

O DEVER DE COLABORAÇÃO DOS TERCEIROS PARA COM A JUSTIÇA

PELO DR. CÉSAR ABRANCHES

Ex.^{mo} Conselheiro Presidente!
Ex.^{mo} Presidente da Assembleia Nacional!
Minhas Senhoras e meus Senhores!

Convidado por V. Ex.^a, Senhor Conselheiro Presidente, a pronunciar algumas palavras nesta sessão solene de abertura do Ano Judicial — procurei um tema que, transcendendo a estrita profissionalidade, mas partindo dela, contendesse com a actividade do cidadão em geral, enquanto não é Juíz, nem Advogado, nem parte, enquanto não é perito, nem testemunha oferecida pelos litigantes.

Tratarei pois dos deveres de terceiros estranhos ao processo.

Estamos — sabe-se lá se por formação *particularista* do homem moderno, se pela fôrça actuante dum individualismo ingénuo e mutilado — num país de educação cívica bastante ténue.

Entenda-se que o psiquismo do português dos últimos séculos se antolha um tanto ou quanto *impermeável* ainda à alta noção dos deveres de consciência a cumprir para com o Estado e da colaboração devida aos serviços públicos.

Não é meu intento, com isto, criticar compatriotas nossos porque vejam no bem do indivíduo o fim último da organização so-

cial; mas sim porque, no geral, não queiram compreender como, sacrificando rìgidamente a um princípio que se afigura transindividualista ou transpersonalista, em detrimento momentâneo do que o indivíduo apetece, se alteia e aperfeiçoa a Comunidade, donde vêm a valorização do próprio indivíduo e as condições de realização dos seus fins particulares.

Neste eterno retôrno se movem, ao que parece, as relações entre o *Eu* e o *Social* — fluxo do que dou, em limitações e em Obras do Espírito, à Comunidade e que ela me devolve, como emanção da sua própria existência, nas possibilidades de formação e projecção individual, para que o *Eu* não fique inerte ou atrofiado.

No tocante ao Serviço Público da Justiça — queixo-me (ressalvando sempre, é claro, as bem raras excepções) de que, por exemplo, as testemunhas colhidas na grande massa do Povo não vêm nunca ao Tribunal com a consciência de trazerem a sua colaboração à obra objectiva e pura da Justiça.

Não!

Determinam-se apenas pela ideia de «prestar um favor» ao amigo, ou ao parente, ou ao compadre, que é parte no processo.

O alcance e interêsse do acto do «testemunho» — não lhes aparece como uma necessidade organizada para as relações sociais, no bem de todos; surge, no plano da sua ética rudimentar, tão só como um dever ou um favor perante pessoas determinadas — que já se não cumpriria ou já se não prestaria, de boa vontade, se o litigante, em vez de A., fôsse B.

Olhemos êste caso de todos os dias — na prática da Advocacia: convém dar como testemunha uma pessoa com quem os litigantes não têm relações.

Se o advogado a inclue no rol — sem mais cerimónias e apenas por se ter assegurado de que ela conhece um facto essencial para a causa — que espanto no litigante e que irritação na testemunha!

O litigante entendia que antes de a oferecer era preciso expedir-lhe um amigo comum — a rogar-lhe, primeiro, o favor de permitir que o seu nome figurasse no rol e, depois, o favor de dizer a verdade!

A testemunha, se um amigo comum, dela e da parte que a indica, não a procurou para lhe pedir assentimento a prestar o seu

testemunho e para dela exorar que deponha com isenção — sente-se, nem mais nem menos, do que ofendida e desconsiderada!

E algumas, neste transe, ameaçam, até, de calarem o que sabem — para «ensinar» o litigante a não as incomodar... sem primeiro «falar» com elas; quere dizer — sem primeiro lhes pedir ou mandar pedir o favor de trazerem ao Tribunal o seu valioso testemunho!

Assim acontece tantíssimas vezes.

Mas o nosso Povo vai mais longe: e é freqüente a testemunha que, ao prestar o seu depoimento, sentada na sua cadeira, tem o desplante cândido de declarar, com ufania e altivez, «que nunca entrou nestas casas...» — como se fóra motivo de má-nota colaborar na obra da Justiça!

Bem sei que em tudo isto — nesta quási que repugnância pela colaboração no Serviço Público da Justiça — há ainda reminiscências do antigo preconceito, tão enraizado nos países latinos, que faz passar êsses serviços por máquinas de tortura destinadas a deixarem sempre sem camisa os desgraçados que lhe caem nas engrenagens: já no século XVI, o bom *Rabelais* não queria para a vida perfeita da Abadia de Thélème as gentes da Justiça, porque eram «mangeurs du populaire»; ficavam cá fora, inadmitidas, de roldão com aqueles que tiram à vida a franqueza e a alegria; e em tempos menos aureos, já em Portugal, dizia o Malhadinhas, que «aceitava dares e tomares com tudo e com todos, mesmo com o Diabo do Inferno» — mas não queria nada com a Justiça.

Aquela concepção do testemunho como favor pessoal às partes e êste sagrado horror pelas coisas da Justiça não elevam a disciplina cívica dum Povo.

E há que acabar com êles.

Sobretudo hoje que o novo Código de Processo Civil suscita, com desacostumada precisão, a colaboração de terceiros, estranhos ao processo, na realização dos fins da Justiça.

O art. 524.º dêsse Código dispõe:

«Tôdas as pessoas, sejam ou não partes na causa, têm o dever de prestar a sua cooperação para a descoberta da verdade e a boa administração da justiça, respondendo ao

que lhes fôr preguntado, submetendo-se às inspecções que fôrem julgadas necessárias, facultando o que fôr requisitado e praticando os actos que forem determinados.

Se se recusarem, serão condenadas em multa, sendo terceiros, sem prejuízo do emprêgo dos meios coercitivos que fôrem possíveis; se o recusante fôr parte, considerar-se-ão provados os factos que se pretendiam averiguar. Mas a recusa será legítima se a obediência importar violação do sigilo profissional, ou causar grave dano à honra e consideração da própria pessoa, de um seu ascendente, descendente, irmão ou cônjuge, ou grave prejuízo de natureza patrimonial a qualquer das referidas pessoas».

.....

O art. 554.º e §§ :

«Se o documento estiver em poder de terceiro, a parte requererá que o possuidor seja notificado para o entregar na secretaria dentro do prazo que fôr designado...

§ 1.º — No caso de entrega, o documento será junto ao processo.

§ 2.º — Se o notificado não entregar o documento nem fizer declaração alguma, pode o juiz ordenar as providências necessárias para a apreensão e deve impôr ao notificado uma multa. Sucederá o mesmo quando declarar que o não possui e o requerente fizer a prova de que a declaração não é exacta.

§ 3.º — Se o terceiro alegar justo motivo para não fazer a entrega, será obrigado, sob as sanções prescritas no parágrafo anterior, a facultar o documento para o efeito de ser fotografado, examinado judicialmente, ou se extraírem dêle as cópias necessárias.

.....

E o art. 555.º e §§ :

«Pode o tribunal, por sua iniciativa ou mediante sugestão de qualquer das partes, requisitar informações, pare-

ceres técnicos, documentos, plantas, fotografias, desenhos ou objectos que considere necessários para o esclarecimento da verdade. A requisição pode ser feita a quaisquer estações oficiais, às partes ou a terceiros.

§ 1.º — As estações oficiais são obrigadas a satisfazer a requisição, salvo se disser respeito a matéria confidencial ou reservada ou a processo que esteja em segredo de justiça.

§ 2.º — As partes e terceiros que deixarem de satisfazer ao que lhes fôr requisitado incorrerão em multa, salvo se justificarem o seu procedimento, sem prejuízo do emprêgo dos meios coercitivos que sejam possíveis para se cumprir a requisição.

§ 3.º — As despesas a que der causa a requisição entrarão em regra de custas e serão logo abonadas às estações oficiais e a terceiros pela parte que tiver sugerido a diligência ou por aquela a quem a diligência aproveitar.

.....

As disposições correspondentes do Novo Código de Processo Civil Italiano, que entrará em vigor em 21 de Abril de 1942 — julga-as CALAMANDREI uma consequência do reforço do princípio de autoridade.

Creio, todavia, que nenhuma influência tem na adopção de semelhantes normas a forma política em que o Estado se organize.

Bastam a explicar tão grande avanço — por um lado a ideia de que o *princípio dispositivo*, mantido pela necessidade das coisas, não pode reger sem atenuações e limitações que lhe compensem os sabidos inconvenientes; por outro lado — o moderno alargamento do conceito de Serviço Público e complementar extensão dos deveres jurídicos dos simples particulares perante êles.

A meu ver, na Técnica Processual antiga e na passada Teoria Administrativa do Serviço Público estavam em germen e buscavam natural desenvolvimento e floração, pela íntima lógica do equilíbrio tendencial e da melhor adequação ao fim — as ideias modernas de compensar o *princípio dispositivo* e de tornar mais

extensa e eficiente a colaboração dos cidadãos nos Serviços Públicos.

Seja o Estado autoritário ou não — tais ideias vencem pelo aperfeiçoamento da Técnica; e não as julgo determinadas pelos regimes políticos, ao menos na larga medida directa em que êles condicionam o Normativo em geral.

Sabe-se que, segundo o *princípio dispositivo* (*Verhandlungs-maxime*), é às partes que compete dar impulso e estimular a actividade dos órgãos judiciários, fornecendo ainda os materiais de facto para o processo; e ao Juíz não é permitido substituir a sua iniciativa à das partes; as partes têm, digamos, o «monopólio da iniciativa».

Pelo contrário — é característico do *princípio inquisitivo, inquisitório* ou *oficial* (*Untersuchungsmaxime*) que tais funções incumbam predominantemente ao Tribunal, com a cooperação, que necessária seja, dos outros Serviços Públicos Nacionais; êste princípio não exclui certas e determinadas iniciativas e actividades das partes; apenas nega às partes o «monopólio da iniciativa», permitindo ao juíz que a supra lá onde ela fôr deficiente.

Como diz KISCH, nem um nem outro de tais princípios arranca de qualquer necessidade conceptual; são apenas regras práticas devidas a considerações de utilidade e conveniência.

Por isso — em vez de «princípios», preferível será chamar-lhes «máximas» — como alguns autores alemães.

Sôbre a própria esfera jurídica têm as partes um poder de disposição; daqui derivava já, como consequência lógica, que ao Tribunal só seria lícito levar em consideração as provas requeridas e oferecidas pelas partes.

Mas à lógica veio ajudar a experiência.

Escreveu o Ministro GRANDI, no Relatório do Novo Código de Processo Civil Italiano, que o sistema :

«É o fruto duma experiência duas vezes milenária de técnica processual, que mostra que, quando a controversia incide sôbre relações de direito privado, o instrumento mais

sensível e mais penetrante para a descoberta da verdade é constituído pelo «contraditório» das partes interessadas.

Pelo conhecimento directo que estas têm dos factos e pelo estímulo do interesse individual, que excita cada uma delas a escolher e a pôr em evidência os factos que quadram à própria tese, o ónus da alegação e da prova resolve-se, mesmo sem as partes darem por isso, numa colaboração nos fins da justiça; de maneira que o Juíz, aproveitando-se da combinação dos seus esforços contrapostos, dirigidos, por cada lado, a descobrir um aspecto da verdade, consegue reconstruir tóda a verdade, muito melhor do que o conseguiria explorando, só pelos seus próprios meios, circunstâncias que lhe são, de todo, desconhecidas».

Estas razões de experiência — contudo — mostrarão apenas que concorre, com vantagens eminentes, para a descoberta da verdade inteira, o princípio da *contradição entre as partes*.

Mas não implicam, por si sós, que deva anular-se a iniciativa do Juíz: essa ordem de considerações convence de que o «contraditório» é bom; não implica, porém, que êle baste aos fins a atingir.

No reverso da medalha estão as óbvias carências que resultavam de ser defeso ao Juíz procurar, pelos seus próprios meios, a verdade: tinha de se contentar com os elementos de prova que as partes trouxeram ao processo; não lhe era permitido tomar a iniciativa de «investigar» por si mesmo, até alcançar não a *certeza* — que não é ela atingível, pela própria natureza das coisas, nestes domínios da prova *histórica* — mas sim o máximo grau possível de probabilidade.

Os inconvenientes eram muito escassamente compensados na nossa Lei Processual de 1876.

Aí se dava ao Juíz a faculdade de ordenar officiosamente exames e vistorias (arts. 77.º e 243.º) e a de fazer perguntas às testemunhas (§ 2.º do art. 273.º).

Se acrescentarmos a possibilidade conferida pelo Código Civil ao Juíz de deferir a declaração de honra supletória (art. 2.522.º e

2.523.º) — nada mais encontramos neste aspecto da iniciativa do Juíz.

Bem podia escrever o Prof. ALBERTO DOS REIS que... era o *Juíz manequim*, o *Juíz fantochê*, movido discricionariamente pelo impulso das partes e assistindo impassível, até à sentença, à luta perante êle travada entre os litigantes.

Com a reforma iniciada pelo Decreto n.º 12.353 de 22 de Setembro de 1926 e, ao depois, compilada no Decreto n.º 21.287, de 26 de Maio de 1932 — êste estilo de compreensão das funções do Juíz mudou inteiramente.

Manteve-se o princípio de que

«a instrução do processo pertence às partes».

mas advertiu-se logo que :

«a direcção e fiscalização (pertencem) ao Juíz, o qual pode e deve tomar tôdas 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» (art. 14.º).

Ao Juíz foram outorgados largos poderes de *inspecção* e de *promoção* (art. 15.º); dos que interessam agora — manteve-se-lhe, expressamente, a faculdade de ordenar exames, vistorias e avaliações; deu-se-lhe o poder de determinar a comparência pessoal das partes quando a julgasse conveniente, ou para tentar a conciliação ou para as ouvir sôbre factos essenciais da causa, sob pena de vir a ser considerada litigante de má-fé, se decair, a parte que faltar sem motivo justificado (N.º 4.º); e conferiu-lhe ainda o poder de requisitar a apresentação de documentos, plantas, desenhos ou objectos indispensáveis ao esclarecimento da questão (N.º 5.º).

Se o Juíz pode e deve tomar tôdas as providências necessárias para conseguir que a decisão corresponda à verdade e à Justiça — também dos terceiros, estranhos ao processo, êle podia e devia exigir, quando indispensável para tal escôpo, que respondessem

a perguntas, que se submetessem a inspecções, que facultassem o que lhes fôsse requisitado, que praticassem os actos que lhes fôsem determinados e que entregassem na Secretaria ou que facultassem para fotografia, exame ou cópia, os documentos que detivessem, respeitantes à causa.

Nesta curta formulação estava, assim, por efeito da sua simplicidade e ilimitada generalidade, posto o princípio da colaboração de terceiros, estranhos ao processo, no averiguar da verdade quanto aos factos de cada causa.

Cuidava o Juíz que para a justeza da sua decisão relevava que um terceiro, estranho ao processo, trouxesse a êste um determinado elemento probatório, de que dispunha? No art. 14.º do Decreto n.º 21.287 se fundamentaria para obter do terceiro êsse elemento de prova.

Podia também requisitar documentos, plantas, desenhos ou objectos.

Requisitar — de quem?

«Naturalmente — escreveu o Prof. ALBERTO DOS REIS — das pessoas que estejam em condições de os fornecer. Essas pessoas, são, em primeiro lugar, as partes e, em segundo lugar, ou os detentores dos papéis e objectos ou os indivíduos que tenham idoneidade para levantar a planta ou desenho que se pretende obter».

Numa das Relações chegou-se a decidir que esta faculdade de requisição só era regular quando exercida em face das partes, não perante as repartições públicas.

Mas nem a *letra* da lei excluía a requisição a repartições públicas e a simples particularidades, nem o seu *espírito* impunha essa exclusão.

Pelo contrário — a latitude do preceito segundo o qual ao Juíz incumbe o poder e o dever de providenciar no sentido de que a decisão corresponda à verdade determina o mais vasto entendimento do «poder de requisição».

De resto — o princípio da colaboração de terceiros estranhos ao processo e da cooperação de outros Serviços Públicos, estava

já, fecundo e vivo, na atmosfera de ideias em que se geraram as Reformas de 1926 e de 1932.

Estas Reformas usaram do verbo «requisitar».

E ainda aqui transluz o seu espírito : o têrmo denuncia bem a ideia profunda de que rompeu.

Nenhuma dúvida de que a testemunha, obrigada a comparecer e a depôr, se encontra *em estado de requisição para o serviço público da Justiça*.

Assim também — aquele de quem é «requisitada» a apresentação de documento, planta, desenho ou objecto.

Ali — pede-se o «testemunho».

Aqui — deseja-se a apresentação de certa coisa.

«Requisição» — implicaria, na lei, duas ideias fundamentais : sendo a primeira, que um serviço público *se vê na necessidade* de obter certa actividade dum simples particular ; sendo a segunda — que essa actividade é *obrigatória* para a pessoa de quem foi solicitada.

Só que, se as Reformas Processuais de 1926 e 1932 com esta amplitude e acuidade punham os princípios — não os «organizaram», isto é, não lhes regularam a prática aplicação.

A bem dizer — limitaram-se a olhar do lado do Juíz ; focaram os *poderes* do Juíz ; silenciosas ficaram no que respeita aos deveres correspondentes, aos deveres daqueles a quem o Juíz se dirige no uso dos seus poderes.

Não há notícia de que, na vigência das Reformas, se tenha levantado a questão das sanções a aplicar aos terceiros que recusassem a colaboração dêles exigida pelo Juíz.

A sanção estava nos arts. 188.º e 189.º do Código Penal — pois evidente se me afigura que o terceiro recalcitrante, quando se não entendesse que se recusava «a prestar um serviço de interesse público para que foi competentemente intimado», dúvidas não poderia haver de que «faltava à obediência devida a uma ordem ou mandado legítima da autoridade pública», visto que a expressão «autoridade pública» abrange a *autoridade judicial*.

E mais : quando a colaboração pedida ao terceiro fôsse a do seu testemunho, o crime praticado com a recusa seria o de *desobediência qualificada* do art. 189.º do Código Penal, que se

refere, entre outras, à «desobediência feita na qualidade de testemunha»; nada obstaría a que o termo *testemunha* fôsse interpretado declarativamente, por forma que alcançasse não só a testemunha oferecida pela parte, mas também a pessoa de quem o Juíz, por sua iniciativa, solicitava um testemunho.

O mesmo digo do terceiro, estranho ao processo, a cujos conhecimentos técnicos o Juíz recorresse, para se esclarecer: se êste se recusasse a prestar a sua cooperação — cometia desobediência feita na qualidade de *perito*.

Além de pena correccional — parece que estava nas consequências do princípio que o Juíz ordenasse a apreensão do objecto indispensável que o terceiro se recusasse a entregar ou a deixar examinar judicialmente.

Chegamos ao Novo Código de Processo Civil; e êle nos depara o aperfeiçoamento e o completamento do regime anterior.

Bem se pode dizer que — neste ponto, como em outros — o Código fecha uma evolução: expressando o que estava implícito, arrumando a generalidade das hipóteses em graus segundos de generalidade, provendo de sanções específicas os deveres respectivos aos poderes, finalmente, indicando os razoáveis limites de tais deveres.

Os dois princípios — *dispositivo e da iniciativa do Juíz* — apparecem agora formulados com melhor técnica no art. 264.º:

«A iniciativa e o impulso processual incumbe às partes. O Juíz tem o poder de ordenar officiosamente as diligências e actos que entender necessários para o descobrimento da verdade».

Eis o que é completo e terminante.

Reconhece-se a iniciativa das partes e, em seguida, declara-se expressamente que não têm o monopólio da iniciativa, antes compartilham dela com o Juíz — supremo árbitro da lide.

O fim dos Tribunais é descobrir a verdade dos factos controvertidos — para dizerem o Direito.

Por isso, acima e ao lado da iniciativa das partes — e para lhe neutralizar os defeitos — está a iniciativa do Juíz.

Quanto ao ponto restrito de que trato — os deveres de terceiros, estranhos ao processo — estabelece-se agora, em termos inequívocos, que

«têm o dever de prestar a sua cooperação para a descoberta da verdade e a boa administração da Justiça».

E se à prática de tal dever se recusarem

«serão condenados em multa, sem prejuízo do emprêgo dos meios coercitivos que fôrem possíveis».

Afasta-se, por violenta ou inadequada, a pena de prisão correcional; não há já que pensar na aplicação dos arts. 188.º e 189.º do Código Penal, que cominam penas só para a hipótese de «por lei ou disposição de igual força não estar estabelecida pena diversa».

Com sobeja razão escreveu Carnelutti que

«os cidadãos, quer sejam partes, quer sejam terceiros, ficam sujeitos a *serviço público judiciário*, verdadeiramente análogo ao *serviço militar*».

O dever de cooperação dos terceiros analisa-se em :

- responderem ao que lhes fôr perguntado ;
- submeterem-se às inspecções que fôrem julgadas necessárias ;
- facultarem o que lhes fôr requisitado ;
- e praticarem os actos que lhes fôrem determinados.

Não carecem de exegese as enumeradas modalidades das várias espécies de colaboração.

A penúltima está analiticamente regulada no art. 555.º e §§ do Código; estes preceitos, quanto aos terceiros (sem curar, agora, das estações oficiais e das partes) não passam de escusado desenvolvimento, excepto na parte em que se mandam abonar-lhes as despesas que fizeram com os seus actos de colaboração.

Tão só a obrigação de se submeterem às inspecções suscita a dificuldade de alinhar hipóteses em que se verifique.

Acodem logo ao espírito casos em que a prova é fornecida por aquilo que o litigante *é* e não por aquilo que *tem feito* ou *faz*; por exemplo, nos processos de acidentes de trabalho, de interdição por demência e outros, o corpo ou o espírito do litigante é que servem de prova.

Casos, porém, em que a prova seja dada pelo organismo psicofísico de terceiros, estranhos ao processo, não são fáceis de imaginar.

Em regimes processuais semelhantes ao nosso — bons autores (CARNELUTTI) os não viram.

Contudo — no processo civil pode surgir alguma vez a necessidade do reconhecimento da identidade duma parte ou de outra pessoa; então — deverá proceder-se por analogia com o disposto no Código de Processo Penal (art. 234.º) para a identificação da pessoa do culpado por uma testemunha ou declarante, *conjuntamente com outros indivíduos*, para que dentre estes o reconheça.

Convém escolher, para termos de comparação e diferenciação, pessoas parecidas com aquela cujo reconhecimento se pretende.

É, pois, indispensável chamar, como comparsas, gente estranha ao processo, que esteja nas requeridas condições de semelhança.

Estas pessoas são terceiros, estranhos ao processo, que têm de se submeter a uma inspecção.

Além disto — é possível, por exemplo, que em acções de investigação de paternidade haja de estabelecer-se, por inspecção ao corpo de vários membros da família do pai investigando, a existência de sinais ou caracteres hereditários comuns; pode, então, ordenar-se a inspecção ao corpo, suponhamos, dos irmãos e dos filhos legítimos do Réu; êsses irmãos, êsses filhos — são terceiros, estranhos à acção, que têm de sujeitar-se a inspecção corpórea.

O art. 554.º do nosso Código de Processo Civil contém a regulamentação especial dos deveres das pessoas estranhas ao processo, no tocante à utilização pelas partes dos documentos em poder de terceiros.

É uma aplicação particular da obrigação estabelecida no

art. 524.º de facultarem o que fôr requerido ou de praticarem os actos que fôrem determinados.

Creio que só por motivos de método e clareza o artigo foi inserido na sub-secção referente à produção da prova documental.

As diferenças de regime não são tamanhas que a disposição não coubesse em um ou dois parágrafos do art. 524.º, cerceando-lhe tudo quanto estava já nas genéricas disposições dêste artigo.

Diz o art. 554.º que a parte requererá a notificação do terceiro, possuidor do documento, para o entregar na Secretaria.

Pode, todavia, a notificação ser ordenada por iniciativa do Juíz, que não a requerimento da parte, assim como as partes podem requerer a notificação de terceiros para qualquer acto de colaboração no processo.

Parece, pois, inoportuna, a referênciã expressa ao requerimento da parte.

Se o terceiro, notificado, não entregar o documento ou se averiguar que mente ao declarar que o não possui — incorre em multa e o documento é apreendido.

Ora, a condenação em multa estava preceituada no art. 524.º e a apreensão é o meio normal que, para o caso, sugere a disposição do mesmo art. 524.º: «sem prejuízo do emprêgo dos meios coercitivos que fôrem possíveis».

O legislado, no respeitante à escrituração comercial, no § 4.º do art. 554.º, que tem em vista ressalvar o art. 43.º do Código Commercial, caberia naturalmente no § único do art. 524.º, que ressalva o art. 42.º do Código Commercial.

Resta dizer do § 3.º do art. 554.º

Examiná-lo-emos em seguida — ao tratarmos dos justos motivos de recusa.

A recusa — não só dos terceiros, como também das partes — é legítima :

- a) se a obediência importa violação do sigillo profissional ;
- b) se causar grave dano à honra e consideração da própria pessoa, de um seu ascendente, descendente, irmão ou cõnjuge ;
- c) se causar grave prejuízo de natureza patrimonial a qualquer das referidas pessoas.

São as cautelas necessárias, tomadas pelo legislador, para atingir o fim que o art. 211.º da Nova Lei Processual Italiana aponta ao Juíz :

«procurar conciliar, do melhor modo possível, o interêsse da justiça com o respeito devido aos direito do terceiro».

Por mais que se julgue sediça — é sempre a «máxima de coexistência» do velho KANT que dirige os legisladores.

Aquí, como em tôda a parte, nada de poderes ilimitados ; sempre se procurando, antes, a justa fórmula dum equilíbrio de direitos.

O § 3.º do art. 554.º, no concernente aos documentos em poder de terceiro, prescreve, em suma, que «se o terceiro alegar justo motivo para não fazer a entrega» — é contudo obrigado a facultar o documento para ser fotografado, examinado judicialmente, ou se extraírem dêle as cópias necessárias.

A primeira vista — dir-se-ia que se a lei admite justo motivo para o terceiro não fazer a entrega do documento, não o admite nunca para que o terceiro o não faculte, a-fim-de ser fotografado, examinado ou copiado.

Será assim ?

Os efeitos do justo motivo alegado e provado para não fazer a entrega do documento — são que sempre o terceiro terá de o facultar ?

Ou, pelo contrário, a facultação para fotografia, exame ou cópia é dispensada também nas hipóteses de recusa legítima ?

A um e outro dos dois entendimentos possíveis se descobre a sua razão de ser.

O legislador pode bem ter entendido que quando há motivos legítimos para recusar a entrega do documento — nem por isso as partes hão-de ser privadas da Justiça que pedem ; e então conciliam-se os interesses do terceiro e da Justiça — não exigindo a entrega, mas obtendo para o processo o elemento probatório necessário, por meio da fotografia, exame ou cópia do documento.

Logo a isto se opõe uma razão contrária : se o documento não tem de ser entregue porque isso implicaria para o terceiro violação do segredo profissional, ou grave dano para a sua honra e

consideração ou para a de parentes próximos ou ainda grave prejuízo patrimonial — a facultação para fotografia, exame ou cópia, igualmente implicariam para o terceiro os mesmos danos morais ou materiais que a entrega pura e simples.

Na verdade — não fazia sentido nenhum que se acautelassem os danos advindos ao terceiro da *entrega* do documento, mas já se não evitem com a *facultação* do seu «equivalente» ou com o *conhecimento do seu conteúdo*.

A lei distingue entre «entrega» e «facultação» do documento.

Qual a diferença?

O documento é «entregue» quando o terceiro o apresenta em juízo, para ficar junto ao processo até que êle finde.

O documento é «facultado» quando o terceiro o exhibe apenas pelo tempo necessário para ser fotografado ou examinado, ou para dêle se extraírem cópias.

O critério da distinção parece ser o do «desapossamento» da *charta, longo* ou *instantâneo*; mas sempre implicando, quer num caso, quer noutro, a facultação do conteúdo.

Seja como fôr — a conciliação está naturalmente indicada e a interpretação razoável parece ser esta : quando o terceiro alegar justo motivo para não entregar o documento, será contudo obrigado a facultá-lo para fotografia, exame ou cópia, *sempre que da reprodução do documento ou do conhecimento do seu conteúdo não puderem resultar para o terceiro os danos morais e materiais que a lei lhe acautela no art. 524.*»

Nesta regulamentação do princípio da colaboração dos terceiros estranhos ao processo — discernem-se, pelo menos, duas ordens de benefícios apreciáveis.

Tende a restringir a contingência da acção.

A Justiça, feita por Homens a outros Homens — é, de sua condição, coisa falível.

Quem nos dera a nós, Advogados, estarmos moralmente isentos de fazer como aquele Colega, italiano, de que nos falam os irmãos ERIZZO, que na conta apresentada ao cliente incluiu esta verba :

«Ânsias nocturnas pela sorte da causa... 1.000 Liras».

O poder conferido ao Juíz de procurar livremente a verdade, mobilizando tôda a gente e todos os meios reveladores — vem cortar boa parte das apreensões que sofriam o litigante sincero, e seu Advogado e, quantas vezes, o próprio Juíz.

É o segundo benefício da nova orientação, neste ponto, o do seu valor pedagógico, *lato sensu*; pela sua própria efectivação irá acreditando junto da massa do Povo, como indispensável ao perfeito viver social, o axioma novíssimo que se formula assim : a Justiça tão alto está na escala dos valores que applicá-la ao caso concreto não é assunto circunscrito aos litigantes, mas tarefa comum, labor unificado do grupo inteiro, no interêsse de todos.

Aquele que pede justiça aos tribunais — devem a sua solidariedade não só os que êle aponta para provarem os factos, mas todos os que detenham e possam estabelecer uma parcela qualquer da verdade que o Juíz procura.

E assim o Juíz — centro de convergência de tôda a faina para a Justiça — poderá enfim reünir nas suas mãos condutoras os mínimos «imponderáveis» que dêem uma imagem exacta da verdade.

Resta-nos dizer que progressos se vislumbram ainda nesta colaboração dos terceiros.

No estado actual da Técnica — não parece aventuroso prognosticar que algum dia a lide venha a ser aberta a todos, a todos incumbindo o dever de *espontânea cooperação*.

A acção seria anunciada oficialmente; e a quem quer que tivesse conhecimento de factos respeitantes à causa ou detivesse documentos pertinentes, correria o dever de fazer saber às autoridades públicas, dentro do prazo marcado, que punha a sua colaboração à disposição do Tribunal.

Provado que alguém se absteve ilegitimamente, a-pesar-de lhe ter chegado, a tempo, notícia da convocação pública — funcionariam sanções penais violentas.

Desta maneira — a *orientação publicistica* em matéria processual atingiria as suas últimas conseqüências.

Não é, talvez, difícil.

Requere-se, sobretudo, tenacidade na criação do condiciona-

mento psico-sociológico que torne possível a crença colectiva na fôrça ideal das normas jurídicas.

E por aqui terminarei.

Chamando as atenções para o tema que elegi — quisera, apenas, despertar um éco; e concorrer, em insignificantíssima medida, para que refloresça e se avigore, na Pátria nossa, aquele largo espírito de Civismo sem o qual as leis se amortalham nos gêlos da coacção, em lugar de viverem pela adesão das almas.

Disse.

César Abranches