
ANÁLISE GLOBAL DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2013 ¹

Maria dos Prazeres Beleza ²

1. Vou tentar fazer uma síntese dos pontos que me parecem mais significativos do novo Código de Processo Civil, em geral e, em especial, no que respeita à acção declarativa³.

2. Não vou discutir se é ou não um Código Novo, do ponto de vista material.

a. O Código resultou de sucessivos documentos:

- um primeiro projecto de alteração pontual de várias disposições do Código vigente, (comparação com o diploma da reforma intercalar do Código de Processo Civil, elaborado pela Comissão presidida pelo Prof. Doutor Antunes Varela: identificaram-se as causas de congestionamento dos tribunais e fez-se um diploma concentrado nos pontos correspondentes; produziu efeitos consideráveis – por ex: limitação dos articulados, regra da sucumbência, anulação apenas parcial do julgamento, recurso não autónomo do despacho sobre as reclamações ao questionário e à especificação, citação postal...)
- posteriormente incluído num projecto de novo Código de Processo Civil, acompanhado de Exposição de Motivos (com ligeiras alterações em relação à que constava do projecto anterior), que se apresentou como Proposta de Lei na Assembleia da República – decisão política de assim proceder,
- onde vieram a ser introduzidas várias alterações.

¹ Intervenção proferida na Universidade Lusíada em 31 de Maio de 2013.

² Juíza Conselheira do Supremo Tribunal de Justiça

³ A acção executiva foi objecto de outra intervenção.

- b. O Código apresenta-se a si próprio, simultaneamente, como
- continuador da reforma de 95-96, assumindo os princípios então proclamados (cooperação, adequação formal, prevalência do fundo sobre a forma, processo equitativo, aprofundamento do contraditório...)
 - inovador quanto ao modelo seguido, definindo novas relações entre os intervenientes, abandonando formalismos ultrapassados e introduzindo mecanismos e regras de eficácia na adequada administração da justiça (“novo modelo de processo civil, simples e flexível, sem formalismos injustificados e centrado na resolução das questões essenciais de mérito” - (Exposição de motivos da proposta).

Será assim?

Suponho que a resposta resultará da sua aplicação: saber-se-á assim se a prática judiciária mudou e se essa mudança correspondeu aos objectivos da reforma

3. Sistematização

Do ponto de vista da sistematização, encontram-se algumas novidades, embora basicamente se mantenha a actual arrumação das matérias.

Saliento:

- a) - a deslocação para o princípio do Código de alguns princípios gerais que apareciam nas regras gerais da instância (pex., ónus da alegação e podes de cognição do tribunal em matéria de facto, poderes inquisitórios, princípio da cooperação, dever de boa fé processual, dever de recíproca correcção...)
- b) - a deslocação da matéria da instrução (basicamente, das regras de direito probatório formal) para fora da tramitação da acção declarativa, colocando-o na parte “Da Instância”, a seguir aos procedimentos cautelares – razão?
- c) - a deslocação da definição dos títulos executivos para o início do processo executivo
- d) - a deslocação do processo especial de tutela da personalidade para o primeiro dos processos especiais – pode ter função simbólica, mas retira-o da jurisdição voluntária, o que me parece ser bastante inconveniente.

E para segundo o processo de justificação da ausência.

4. Princípios gerais. Concentro-me naqueles que o próprio legislador salienta:

- a) - Princípios da gestão processual, da adequação formal e do inquisitório, todos eles relativos à condução do processo pelo juiz e intrinsecamente ligados ao princípio da prevalência do fundo sobre a forma e da obtenção de uma decisão de mérito em tempo útil.

(embora teoricamente se possa fazer distinções, na verdade respeitam todos à afirmação de um poder/dever de condução do processo pelo juiz)

- a.1. Suponho que uma das questões mais difíceis que se colocam ao legislador que pretende reformar as regras de processo civil é da forma de - harmonização entre os poderes das partes (titulares dos direitos substantivos em discussão, direitos privados e, em regra, disponíveis) - e do juiz (que conduz o processo, com poderes mais ou menos efectivos, e a quem cumpre reconhecer os que sejam adequados à correcta solução do litígio, respeitando no entanto a disponibilidade dos direitos das partes)
- a.2. Pese embora a eliminação da referência ao princípio dispositivo no novo artigo 5º (“ónus de alegação das partes e poderes de cognição do tribunal”, actual artigo 264º, “princípio dispositivo”), este princípio continua a valer quanto a aspectos fundamentais (os direitos privados disponíveis não podem ver a sua natureza subvertida por regras processuais), dos quais saliento a iniciativa da acção (3º), a definição do objecto do processo: pedido (609º, ex 661º) e causa de pedir (artigo 5º, nº 1); da excepção; da reconvenção, a admissibilidade de negócios processuais...
- a.3 Junto estes três princípios, como disse, porque todos eles respeitam ao poder/dever de condução do processo, que a reforma reforça, por confronto com a lei actual. Desdobram-se:

1º - no dever de gestão processual - 6º - incluem-se os poderes de dirigir activamente o processo, removendo obstáculos e promovendo as diligências necessárias ao seu andamento e tomando as providências necessárias à sanação de falta de pressupostos: o que hoje se inclui no “poder inquisitório” do juiz (actual artigo 265º), e o dever de adoptar “mecanismos de simplificação e agilização processual que garantam a justa composição do litígio em prazo razoável”, ouvidas as partes (contraditório), importado do processo experimental;

2º - no princípio da adequação formal - 547º - o dever de adoptar “a tramitação adequada às especificidades da causa e adaptar o conteúdo e a forma dos actos processuais ao fim que visam atingir, assegurando um processo equitativo”.

Não é muito nítida a fronteira. Para além de os consagrar como princípios e de inclui diversas concretizações, prevê-se,

- após uma tramitação inicial basicamente comum, que,
- na audiência prévia, o juiz determine mecanismos de simplificação e

agilização processual e adequa a tramitação a seguir.

3º - no princípio do inquisitório, agora reservado para o poder de iniciativa probatória - 411º

- a.4. A acentuação dos poderes de condução do processo pelo juiz é uma constante ao longo da marcha do processo, por exemplo
- na forma como são disciplinadas a audiência prévia e a audiência final,
 - nos poderes de controlo de actuações consideradas dilatórias,
 - na limitação da recorribilidade das decisões em matéria de nulidades secundárias, de gestão processual ou de adequação formal, artigo 630º (se contenderem com o princípio da igualdade, o princípio do contraditório, a aquisição processual de factos ou a admissibilidade de provas).
- a.5. Suponho que se deverá colocar o problema de saber quais são os limites do poder/dever de gestão; nomeadamente, como se articula com a regulamentação precisa da maior parte da tramitação (ex: obrigatoriedade da audiência prévia).

A forma ampla como está previsto parece inculcar que o juiz pode introduzir as alterações que considerar adequadas à célere apreciação da causa, sempre com os limites do fim - julgamento da causa num prazo razoável - e dos princípios do contraditório e do processo equitativo, da igualdade e da proporcionalidade.

E, naturalmente, a questão do controlo do exercício desses poderes: cabe recurso das decisões sobre simplificação ou agilização processual, ou de adequação formal?

A resposta não foi sempre a mesma: no projecto inicial, estas decisões eram irrecorríveis; na proposta de lei, passaram a estar sujeitas ao regime geral dos recursos, em consequência da mera eliminação do preceito que previa a irrecorribilidade; o diploma que foi aprovado inclui, no nº 2 do artigo 630º, nº 2, uma regra igual á que vale em relação às decisões sobre nulidades processuais: forte restrição da recorribilidade, limitada a casos em que se invoque violação dos princípios da igualdade e do contraditório ou das regras sobre aquisição processual de factos e admissibilidade de meios probatórios (tal como das decisões sobre nulidades secundárias).

- b) Também se mantém o princípio da cooperação (geral, artigo 7º, na prova, artigo 417º, e vários casos pontuais), que ganha novo relevo quando inserido num processo cuja gestão e direcção é activamente desenvolvida pelo juiz.
- c) E sai reforçado o princípio da prevalência do fundo sobre a forma (que a meu ver deve ser devidamente entendido, tendo em conta a função de garantia desempenhada pelas regras processuais; que naturalmente não devem ultrapassar a função instrumental do processo).

De várias regras pontuais que se encontram, saliento:

- as que respeitam a correcções formais de actos das partes 146º;
- a que prevê a correcção do erro na qualificação do meio processual utilizado pela parte (193º), para além da que actualmente respeita ao erro na forma do processo;
- opção pela atribuição de carácter vinculado ao despacho de aperfeiçoamento vinculado (590º);
- a que consta do artigo 3º do diploma preambular, relativa à aplicação no tempo.

5. Do processo em geral, saliento:

- a). - A definição de um conjunto de regras dispersas, cujo objectivo comum é o da celeridade: desde a introdução de mecanismos de fiscalização do cumprimento dos prazos por parte dos juízes, à maior dificuldade de adiamento das audiências, ao maior controlo geral de actuações dilatórias das partes, à reformulação de certas fases ou funções de acordo com modelos de concentração e de oralidade;
- b). - A possibilidade de inversão do contencioso, nos procedimentos cautelares, em quebra da regra da instrumentalidade (376º, nº 2: procedimentos inominados e restituição provisória da posse, suspensão de deliberações sociais, alimentos provisórios e embargo de obra nova)

A requerimento, o juiz pode dispensar o requerente do ónus de propositura da acção principal se a matéria adquirida no procedimento lhe permitir formar convicção segura acerca da existência do direito acautelado e se a natureza da providência decretada for adequada a realizar a composição definitiva do litígio.

Caberá então ao réu, dentro de determinado prazo, propor acção destinada a que o tribunal declare que esse direito não existe. Nessa acção mantém-se a distribuição do ónus da prova, segundo as regras gerais; não se alteram em função das partes na acção, são fixadas em função do direito que estiver em discussão: suponho que será esse o sentido da alteração introduzida na Assembleia da República, traduzida em acrescentar a ressalva das regras da distribuição do ónus da prova; consequências quanto à eficácia da inversão.

- Confronto com o regime de antecipação da decisão da questão principal (contencioso administrativo, processo experimental).

- c) - Novos meios de prova,
 - Prova por declarações de parte - 466º. A parte pode requerer que seja admitida a depor em audiência sobre factos em que tenha intervindo pessoalmente ou de que tenha conhecimento directo). Livremente apreciada, excepto se resultar em confissão;

- Verificações não judiciais qualificadas - 494º Quando for admissível a inspecção judicial, mas o tribunal entender que não se justifica a percepção directa pelo próprio tribunal. Incumbe-se técnico ou pessoa qualificada para proceder aos actos de inspecção de coisas ou locais, ou à reconstituição dos factos.

6 . Da acção declarativa comum, chamo a atenção para:

- a) - a redução a uma das formas de processo comum (artigo 546º), tendencialmente com a mesma tramitação inicial, até ser eventualmente determinada uma tramitação específica (adequação formal, gestão processual). Pode no entanto existir despacho liminar (cfr. artigo 590º).

O modelo previsto é este:

- Após a fase dos articulados, o processo é construído à volta de duas audiências:
- a audiência prévia, por princípio obrigatória, de preparação e organização do processo (saneamento e condensação, etc)
- e a audiência final; segundo uma lógica de concentração e de oralidade (instrução, discussão)
- Segue-se a sentença (julgamento de facto e de direito, sem separação, contrariamente ao que constava da proposta inicial)

Notas:

- há algum aligeiramento em acções de valor “não superior a metade da alçada da Relação”, artigo 597º, na fase seguinte aos articulados: não é obrigatória a audiência prévia; e ainda nas acções de valor não superior à alçada da 1ª instância (por ex., quanto às alegações na audiência final, artigo 604º);
- A forma única tem que ser conjugada com o regime dos Procedimentos destinados a exigir o cumprimento de obrigações pecuniárias emergentes de contratos, aprovado pelo Decreto-Lei nº 269/98, de 1 de Setembro (Acção declarativa especial e injunção). Suponho que passará a ser obrigatório o recurso a estes procedimentos; pelo menos, foi eliminada a regra que aos meus olhos os tornava facultativos, constante do actual artigo 449º - apesar de vencer a acção, o autor paga as custas quando, podendo recorrer a esses meios, opte por instalar uma acção de condenação; cfr. artigo 535º).

b) Novo regime dos articulados e da condensação do processo, isto é:

- b.1.- redução dos articulados; só há réplica se houver reconvenção e só para responder à reconvenção (584º); ou nas acções de simples apreciação negativa.

Questões: Quando o autor responde à excepção? Na audiência prévia (artigo 3º). Não pode responder na réplica; senão, como poderia o réu responder à excepção oposta à reconvenção?

Suponho, todavia, que cabe nos poderes de gestão a eventualidade de o juiz admitir mais articulados, nomeadamente para discutir excepções complexas.

b.2. - eliminação da faculdade de alteração do pedido e da causa de pedir, hoje possível na réplica, apenas com o limite da não convolação em relação diferente (limite que se mantém, embora me pareça supérfluo).

Só fica a possibilidade de aproveitamento de confissão e a redução ou ampliação do pedido.

Penso que esta alteração torna afinal mais gravoso o ónus de alegação de factos nos articulados.

b.3. - Na regulamentação da petição inicial (552º) e da contestação (572º) diz-se, quanto à alegação de facto, que o autor expõe “os factos essenciais que constituem a causa de pedir” (hoje diz-se “expor os factos”) e que o réu “expõe os factos essenciais em que se baseiam as excepções deduzidas”; e, quanto ao ónus da impugnação, que o réu “tem de tomar posição definida perante os factos que constituem a causa de pedir...”.

É certo que os demais factos (instrumentais, ou complemento ou concretização de uma e outra) podem ser considerados mesmo que não alegados na petição inicial ou na contestação, desde que resultem da instrução da causa (mas já não da discussão, como hoje sucede).

Ou seja: dizer-se que o ónus de alegação se limita aos factos essenciais que integram a causa de pedir e a excepção apenas me parece exacto no sentido de que não fica precludido o conhecimento dos factos complementares e integradores da causa de pedir; mas a sua utilização fica dependente (tal como hoje sucede) de se revelarem através da instrução (ou, hoje, também da discussão); o que significa que continua a caber às partes a alegação correspondente. Suponho que as partes continuam a ter o ónus da alegação, aliás agravado com a eliminação da faculdade de alteração da causa de pedir na réplica.

A diferença, quanto ao regime actual, reside apenas em que a lei vigente exige que a parte a quem os factos aproveitam declare que quer que sejam considerados (como que se de uma alegação a posteriori se tratasse); e em que a fonte da sua revelação tanto pode ser a instrução, como a discussão da causa.

Prolixidade: recorde-se que o novo Código prevê o agravamento da taxa de justiça quando os articulados ou as alegações sejam prolixas... artigo 530º):

- Quanto ao ónus de impugnação (e, portanto, à admissão por acordo), o texto parece reduzi-lo ao âmbito dos factos que integram a causa de pedir; mas a afirmação de que a admissão por acordo de factos instrumentais

pode ser afastada por prova posterior (574º, nº 2) revela que respeita a todos os factos alegados pelo autor; apenas com a particularidade de não ser definitiva a admissão por acordo de factos instrumentais.

CONCLUSÃO:

Não tenho dúvidas de que da conjugação entre o ónus da alegação de factos na petição inicial e na contestação sob pena de preclusão (princípio da concentração da alegação, quanto ao autor e ao réu), e o ónus da impugnação definida resultam actualmente:

- a necessidade de alegar todos os factos que possam vir a ter relevância para a parte;
- só com excepções apertadas (superveniência, conhecimento oficioso..., alteração da causa de pedir na réplica em aproveitamento de confissão do réu...);
- aperfeiçoamento - mesmo quando em 1995 se previu o convite a completar os articulados (pré-saneador), generalizando às partes o que antes existia só para o autor, mantiveram-se os limites da concentração, da falta de impugnação definida, da alteração da causa de pedir, que continuam;
- a preclusão da alegação foi suavizada também em 95, mas mantida.

A reforma tem como objectivo uma alteração na forma de alegar, acabando com articulados prolixos, antes limitados ao essencial; mas não eliminou a preclusão nem as consequências da falta de impugnação (só não é definitiva para os factos instrumentais...); eliminou a possibilidade de alteração da causa de pedir, mas não o princípio da estabilidade da instância...

- c) Oposição da Compensação pelo réu - optou-se pelo regime da reconvenção, independentemente do valor relativo dos créditos.
- d) Apresentação dos meios de prova com os articulados
- e) Reformulação da condensação do processo. Eliminação da lista de factos assentes e da base instrutória.

Os temas da prova foram objecto de outra intervenção.

- f) Concentração do julgamento de facto e de direito na sentença. Eliminado o tribunal colectivo, e determinado que o processo se concentra na competência de um só juiz, deixou de haver separação entre o julgamento de facto e de direito, que agora passam a constar da sentença.

O regime que hoje se mantém foi desenhado para uma repartição de competências entre o tribunal colectivo (que julgava as provas sem valor

tabelado, respondendo ao questionário, e cujo julgamento se pretendia que não fosse influenciado por uma eventual solução de direito que se antevisse) e o juiz singular, que elaborava a sentença, e a quem cabia conhecer do direito.

Notas:

- problema da eventual falta de concentração entre o encerramento da prova e o julgamento de facto;
- suponho que continuam a ser admissíveis sentenças orais; cfr. n.º 3 do artigo 153.º.

7. Recursos

A alteração do sistema e do regime dos recursos não figura entre os objectivos gerais da reforma do Código de Processo Civil.

(isso mesmo se diz expressamente na Exposição de Motivos da Proposta de Lei apresentada na Assembleia da República, recordando justamente a reforma de 2007 (recente e só aplicada a acções posteriores a 1.1.2008...))

No entanto, na mesma Exposição de Motivos, apontou-se como uma das “medidas essenciais” da reforma “conferir maior eficácia à segunda instância para o exame da matéria de facto”, o que se traduziu no reforço e ampliação dos poderes da Relação no julgamento do recurso da matéria de facto, acentuando que a Relação deve ter possibilidade de formar a sua própria convicção; e para um outro objectivo: o ajustamento dos requisitos da dupla conforme, no recurso de revista (instrumento principal da limitação do acesso ao Supremo Tribunal de Justiça, na reforma de 2007). Passou a relevar a fundamentação ser ou não essencialmente diferente, para o efeito de saber se há ou não dupla conforme.

Para além disso, o novo regime introduz diversas outras alterações, mais ou menos significativas, no regime dos recursos, nomeadamente definindo vários casos de irrecorribilidade, (ex: decisões incompetência relativa) ou aperfeiçoando e ajustando regras introduzidas em 2007 (ex: âmbito do recurso de revista).

8. Acção executiva (foi objecto de outra intervenção).

9. Processos especiais

Reduziu-se o número de processos especiais; eliminaram-se, por exemplo, processos relativos a garantias especiais das obrigações e a reforma de documentos.

Das alterações, saliento a reformulação do processo especial de tutela a personalidade, que passou a conter uma providência cautelar não autónoma, para o caso de ocorrer a “possibilidade de lesão iminente e irreversível da personalidade física ou moral” do requerente; mas deixou se estar abrangido pelo regime da jurisdição voluntária, o que se me afigura inconveniente.

10. A terminar,

Como qualquer nova lei complexa, suponho que se sentirão algumas dificuldades de ajustamento na prática judiciária...

Penso, sobretudo, na compreensão e aplicação das alterações pretendidas na articulação de factos e na necessidade de encontrar o ponto certo na condensação do processo; e, naturalmente, na execução prática do princípio da gestão processual.

Como comecei por dizer, penso que a prática demonstrará a novidade que o legislador pretendeu introduzir com o Código que aprovou.

Muito obrigada.