

DA HABILITAÇÃO

Relatório apresentado à comissão revisora sobre o Capítulo VII, Secção IV, do Livro III, do Título I, da Parte I do Projecto, art.º 376.º a 383.º (1)

Pelo Dr. JOSÉ GUALBERTO DE SÁ CARNEIRO

1. — A habilitação vem regulada, talqualmente no Código vigente, como incidente da causa.

Assim foram considerados, sem reparo, a intervenção de terceiros, a nomeação à acção e o chamamento à autoria e à demanda, a assistência, a opposição e a intervenção principal.

Mas entre esses incidentes e a habilitação há uma diferença basilar : aquelles não produzem suspensão da instância, enquanto a morte ou a extinção de algum litigante a originam.

Porque não incluir a habilitação na secção em que a suspensão da instância está regulada ?

É certo que, na secção da habilitação, se estabelece também a forma de o adquirente ou cessionário da coisa em litígio se habilitar.

E a transmissão por título singular do direito litigioso não produz suspensão da instância.

Não me repugna, todavia, que se amplie a esse caso a suspensão.

(1) Estes artigos correspondem aos arts. 376.º e 382.º do Código (N. da R.).

A transmissão do direito que o autor vindica tem efeitos semelhantes à morte; neste caso, há, em regra, sucessão por título universal, mas ela pode também dar-se por título singular, como na transmissão *inter-vivos*.

Na secção *Da suspensão da instância*, começou a tratar-se da habilitação.

O art. 129.º do Projecto revisto equivale ao art. 342.º do Código em vigor.

Talvez conviesse prosseguir aí mesmo na regulação da habilitação.

Reconheço, porém, que a secção respectiva ficaria muito congestionada.

Por isso deixo a sugestão de se deslocar a matéria como simples ideia submetida ao ilustre Autor do Projecto, que porventura teria pensado naquilo que lembro e, se não organizou assim o Projecto, foi por ter razões de método a imporem a habilitação como incidente.

2. — O art. 376.º dispõe, na sua primeira alínea :

«Quando na pendência da causa falecer algum dos litigantes proceder-se-á à habilitação dos seus sucessores nos termos dos artigos seguintes».

Ora, por um lado, esta alínea parece dispensável.

A necessidade de habilitação, em caso de morte de um litigante, resulta :

— Do art. 127.º, 1.º, que manda suspender a instância quando falecer ou se extinguir algum dos litigantes;

— Do art. 129.º, segundo o qual, provada a morte ou a extinção, o juiz suspenderá imediatamente a instância, salvo se já tiver começado a discussão oral da causa, caso em que a suspensão apenas se decreta após a sentença, e o § único estabelece a grave sanção de ficarem sem efeito os actos praticados posteriormente à data em que a ocorrência devia estar certificada nos autos; e

— Do art. 132.º alínea *a*), que faz cessar a suspensão, no caso de morte ou extinção, quando for notificada a decisão que considerar habilitado o sucessor da pessoa falecida ou extinta.

É certo que a alínea que estamos apreciando é como que um intróito às disposições sobre habilitação.

Mas não vejo inconveniente em que — sobretudo se for mantida a secção *Da habilitação* — ela comece pela segunda alínea do artigo.

Por outro lado, se a habilitação faz, em regra, quando morre um litigante, há casos em que a habilitação não é consequência da morte.

Hipóteses existem em que a morte dos litigantes produz a própria extinção da instância.

É o que acontece se falecer o autor ou o réu de uma acção de divórcio.

Sucedia o mesmo na acção de interdição por demência, antes do art. 135.º do decreto n.º 21 :287, cujo princípio passou para o art. 765.º do Projecto.

Mas essa hipótese (a ser mantido o texto proposto) é ainda excepção ao princípio que estamos glosando, pois a morte do réu na acção não origina habilitação dos herdeiros.

Embora a secção que apreciamos trate apenas da habilitação como incidente *na acção*, não é despropositado citar o art. 1.154.º § 1.º que, a exemplo do art. 952.º do Código vigente, preceitua que a execução hipotecária seguirá sempre contra o possuidor dos bens hipotecados, qualquer que ele seja, sem necessidade de habilitação.

Poderíamos multiplicar os exemplos demonstrativos de que nem sempre se procede a habilitação dos sucessores dos litigantes falecidos.

Já Dias Ferreira (1), depois de ponderar que, na habilitação, deve alegar-se apenas o suficiente para provar que os habilitados são os verdadeiros representantes do falecido, porque nestes processo não pode conhecer-se senão do objecto restrito da habilitação, sem poder cumular-se outra matéria (2), escrevia —

(1) *Código de Processo Civil Anotado*, vol. 1, pág. 435.

(2) Neste sentido: Rangel de Sampaio, *Habilitações judiciais e administrativas*, pág. 13 e o acórdão da Relação de Lisboa de 1 de Agosto de 1901, na *Gazeta da Relação de Lisboa*, ano XV, pág. 235.

«Mas deve alegar-se e provar-se que os habilitandos sucederam nos respectivos direitos ou obrigações do autor da herança, porque esses direitos e obrigações não eram puramente pessoais, nem exceptuados por lei ou pelo respectivo autor, art. 2.014.º do Código Civil».

Pelos dois indicados motivos, proponho a eliminação desta alínea.

3. — Estabelece-se seguidamente que a habilitação pode ser promovida pelo litigante ou litigantes que sobrevivem como pelos sucessores do falecido. O Código diz que a habilitação pode ser deduzida pelos representantes da parte falecida ou por qualquer outro interessado.

A colocação do preceito, no Projecto, é mais lógica, pois esse princípio rege toda a matéria da habilitação — incidente e não apenas a forma mais complexa de habilitação.

Mas a fórmula do Código parece mais ampla do que a do Projecto e por isso a acho preferível.

A primeira é a habilitação activa e a segunda a passiva.

O Projecto mantém a distinção (art. 378.º § 1.º).

Não define as duas habilitações, como fez o decreto n.º 4:618.

O reformador de 1918 teve necessidade de definir as duas categorias de habilitações, não só porque o Código a elas aludia, como especialmente por se ter generalizado uma interpretação errónea, segundo a qual era activa a habilitação do autor e passiva a do réu (1).

Desde que o Projecto não se refere à habilitação activa ou à passiva, não carecia de defini-las.

Mas a distinção subsiste e com efeitos importantes, pois a habilitação passiva continua a ser mais fácil, o que, decerto modo, é racional, pois, se o requerente da habilitação não faz parte do grupo de habilitandos, não deve ter interesse em juntar

(1) Dias Ferreira, *ob. cit.*, pág. 440; Neves e Castro, *Manual do Processo Civil Ordinário*, 2.ª ed., pág. 431, e Trindade Coelho, *Incidentes em Processo Civil*, pág. 126. No sentido da interpretação do decreto n.º 4:618, vide *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano XLIV, pág. 253.

ao processo certidão de sentença que haja habilitado pessoas que não sejam herdeiros ou que não haja habilitado todos os herdeiros. É, todavia, de conceber o conlúio entre os habilitandos e o requerente da habilitação de um autor ou de um réu, requerida, respectivamente, por outro autor ou por outro réu.

4. — Pelo § único do art. 376.º se o official de justiça incumbido da citação do réu certificar o falecimento deste, poderá o autor promover a habilitação dos seus sucessores em conformidade do que nesta secção se dispõe, ainda que o óbito seja anterior à propositura da causa.

Acho justa a providência.

O Assento de 21 de Julho de 1931, segundo o qual o incidente da habilitação é applicável sòmente quando o óbito dos litigantes ocorra posteriormente à propositura da acção, se é correcto ante os preceitos vigentes, pode originar situações injustas.

Por vezes, a morte do réu dá-se pouco antes de a acção ser intentada, pode passar despercebida ao autor ou este não ter tempo de prevenir o seu advogado.

A jurisprudência tem-se mostrado tão zelosa no respeito do citado Assento que o Supremo Tribunal de Justiça, em acórdão de 22 de Janeiro de 1937 (1), julgou que a habilitação da herdeira de uma ré falecida antes de proposta a causa constitui a nulidade insuprível do art. 130.º, n.º 5, do Código de Processo Civil.

Aceito o texto proposto, evitam-se casos desses sem inconvenientes palpáveis.

5. — O Assento está redigido em termos genéricos, abrangendo tanto o caso de morte do autor como do réu.

O Projecto faculta a habilitação de réu falecido antes da proposição da causa.

Diz-se que, se foi o autor quem morreu antes de instaurada a acção, esta não podia ser intentada porque o mandato expira pela morte do mandante e um morto, em regra, não requiere em juízo (2).

(1) *Col., of.* 36.º, suplemento, 30-F.

(2) Rangel Sampaio, *ob. cit.*, pág. 23.

É natural que, na fase declaratória, o caso tenha ocorrido já.

Em execuções, sei que aconteceu, pelo menos duas vezes, serem requeridas também em nome de pessoa falecida; os tribunais resolveram o caso considerando não escrito o nome do requerente morto e reconhecendo aos vivos o direito de pedir a totalidade da coisa, com base no art. 8.º do Código de Processo Civil (1).

A solução é muito discutível, pois suprime da execução os herdeiros do autor falecido.

Entendo que poderá estudar-se a conveniência de se prever a morte do autor antes da instauração do pleito.

E, pelo menos no caso de litisconsórcio necessário, julgo que deve facultar-se a habilitação dos sucessores dele.

Nessa hipótese, há uma única acção com pluralidade de sujeitos (art. 32.º); a própria confissão, desistência ou transacção não produzem efeitos senão quanto a custas (art. 148.º).

A impossibilidade de habilitação dos herdeiros do falecido poderá obrigar os demais autores à desistência da acção, sempre com prejuízo de tempo e dinheiro e, em algumas hipóteses, com danos excepcionais.

6. — O art. 377.º vem preencher uma grave lacuna do direito vigente.

Acções com muitos autores e muitos réus a cada passo se detêm pelo falecimento de algum litigante.

Por vezes, num tácito entendimento, nenhuma das partes junta certidão de óbito do litigante falecido e o processo segue.

Mas isso não é usual; em regra, se a uma das partes convém acelerar a marcha do processo, à outra interessa retardá-la.

Mais do que isso; quando um litigante verifica que o contrário orienta a causa em certo sentido, só por espírito de contradição, quer imprimir-lhe rumo diverso.

(1) Acórdãos: da Relação do Porto de 2 de Dezembro de 1931 e de 21 de Abril de 1936, o primeiro na *Gazeta da Relação de Lisboa*, ano XLV, pág. 267 e ambos na *Revista dos Tribunais*, ano XLIX, pág. 362 e ano LIV, pág. 190; do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Fevereiro de 1937, na *cit. Revista*, ano LV, pág. 84.

No Projecto, é mesmo impossível o protelamento da habilitação, pois o § único do art. 129.º estabelece a grave penalidade a que já nos referimos, que não existe na legislação actual.

Entendo, porém, que, a não ser aceita a minha ideia de a matéria de habilitação passar para a suspensão da instância, este artigo deve ser lá colocado.

Trata-se de excepção ao princípio de a morte de litigante produzir tal suspensão.

Não se regula aí qualquer espécie de habilitação.

7. — O art. 378.º funde os arts. 343.º a 345.º, simplificando os trâmites da habilitação activa.

O corpo do artigo, sem aludir à habilitação passiva, regula-a.

O § 1.º refere-se à activa.

Talvez fosse preferível regular as duas habilitações em artigos separados, embora não se justificasse a divisão que o Código faz da passiva por dois artigos.

O art. 379.º substitui os artigos de habilitação do art. 346.º do Código por uma habilitação singela e expedita.

É inteiramente louvável a ideia.

Dispensa-se a petição articulada, que o requerente não deixará de usar, se a complexidade do caso obrigar a destringar e a destacar a matéria.

Mas, se o articulado pode surgir voluntariamente, como imposição das circunstâncias, é inadmissível que, sendo a maioria dos casos de habilitação extremamente simples, se obrigue o requerente dela a articular, muitas vezes num artigo único, quase tão absurdo como a *parte única* que imortalizou certo autor jurídico.

Manda o artigo que o requerimento se ofereça em duplicado.

Nem sempre será fácil determinar os duplicados necessários.

Esse problema relaciona-se com o de averiguar quem é a parte sobrevivente, quando se trate de habilitação activa.

Será apenas o litigante adverso àquele que faleceu?

Ou terão os autores sobreviventes de ser também notificados da habilitação requerida pelos herdeiros do predefunto, sucedendo o mesmo com os réus?

8. — O art. 379.º estabelece dois princípios novos :

1) O de que, se a habilitação não for impugnada, se terão por exactos os factos alegados pelo requerente; e

2) O de que, quando a qualidade de herdeiro estiver dependente da decisão de algum litígio ou da solução de questões que devam ser resolvidas noutro processo, o juiz julgará habilitadas as pessoas que estiveram de posse da herança ou que considerarem herdeiros, e os outros interessados, a quem será notificada a decisão, serão admitidos a intervir como litisconsortes dos habilitados, observando-se o disposto nos arts. 400.º e segs.

A primeira solução parece-nos harmónica com a ampliação da natureza cominatória dos pedidos.

Não é natural que se deixem habilitar pessoas que não são sucessores do litigante falecido ou que não são os únicos sucessores; e, quando a habilitação é activa, a parte contrária tem legítimo interesse em evitar que se habilite quem não é sucessor do falecido e que todos os sucessores obtenham sua habilitação.

Quanto ao § 1.º do art. 379.º é fácil conceber hipóteses em que os sucessores do litigante morto podem deixar de ser aqueles que são habilitados.

Basta supor o caso de pender acção de anulação de testamento ou de investigação de filiação.

Se o testamento for anulado, os herdeiros legítimos passarão a ser os sucessores do falecido, desaparecendo da cena testamentários; a procedência da acção de filiação pode afastar inteiramente os herdeiros legítimos, em benefício dos legitimários.

Não sei, porém, se à posse da herança deverá conferir-se relevância.

Essa posse pode ser abusiva.

O que deve imperar, em minha opinião, é a outra circunstância seguir referida: devem ser habilitados aqueles que, no momento da habilitação, são os herdeiros, embora possam vir a a perder essa qualidade.

E os que porventura lha tirarão serão admitidos a acompanhar o processo.

Surge agora a dificuldade de saber em que qualidade têm de ser recebidos no processo.

Segundo o Projecto, como litisconsortes.

Acho excessiva a garantia que se lhes confere e que equivale a serem considerados habilitados esses possíveis sucessores.

Creio que seria bastante facultar-se-lhes a qualidade de assistentes.

9. — No § 2.º do art. 379.º mantém-se o preceito do art. 346.º, § 2.º, que faculta a produção de novas provas quando a habilitação seja julgada improcedente.

Está certo.

Mas pode perguntar-se se a regra deveria ser geral e não restrita à habilitação deste artigo.

Por outro lado, o facto de a decisão judiciária da habilitação não constituir caso julgado, quando a declare improcedente, levanta este problema :

Como atacar essa decisão quando ela julgue procedente a habilitação e depois se averiguar que os habilitados não são os herdeiros ou que há outros, além dos habilitados ?

Haverá apenas o meio da revisão, regulado nos arts. 733.º e segs. do Projecto ?

O art. 380.º substitui o art. 347.º do Código.

10. — O art. 381.º regula as hipóteses de pessoa colectiva que seja parte se extinguir, transformar ou encorporar noutra, no decurso da causa.

E determina que, no caso de transformação ou fusão, não se suspenderão os termos da causa e unicamente se fará, sendo necessária, a substituição de representantes; e, havendo extinção, suspender-se-á a causa, fazendo-se a habilitação dos sucessores.

Este artigo parece-me deslocado na secção *Da habilitação*, pois não se regulamenta aí qualquer habilitação-incidente.

Discute-se, sobretudo a propósito de transformação de sociedades, se ela opera a extinção da antiga e a constituição de sociedade nova (1).

(1) Vide Doutor José Tavares, *Sociedades e Empresas Comerciais*, pág. 583; Dr. Santos Lourenço, *Das Sociedade por Quotas*, págs. 259 e segs., e Doutor Cunha Gonçalves, na *Revista dos Tribunais*, ano LIV, pág. 338.

A aceitar-se este critério, tanto para a transformação como para a fusão deverá considerar-se o caso compreendido no art. 382.º, visto haver cessão de direitos.

Quando haja extinção, a habilitação impõe-se.

11. — O art. 382.º corresponde ao 351.º do Código actual.

Este dispõe que *o cessionário será admitido na causa como representante do cedente.*

O Projecto regula a habilitação do *adquirente ou cessionário da coisa ou direito em litígio.*

Esta diferença de redacção deve traduzir diversidade de pensamento.

O Código parece supor apenas a cessão do próprio direito da accionar.

O Projecto distingue a aquisição da coisa da cessão do direito em litígio (1).

Chiovenda (2) menciona como caso de «substituição processual o de se dar uma sucessão por título particular no direito litigioso; a lide pode seguir entre os primitivos litigantes, embora um deles não possua já a qualidade de sujeito da relação substancial. E, mais adiante (3), estuda o problema.

A solução de proibir a cessão do direito litigioso, adoptada no direito romano, é, na verdade, contrária ao princípio da liberdade que deve imperar no comércio jurídico.

A continuação da lide entre os primitivos litigantes pode lesar o adquirente.

Mas bem fez o ilustre autor do Projecto, facultando a opposição da outra parte, com fundamento de a cessão haver sido feita para tornar mais difícil a sua posição no processo.

Suprimiu-se a velharia de, quando a cessão não é efectuada por termo no processo, o cessionário ter de provar a sua identidade, se não for conhecido em juízo.

(1) Vide *Revista dos Tribunais*, ano XLIV, pág. 151, nota, e ano LII, pág. 44, nota.

(2) *Principii*, pág. 599.

(3) Págs. 824 e segs.

12. — Por fim, o art. 383.º regula as habilitações nos tribunais superiores, atribuindo as funções de juiz ao relator do recurso.

Acabou a baixa do processo à 1.ª instância, quando não haja confissão (arts. 1.129.º e 1.175.º).

Só merece louvores a concentração do julgamento no tribunal de recurso; aquela baixa origina, por vezes, grandes demoras.

Bem faz também o Projecto não mandando incorporar no processo principal o incidente da habilitação, depois de julgado definitivamente.

Essa incorporação apenas servia para avolumar o processo principal, fazendo desanimar quem houvesse de compulsá-lo.

No regime actual sucede que volumes inteiros do processo nada contêm de apreciável para a decisão da causa, pois são constituídos apenas por habilitações e agravos.