómoda defesa para o réu que não comparece porque não quer. Na prática, é evidente a inevitável maior facilidade do autor em convencer o juiz no sentido da procedência da sua pretensão.

Continuando a nossa análise, note-se que no Direito Processual Civil espanhol, a revelia não tem de ser um estado infinito. De facto, é admitida intervenção tardia do réu. Tal possibilidade vem expressamente consagrada na LEC, no seu artigo 499³⁶⁴. Assim, pode o réu comparecer, a qualquer altura, em juízo. Porém, a norma é clara, o processo não retrocede. O réu recebe o processo na fase em que este se encontrar aquando da sua intervenção, não podendo praticar atos entretanto precludidos, pelo que lhe é vedada a alegação de quaisquer factos ou arguição de exceções (ficando prejudicada a sua defesa de fundo)³⁶⁵³⁶⁶. Ora, podendo intervir em fase posterior e realizar todos os atos processuais não

³⁶⁴ «Cualquiera que sea el estado del proceso en que el demandado rebelde comparezca, se entenderá con él la sustanciación, sin que ésta pueda retroceder en ningún caso».

³⁶⁵ «Al demandado se le cita o se le emplaza no sólo para que se persone, sino principalmente para que se defienda, es decir, para que formule las alegaciones que le convengan, por escrito u oralmente en el acto de la vista. Si no se persona en tiempo, aunque lo haga después, no puede ya alegar, pues opera preclusión.» Todavía, «en aquellos casos en los que las razones de la no personación en tiempo oportuno sean ajenas a la voluntad del demandado, la Ley debería permitir el retroceso en el procedimiento, si es que se produce la personación tardía antes de la sentencia definitiva.» Cfr. MORENO, Faustino Cordón; DEU, Teresa Armenta; ESPARZA, Julio J. Muerza; FÉRNANDEZ, Isabel Tapia (coord.), *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil*, Ob. cit., pp. 2106-2107.

³⁶⁶ Note-se que não fica o réu prejudicado relativamente à alegação de factos supervenientes. Vide, Lições de Direito Processual Civil proferidas pela Ex.ma Prof. Dra. MARIA JOSÉ CAPELO, no ano letivo 2018/2019, referentes ao curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

suplantados, permitamo-nos inferir: por respeito ao direito à prova³⁶⁷, pode o réu, comparecendo atempadamente, produzir prova contrária aos factos alegados pelo autor³⁶⁸.

Cumpr, ainda, referir os meios de reação ao dispor do revel. Desde logo, a possibilidade que se confere ao réu de dedução da nulidade da citação quando esta deixe de cumprir os requisitos previstos na LEC (artigos 166, 225/3 e 227/2 da LEC)³⁶⁹. Depois, nos termos do artigo 500 da LEC, os recursos ordinários³⁷⁰. Há ainda a considerar um especial meio de impugnação, a rescisão de sentença firme (artigo 501 da LEC – «*Rescisión de sentencia firme a instancias del rebelde*»), de acordo com a qual, o réu que tenha permanecido até ao fim do processo em situação de revelia, pode, em casos muito específicos³⁷¹, requerer a dita rescisão, com vista à plena restituição das possibilidades de alegação e de prova³⁷².

³⁶⁷ Explica PICÓ I JUNOY que «*el derecho a la prueba es aquél que posee el litigante consistente en la utilización de los medios probatorios necesarios para formar la convicción del órgano jurisdiccional acerca de lo discutido en el proceso*». Direito intimamente ligado ao direito de defesa: «...*se entiende que toda a persona inquietada en un interés legítimo tiene derecho a obtener la tutela judicial, y ésta no puede alcanzarse sino es através de la necesaria y oportuna prueba de los hechos litigiosos*». Cfr. JUNOY, Joan Picó i, *El derecho a la prueba en el proceso civil*, Barcelona: Jose Maria Bosch Editor, S.A., 1996, pp. 18-19 e p. 37.

³⁶⁸ Neste sentido, vide, MORENO, Faustino Cordón, *Proceso civil de declaración*, Pamplona: Aranzadi, D.L., 1996, p. 119.

Porém, a lei não é explícita quanto à possibilidade de apresentação de contraprova por parte do réu, como acontece, por exemplo com o Código de processo civil brasileiro.

³⁶⁹ TORRES, Fernando; RAGONE, Álvaro, “Radiografía de la rebeldía en el proceso civil: tópicos hacia una adecuada regulación en la nueva justicia civil”, Ob. cit., p. 28.

³⁷⁰ «*La situación de rebeldía no comporta para el demandado, como se há dicho, otras desventajas que las derivadas de no realizar la actividad conducente a su defensa durante el tiempo que permanezca en dicha situación. Conserva, por tanto, la facultad de interponer contra la sentencia, y se ello le conviene, los mismos recursos ordinarios y extraordinarios que tendría en el caso de haberse personado en su momento*». Cfr. MORENO, Faustino Cordón; DEU, Teresa Armenta; ESPARZA, Julio J. Muerza; FÉRNANDEZ, Isabel Tapia (coord.), *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil*, Ob. cit., p. 2109.

O revel pessoalmente notificado da sentença, pode fazer uso do recurso de apelação e do extraordinário por infração processual ou de cassação, quando aplicáveis, se os interpuser dentro do prazo estabelecido por lei. Dos mesmos meios se pode munir o revel que não haja sido pessoalmente notificado da sentença, sendo que, neste caso, o prazo se conta a partir do dia seguinte à publicação do edital de notificação da sentença nos *Boletines Oficiales del Estado*, da *Comunidad Autónoma* ou da *provincia*.

³⁷¹ São eles: de força maior ininterrompida que tenha impedido o revel de comparecer, e que se admite, independentemente, do seu efetivo conhecimento do processo por ter sido validamente efetuada a citação (artigo 501/1º da LEC); de desconhecimento do processo nos casos em que, nos termos do artigo 161 da LEC, a citação tenha sido feita por cédula, mas não tenha chegado ao conhecimento do réu por motivo que não lhe seja imputável (artigo 501/2º da LEC); de desconhecimento do processo, nos casos em que o revel tenha sido citado por editais e se encontrasse ausente do lugar onde corria o processo ou de qualquer outro lugar do Estado ou da *Comunidad Autónoma* em cujos boletins se tivessem publicado tais editais (artigo 501/3º da LEC).

³⁷² «*Com este medio se trata de que se reconozca el derecho del rebelde a ser oído aunque la sentencia haya adquirido ya firmeza, para lo que se le permite pedir la rescisión de aquélla. (...) En definitiva lo que el rebelde persigue aquí, el objetivo primordial que pretende alcanzar no es, sino de modo inmediato, ser oído: de lo que se trata fundamentalmente es de conseguir la modificación del contenido de la sentencia sustituyéndola por*

Atento o esboço que, assim, se apresenta, antecipamos, desde cedo, que estamos em crer na prudência da solução espanhola, que não coloca o réu revel, à partida, em posição de grande desfalque, pois vê importância extrema no contraditório ainda que ficcionado, capaz de gerar a tão desejada controvérsia (ficta)³⁷³. Pelo que não se dispensa o autor da produção de provas dos factos por si alegados. Contudo, é brando quanto à valoração da prova e rigoroso quanto à preclusão de uma defesa de fundo. Não obstante, contrariamente ao que acontece no Direito Processual Civil português, propicia sempre a continuação dos trâmites processuais, o que está, aparentemente, em consonância com a busca da verdade material e não apenas formal. Aparentemente, porque não podemos olvidar a génese do sistema processual civil espanhol. Um processo que mantém atualmente a sua índole marcadamente privatista e formalista³⁷⁴. Ora, assim sendo, não podemos deixar de nos perguntar como é que um sistema onde vigora uma conceção garantística de processo adota uma solução tão mais cautelosa do que um ordenamento jurídico apelidado de cooperativo, e supostamente delineado em torno do objetivo do alcance da verdade e da justa composição do litígio.

2.3. A Coerente Solução do Direito Processual Civil Italiano

*otra que le favorezca, es decir, de rescindirla, de dejarla sin efecto. (...) En todo caso, es presupuesto general, como se indica en el primer párrafo del artículo 501, que se haya permanecido en rebeldía constantemente. Por tanto, la audiencia queda vedada al declarado rebelde que haya cesado de serlo, es decir, que de acuerdo con la posibilidad que le confiere el artículo 499, se haya personado tardíamente, ya en la primera instancia, ya con ocasión de utilizar los recursos (ordinarios o extraordinarios).» Cfr. MORENO, Faustino Córdón; DEU, Teresa Armenta; ESPARZA, Julio J. Muerza; FÉRNANDEZ, Isabel Tapia (coord.), *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil*, Ob. cit., pp. 2111-2112.*

³⁷³ «En ausencia de la parte demandada, la contradicción (como elemento configurador de la estructura del proceso) se preserva creando la ficción de que el demandado ha negado todos los hechos que sirven de base a la acción del actor...». Cfr. WINTER, Lorena Bachmaier, *La rebeldía en el proceso civil norteamericano e español*, Ob. cit., p. 64.

³⁷⁴ Mantendo-se fiel à essência liberal presente quer na *Ley de enjuiciamiento civil* de 1855, quer na *Ley de enjuiciamiento civil* de 1881. Veja-se, a este ensejo, AROCA, Juan Montero, *Los principios políticos de la nueva ley de enjuiciamiento civil: los poderes del juez y la oralidade*, Valencia: Tirant lo blanch, 2001, pp. 15-56.

De acodo com o Autor, «*La nueva LEC parte de una concepción que puede calificarse claramente de liberal y en la que el principio dispositivo es su elemento determinante. Son las partes las que han de determinar el objeto del proceso y la clase de tutela y al juez no le incumbe investigar y comprobar la veracidad de los hechos alegados. Quien pide la tutela judicial tiene la carga de determinarla con precisión y de alegar y probar los hechos.*». Cfr. -, *Los principios políticos de la nueva ley de enjuiciamiento civil: los poderes del juez y la oralidade*, Ob. cit., p. 56.

Na linha do preceituado no ordenamento jurídico espanhol, se apresenta a solução consagrada no Direito Processual Civil italiano.

O regime italiano da revelia vem regulado nos artigos 290 a 294 do *Codice di Procedura Civile*³⁷⁵. Trata-se de um regime complexo. Antes de tudo, há que distinguir entre a falta de comparência total (*contumacia*)³⁷⁶ e a falta a uma audiência (*mancata comparizione*)³⁷⁷. Institutos diferentes, com consequências também elas diferentes.

Depois, e começando a nossa análise apoiando-nos no artigo 171 do CPC italiano («*Ritardata costituzione delle parti*»), retiramos do seu §1³⁷⁸ que se nenhuma das partes se constituir³⁷⁹ nos termos e no prazo legalmente estabelecidos³⁸⁰, o processo não avança, aplicando-se o artigo 307, §1 e 2 («*Estinzione del processo per inattivita' delle parti*»)³⁸¹. No entanto, constituindo-se uma só parte, prescreve o artigo 171, §2³⁸², que a outra se pode constituir até ao final da primeira audiência. De acordo com o §3³⁸³ do artigo em análise, a parte que não se constitui em tal audiência é então declarada contumaz.

³⁷⁵ CPC italiano.

³⁷⁶ Vide Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 24/10/1996 (Ferreira da Rocha), disponível em www.dgsi.pt.

³⁷⁷ Como ensinam SATTA/PUNZI, «*alla mancata comparizione non si applicano le regole della contumacia*». Cfr. SATTA, Salvatore; PUNZI, Carmine, *Diritto Processuale Civile*, 12ª ed., Padova: Cedam, 1996, p. 465. A «*mancata comparizione*» vem consagrada no artigo 181 do CPC italiano: «*Se nessuna delle parti compare alla prima udienza, il giudice fissa un'udienza successiva, di cui il cancelliere da' comunicazione alle parti costituite. Se nessuna delle parti compare alla nuova udienza, il giudice ordina che la causa sia cancellata dal ruolo e dichiara l'estinzione del processo. Se l'attore costituito non compare alla prima udienza, e il convenuto non chiede che si proceda in assenza di lui, il giudice fissa una nuova udienza, della quale il cancelliere da' comunicazione all'attore. Se questi non compare alla nuova udienza, il giudice, se il convenuto non chiede che si proceda in assenza di lui, ordina che la causa sia cancellata dal ruolo e dichiara l'estinzione del processo.*».

³⁷⁸ «*Se nessuna delle parti si costituisce nei termini stabiliti, si applicano le disposizioni dell'art. 307, primo e secondo comma.*».

³⁷⁹ Sobre a constituição em juízo, vide, LUISO, Francesco P., *Diritto Processuale Civile: Il processo di cognizione*, Vol. II, 8ª ed., Milano: Giuffrè Editore, 2017, p. 24 e s.

³⁸⁰ Vide artigos 165 a 167 do CPC italiano.

³⁸¹ Como ensina BRANDI, «*(...) non potrà mai aversi però in un giudizio la contumacia di tutte le parti, essendo necessaria per dar vita al giudizio la costituzione di almeno una parte...*». Cfr. BRANDI, Pietro, «*Contumacia (Diritto Processuale Civile)*», in *Enciclopedia del Diritto*, Vol. X, Milano: Giuffrè Editore, 1962, p. 458.

³⁸² «*Se una delle parti si e' costituita entro il termine rispettivamente a lei assegnato, l'altra parte puo' costituirsi successivamente fino alla prima udienza, mas restano ferme per il convenuto le decadenze di cui all'articolo 167.*».

³⁸³ «*La parte che non si costituisce neppure in tal udienza e' dichiarata contumace con ordinanza del giudice istruttore, salva la disposizione dell'art. 291.*».

Avançando, convém salientar que pode haver contumácia tanto da parte do autor³⁸⁴ como da parte do réu. Como ensina MANDRIOLI, «*la contumacia è dunque la situazione di inattività unilaterale nell'ambito del principio della disponibilità della tutela (...) è innanzi tutto una situazione di fatto; ossia la situazione nella quale si viene a trovare una parte che, dopo aver proposto la domanda o, più frequentemente, dopo essere stata regolarmente citata, non si costituisce neppure alla prima udienza. Ma questa situazione di fatto è espressamente prevista dall'art. 171, 3° comma, come quella che fonda il dovere del giudice istruttore di dichiarare la contumacia della parte non costituita. Ne deriva che, per effetto della dichiarazione di contumacia, la suddetta situazione di fatto diviene situazione di diritto*»³⁸⁵. O *Codice di Procedura Civile* consagra pois, em termos técnicos, o «*procedimento in contumacia*». Nas palavras de ZANZUCCHI «*tre sono (...) le condizioni perchè il procedimento assuma carattere contumaciale: una positiva e due negative; e cioè: a) pendenza del processo o litispendenza, che si ha con la regolare comunicazione al convenuto (art. 137 segg. 160) della domanda giudiziale (art. 163); b) mancata costituzione in giudizio di una delle parti nei termini di legge a stregua dei cit. art. 165, 166; c) mancata comparizione della parte stessa all prima udienza di trattazione davanti al giudice istruttori designato (art. 183).*»³⁸⁶

Ora, quanto à contumácia do réu, rege o artigo 291 do *Codice di Procedura Civile* («*Contumacia del convenuto*») que consagra o seguinte texto: «*Se il convenuto non si costituisce e il giudice istruttori rileva un vizio che importi nullità nella notificazione della citazione, fissa all'attore un termine perentorio per rinnovarla. La rinnovazione impedisce ogni decadenza. Se il convenuto non si costituisce neppure all'audienza fissata a norma del comma precedente, il giudice provvede a norma dell'art. 171, ultimo comma. Se l'ordine di rinnovazione della citazione di cui al primo comma non è eseguito, il giudice ordina la cancellazione della causa dal ruolo e il processo si estingue a norma dell'art. 307, comma terzo.*». Da análise da lei processual civil italiana e, concretamente, do artigo em questão, resulta evidente que a mesma não dispõe de forma clara acerca dos efeitos da contumácia do

³⁸⁴ Note-se que o artigo 290 nos fala da «*contumacia dell'attore*».

³⁸⁵ Cfr. MANDRIOLI, Crisanto, *Diritto Processuale Civile*, Vol II., 4ª ed., Torino: G. Giappichelli Editore, 2002, p. 309.

³⁸⁶ ZANZUCCHI, Marco T., «Il procedimento in contumacia nel giudizio di primo grado, secondo il nuovo codice di procedura civile», *Ob. cit.*, p. 294.

réu³⁸⁷. Por outro lado, não se extrai da norma que a revelia gere qualquer prejuízo processual para o demandado³⁸⁸, pelo que, desde logo, não fica o autor desonerando de fazer prova dos factos constitutivos do direito por si invocado, nos termos do artigo 2697 do Código Civil italiano³⁸⁹. Ou seja, no ordenamento jurídico italiano, o regime da revelia parece enquadrar-se nos sistemas de «*ficta litis contestatio*», pelo que a sentença não pode basear-se em confissão tácita³⁹⁰. Veja-se, a este ensejo, CARPI/ TARUFFO que nos transmitem claramente que «*vale il principio secondo cui la contumacia del convenuto non equivale all'ammissione dell'esistenza dei fatti dedotti dell'attore a fondamento della propria domanda*»³⁹¹³⁹².

Cientes da inexistência de confissão ficta, segue o processo o seu ritmo contumacial, que pouco difere do ritmo normal. A verdade é que, apenas alguns atos processuais de menor relevância deixam de ser comunicados ao réu. Mas os atos principais continuam a ser-lhe comunicados pessoalmente (artigo 292 do CPC italiano).

³⁸⁷ Está patente que o Código italiano não é direto quanto aos efeitos da contumácia do réu. Como ensina FELIPE MOUTINHO CORDEIRO, «(...)a ciência processual italiana possui uma conceituação concisa e objetiva, pautada na efetividade, conceituando o denominado processo contumacial, mas sem destrinchar os efeitos gerados pela contumácia(...)». Cfr. CORDEIRO, Felipe Moutinho, “Revelia como efeito da contumácia”, 2012, disponível em revista.univem.edu.br, p. 161.

³⁸⁸ «*La contumacia non implica alcuna valutazione sfavorevole alla parte*». Cfr. SATTA, Salvatore; PUNZI, Carmine, *Diritto Processuale Civile*, Ob. cit., p. 465.

³⁸⁹ Cfr. MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., p. 1091.

³⁹⁰ Ensina MANDRIOLI que o «*processo contumaciale (...) é caratterizzato (...) dall'attuazione formale (...) del contraddittorio. (...) Una volta avvenuta la dichiarazione di contumacia, il processo si svolge, (...) secondo le regole normal, alle quali si sovrappongono quelle dettate con riguardo specifico al processo in contumacia, per lo più a tutela della posizione del contumace*». Cfr. MANDRIOLI, Crisanto, *Diritto Processuale Civile*, Ob. cit., pp. 309 e 312.

Concretiza COMOGLIO que, «*(...) la contumacia, in quanto sia il frutto di una libera e volontaria scelta della parte non costituita, finisce con l'equivalere, sul piano pratico, ad una «contestazione specifica», dando vita ad una ficta contestatio che viene ad escludere qualsiasi vantaggio probatorio per la parte costituita*». Vide, COMOGLIO, Luigi Paolo, “Fatti non contestati e poteri del giudice”, *Rivista di Diritto Processuale*, Vol. 69, Ns° 4-5, 2014, p.1049.

³⁹¹ Os Autores esclarecem que, «*la contumacia del convenuto e la mancata risposta del medesimo all'interrogatorio formale non dimostrano la fondatezza della pretesa dell'attore, atteso che il g. può ritenere come ammessi i fatti oggetto dell'interrogatorio solo dopo aver valutato ogni elemento di prova (art. 232), mentre la contumacia – la quale è un fatto processuale che determina specifici effetti espressamente previsti e determinati dalla legge – no introduce deroghe al principio dell'onere della prova, né può assumere alcun significato probatorio in favore della domanda dell'attor*». CARPI, Federico; TARUFFO, Michele, *Commentario breve al codice di procedura civile*, Padova: Cedam, 1998, p. 269.

³⁹² Note-se, porém, que consagra o artigo 115, § 1º do *Codice di Procedura Civile* que, a falta de impugnação especificada, por parte do réu contestante, dos factos alegados pelo autor, conduz à prova dos mesmos.

À semelhança do que sucede no ordenamento jurídico espanhol, também o Código italiano prevê, no seu artigo 293 («*Costituzione del contumace*»), § 1³⁹³, que pode o demandado comparecer em qualquer fase do processo até à audiência para esclarecimento das conclusões³⁹⁴. No entanto, também aqui, não existe qualquer efeito retroativo, pelo que deve o demandado aceitar a causa no estado em que se encontrar aquando da sua intervenção³⁹⁵. Mas atenção, o ordenamento jurídico italiano vai mais longe e, no § 3³⁹⁶ do mesmo artigo, consagra expressamente que o faltoso que se venha a constituir em juízo pode negar, na primeira audiência ou no prazo que lhe for atribuído pelo juiz, os «escritos» contra si produzidos.

Há que aludir, por último, aos meios de defesa do réu que, para além de poder, nos termos do artigo 294, §1, solicitar ao juiz de instrução admissão para o exercício de atividades que lhe estariam vedadas, desde que prove ou que a nulidade da sua citação ou da sua notificação o impediu de ter conhecimento do processo, ou que não se constituiu nos autos por facto que não lhe era imputável, dispõe ainda da via recursal capaz de lhe permitir a participação em todos os atos processuais, destacando-se, nesta sede, o artigo 327, §2 do CPC italiano³⁹⁷³⁹⁸.

O panorama está traçado. Ainda que de forma muito simplista. Mas o suficiente para nos permitir pegar na solução adotada e pensar, indagar, comparar.

³⁹³ «*La parte che e' stata dichiarata contumace puo' costituirsi in ogni momento del procedimento fino all'udienza di precisazione delle conclusioni.*».

³⁹⁴ «*(...) suo fondamento non sta in una presunzione che il contumace abbia fino allora ignorata la pendenza del giudizio, ma nella libera disposizione che ciascuno ha del proprio interesse processuale, per cui la parte, come può resterà inattiva, così può, a un dato punto, far cessare la sua inattività.*». Cfr. ZANZUCCHI, Marco T., “Il procedimento in contumacia nel giudizio di primo grado, secondo il nuovo codice di procedura civile”, Ob. cit., p. 302.

³⁹⁵ «*La comparizione tardiva non ha per regola alcun effetto restitutorio: il contumace deve, costituendosi, accettare la causa nello stato in cui si trova: grave situazione, data la dominante perentorietà dei termini...*». Cfr. ZANZUCCHI, Marco T., “Il procedimento in contumacia nel giudizio di primo grado, secondo il nuovo codice di procedura civile”, Ob. cit., p. 303.

³⁹⁶ «*In ogni caso il contumace che si costituisce puo' disconoscere, nella prima udienza o nel termine assegnatogli dal giudice istruttore, le scritture di lui prodotte.*».

³⁹⁷ «*Che se poi egli dimostri di non aver avuto cognizione del processo per la nullità della citazione (o della sua notificazione) e delle notificazione degli atti, che per il disposto dell'art. 292 andavano a lui personalmente effettuate, potrà (come espressamente consente l'altro testo) proporre apelo, ricorso per cassazione, revocazione ex art. 395 n. 4 e 5, anche dopo il decorso del termine di un anno dalla pubblicazione della sentenza.*». Cfr. BRANDI, Pietro, “Contumacia (Diritto Processuale Civile)”, Ob. cit., p. 470.

³⁹⁸ O *Codice di Procedura Civile* de 1865, anterior ao atual Código italiano de 1940, consagrava um outro meio de impugnação da sentença contumacial, qual seja, «*la opposizione del contumace*», previsto nos artigos 474 e seguintes. Sobre este meio de impugnação, vide CARNELUTTI, Francesco, *Sistema del Diritto Processuale Civile*, Vol. II, Padova: Cedam, 1938, pp. 596-600.

É um facto o de que o ordenamento jurídico italiano tem um modo muito próprio e peculiar de tratar o instituto que designa de contumácia. Porém, é também certo que, tal como sucede no ordenamento jurídico espanhol que supra analisámos, os efeitos da contumácia do réu se enquadram nos sistemas de «*ficta litis contestatio*». Pelo que não podemos deixar de remeter para as considerações que tecemos acerca da solução adotada pelo ordenamento jurídico espanhol. No entanto, cada ordenamento jurídico é marcado pela sua unicidade, sendo que as especificidades apresentadas pelo processo civil italiano relevam e muito. A solução que estabelece para a contumácia do réu está em sintonia com a ideia de que o fundamento da contumácia não seria senão o facto objetivo da falta de atividade da parte. Não se atribuindo, assim, qualquer carácter penal à falta de comparecimento do réu, nem mesmo qualquer presunção de renúncia ao direito subjetivo do mesmo³⁹⁹. Pois, tal como nos elucida MANDRIOLI, «*l'autonomia e la disponibilità del diritto alla tutela anche del convenuto, exige che quest'ultimo non sai affatto obbligato a svolgere difese, a reagire alla domanda dell'attore o comunque a partecipare attivamente al processo.*»⁴⁰⁰. Pelo que é o ordenamento jurídico italiano coerente, não atribuindo qualquer consequência drástica ao réu que não comparece. MANDRIOLI esclarece que «*è questo un aspetto caratteristico degli ordinamenti moderni che hanno abbandonato i sistemi ispirati ad un atteggiamento punitivo verso l'inerte, sai che lo costringessero a partecipare al giudizio o sai che sanzionassero la sua inerzia interpretandola come acquiescenza al provvedimento chiesto contro di lui. Negli ordinamenti moderni, tra i quali il nostro, la disciplina della contumacia tende piuttosto a proteggere il contumace*»⁴⁰¹. De facto, é nítida a dimensão de proteção do direito fundamental de defesa por parte do ordenamento jurídico italiano. Ordenamento que está também, assim, em total consonância com o objetivo da busca da verdade material e da justa composição do litígio.

Elogiámos supra, aquando da análise da *rebeldía* no processo civil espanhol, a solução adotada pelo mesmo. Afirmámos estar a mesma, aparentemente, em consonância

³⁹⁹ «*Il fondamento della contumacia sta adunque nel fatto oggettivo della mancata attività della parte (...); non adunque nel carattere penale della mancata comparizione, considerata come un fatto illecito (...) e neanche in una presunzione di rinuncia (...) o in un volontario non esercizio del potere di agire...*». Cfr. ZANZUCCHI, Marco T., “Il procedimento in contumacia nel giudizio di primo grado, secondo il nuovo codice di procedura civile”, Ob. cit., p. 296.

⁴⁰⁰ MANDRIOLI, Crisanto, *Diritto Processuale Civile*, Vol. I, Ob. cit., p. 120.

⁴⁰¹ MANDRIOLI, Crisanto, *Diritto Processuale Civile*, Vol. I, Ob. cit., p. 120.

com a busca da verdade material e da justa composição do litígio. Utilizámos o vocábulo «aparentemente», por termos noção da génese privatista do processo civil espanhol. Ora, se situação idêntica sucedeu com o *Codice di Procedura Civile* de 1865, claramente inspirado no modelo privatista⁴⁰², o certo é que se alterou o Código de Processo Civil em vigor e a dinâmica a ele associada⁴⁰³, e se manteve, por outro lado, a solução da «*ficta litis contestatio*»⁴⁰⁴. O que nos faz pensar. Ora, mais do que tutelar a «vontade» do réu de não contestar, e de se proteger um formalismo exacerbado, há que perspetivar a solução e entendê-la em moldes distintos, quais sejam, os de contribuir para o desenvolvimento de um processo onde se proporcionem todas as possibilidades coadunáveis com a prossecução da verdadeira justiça. Como afirma TARUFFO, «*se la saggezza popolare dice che “chi tace acconsente”, non dice però che il silenzio dimostri la verità di ciò su cui si tace.*»⁴⁰⁵. É fundamental que se faculte uma apreciação efetiva da verdade dos factos relevantes. E parece que o Código italiano dita alguma coerência na matéria.

3. Do Apelo à Mudança, à Coerência

Deixámos clara, no ponto 1 do presente capítulo deste estudo, a nossa vencida posição quanto à existência de uma incongruência sistemático-teleológica do atual regime da revelia no Direito Processual Civil português. Sustentámos e sustentamos que não há como considerar ser o atual regime da revelia compatível com um processo civil cooperativo, aquele que dá mostras de se querer efetivar entre nós. Ao ponto de sermos forçados a entender o nosso processo civil como um processo apenas medianamente cooperativo. Isto porque é um facto o de que convive paredes-meias com regras e princípios técnicos que lhe imprimem ainda muita rigidez. O regime da revelia é só um exemplo dos de muitos que

⁴⁰² PISANI, Andrea Proto, “Público e Privado no Processo Civil na Itália”, Revista da EMERJ, Vol. 4, Nº 16, 2001, disponível em https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista16/revista16_23.pdf, p. 29.

⁴⁰³ Veja-se, designadamente, o conteúdo do artigo 281 do *Codice di Procedura Civile*.

⁴⁰⁴ Foi GIUSEPPE CHIOVENDA o processualista que, inspirado pela doutrina e pela legislação alemã, trouxe ventos de mudança ao processo civil italiano, contribuindo decisivamente para a sua aproximação aos ideais publicistas. Ainda que, adotando a linha de pensamento do Autor, haja ainda muito a melhorar nesse sentido. Vide, CHIOVENDA, Giuseppe, *Saggi di Diritto Processuale Civile*, Vol. I, Milano: Giuffrè Editore, 1993, p. 395 e s.

⁴⁰⁵ TARUFFO, Michele, *La semplice verità*, Ob. cit., pp. 130-131.

ainda persistem⁴⁰⁶. Foi sobre este que entendemos debruçar-nos. Na esperança de que fique uma luz, das muitas que ainda hão-de brilhar para a construção em pleno de um processo civil totalmente cooperativo.

A abordagem, ainda que simplista, ao Direito comparado não foi isenta de intenções. Assim como não o foi a escolha dos específicos ordenamentos jurídicos sobre os quais incidimos. Somos apologistas da abertura a partilha de ideias. Há que focar no que de melhor cada sistema tem consagrado e ser humilde o suficiente para o notar e ponderar adaptar as suas virtudes.

Posto isto, cabe salientar que assistimos, no processo civil brasileiro, a uma amenização do regime da revelia que o ordenamento jurídico português teima em radicalizar – presunção de veracidade ilidível⁴⁰⁷. Dúvidas não existem quanto à nítida e progressiva evolução positiva que se tem verificado no ordenamento jurídico brasileiro, o que revela recetividade aos novos ideais do moderno processo civil, bem como uma louvável sensatez por parte do mesmo no que à sua capacidade de adaptação e reinvenção diz respeito. O regime da revelia tem vindo a ser gradualmente flexibilizado, e o CPC de 2015 que prossegue, no geral, os objetivos do processo cooperativo, deu alguns passos na matéria. Os artigos 345, IV e 349 do CPC brasileiro são reveladores dessa realidade. Pelo que somos forçados a admitir que o CPC brasileiro está a anos-luz do nosso, na medida em que assegura ao demandado um conjunto de garantias processuais mínimas que se coadunam com a busca da verdade material e com o sistema cooperativo que, supostamente, tanto prezamos.

Sem desconsiderar a efetiva superioridade do Direito Processual Civil brasileiro na matéria, por comparação ao nosso, teremos, enfim, de demonstrar a nossa aderência aos sistemas de «*ficta litis contestatio*» que, de facto, nos seduzem.

Há, pois, que reparar que, mesmo o sistema brasileiro, apesar de permitir a posterior intervenção do réu, possibilitando-lhe, inclusive, a produção de prova nos termos já analisados, não nos garante sempre um efetivo debate da causa, uma vez que, para além de dispensar o autor da prova dos factos por si alegados, subsiste a hipótese de o réu não chegar a comparecer e, assim, o incontrolável risco da não concretização do fim último do processo.

⁴⁰⁶ Veja-se, a título de exemplo, o regime «caduco» da ineptidão da petição inicial. Cfr. artigo 186º do CPC.

⁴⁰⁷ Remetemos para os esclarecimentos do ponto 2.1. do presente capítulo.

Tivemos oportunidade de nos debruçar sobre o regime espanhol e de verificar a prudência com que o mesmo trata a matéria em questão⁴⁰⁸. Ao presumir a contestação e conjecturar a oposição aos factos alegados pelo autor, gera a controvérsia, ainda que ficta, permitindo, assim, e sem exceção, a continuação dos trâmites normais do processo. O autor não fica desonerado do ónus probatório que sobre si recai. O réu pode, à partida, intervir a todo o tempo no processo, produzindo prova (ainda que apenas do contrário dos factos alegados pelo autor), desde que em momento oportuno. Ora, proporcionando sempre a continuação dos trâmites processuais, está o processo civil espanhol aparentemente em consonância com a busca da verdade material e não apenas formal. Aparentemente, porque não podemos olvidar a sua génese. Um processo que mantém atualmente a sua índole marcadamente privatista e formalista. Assim sendo, não podemos deixar de nos perguntar como é que um sistema onde vigora uma conceção garantística de processo adota uma solução tão mais cautelosa do que um ordenamento jurídico apelidado de cooperativo, e supostamente delineado em torno do objetivo do alcance da verdade e da justa composição do litígio. Não olvidamos as várias possibilidades interpretativas. Primeiro, sendo o processo civil espanhol um verdadeiro processo de partes, pode pensar-se que quis o legislador, ao adotar a solução da «*ficta litis contestatio*», tutelar a vontade do réu de não contestar a ação, ou simplesmente manter a controvérsia ficta por respeito à formalidade que deve delinear o processo civil e à preservação, ainda que formal, das garantias das partes, designadamente do direito de defesa do réu⁴⁰⁹. Ora, não esqueçamos, que também, entre nós, vigorou já a «*ficta litis contestatio*», e exatamente num tempo onde proliferavam os ideais privatistas do processo civil⁴¹⁰. Ao mudar de perspetiva, o legislador, cremos, viu no efeito da confissão ficta uma forma de prosseguir os ideais de celeridade que reclama o processo civil publicista. Trata-se de solução que incita o réu citado a contestar. Argumentando-se que não basta uma contradição formal, e fomentando-se, nesse sentido, a controvérsia real, que permite obter a dualidade de base factual. Um julgamento celebrado apenas com a presença de uma das partes não cumpriria a sua finalidade, pelo que se deveria resolver com rapidez a questão,

⁴⁰⁸ Ponto 2.2. do presente capítulo.

⁴⁰⁹ Como afirma PROTO PISANI «a prevalência do componente privatista, da liberdade ínsita no direito subjetivo aplicado em juízo, induzirá (...) a reduzir ao mínimo as consequências da inércia das partes; a considerar completamente neutro o comportamento do demandado, consubstanciado em sua contumácia.». Cfr. PISANI, Andrea Proto, “Público e Privado no Processo Civil na Itália”, Ob. cit., pp. 27-28.

⁴¹⁰ Vide ponto 3.1. do capítulo II.

prescindindo-se de todo o enredo processual que acabaria sempre incompleto por faltar a contradição material⁴¹¹. Tudo bem que a dualidade de base factual será a idealmente desejada para se alcançar o fim último da justiça e, por sua vez, a possibilidade de cooperação de ambas as partes nesse sentido⁴¹². No entanto, ao réu cumpre o ónus e não o dever de contestar. Pelo que, podendo não contestar, como se justifica não ser suficiente para a justiça constatar uma verdade formal, se depois, nestes casos, em que efetivamente não contesta, vem descabidamente, forjá-la automaticamente enquanto tal? Parece ter, o legislador, olvidado os casos em que, apesar do severo incentivo, o réu não conteste e que, não estando salvaguardados nas exceções à operância da revelia, permitam que fiquem provados factos que sejam afinal falsos. Tendo em conta os inúmeros motivos que possam estar por detrás da falta de contestação, não podemos ignorar que, ainda que, em teoria, remoto, não deixa este de ser um cenário possível. Pelo que, ao invés de constranger o réu a contestar, repelindo-o indevidamente pela sua falta de cooperação (ao réu cumpre tão só o ónus de contestar, voltamos a sublinhar), não deverá antes o legislador, atento este possível circunstancialismo, proporcionar todas as condições necessárias e que, dependam única e exclusivamente da máquina da justiça, capazes de lograr atingir a justa composição do litígio? Estamos nós vinculados a uma visão privatista do ónus. E já GAVAZZI o explanou: «o ónus pode ser orientado também à realização de interesses públicos e desta forma não pode se exaurir em um “fenómeno típico de auto-regulação de interesses privados e, além do mais, internos a um determinado sujeito”»⁴¹³. A ideia será a de a formatação do ónus passar a ter em conta o interesse público na boa resolução da causa⁴¹⁴. O que nos remete, desde logo, para uma influência ao nível da configuração da cominação da revelia Não deixará, o revel, de sentir as consequências próprias da inobservância do ónus de

⁴¹¹ Cfr. WINTER, Lorena Bachmaier, *La rebeldia en el proceso civil norteamericano e español*, Ob. cit., p. 64.

⁴¹² Cfr. WINTER, Lorena Bachmaier, *La rebeldia en el proceso civil norteamericano e español*, Ob. cit., pp. 63-64.

⁴¹³ Gavazzi *apud* TARUFFO, Michele, “O ónus como figura processual”, Ob. cit., p. 424.

⁴¹⁴ Afirmo, LOPES DO REGO, que «... as cominações ou preclusões que decorram de uma falta da parte não podem revelar-se totalmente desproporcionadas – nomeadamente pelo seu carácter irremediável e definitivo, impossibilitador de qualquer ulterior suprimento – à gravidade e relevância, para os fins do processo, da falta imputada à parte». REGO, Carlos Lopes do, “Os princípios constitucionais da proibição da indefesa, da proporcionalidade dos ónus e cominações e o regime da citação em processo civil”, *in Estudos em homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa, Tribunal Constitucional*, Coimbra: Coimbra Editora, 2003, p.840.

contestar⁴¹⁵. Ao invés, não seriam estas tão drásticas, assumiriam diferente conformação. Como bem nota MIGUEL MESQUITA «um sistema cauteloso não atribui à revelia o efeito automático da confissão dos factos articulados pelo autor»⁴¹⁶. Se quis o legislador, ao adotar os sistemas de «*ficta confessio*», avantajando o processo civil em termos de celeridade, esqueceu, notoriamente, aquilo que, num processo civil moderno, se visa buscar com essa celeridade. A verdade material, a justa composição do litígio. Que se deve alcançar com brevidade e eficácia, é certo. Mas que, acima de tudo, se deve tentar sempre alcançar. Como ensina ZANZUCCHI, a falta de contradição efetiva apenas torna mais difícil, mas não impossível, atingir o objetivo do processo⁴¹⁷. Num processo civil como o espanhol, a controvérsia, ainda que ficta, existe. O autor tem de fazer prova dos factos por si alegados. Proporciona-se o efetivo debate da causa, o que é fundamental. E trata-se de um processo de cariz privatista, sublinhamos⁴¹⁸. Não existe no Direito Processual Civil espanhol o princípio do inquisitório, mas tão só a válvula do artigo 429.1, II, que nos transmite que «*cuando el tribunal considere que las pruebas propuestas por las partes pudieran resultar insuficientes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos lo pondrá de manifiesto a las partes indicando el hecho o hechos que, a su juicio, podrían verse afectados por la insuficiencia probatoria. Al efectuar esta manifestación, el tribunal, ciñéndose a los elementos probatorios cuya existencia resulte de los autos, podrá señalar también la prueba o pruebas cuya práctica considere conveniente.*». No entanto, e atendo-nos às palavras de MONTERO AROCA, «*no hace falta tener mucha experiencia para estar convencido de que el juez español no hará uso de la facultad que le confiere el artículo 429.1, II de la nueva LEC.*»⁴¹⁹. Agora, imagine-se esta solução dos sistemas de «*ficta litis contestatio*», inserida num processo civil de cariz cooperativo, onde se pode encaixar o português ou, como supra

⁴¹⁵ Ressalvados os casos flagrantes de involuntariedade da revelia, ficaria sempre prejudicada a sua defesa de fundo.

⁴¹⁶ MESQUITA, Miguel, “A revelia no processo ordinário”, Ob. cit., pp. 1090-1091.

⁴¹⁷ ZANZUCCHI, Marco T., “Il procedimento in contumacia nel giudizio di primo grado, secondo il nuovo codice di procedura civile”, Ob.cit., p. 293.

⁴¹⁸ Como ensina MONTERO AROCA, «*una cosa es que se pruzca un aumento de los poderes procedimentales del juez, como los relativos a la apreciación de oficio de la falta de presupuestos procesales o al impulso de oficio, y otra muy distinta que esse aumento se refiera a aquellos elementos que pueden servir para determinar el contenido de la sentencia, como sería el poder acordar medios de prueba de oficio.*». Cfr. AROCA, Juan Montero, “Los principios políticos de la nueva ley de enjuiciamiento civil: los poderes del juez y la oralidade”, Ob. cit., p. 56.

⁴¹⁹ Cfr. AROCA, Juan Montero, “Los principios políticos de la nueva ley de enjuiciamiento civil: los poderes del juez y la oralidade”, Ob. cit., p. 123.

analisámos, o brasileiro. Como bem sabemos, vigora, entre nós, o princípio do inquisitório, pelo que a conjugação de um cenário de revelia cujo efeito imediato se identificasse com a oposição ficta aos factos alegados pelo autor, com a consideração da essencialidade da prova, com a possibilidade de intervenção tardia do réu nesse sentido, e com os poderes instrutórios do juiz⁴²⁰, permitiria, na medida do possível, contornar as limitações da ausência de contestação⁴²¹ e lograr apurar, de forma mais eficaz, a verdade material, fazendo da justiça não um golpe de sorte (que se concretizaria sempre que a falta de contestação resultasse, efetivamente, na afirmação silenciosa da conformidade dos factos alegados pelo autor), mas sim um produto de um trabalho cooperativo que a torne digna de si. Tudo isto nos faz crer que nem todas as soluções consagradas num Código de índole marcadamente adversarial são más ou exclusivamente privatistas. A prova está entre nós. O CPC de 1876 consagrou a «*ficta litis contestatio*». As reformas do processo civil ditam uma evolução, uma transformação, não necessariamente um corte radical com tudo aquilo que constitui o passado do Direito Processual Civil. É que há mudanças que mais parecem retrocessos. É necessário o fator ponderação, o fator cautela, o fator adaptação dos institutos ou das suas intenções às realidades que vão surgindo.

Ora, mais coerente parece ser então o Direito Processual Civil italiano que, empenhado em se aperfeiçoar gradualmente nos seus ideais publicistas, se mantém fiel aos sistemas de «*ficta litis contestatio*». O que nos faz pensar. Mais do que tutelar a «vontade» do réu de não contestar, e de se proteger um formalismo exacerbado, há que perspetivar a solução antiga da «*ficta litis contestatio*» e entendê-la, então, em moldes distintos, quais sejam, os de contribuir para o desenvolvimento de um processo onde se proporcionem todas as possibilidades coadunáveis com a prossecução de verdadeira justiça. É, assim, possível ver nesta solução um sentido que a torna atual. É fundamental que se proporcione sempre uma apreciação efetiva da verdade dos factos relevantes. Sempre. E este sempre engloba as

⁴²⁰ Note-se que, concretamente, no que concerne à matéria dos poderes instrutórios do juiz, o Código brasileiro e o português empregam técnica essencialmente igual: «ambos contêm disposições de princípio, que legitimam, em termos genéricos, a atuação oficial, e regras específicas, que a disciplinam com referencia a determinados meios de prova». Cfr. MOREIRA, Barbosa, “Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo”, Ob. cit., p. 111.

⁴²¹ Inevitável e, dado comum em ambos os sistemas – *ficta confessio* e *ficta litis contestatio* – é que o juiz, obrigatoriamente, basear-se-á na perspetiva do autor, pois apesar dos seus possíveis amplos poderes, está vinculado ao princípio do dispositivo.

situações onde temos contestação (o ideal, não olvidamos), mas também aquelas em que, por não ser obrigatória, a não temos. Se não é obrigatória (e não o deve de todo ser, vimos já), como sujeitar o réu a efeitos tão drásticos que impliquem o cerceamento perpétuo da sua defesa? Para o constranger a apresentar-se a juízo? Para o deixar com medo dos efeitos nefastos com que é «ameaçado» e assim, obter a ideal dualidade de base factual? E quando, ainda assim, ele não aparece e não apresenta a sua contestação? Seja porque motivo for. E há muitos. Ou porque houve incúria do seu mandatário judicial que não atentou nos prazos legalmente estabelecidos. Prejudica-se, assim, o próprio réu cuja revelia nem sequer é propriamente voluntária? É que não o sendo, não está sequer este caso salvaguardado. Pense-se antes na hipótese de o réu não ter contestado a ação por a ter considerado desprovida de fundamento, limitando-se a confiar na justiça. Não atentou nas possíveis consequências dos seus atos. E por esse motivo, ainda que se aperceba tardiamente do seu erro, nada poderá fazer. Limitar-se-á a assistir passivamente a uma atroz injustiça que, com grande probabilidade, o fará vítima da justiça. Estes são só alguns dos inúmeros exemplos que demonstram a falácia da regra costumal, por detrás da qual se escondem e se tentam justificar os efeitos nefastos da revelia, de que o réu que não contesta assume como verdadeiros os factos alegados pelo autor na petição inicial. Não tem de ser assim. Não é sempre assim. E, por esse motivo, frisamos que não nos basta uma mera hipótese ocasional de sucesso que se daria sempre que, de facto, o réu que não contestasse, não o fizesse por considerar verdadeiros os factos alegados pelo autor na petição inicial. Nem tampouco nos saciamos com as consagradas exceções aos efeitos da revelia. Mas a verdade só importa nessas hipóteses? E nas restantes? Será viável resignarmo-nos a uma questão de pura sorte? É que mesmo os meios de reação a favor do réu são escassos e rigorosos (ainda que tenhamos de reconhecer os pequenos progressos que nos revelou a Lei nº 117/2019, de 13/09, ao apetrechar os fundamentos de recurso de revisão do processo à revelia por falta absoluta da intervenção do réu (artigo 696º/e)). E mesmo que fossem mais vastos e brandos, o certo é que tal conjuntura não impediria que nos questionássemos quanto ao porquê de não equacionar um possível remedeio *a priori*. É que, de facto, há muito para assegurar em fase anterior, pois, independentemente dos motivos que possam estar por detrás de uma situação de revelia do réu, há que ter sempre presente que, para além dos interesses individuais das partes, há ainda a considerar o interesse público no descobrimento da verdade. E cremos que

tal somente será assegurado nos sistemas de «*ficta litis contestatio*». Pelo que preferimos arcar com as consequências de um sistema que, muito embora possa não incitar, com a mesma pressão, o réu a contestar, nos permita assumir o posterior controlo do processo, no sentido de efetivar o debate da causa, a necessária cooperação, assumindo, juiz e partes, uma postura dialogante em prol da busca da melhor solução para o litígio concreto. Um sistema onde, ao invés de confessados, se tenham por contestados os factos alegados pelo autor na petição inicial, dá aso a controvérsia, ainda que ficta, algo mais seguro, que nos permite colocar tudo em questão, em dúvida, sem nos limitarmos a arrumar o caso, «matando» cedo a ação e, com ela, a possibilidade de fazer verdadeira justiça. Esta última hipótese é, de facto, a mais fácil, a mais cómoda para o juiz. Ou melhor, não para um qualquer juiz. Mas sim para um juiz formalista, que aplique uma justiça formal, que não pense a justiça que aplica, que não faça esse trabalho de consciência. Pois para quem vive o sentido da profissão que escolheu, não pode esta realidade ser mais indignante. Preso à letra da lei, preso à rigidez de institutos como os do princípio da concentração da defesa na contestação, do princípio da preclusão, da cominação semiplena da revelia, não tem o juiz cooperante, outro remédio senão mover-se dentro do quadro que lhe é imposto. Tentando, ao abrigo da gestão cooperativa a que supra aludimos⁴²², trabalhar, aqui e ali, no sentido de contornar a realidade que corrompe a justiça que pretende fazer valer⁴²³. Mas sem nunca poder ultrapassar certos limites, sem nunca poder ultrapassar a rigidez das regras técnicas com as quais, ainda que a custo, tem de conviver. É neste sentido que se apela à mudança de paradigma, à coerência. Para que este juiz, que queira seguir os moldes de um processo cooperativo apto a prosseguir a busca pela verdade material e pela justa composição do litígio, não se veja forçado a traiçoar a essência do processo que defende. Sem dúvida que há mudanças que seriam de louvar. Notamos os progressos que se têm feito, sempre cientes de que muito caminho há ainda a trilhar em direção à coerência, a um processo verdadeiramente cooperativo. Uma abertura aos sistemas de «*ficta litis contestatio*» seria um bom primeiro passo. Bem sabemos da nota similar a todos os sistemas: o juiz acabará sempre por ter de se basear na perspectiva do autor. Pois, independentemente dos poderes que tenha, está vinculado ao princípio do

⁴²² Ponto 2.1.1. do capítulo I.

⁴²³ Veja-se o ponto referente aos efeitos mediatos da revelia, que bem o demonstra. Ponto 3.2.2. do capítulo II.

dispositivo. Princípio que, como vimos, deu já mostras de uma nítida flexibilização⁴²⁴, sendo certo que poderia esta ir mais longe, permitindo combater a rígida preclusão que entre nós vigora. Já MANUEL DE ANDRADE⁴²⁵ defendia que a preclusão que existe no processo civil português não deveria atingir factos que tenham grande relevância para o julgamento do caso, a não ser que a não dedução do facto tenha sido dolosa. Se não há indícios de dolo, talvez fosse mais justo que a preclusão funcionasse só a título cominatório e não perentório. Segundo o Autor, o tribunal deveria abrir a porta a estes factos que a parte não alegou, incorrendo a mesma em multa⁴²⁶. Como ensina MIGUEL MESQUITA, «a alegação tardia de factos é uma situação que não tem sistematicamente por detrás a intenção maléfica da parte interessada. Ocorre, com frequência, que factos muito importantes, por ignorância ou por esquecimento, não são articulados e só mais tarde, na fase da produção das provas, acabam por ser, de forma surpreendente revelados. (...) fechar *sempre* a porta a estes factos não se afigura uma boa solução.»⁴²⁷. Contudo, reforçamos que a flexibilização do princípio do dispositivo ainda não foi tão longe. E a ideia de preclusão continua a denotar a sua rigidez. A regra da concentração da defesa na contestação (artigo 573º do CPC) é um reflexo deste processo preclusivo. Transmitindo-nos a ideia de que os factos não articulados em momento próprio não podem ser levados em linha de conta na sentença, bloqueia qualquer hipótese de posterior consideração de factos essenciais⁴²⁸. Com ela a possibilidade de um maior êxito da ação⁴²⁹. Note-se que não somos contra a existência de regras no processo. Já o dissemos e voltamos a sublinhar. Temos consciência da essencialidade das mesmas que, a não se efetivarem, deixariam o processo civil à mercê da desordem e da balburdia. Coisa diferente é a extrema rigidez que se imprime a essas regras. Incapaz de permitir que, ao abrigo de uma gestão cooperativa, possa o juiz trabalhar o caso concreto com alguma margem de abertura em prol da busca da verdade material e de uma justa resolução do litígio. Há um tempo certo para apresentar contestação. De acordo. Mas deve isto significar, sem mais, o perpétuo

⁴²⁴ Ponto 2.1.1. do capítulo I.

⁴²⁵ ANDRADE, Manuel A. Domingues, *Noções elementares de processo civil*, Ob. cit., p. 383.

⁴²⁶ No processo civil alemão permitem-se alegações tardias, sempre com a válvula do princípio da boa-fé.

⁴²⁷ MESQUITA, Miguel, “A «morte» do princípio do dispositivo?”, Ob. cit., p. 118-199.

⁴²⁸ Vide, artigo 590º/6 do CPC.

⁴²⁹ A Lei da Arbitragem Voluntária apresenta no seu artigo 33º/3, uma solução curiosa: salvo convenção das partes em contrário, qualquer uma delas pode, no decurso do processo modificar ou completar a sua petição ou contestação, a menos que o tribunal entenda que essa alteração é feita com grande atraso e que não há justificação bastante para o mesmo. Admite uma flexibilização muito maior do princípio do dispositivo.

cerceamento de defesa do réu e do zelo por uma justa resolução da causa? Não deveria o juiz, ao abrigo da gestão cooperativa que hoje se lhe atribui, gerir o processo da melhor forma possível, sem estar atado a cegas regras técnicas que o impedem de fazer justiça e de levar a ação a bom porto? Não será já o tempo de reformular mentalidades, de reformular estas ideias obsoletas? Talvez seja. Não obstante tudo isto, a verdade é que continuam os sistemas de «*ficta litis contestatio*» a constituir a melhor opção para um sistema que se diga cooperativo e cujo objetivo se identifique com a justa composição do litígio. Ainda que atado à perspectiva do autor, impõe-se ao mesmo a prova dos factos que alega, e propicia sempre o efetivo debate das causas, no fundo, todo o desenrolar processual onde juiz e partes assumam as suas posições num processo civil que se diz moderno, cooperativo, aproximando-nos, assim, da real prossecução da verdade material.

Aquilo que hoje se pretende é atingir com brevidade e eficácia a justa composição do litígio, não uma resolução oca de um processo do qual se extraia, rebuscadamente, um vencedor e um vencido. O objetivo é: a concretização da justiça material, que busca a verdade, uma solução de fundo, com substância, que seja digna de si e, portanto, ela própria repleta de justiça. E é em prol do mesmo, que «evocamos a metamorfose⁴³⁰» do instituto da revelia.

⁴³⁰ Uma metamorfose que, ao invés de constituir uma «tragédia», como já acontecera no mundo jurídico, se encaminhe no sentido do triunfo da justiça. Vide, MESQUITA, Miguel, *A Metamorfose do Futuro Tribunal de Comarca*, Coimbra: Almedina, 2014, p. 11.

Conclusões

Aqui chegados, é tempo de concluir. De reordenar e de resumir ideias.

Começámos este estudo analisando, em termos gerais, a evolução a que se tem vindo a assistir quanto à forma de pensar o processo civil. Verificámos que a tendência está hoje em seguir o modelo cooperativo de processo. Uma conceção que preza a prevalência da substância sobre a forma. E que, para a efetivar, reclama um trabalho pluralizado de todos os sujeitos processuais. Tudo com o propósito último de se alcançar, com brevidade e eficácia, uma justa composição dos litígios concretos.

Munidos de um panorama geral, prendemos a nossa atenção na concreta evolução do Direito Processual Civil português. Atentos os contornos que hoje assume, ficou a perceção de que vigora, entre nós, um processo civil medianamente cooperativo. Isto porque, se é real e acatada a importância que hoje assumem os princípios informadores do processo civil e, em concreto, o princípio da cooperação que está na base de todos os restantes, o certo é que continuam os mesmos a ter de conviver paredes meias com regras e princípios técnicos cuja feroz rigidez anula a possibilidade de uma total afirmação dos primeiros. Um desses freios está patente nos efeitos da revelia do réu.

Posto isto, com a descrição pormenorizada do atual regime da revelia, com enfoque, *maxime*, nos efeitos que produz, quisemos proceder a uma tentativa de enquadramento do instituto que, resultou, antes, num notório desenquadramento do mesmo face ao atual modelo de processo civil – conceção publicista moderna -, bem como, ao seu objetivo último: a justa composição do litígio.

Sem deixar de referir as vantagens de um tal regime, que passam pelo incentivo à apresentação de contestação e, ainda, pela celeridade processual, esforçámo-nos por transmitir a primazia das desvantagens que apresenta. É que a teoria de que quem não contesta é porque nada tem a acrescentar aos factos alegados pelo autor na petição inicial e, portanto, que os considera verdadeiros, não é uma regra indubitável, exata. Por detrás da falta de contestação podem estar inúmeros motivos que não esse. Daí decorre a falácia da «regra» e a imprestabilidade de um regime que deixe à sorte o alcance da justa composição dos litígios. Não nos basta uma mera hipótese ocasional de sucesso que se daria sempre que, de facto, o réu que não contestasse, não o fizesse por considerar verdadeiros os factos

alegados pelo autor na petição inicial. Nem tampouco nos saciamos com as consagradas exceções aos efeitos da revelia. Mas a verdade só importa nessas hipóteses? E nas restantes? É que mesmo os meios de reação a favor do réu são escassos e rigorosos. E mesmo que fossem mais vastos e brandos, o certo é que tal conjuntura não impediria que nos questionássemos quanto ao porquê de não equacionar um possível remedeio *a priori*.

O regime da revelia como vem hoje consagrado no Código de Processo Civil português, permite-nos detetar uma incongruência. Uma incongruência sistemática. E com sistema processual queremos significar, muito simplificadamente, o conjunto de normas de processo civil, que formam um corpo uno, e do qual tentamos extrair um sentido, um *telos* normativo. O sentido que, no geral, sobressai é, pois, o de um processo cooperativo. Um processo cooperativo que não se consegue impor com toda a sua pujança. Pois é travado por determinadas barreiras, sendo uma delas objeto do nosso estudo. Uma incongruência, ademais, teleológica, pois esbarra o regime da revelia com o fim último de um processo civil de cariz cooperativo: o alcance da justa composição do litígio.

A abordagem, ainda que simplista, ao Direito comparado não foi isenta de intenções. Assim como não o foi a escolha dos específicos ordenamentos jurídicos sobre os quais incidimos. Todos eles com soluções que, diferentes entre si, distam também, em muito, da radical e rudimentar caracterização do instituto que o ordenamento jurídico português teima em radicalizar. Somos apologistas da abertura a partilha de ideias. Há que focar no que de melhor cada sistema tem consagrado e ser humilde o suficiente para o notar e ponderar adaptar as suas virtudes.

Fomos incisivos quanto à nossa posição. Somos, pois, adeptos dos sistemas de «*ficta litis contestatio*». Entendemos que se deve proporcionar sempre a busca pela verdade material.

Tal como se pode ler no introito do nosso trabalho, «A verdade só pede olhos que a vejam. O pior é quando as pessoas teimam em olhar para o outro lado...». Uma frase de José Saramago que, tão bem «joga» aqui. Realmente, é muito mais fácil e cómodo cumprir os atuais formalismos e, perante a falta de contestação do réu, respeitadas os trâmites do artigo 566º do CPC, dar os factos alegados pelo autor como provados, fazendo atuar, sem mais, o artigo 567º do CPC. E a apaziguar as mentes e os olhos «de quem tem a vista curta», a regra da experiência do assentimento silencioso dos factos articulados pelo autor. O

processo civil português tende ainda a olhar para esse lado. Ora, talvez seja boa hora para começar a olhar, com olhos de ver, para a verdade material. Fica um apelo, fica a «evocação da metamorfose» do instituto da revelia.

BIBLIOGRAFIA

ALEXANDRE, Isabel

-(2013) *O dever de gestão processual do juiz na proposta de lei relativa ao novo CPC.* disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/ProcessoCivil/Texto_intervencao_Isabel_Alexandre.pdf.

ALMEIDA, Francisco Manuel Lucas Ferreira de Almeida

-(2019) *Direito Processual Civil, Vol. I, 2ª ed.* Coimbra: Almedina.

ANDRADE, Manuel A. Domingues de

-(1976) *Noções elementares de processo civil.* Coimbra: Coimbra Editora.

AROCA, Juan Montero

-(2001) *Los principios políticos de la nueva ley de enjuiciamiento civil: los poderes del juez y la oralidad.* Valencia: Tirant lo blanch.

-(2006). "El proceso civil llamado "social" como instrumento de "justicia" autoritaria". in coord. Juan Montero Aroca, *Proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos* (pp. 129-165). Valencia: Tirant lo Blanch.

-(2006). "Sobre el mito autoritario de la "buena fe procesal"". in coord. Juan Montero Aroca, *Proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos* (pp. 293-353). Valencia: Tirant lo Blanch.

BRANDI, Pietro

-(1962) "Contumacia (Diritto Processuale Civile)". in *Enciclopedia del Diritto, Vol. X.* Milano: Giuffrè Editore.

CÂMARA, Alexandre Freitas

-(2017) *O Novo Processo Civil Brasileiro, 3ª ed. rev., atual. e ampl.* São Paulo: Atlas.

CANOTILHO, J. J. Gomes

-(2003) *Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 7ª ed.* Coimbra: Almedina.

CAPELO, Maria José

-(2013) "A enigmática figura do técnico no código de processo civil". in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas, Vol. I* (pp. 1045-1067). Coimbra: Coimbra Editora.

-(março-abril de 2014) "Os factos notórios e a prova dos danos não patrimoniais, Anotação ao Acórdão de 22/06/2010". *Revista de Legislação e de Jurisprudência, Ano 143º, Nº 3985*, pp. 286-304.

-(2015) *A Sentença entre a Autoridade e a Prova: em busca de traços distintivos do caso julgado civil.* Coimbra: Almedina.

-(2018/2019) *Lições de Direito Processual Civil ao 2º Ciclo da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.*

CARLOS, Adelino da Palma

-(1940) *Código de Processo Civil anotado, Tomo I.* Lisboa: Procural.

CARNELUTTI, Francesco.

-(1938) *Sistema del Diritto Processuale Civile.* Padova: Cedam.

CARPI, F., & TARUFFO, M.

-(1998) *Commentario breve al codice di procedura civile*. Padova: Cedam.

CASTRO, Anselmo de.

-(1962) *Lições de Direito Processual Civil*. Coimbra: Almedina.

-(1982) *Direito Processual Civil Declaratório, Vol. III*. Coimbra: Almedina.

CHIOVENDA, Giuseppe

-(1993) *Saggi di Diritto Processuale Civile*. Milano: Giuffrè Editore.

CIPRIANI, Franco

-(diciembre de 1995) "Nel centenario del regolamento di Klein (Il processo civile tra libertà e autorità)". *Rivista di Diritto Processuale*, N° 4, pp. 969-1003.

-(2006) "El proceso civil entre viejas ideologías y nuevos eslóganes". in coord. Juan Montero Aroca, *Proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos* (pp. 81-95). Valencia: Tirant lo Blanch.

-(2006) "El proceso civil italiano entre revisionistas y negacionistas". in coord. Juan Montero Aroca, *Proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos* (pp. 51-64). Valencia: Tirant lo Blanch.

COMOGLIO, Luigi Paolo

-(2014) "Fatti non contestati e poteri del giudice". *Rivista di Diritto Processuale*, Vol. 69, N°s 4-5, pp. 1045-1059.

CORDEIRO, Felipe Moutinho

-(2012) *Revelia como efeito da contumácia*. Obtido de revista.univem.edu.br

COSTA, Mário Júlio

-(2012) *História do Direito Português, 5ª ed. rev. e atual.* Coimbra: Almedina.

CUNHA, Leonardo

-(2014) *Negócios jurídicos processuais no processo civil brasileiro.* disponível em https://www.academia.edu/10270224/Neg%C3%B3cios_jur%C3%ADdicos_processuais_no_processo_civil_brasileiro

DEU, Teresa Armenta

-(2010) *Lecciones de derecho procesal civil: proceso de declaración, proceso de ejecución e procesos especiales, 5ª ed.* Madrid: Marcial Pons.

FREITAS, José Lebre de

-(2009) "A igualdade de armas no direito processual civil". in *Estudos sobre direito civil e processo civil* (pp. 27-37). Coimbra: Coimbra Editora.

-(2009) "Inconstitucionalidades do Código de Processo Civil". in *Estudos sobre direito civil e processo civil* (pp. 11-25). Coimbra: Coimbra Editora.

-(2009) "Le respect des droits de la defense lors de l'introduction de l'instance". in *Estudos sobre direito civil e processo civil, 2ª ed.* (pp. 87-109). Coimbra: Coimbra Editora.

-(2013) *A ação declarativa comum: à luz do código de processo civil de 2013, 3ª ed.* Coimbra: Coimbra Editora.

-(2013) *A Confissão no Direito Probatório: [um estudo de direito positivo], 2ª ed.* Coimbra: Coimbra Editora.

-(2013) *Sobre o novo código de processo civil (uma visão de fora)*. disponível em Revista da Ordem dos Advogados, Vol. 73: <http://www.oa.pt/upl/%7Ba3edae75-10cb-46bc-a975-aa5effbc446d%7D.pdf>

-(2017) *Introdução ao processo civil: conceito e princípios gerais á luz do novo código, 4ª ed.* Coimbra: Gestlegal.

FREITAS, J. L., & ALEXANDRE, I.

-(2014) *Código de Processo Civil anotado, 3ª ed.* Coimbra: Coimbra Editora.

-(2018). *Código de Processo Civil anotado.* Coimbra: Almedina.

FREITAS, J. L., REDINHA, J., & PINTO, R.

-(2001) *Código de Processo Civil anotado.* Coimbra: Coimbra Editora.

GOUVEIA, Mariana França

-(2007) *Os poderes do juiz cível na acção declarativa: em defesa de um processo civil ao serviço do cidadão.* in Revista Julgar, Nº 1: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/05-Fran%C3%A7aGouveia-OspoderesdoJuiz.pdf>

-(abril-setembro de 2013). *O princípio do dispositivo e a alegação de factos em processo civil.* in Revista da Ordem dos Advogados, Ano 73º: <http://www.oa.pt/upl/%7Bede93150-b3ab-4e3d-baa3-34dd7e85a6ef%7D.pdf>

GRASSO, Eduardo

-(1966) "La collaborazione nel processo civile". *Rivista di Diritto Processuale*, Vol. XXI, II série, pp. 580-609.

GRAU, E. R.

-(1982) *Nota sobre a Distinção entre Obrigação, Dever e Ônus*. disponível em <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66950/69560>

GRECO, Leonardo

-(2008) *Publicismo e privatismo no processo civil*. disponível em https://www.academia.edu/33058133/Publicismo_e_privatismo_no_processo_civil.pdf

JAUERNIG, Othmar

-(2002) *Direito Processual Civil, 25ª ed.* Coimbra: Almedina.

JOLOWICZ, J. A.

-(2000) *On Civil Procedure*. Obtido de Cambridge: Cambridge University Press: <https://core.ac.uk/download/pdf/79425306.pdf>

JORGE, Nuno de Lemos

-(2007) *Os poderes instrutórios do juiz: alguns problemas*. in *Revista Julgar*, Nº 3: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/04-Nuno-LJ-poderes-instrut%C3%B3rios-do-juiz.pdf>

JR., Fredie Didier

-(2010) *Fundamentos do Princípio da Cooperação no Direito Processual Civil Português*. Coimbra: Wolters Kluwer Portugal.

-(2014) *Os três modelos de direito processual: inquisitivo, dispositivo e cooperativo*. disponível em https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/364050/mod_resource/content/0/FREDIE%20DI

DIER%20-%20Os%20tr%C3%AAs%20modelos%20de%20processo%20-%20dispositivo,%20inquisitivo%20e%20cooperativo.pdf

-(2017) *Curso de direito processual civil: Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento, 19ª ed. rev., ampl. e atual.* Salvador: Jus Podivm.

JÚNIOR, H. T.

-(janeiro-junho de 2010) "Processo justo e contraditório dinâmico". *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*, pp. 65-71.

JUNOY, J. P.

-(1996) *El derecho a la prueba en el proceso civil.* Barcelona: Jose Maria Bosch Editor, S.A.

-(2006) "El derecho procesal entre el garantismo y la eficacia: Un debate mal planteado". in coord. Juan Montero Aroca, *Proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos* (pp. 109-127). Valencia: Tirant lo Blanch.

KARAM, M.

-(1984) *Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo: (confronto dos sistemas vigentes nos direitos português e brasileiro.* disponível em [http://www.idclb.com.br/httpdocs/revistas/04/revista4%20\(18\).pdf](http://www.idclb.com.br/httpdocs/revistas/04/revista4%20(18).pdf)

KESSLER, A. D.

-(2005) *Our Inquisitorial Tradition: Equity Procedure, Due Process, and the Search for an Alternative to the Adversarial.* disponível em Cornell Law Review, Vol. 90: <https://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol90/iss5/1/>

LIEBMAN, Enrico Tullio

-(1960) "Fondamento del principio dispositivo". *Rivista di Diritto Processuale*, Vol. XV, pp. 551-565.

LUISO, F. P.

-(2017) *Diritto Processuale Civile: Il processo di cognizione*, 8ª ed. Milano: Giuffrè Editore.

MACHADO, António Montalvão

-(2001) *O dispositivo e os poderes do tribunal à luz do novo Código de Processo Civil*, 2ª ed. rev. e atual. Coimbra: Almedina.

MANDRIOLI, C.

-(2002) *Diritto Processuale Civile*. Torino: G. Giappichelli Editore.

MARINONI, L., & ARENHART, S.

-(2013) *Processo de conhecimento*, Vol. 2, 11ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

MARQUES, J. P. Remédio

-(2011) *A acção declarativa à luz do código revisto*, 3ª ed. Coimbra: Coimbra Editora.

-(2016) "Os poderes da Relação em matéria de presunções judiciais e o controlo do STJ sobre o exercício desses poderes". *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Vol. 92, Nº 2, pp. 757-825.

MATOS, José Igreja

-(2007) *O juiz e o processo civil (contributo para um debate necessário)*. in Revista Julgar, Nº 2: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2016/05/05-Igreja-Matos-Juiz-e-processo-civil.pdf>

MENDES, Armindo Ribeiro

-(2012) *As sucessivas reformas do processo civil português*. in Revista Julgar, Nº 16: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2014/07/05-DEBATER-As-sucessivas-reformas-do-Processo-Civil.pdf>

MENDES, João de Castro

-(1961) *Do conceito de prova em processo civil*. Lisboa: Edições Ática.

-(1963). *Manual de Processo Civil*. Lisboa: Coimbra Editora.

MENDONÇA, Luís Correia de

-(1995) "O pensamento de Franco Cipriani sobre a justiça civil". *Revista do CEJ*, III-IV, pp. 65-125.

-(2002) *Direito processual civil: As origens em José Alberto dos Reis*. Lisboa: Quid Juris? - Sociedade Editora.

-(2006) "80 anos de autoritarismo: uma leitura política do processo civil português". in J. M. coord. AROCA, *Proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos* (pp. 381-438). Valencia: Tirant lo Blanch.

-(2007) *Vírus Autoritário e Processo Civil*. in Revista Julgar, Nº 1: <http://julgar.pt/virus-autoritario-e-processo-civil/>

MERRILL, R.

-(2015) "A Neutralidade Liberal Segundo Ronald Dworkin: Ética do desafio e neutralidade das intenções". *Themis, Ano XVI, N°s 28/29*, pp. 51-71.

MESQUITA, Luís Miguel

-(2009) *Reconvenção e excepção no processo civil*. Coimbra: Almedina.

-(julho-setembro de 2011) "A personalidade judiciária do condomínio nas acções de impugnação de deliberações da assembleia de condóminos, Anotação ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 25/06/2009". *Cadernos de Direito Privado, N° 35*, pp. 41-56.

-(novembro-dezembro de 2013) "A flexibilização do princípio do pedido à luz do moderno processo civil". *Revista de Legislação e de Jurisprudência, Ano 143°, N° 3983*, pp. 129-151.

-(2013) "A revelia no processo ordinário". in A. M. coord. GUEDES, *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor José Lebre de Freitas, Vol. I* (pp. 1081-1118). Coimbra: Coimbra Editora.

-(2014) *A Metamorfose do Futuro Tribunal de Comarca*. Coimbra: Almedina.

-(2015/2016) *Lições de Direito Processual Civil ao 1º Ciclo da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*.

-(novembro-dezembro de 2017) "A «morte» do princípio do dispositivo?" *Revista de Legislação e de Jurisprudência, Ano 147°, N° 4007*, pp. 86-119.

-(2018/2019) *Lições de Direito Processual Civil ao 2º Ciclo da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*.

-(março 2019) *Preleções proferidas no I Congresso de Direito Processual Civil: Convergências e divergências dos sistemas processuais civis de Portugal, Brasil, Angola e Cabo Verde na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*.

-(novembro-dezembro 2015). "Princípio da Gestão Processual: O «Santo Graal» do Novo Processo Civil?" *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 145º, Nº 3995, Coimbra, pp. 78-108.

MIRANDA, Pontes de

-(1999) *Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª ed., rev. e aumentada*. Rio de Janeiro: Editora Forense.

MITIDIERO, Daniel

-(2009) Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. in L. G. MARINONI, & J. R. BEDAQUE, *Coleção Temas Atuais de Direito Processual Civil, Vol. 14, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais*.

-(jan-mar de 2012) *Processo justo, colaboração e ônus da prova*. in Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Vol. 78, Nº 1: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/29621/003_mitidiero.pdf?sequence=4&isAllowed=y

-(2015) *A colaboração como norma fundamental do Novo Processo Civil brasileiro*. in Revista do Advogado, Nº 126: https://www.academia.edu/13019214/A_Colabora%C3%A7%C3%A3o_como_Norma_Fundamental_do_Novo_Processo_Civil_Brasileiro

MONCADA, L. C.

-(1961) "O Processo perante a Filosofia do direito". *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Suplemento XV, Vol. I, Coimbra*, pp. 55-100.

MONTELEONE, G.

-(2006) "El actual debate sobre las «orientaciones publicísticas» del proceso civil". in coord. Juan Montero Aroca, *Proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos* (pp. 173-197). Valencia: Tirant lo Blanch.

-(2006) "Principios e ideologías del proceso civil. Impresiones de un "revisionista"". in coord. Juan Montero Aroca, *Proceso civil e ideología: un prefacio, una sentencia, dos cartas y quince ensayos* (pp. 97-107). Valencia: Tirant lo Blanch.

MOREIRA, J. C. Barbosa

-(1984) *Os poderes do juiz na direção e na instrução do processo*. disponível em [http://www.idclb.com.br/revistas/04/revista4%20\(12\).pdf](http://www.idclb.com.br/revistas/04/revista4%20(12).pdf)

-(2003) *Reformas Processuais e Poderes do Juiz*. disponível em Revista da EMERJ, Vol. 6, N° 22: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista22/revista22_58.pdf

-(2005) *O neoprivatismo no processo civil*. disponível em <http://www.ablj.org.br/revistas/revista26/revista26%20%20JOS%C3%89%20CARLOS%20BARBOSA%20MOREIRA%20%E2%80%93%20O%20Neoprivatismo%20no%20Processo%20civil.pdf>

-(2007) *Temas de direito processual [em linha], 9ª série, São Paulo: Saraiva*. disponível em https://www.academia.edu/34066786/Barbosa_moreira_jos%C3%A9_carlos_temas_de_direito_processual_nona_s%C3%A9rie

MORENO, Faustino. C.

-(1996) *Proceso civil de declaración*. Pamplona: Aranzadi.

MORENO, F. C., DEU, T. A., ESPARZA, J. J., & FÉRNANDEZ, I. T.

-(2011) *Comentarios a la ley de enjuiciamiento civil, 2ª ed.* Cizur Menor: Thomson Aranzadi.

NEVES, A. Castanheira.

-(1968) "O Papel do Jurista no Nosso Tempo". *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 44, pp. 83-142.

PICARDI, N., & NUNES, D.

-(2011) *O Código de Processo Civil Brasileiro: Origem, formação e projeto de reforma.* disponível em
<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242945/000939985.pdf?sequence=3&isAllowed=y>

PIMENTA, Paulo

-(2018) *Processo Civil Declarativo, 2ª ed.* Coimbra: Almedina.

PISANI, A. P.

-(2001) *Público e Privado no Processo Civil na Itália.* in Revista da EMERJ, Vol. 4, N° 16:
https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista16/revista16_23.pdf

QUINTAS, R. L.

-(2017) *Officium Iudicis Instrutório: A Indagação da verdade no Processo Civil.* Obtido de Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico- Civilísticas/ Menção em Direito Processual Civil: <https://estudogeral.sib.uc.pt/handle/10316/84140?mode=full>

RAMOS, Manuel O.

-(2012) *Derecho procesal civil, 11ª ed.* Cizur Menor (Navarra): Thomson-Aranzadi.

REGO, Carlos. L.

-(2003) "Os princípios constitucionais da proibição da indefesa, da proporcionalidade dos ónus e cominações e o regime da citação em processo civil". in *Estudos em homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa, Tribunal Constitucional* (pp. 835-859). Coimbra: Coimbra Editora.

-(2012) *Os princípios orientadores da reforma do processo civil em curso: o modelo de acção declarativa*. Obtido de Revista Julgar, N° 16: <http://julgar.pt/os-principios-orientadores-da-reforma-do-processo-civil-em-curso-o-modelo-de-accao-declarativa/>

-(2004) *Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. I, 2ª ed.* Coimbra: Almedina.

-"Os incidentes de intervenção de terceiros em processo civil". *Revista do Ministério Público, Ano 6º, Vol. 22*, pp. 29-59.

REIS, José Alberto dos

-(1907) *Processo Ordinario civil e comercial, Vol. I.* disponível em Coimbra: Imprensa Academica: <https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/7558.pdf>

-(1921-1923). Os poderes do juiz no julgamento da acção. *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, Ano VII*, pp. 65-79.

-(1928) *Processo ordinário e sumário, 2ª ed., Vol. I.* Coimbra: Coimbra Editora.

-(1939) *Código de processo civil explicado.* Coimbra: Coimbra Editora.

-(1939-1940) "O novo Código de Processo Civil". *Revista de Legislação e de Jurisprudência, Ano 72º, N°s 2639-2664*, pp. 161-166.

- (2012) *Código de processo civil anotado, reimp.* Coimbra: Coimbra Editora.

RESENDE, Miguel

-(março de 2017) *O princípio da cooperação no novo processo civil.* in II Balanço do Novo Processo Civil, Centro de Estudos Judiciários: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Balanco_NPCivil.pdf

RHEE, C. H.

-(2011) *Tradiciones europeas en el procedimiento civil: una introducción.* in Revista de Estudios de la Justicia, N° 15: <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/29447/31223>

RODRIGUES, Fernando P.

-(2013) *O Novo Processo Civil. Os Princípios Estruturantes.* Coimbra: Almedina.

SALVADOR, Gonçalves.

-(1962) "Efeitos da contestação quanto ao réu revel". *O Direito*, p. p. 274 e s.

SATTA, S., & PUNZI, C.

-(1996) *Diritto Processuale Civile, 12ª ed.* Padova: Cedam.

SILVA, Paula Costa

-(1997) "Saneamento e condensação no novo processo civil: a fase da audiência preliminar". in *Aspectos do novo processo civil.* Lisboa: Lex.

SOUSA, J. J. Caetano Pereira e

-(1831) *Primeiras linhas sobre o processo civil, Tomo I, 4ª ed.* Lisboa: Imprensa Nacional.

SOUSA, Miguel Teixeira de

-(1997) *Estudos sobre o novo processo civil, 2ª ed.* Lisboa: Lex.

-(julho-setembro de 2013) *Apontamento sobre o princípio da gestão processual no novo Código de Processo Civil.* Obtido de Cadernos de Direito Privado, Nº 43: https://www.academia.edu/5187428/TEIXEIRA_DE_SOUSA_M_Apontamento_sobre_o_princ%C3%ADpio_da_gest%C3%A3o_processual_no_novo_C%C3%B3digo_de_Processo_Civil_10_2013_

-(2014) *Revelia da parte assistida e poderes do assistente.* Obtido de Blog do IPCC: <https://blogipcc.blogspot.com/2014/11/revelia-da-parte-assistida-e-poderesdo.html>

-(2016) *O que é necessário rever na legislação processual civil.* disponível em <https://www.oa.pt/upl/%7B9e826f00-3798-40ce-b771-bd6b58e16107%7D.pdf>

TARUFFO, M.

-(2000) "Dimensioni transcultural della giustizia civile". *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, Anno 54, Nº 4, Milano: Giuffrè, pp. 1047-1084.*

-(2001) *Aspetti Fondamentali del Processo Civile di Civil Law e di Common Law.* in Revista da Faculdade de Direito da UFPR: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/1780/1477>

-(2009). *La semplice verità: Il giudice e la costruzione dei fatti.* Bari: Editori Laterza.

-(2013) *O ônus como figura processual*. in Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP, Vol. XI, Nº 11: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/18079/13332>

TORRES, F. O., & RAGONE, Á. P.

-(2007) Radiografía de la rebeldía en el proceso civil: tópicos hacia una adecuada regulación en la nueva justicia civil. *Revista Ius et Praxis, Año 13, Nº 2*, pp. 13-44.

VARELA, Antunes

-(1997) "A reforma do processo civil português: Principais inovações na estrutura do processo declaratório ordinário". *Revista de Legislação e de Jurisprudência, Nº 3897*, p. 354 e s.

VARELA, A., BEZERRA, J. M., & NORA, S. e.

-(1985) *Manual de processo civil, 2ª ed. rev. e atual.* Coimbra: Coimbra Editora.

VAZ, A. M.

-(2002) *Direito Processual Civil: Do antigo ao novo código, 2ª ed.* Coimbra: Almedina.

W., Roque Carrión

(1970). *Los principios dispositivo e inquisitorio del proceso civil*. in Revista de la Facultad de Derecho PUCP: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/12755>

WAMBIER, L. R.

-(setembro-dezembro de 2017) *O modelo processual cooperativo e a flexibilização procedimental*. disponível em Revista Eletrônica de Direito Processual, Ano 11º, Vol. 18, Nº 3: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/31696>

WAMBIER, L. R., & TALAMINI, E.

-(2011) *Curso avançado de processo civil, 12ª ed. rev., atual., e ampl.* São paulo: Editora Revista dos Tribunais.

WINTER, Lorena B.

-(1994) *La rebeldia en el proceso civil norteamericano e español*. Madrid: Servicio de publicaciones, Facultad de Derecho/ Universidad Complutense de Madrid.

YOSHIKAWA, E. H.

-(2017) *Revelia e direito à prova*. in Revista dos Tribunais online: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/2458346/mod_resource/content/0/YOSHIKAWA%2C%20Eduardo%20Henrique%20de%20Oliveira.%20Revelia%20e%20direito%20%20C3%A0%20prova.pdf

ZANZUCCHI, M. T.

-(luglio-ottobre de 1941) "Il procedimento in contumacia nel giudizio di primo grado, secondo il nuovo codice di procedura civile". *Rivista di diritto civile*, pp. 293-305.

JURISPRUDÊNCIA

Supremo Tribunal de Justiça

- Acórdão de 24-10-1996 (FERREIRA DA ROCHA)
- Acórdão de 10-09-2019 (RAIMUNDO QUEIRÓS)

Tribunal da Relação de Évora

- Acórdão de 03-07-2014 (ACÁCIO ANDRÉ PROENÇA)
- Acórdão de 02-05-2019 (ALBERTINA PEDROSO)

Tribunal da Relação de Guimarães

- Acórdão de 03-07-2014 (AMÍLCAR ANDRADE)
- Acórdão de 07-10-2017 (MARGARIDA SOUSA)
- Acórdão de 10-07-2019 (CONCEIÇÃO SAMPAIO)

Tribunal da Relação de Lisboa

- Acórdão de 31-10-2006 (ISOLETA ALMEIDA COSTA)
- Acórdão de 18-01-2013 (ORLANDO NASCIMENTO)
- Acórdão de 08-02-2018 (ILÍDIO SACARRÃO MARTINS)

Tribunal da Relação do Porto

- Acórdão de 29-01-2019 (RODRIGUES PIRES)
- Acórdão de 26-02-2019 (MARIA CECÍLIA AGANTE)