

INSTITUTO DA CONFERÊNCIA

A) LISBOA

Podem ou não ser formulados quesitos novos sôbre pontos de facto que não tenham sido articulados?

Relatório apresentado pelo DR. MANUEL JOÃO DA PALMA CARLOS

1 — O problema que me é dado relatar é o seguinte :

«Podem ou não ser formulados quesitos novos sôbre pontos de factos que não tenham sido articulados?»

É um problema que não comporta larga exposição, nem extensa argumentação, mas que pelo interêsse prático e constante que reveste, me pareceu lícito trazer ao Instituto da Conferência, para estudo de V. Ex.^{as}.

2 — O interêsse prático do problema, é escusado encarcê-lo pois todos têm certamente verificado a utilidade de fazer operar, no julgamento da causa, factos que se não encontram quesitados, e que nem sequer foram articulados, por uma série de razões, das quais me limitarei a citar as duas mais correntes :

a) os factos não chegaram sequer ao conhecimento do mandatário das partes, por o seu constituinte lhos ter ocultado, no convencimento de que êles não interessariam para a decisão do pleito, ou, por, até dêle próprio serem ignorados ; e

b) os factos surgiram posteriormente à elaboração dos próprios articulados.

Esta segunda hipótese parece ter sido expressamente prevista no art. 663.º do Código de Processo Civil, que manda que o Juiz, quando vier a julgar a causa, tome em consideração os factos constitutivos ou extintivos de direito, que se produzirem posteriormente à proposição da acção, de modo que a decisão corresponda ao estado das cousas no momento do encerramento da discussão.

E é precisamente do facto de o citado art. 663.º do Código de Processo Civil mandar tomar em consideração o «*jus superveniens*», que uma das correntes que se têm pronunciado sobre o problema em discussão, opina pela admissibilidade da elaboração de quesitos novos, a qual, como escreve, por exemplo, a *Revista dos Tribunais*, ano 62.º, pág. 128, «deve visar especialmente factos não articulados».

Com a *Revista dos Tribunais*, alinhou a Relação de Lisboa, por Acórdão de 12 de Janeiro de 1944, publicado na *Revista de Legislação e Jurisprudência* (ano 62.º, pág. 126).

A hipótese concreta debatida nesse Acórdão, foi a seguinte :

O autor viera a juízo pedir determinada quantia como saldo de uma conta de fornecimento de mercadorias para revenda; e na sentença proferida, e em que se julgou procedente a acção, justificou-se a decisão, referindo que na condenação no montante do pedido estava incluída tóda a responsabilidade do réu, mesmo em relação a várias letras com assinatura do réu e endossadas à autora e a que se haviam feito referências na audiência do julgamento.

A Relação de Lisboa entendeu justamente que o Juiz não podia tomar em consideração, na sentença, êsses factos sobre os quais não tinha havido quesitação; mas declarou lícito que sobre êle se formulassem quesitos, ao abrigo do art. 653.º, alínea g), do Código de Processo Civil.

3 — Os defensores da licitude da formação de quesitos sobre factos não articulados, argumentam :

1.º — Os factos articulados que interessarem à solução da causa já devem constar do questionário; e o questionário tem de presumir-se bem elaborado e definitivamente assente, depois de cumprido o preceituado no art. 515.º do Código de Processo Civil,

pelo que não pode haver outros factos articulados que necessitem de ser objecto de quesitação; logo, o preceito do art. 653.º, alínea g), tem de visar os factos novos, não articulados.

2.º — O dar-se ao art. 653.º, alínea g), entendimento contrário ao que fica exposto, significaria tornar inaplicável, na maior parte dos casos, o art. 663.º.

3.º — A citada alínea g), do art. 653.º corresponde, embora por outras palavras, aos arts. 446.º e 468.º do Código de Processo Penal, que mandam que se formulem quesitos sôbre as circunstâncias que resultarem da discussão da causa.

Este último argumento não me parece que tenha qualquer valor. Na verdade, êsses preceitos acham-se enquadrados ambos no Capítulo II do Título IV do Livro II do Código de Processo Penal; e dentro do Capítulo II, um dêles, o 446, está subordinado à epígrafe «Disposições Gerais» e o outro, o 448, foi incluído entre os preceitos que se ocupam da «Audiência de julgamento em Tribunais Colectivos».

Ora, é certo que o art. 468.º do Código de Processo Penal prevê genéricamente a organização de quesitos sôbre factos e circunstâncias que resultarem da discussão da causa; mas êsse artigo tem de entender-se com subordinação ao 446.º, que é o que está integrado nas «Disposições Genéricas», e onde se restringe expressamente a possibilidade de tomar em consideração os factos que resultem da discussão da causa, embora não tenham sido alegados nem pela acusação nem pela defesa, a poderem êles *ter o efeito de dirimir a responsabilidade ou diminuir a pena*.

Estamos, portanto, em campos de direito absolutamente distintos: — Em processo penal, é lícito e justo que se tomem em consideração todos os factos que sirvam para protecção e salvação do argüido; mas em processo civil, há duas partes em igualdade de direitos e deveres, perante os interêsses das quais, o papel do Juiz, ainda é eminentemente passivo, como árbitro de um pleito que só pode apreciar se as partes a êle recorrerem e nos precisos termos em que fôr pedida a sua intervenção.

Não me parece, pois, como acima disse, que se possa pretender dar idêntico alcance aos citados preceitos dos Códigos de Processo Penal e de Processo Civil.

4 — Mas, já será de aceitar qualquer dos outros argumentos acima enumerados?

O argumento de que a formação de novos quesitos deve visar especialmente factos não articulados, pois os que o foram e interessavam à decisão da causa, êsses, já devem constar do questionário, é o que tem maior valor e aquêlê em que, principalmente, se escudam os defensores da doutrina da possibilidade da quesitação de factos novos não articulados.

É que parece, na verdade, que o cuidado com que o legislador regulamentou a elaboração do questionário, e as possibilidades que deu às partes de contra êle reclamarem, de responderem às reclamações da parte contrária, e de agravarem do despacho que indeferir as suas reclamações, quís significar que essa peça do processo era uma peça definitiva em relação a tudo que tivesse ocorrido nos autos até ao momento da fixação do questionário.

E, na verdade, regra geral, assim é.

Mas, como disse logo no início desta breve exposição, muitas vezes, só na audiência de julgamento vêm a lume certos factos, que se tivessem sido oportunamente articulados e quesitados, influiriam decisivamente na solução da causa.

É evidente que afasto, de momento, tudo aquilo que possa considerar-se *superveniente*, pois a apreciação e relevância jurídica de tais factos há-de ser, a seguir, apreciada, em análise do último dos argumentos dos sequazes da doutrina que examinamos.

Agora, refiro-me àquêles factos que, por exemplo, não chegaram, sequer, ao conhecimento do mandatário das partes por o seu próprio constituinte os ignorar, ou tê-los inocentemente occultado, no convencimento de que não interessariam.

A admissibilidade da formação de quesitos sôbre êsses factos não articulados, e trazidos acidentalmente ao conhecimento do julgador pela normal inquirição de testemunhas em audiência, parece justificada. Mas apenas em tese.

Na verdade, só seria útil para aquela das partes que a nova quesitação viesse beneficiar.

Em relação à outra parte, não haveria benefício, nem utilidade, nem vantagem: — poderia ter sido surpreendida pela indicação dêsses factos, sem sequer poder opôr-lhes contra-prova,

o que a colocaria em situação de manifesta inferioridade em relação à parte beneficiada. É que, na realidade, o Código de Processo Civil exige, numa expressiva frase do Sr. Prof. JOSÉ ALBERTO DOS REIS (*Código Anotado*, pág. 356), «que entre as partes o jôgo seja leal e franco».

O autor não deve vir a juízo ocultando factos já de si sabidos, ou já ocorridos antes da propositura da acção, como o réu não pode opôr-se-lhes dúbiamente, sem tomar posição definida quanto aos factos articulados na petição (art. 494.º do Código de Processo Civil).

De resto, se os factos não foram articulados por o interessado os haver occultado do seu mandatário, agiu mal: — porque era ao mandatário, em virtude do seu título, e não a êle, mandante, quem cumpria escolher os factos com relevância jurídica. E, nos termos gerais de direito, é o mandante constituinte quem sofre as consequências do seu lapso.

Recordemos, por exemplo, a hipótese versada no Acórdão da Relação de Lisboa, supracitado, em que os *factos novos*, surgidos em audiência, não podiam ser desconhecidos do autor. Se o autor viera a juízo pedir 116.000\$00 como saldo da conta de fornecimentos e se apurou depois que o réu, dêsse saldo, não devia efectivamente os 116.000\$00, mas apenas, por exemplo, 80.000\$00, devendo, embora, mais, à mesma autora 36.000\$00, em débito titulado pelas letras referenciadas em audiência, parece que o que havia a fazer era condenar o réu apenas ao pagamento de 80.000\$00, pois ficava, à autora, salvo o direito de vir a juízo, em nova acção, pedir o seu outro crédito.

E ainda, quando se apurasse — que o não diz o Acórdão — que as letras subscriptas pelo réu, e em poder da autora, se destinavam à garantia do saldo da conta de fornecimentos, a solução tinha de ser idêntica à que agora expuz, pois o que sucedera fôra que o réu liquidara parte do seu débito por êsse meio, isto é, por meio de letras, títulos literais e autónomos, que a autora poderia, em devido tempo, accionar, independentemente da obrigação causal.

A emissão, e aceitação de tais letras, não podia ser ignorada, nem da autora, nem do réu.

Logo, se quer uma, se quer outro, occultaram o facto dos seus

mandatários, e êstes os não poderam alegar em tempo, e em termos, já não podiam invocá-lo *naquele processo*.

Se os factos eram ignorados da própria parte, no momento em que foram elaborados os articulados, estamos perante uma *superveniência do conhecimento dêles*, que, exactamente porque foram apurados no decurso da audiência em inquirição das testemunhas ouvidas sôbre os quesitos formulados em tempo, devem poder ser enquadrados nas respostas a êstes mesmos quesitos.

Quando o não possam ser, ou se trate de factos, embora não *supervenientes*, de *conhecimento superveniente*, desde que êles sejam constitutivos ou extintivos de direitos, no todo ou em parte, parece-me ser de aplicar-lhes o regime do art. 663.º, que adiante me proponho definir.

Mas para que melhor se compreenda esta hipótese, exemplificarei :

Suponhamos que *A* tem uma loja de mercearia, onde *B* comprou, durante muito tempo, certos géneros. Tendo *A* e *B* falecido, por coincidência, no mesmo mês e com poucos dias de diferença, vem *C*, seu único herdeiro, demandar *D*, único herdeiro de *B*, pelo saldo da sua conta na loja, no montante de 4.000\$00.

D não nega que a dívida tenha sido contraída, mas alega a prescrição dela, por, nem êle, *D*, nem seu pai, *B*, terem efectuado pagamento algum, nem reconhecido ou confessado o débito no ano anterior à propositura da acção.

C responde à excepção articulando unicamente que tanto *B* como *D* tinham reconhecido a existência da dívida durante êsse ano.

Quesitado êste facto, do conhecimento ou desconhecimento do débito, duas testemunhas ouvidas em audiência sôbre tal facto, afirmam peremptoriamente, e por forma a convencer, que houvera da parte de *B*, um mês antes da sua morte, reconhecimento da dívida, e tanto que, nessa altura, êles haviam assistido, ao pagamento de 500\$00, feito por *B* a *A*, precisamente por conta do seu accionado débito, cuja obrigação de pagamento *D* herdara.

É manifesto, na hipótese, tratar-se de um facto novo; e facto novo não articulado, porque era ignorado de ambas as partes, até ao momento do julgamento.

Poder-se-á quesitar tal facto novo, supervenientemente conhecido?

É o que vamos ver em análise do último argumento de que o exigir-se que a formulação de novos quesitos visa apenas factos articulados, tornaria inútil, na maior parte dos casos, o preceito do art. 663.º.

5 — A *Revista dos Tribunais* defende, quer em artigo doutrinal (ano 59.º, pág. 66), quer na já referida nota ao citado Acórdão da Relação de Lisboa, que, em tal caso, é indiscutível a admissibilidade de novos quesitos.

Ora o art. 663.º refere-se aos factos constitutivos ou extintivos do direito que se *produzirem posteriormente* à propositura da acção.

A expressão legal — *produzirem posteriormente* — em interpretação meramente literal, poderia servir-nos desde já para afastar a admissibilidade de quesitação dos factos ocorridos anteriormente aos articulados, e que só venham a ser conhecidos mais tarde.

Mas não podemos interpretar tal disposição com esquecimento doutro passo do Código, o art. 493.º, § 1.º, em que se declaram *supervenientes*, tanto os meios de defesa fundados em factos ocorridos posteriormente ao termo do prazo marcado para a contestação, *como fundados em factos anteriores de que o réu só tenha conhecimento depois de findar o respectivo prazo*.

Equipara-se, assim, o regime da superveniência da matéria ao da superveniência do conhecimento dela.

O que acontece é que, a defesa superveniente — com o alcance que deixamos referido — tem de ser deduzida nos dez dias posteriores à data em que o facto ocorreu ou em que o réu teve conhecimento dêle (art. 493.º, § 2.º).

E se a prova do facto interessar ao autor, e não ao réu, terá também o autor de deduzir logo a supervenção, no prazo legal geral que a lei lhe fixa no art. 154.º do Código de Processo Civil, para o exercício de qualquer poder processual para que se não fixe prazo diverso (vidé: Sr. Dr. SILVA E SOUSA, *O jus superveniens*, n.º VIII, na *Revista dos Tribunais*, ano 59.º, pág. 210).

6 — Sendo pois, como é, legítima a alegação de factos supervenientes, será lícita, a formação de quesitos adicionais sobre eles?

Entendo que sim, desde que a alegação desses factos tenha sido trazida ao processo por forma tal, que permita que a parte contrária sobre eles produza prova, ou se lhes oponha, ou os aceite tal como forem indicados.

Mas não se trata, em tal caso, de *factos novos não articulados*: são *factos novos*, sim, mas devidamente trazidos ao processo dentro do prazo fixado por lei para a sua alegação, *em peça forense avulsa*, que também pode chamar-se, como ensina o Sr. Prof. PAULO CUNHA, *Processo comum de declaração*, vol. I, pág. 471, *contestação adicional ou complementar*.

É, pois, um verdadeiro *articulado* que vem aos autos, embora, por superveniência da matéria nele alegada, só surja posteriormente àquilo que se convencionou chamar «*fase dos articulados*»; mas não deixa de ser, tècnicamente, pelo seu conteúdo, um *articulado*.

Como consequência da doutrina que se deixa exposta, é lícita a quesitação desses factos novos, ao abrigo do art. 653.º, alínea g), do Código de Processo Civil, pois a formulação dos novos quesitos continua a recair sobre factos articulados.

Aplicando a doutrina ao exemplo acima formulado, o facto de as duas testemunhas terem referido o pagamento dos 500\$00 por conta do débito servirá apenas ao Tribunal para dar como provado o reconhecimento da dívida pelo devedor por forma a conduzir à improcedência da alegada excepção da prescrição, não sendo lícita formulação de um quesito novo sobre este pagamento, negado pelo próprio réu e não referido pelo próprio autor.

A situação parece absurda, mas o art. 663.º repele a admissibilidade da existência jurídica de factos extintivos do direito verificados anteriormente à proposição da acção, e não invocados pelas próprias partes.

No exemplo dado, uma forma haveria, porém, de dar relevância jurídica ao facto do pagamento: — o confessar o réu esse pagamento parcial, em confissão aceita pelo autor, pois a ambos poderia interessar o facto: — o primeiro, em caso de condenação,

vê-la-ia reduzida, e o segundo veria afastado o perigo da declaração da prescrição.

Mas nesse momento, já não estaríamos em presença de factos, simplesmente referidos por terceiros, mas sim em frente de factos *alegados pelas próprias partes, e supervenientes*, parcialmente extintivos do direito do autor.

Porque quando a alegação de factos supervenientes fôr feita por qualquer das partes em litígio, embora na própria audiência de discussão e julgamento, desde que a outra parte admita a alegação, deve considerar-se o facto relevante, e formular-se o respectivo quesito se êle interessar à decisão da causa.

Em tal hipótese, continua a ter aplicação o art. 493.º, §§ 1.º e 2.º, do Código de Processo Civil, pois não obsta a que a defesa superveniente a que o artigo se refere, seja oferecida, ou apareça, apenas na própria audiência de discussão.

Mas subordinado sempre — não é demais frizá-lo — a admissibilidade da invocação de factos novos supervenientes (ou em si mesmos, ou pelo conhecimento), e sua correspondente questionação, à possibilidade de audiência, pela outra parte, sobre êsses factos supervenientes.

Se esta não puder ser ouvida para se opôr à prova da superveniência, ou à própria prova do facto, é inadmissível a sua invocação, e sobre êle não pode o Presidente do Colectivo formular quesito novo.

7 — Mas tudo quanto dizemos se refere aos factos supervenientes, ou de conhecimento superveniente, que não sejam, em si mesmo, constitutivos ou extintivos de direitos.

E é a tais factos que a *Revista dos Tribunais*, nos lugares citados, se refere, essencialmente para afirmar que, pelo menos, quanto a êsses, é admissível a formulação de quesitos novos sobre factos não articulados.

Mas tais factos, constitutivos ou extintivos de direitos, é que não nos parece que necessitem ser quesitados.

Êsses factos teriam de ser considerados, pela simples circunstância de constarem dos autos, à data da sentença.

Melhor ainda: parece-nos que tôdas as vezes que ocorrerem factos supervenientes constitutivos ou extintivos do direito das

partes e produzidos posteriormente à proposição da acção, êsses factos têm efectivamente de ser tomados em consideração na sentença a proferir, para que a decisão corresponda ao estado das cousas no momento do encerramento da discussão.

Mas êsses factos constitutivos ou extintivos do direito das partes não necessitam de ser quesitados para terem de ser obrigatoriamente apreciados, como succede se o réu vai pagar a dívida depois de accionado, declarando o autor que a recebeu, como acontece se a obrigação do réu ainda não estava vencida quando o autor recorreu a juízo, mas se venceu posteriormente, como succede se a acção de despejo se baseia na extinção do usufruto do anterior senhorio, o qual falece já depois da proposição da acção.

Não nos parece, pois, que haja que quesitar factos supervenientes, constitutivos ou extintivos do direito das partes e que estas não tenham articulado.

Se êsses factos constarem efectivamente do processo no momento do encerramento da discussão, há-de ser por uma forma tal que, caso dêle constassem quando o questionário foi elaborado, nem mesmo nesse momento teriam de ser quesitados: antes seriam levados a especificação, por abrangidos entre os que o art. 515.º considera provados.

8 — De tudo o exposto, resulta que restringimos a applicabilidade da alínea g) do art. 653.º do Código de Processo Civil, na parte que permite a formulação de novos quesitos, à hipótese dêsses novos quesitos respeitarem a matéria *articulada*.

Mas damos à expressão articulada uma alcance amplíssimmo, no sentido de abranger não só os pontos de factos constantes das peças denominadas *articulados*, como também os requerimentos avulsos em que as partes tenham alegado factos supervenientes, requerimentos êsses que tanto podem ter sido formulados por escrito, no decurso do processo, como ditados para a acta na própria audiência de julgamento.

Nestes dois últimos casos, restringe-se a admissibilidade da relevância da prova sôbre os factos supervenientes, à possibilidade de opposição pela parte contrária.

Esta opposição, quando possa produzir-se no decurso do pro-

cesso, servirá unicamente, uma vez provada a superveniência do facto, para que ela, também, possa produzir prova sobre o facto, ou negar-lhe a veracidade.

Quando a alegação do facto superveniente tenha lugar apenas na audiência de discussão, ou poucos dias antes dela, de forma a que a parte contrária não possa opôr-se, nem à prova da superveniência, nem ao próprio facto, dependerá do seu assentimento e consentimento, a invocação relevante de tal facto, e a produção de prova sobre êle.

Sempre que seja lícita a produção de prova sobre factos, isto é, sempre que êles sejam juridicamente relevantes, é lícita a sua *quesitação*.

9 — Dir-se-á agora : mas a *quesitação* de factos já constantes dos chamados *articulados*, no sentido usual da palavra, não tem cabimento na audiência de discussão, se o questionário elaborado tiver sido feito conscienciosamente.

Não é assim : é que bem pode suceder que, mesmo após a elaboração do questionário, tenham ou não as partes contra êle reclamado, surja a necessidade de dar ou não como provados pontos de facto que não parecera necessário *quesitar*, mas cujo interêsse a discussão do processo demonstrou.

Podia até ter sucedido que a parte interessada nas respectiva prova, houvesse reclamado contra a não *quesitação* dêsses factos, vendo a sua reclamação indeferida por despacho do juiz, que se não apercebera ainda da importância da matéria.

Aliás, o próprio Sr. Prof. JOSÉ ALBERTO DOS REIS explica decisivamente (*Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 72.º, pág. 387), a origem do preceito, por forma a não poder ser posta em dúvida a admissibilidade de formação de *quesitos* novos sobre os pontos de facto que já deviam constar do questionário.

Assim, depois de historiar a origem do preceito escreve :

«Vê-se, pois, que a atribuição, ao presidente do tribunal colectivo, da faculdade de formular *quesitos* novos depois do encerramento da discussão, teve por origem uma proposta do Sr. Dr. SILVA E SOUSA, que a justificou nestes termos : pode suceder que, só depois de findos os debates

e quando o tribunal se recolheu a conferenciar, o presidente se aperceba de que os quesitos pecam por deficiência, embora nenhuma reclamação fôsse deduzida em devido tempo. Porque convém que a decisão da causa seja o mais possível completa e perfeita, o Sr. Dr. SILVA E SOUSA propôs, e a Comissão aceitou, que se desse ao presidente o poder de apresentar quesitos novos.»

Mas a tal história não pode restringir, como quer depois o mesmo Professor, a applicabilidade do art. 653.º, alínea g), do Código de Processo Civil aos factos constantes das peças do processo denominadas articulados.

O Sr. Prof. ALBERTO DOS REIS argumenta, para defender a sua tese de que *só aos factos articulados* (em sentido restrito) se refere êsse preceito, com as disposições dos arts. 664.º e 518.º.

Mas de nenhum desses artigos se pode inferir tal conclusão.

Segundo o art. 518.º não carecem de prova nem de alegação os factos notórios, além daqueles de que o tribunal tenha conhecimento por virtude do exercício das suas funções.

Êste artigo em nada contraria a solução que perfilho; e antes estou de acôrdo com o illustre Professor quando sustenta ser desnecessária a formulação de quesitos sôbre êsses factos notórios ou revelados ao juiz pelo exercício da função jurisdicional.

O art. 664.º é que poderia constituir um argumento de maior pêso, quando dispõe que :

«O juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e applicação das regras de direito; mas só pode servir-se dos *factos articulados* pelas partes.»

Mas se se der à expressão *articulados* o alcance genérico que lhe demos, e que nos parece perfeitamente lícito, se entendermos que o que o legislador disse, foi que o juiz tinha de cingir-se aos factos invocados pelas partes, nos termos em que essa invocação é possível, e seja qual fôr o momento em que essa invocação tiver lugar, o art. 664.º admite e corrobora a tese que defendemos.

E da própria leitura do preceito, se depreende que, se o legislador usou a palavra *articulados*, em vez de *alegados* — mais própria — o fez porque quiz elaborar um período gramaticalmente perfeito, e já se referira acima às *alegações* das partes.

A palavra *articulados* do 2.º período do art. 664.º tem o mesmo alcance da palavra «alegações» do 1.º período dêsse artigo; quere dizer o mesmo que a palavra *alegação* do art. 518.º.

Não se refere a *articulados* — peça do processo antes do saneador — mas a factos *alegados*, seja ou não essa alegação feita nas peças iniciais do processo, ou em requerimento avulso levado aos autos, ou em requerimento verbal ditado para a acta.

O que se diz no artigo não é, pois, que o juiz só *pode servir-se dos factos constantes dos articulados* (em sentido restrito) — mas que só *pode servir-se dos factos alegados, dos factos invocados* pelas partes, no decurso do processo, desde — claro — que essa alegação ou invocação fôsse feita atempadamente.

10 — EM CONCLUSÃO E EM RESUMO:

1.º — Não podem ser formulados quesitos novos sôbre pontos de factos não alegados pelas partes. Conseqüentemente:

2.º — Não pode o Presidente do Tribunal Colectivo formular, *sponte sua*, quesitos novos sôbre pontos de facto incidentalmente referidos na audiência de discussão, ainda que considere que êles são pertinentes à causa, ou interessam à solução do pleito. Contrariamente:

3.º — Os factos *alegados* pelas partes devem ser, regra geral, quesitados quando reünam as condições previstas, para tanto, no art. 515.º do Código de Processo Civil, e não constem já do questionário elaborado nos termos dêsse artigo. E êsses factos *alegados* pelas partes podem ser objecto de quesitos, quer constem dos chamados articulados, no sentido técnico ou restrito, quer hajam sido invocados posteriormente, quando fôr lícita essa invocação.

4.º — Os factos *alegados* nos articulados, no dito sentido técnico ou restrito, podem ser sempre quesitados, enquanto os factos supervenientes só o poderão ser se tiverem vindo aos autos, em momento de consentir à parte contrária pronunciar-se sôbre êles,

quer sob o ponto de vista da superveniência, quer da sua veracidade.

5.º — Na própria audiência de discussão é lícito invocar factos supervenientes, se essa invocação ainda estiver em tempo, mas a sua alegação há-de constar de requerimento da parte. Se a parte contrária consentir na invocação, é lícita a formulação de novos quesitos sôbre êles; se a parte contrária se opuzer, a formulação dos novos quesitos é inadmissível.

II — Com esta interpretação, que deixo exposta, dos textos legais applicáveis ao problema relatado, conciliam-se as tendências que se têm revelado sôbre o tema em discussão: nem a possibilidade de formular quesitos novos *apenas* sôbre os factos que já constam necessariamente dos autos no momento de elaborar o questionário, nem a permissão de os elaborar com puro arbítrio, independentemente da posição das partes e das suas alegações.

A primeira solução pressuporia sempre um questionário difficilmente elaborado e — pior do que isso — tornaria inúteis as disposições processuais que permitem a invocação dos meios de defesa supervenientes.

A segunda solução seria, como se disse, de puro arbítrio, tornaria o processo uma ratoeira, que a parte poderia armar, e em que o juiz, inconscientemente, formulando quesitos novos sôbre qualquer matéria, faria cair a parte contrária.

A solução que preconizo, em pura interpretação das normas legais, mantém a cada parte a plenitude da sua defesa e concilia os interêsses particulares dos litigantes com as possibilidades de uma boa administração da justiça.

Sôbre o problema debatido foram defendidas duas teses.

1.ª tese: — só podem ser formulados, officiosamente ou a requerimento de qualquer das partes, quesitos novos sôbre factos constantes dos articulados e de mais peças que como tais possam ser consideradas, nos termos do art. 151.º do Código de Processo Civil, incluindo aquelas em que lícitamente possam ser alegados factos novos.

Fica para ulterior estudo, de que se encarrega o mesmo Se-

nhor Relator, Dr. Manuel João Palma Carlos, o determinar o alcance da faculdade conferida ao réu no art. 493.º e se pode ser reconhecida ao autor idêntica faculdade.

2.ª tese : — podem ser quesitados, officiosamente, ou a requerimento de qualquer das partes, factos novos, que não tenham sido articulados antes do questionário, mas que tenham surgido posteriormente durante a instrução e discussão da causa, referidos por uma testemunha, um perito, um técnico, ou mesmo uma das partes, em seu depoimento.

Os defensores desta tese aceitam uma limitação : — é que aqueles factos novos não podem alterar a causa de pedir, a não ser quando essa alteração seja permitida pelos arts. 277.º e 278.º.

Para defender a 1.ª tése diz-se que ela está de acôrdo com o sistema do Código quanto à necessidade de serem alegados pelas partes os factos pertinentes à causa e, designadamente com o art. 664.º, e invoca-se o argumento histórico, isto é, o deduzido dos trabalhos da Comissão Revisora.

Para combater a 2.ª tése aduz-se que da sua aplicação podem resultar graves inconvenientes e perigos, dando ensejo a deslealdades e abusos, e que, se o legislador tivesse querido conceder tão amplo poder ao juiz, tê-lo-ia dito por forma clara e expressa, como faz no art. 499.º do Código de Processo Penal.

Os partidários da 2.ª tése limitam-se a acusar a primeira de ofender o caso julgado, quer tenha havido, quer não, reclamação contra o questionário e quer tenha havido, quer não, recurso do despacho que tenha recaído sôbre a reclamação, salientando que, tendo uma das partes reclamado a inserção de determinado facto no questionário e tendo sido indeferida a reclamação e confirmado na Relação o respectivo despacho, é inadmissível que o juiz possa depois quesitar êsse facto ; e ainda aduzem que não se pode considerar que é a lei que nesse caso estabelece uma derrogação ao caso julgado, por isso que, quando ela quer estabelecer tais derrogações, fá-lo por forma expressa como se vê da segunda parte do art. 672.º.

Os defensores da 1.ª tése respondem que se trata duma derrogação ao caso julgado, a qual, embora não esteja expressa, resulta da disposição da alínea g) do art. 653.º e da aplicação da parte final do art. 664.º.

E observam que, em rigor, a 2.ª tése também não respeita o caso julgado, pois que, fixado definitivamente o questionário, não pode sofrer qualquer alteração, nem supressão, nem aumento; se é certo que, sôbre tais factos novos não recaiu prôpriamente uma decisão, certo é também que o dizer-se que está fixado o questionário, quere significar que são os quesitos que dêle constam, nem mais, nem menos, que devem ser formulados.

Defenderam a 1.ª tése, além do Sr. Relator, os colegas Drs. José Lourenço, Jaime Azancot, Ernesto de Andrade e Albuquerque Rodrigues. Defenderam a 2.ª os colegas Drs. Carlos Mourisca, Lino Pinto e Lima Alves.

Cremos poder afirmar que, *de jure condendo*, a opinião geral era contra a formulação de novos quesitos; *de jure condito*, parece-nos, não só pelo número de oradores mas também porque assim se manifestaram, por várias formas, outros colegas, que predominava na assembleia a opinião favorável à 1.ª tése.

Há alguns problemas que com êste são conexos :

1.º — se os *factos importantes*, a que se refere o art. 646.º, ao dar ao Tribunal o poder de mandar notificar para depôr qualquer pessoa, abrangem não só os articulados, ou outros novos;

2.º — se o poder conferido à Relação pelo art. 908.º do Código de Processo Civil, de ordenar qualquer diligência, pode ser exercido em relação a factos novos, ou só a factos que tenham sido articulados;

3.º — se podem ser atendidas as respostas do Tribunal Colectivo sôbre factos que não lhe tenham sido preguntados;

4.º — se podem a Relação e o Supremo Tribunal de Justiça anular o julgamento por deficiência de quesitos.

A decisão a dar aos dois primeiros deve ser a mesma que se der ao problema sôbre a formulação de novos quesitos.

Mas já o mesmo se não pode dizer quanto à solução dos dois últimos, pelo que serão, a seu tempo, estudados também pelo Instituto.