

ANOTAÇÃO

Pelo Prof. Doutor António Menezes Cordeiro

I — ASPECTOS PROCESSUAIS

1. O adeus aos assentos

I. Ao publicar, em primeira mão, este excelente acórdão do Pleno do Supremo, a *Revista da Ordem dos Advogados* quer prestar uma homenagem convicta ao instituto dos assentos e, por essa via, ao nosso mais alto Tribunal: o Supremo Tribunal de Justiça.

O instituto dos assentos é genuinamente nacional. Foram tarefa da Casa da Suplicação, no século XVI, e conservaram-se, de então para cá, com flutuações, até aos finais do século XX ⁽¹⁾. Com efeito, o Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, distribuído, aliás, por partes, apenas nos dias 3 e 4 de Janeiro de 1996, como bem sublinha o acórdão ora anotado, veio rever o Código de Processo Civil. No seu artigo 3.º, este Decreto-Lei revogou, entre outros, os artigos 763.º a 770.º do citado Código: precisamente os preceitos que regiam o recurso para o Tribunal Pleno, no termo do

⁽¹⁾ Quanto à origem e evolução dos assentos, com diversas indicações, cf. o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 810/93, de 7 de Dezembro (MONTEIRO DINIS; vencida: MARIA DA ASSUNÇÃO ESTEVES), DR II Série, n.º 51, de 2-Mar.-1994 = RLJ 1994, separata publ. ANTÓNIO CASTANHEIRA NEVES, *O problema da constitucionalidade dos assentos (Comentário ao Acórdão n.º 810/93 do Tribunal Constitucional)* (1994), 7-64.

qual poderia surgir o assento. A revisão não entrou, ainda, em vigor ⁽²⁾: no entanto, o artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 329-A/95 teve o cuidado de considerar imediatamente aplicável a revogação em causa, salvo o regime transitório, abaixo referido. Paralelamente, o artigo 4.º/2 do Decreto-Lei revogou o artigo 2.º do Código Civil. Parece, pois, o fim dos assentos, pelos menos enquanto intrumentos dotados de força vinculativa geral.

II. Os assentos são — eram! — na verdade, um «instituto perturbadoramente problemático» ⁽³⁾: traduziam-se numa proposição geral e abstracta — uma norma jurídica — dimanada pelo Supremo Tribunal de Justiça e isso a propósito da resolução dum caso concreto. É certo que o assento se movia no âmbito do Direito pré-vigente, limitando-se a optar por uma de duas — em várias — soluções já antes propugnadas por decisões jurisdicionais. Não obstante, o paralelo legislativo era evidente. E assim, há muito subjazia a dúvida dos poderes legislativos do Supremo, num desvio claro à repartição constitucional dos poderes. Os constituintes, apesar de, várias vezes, terem tido oportunidade directa para tanto, nunca quiseram clarificar, na Lei Fundamental, esse perturbador e simpático instituto. E, assim, ele foi vivendo, entre tolerado e acusado. No entanto, cumpriu um papel importante: quantas querelas doutrinárias e incertezas jurisprudenciais foram solucionadas, com austera e total *auctoritas*, pelo *Plenum* da nossa mais alta magistratura!

III. A querela em torno da constitucionalidade dos assentos foi longa ⁽⁴⁾. Apesar de nem sempre ter apresentado a elevação

⁽²⁾ Segundo o artigo 16.º/1 do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, a revisão do processo civil entraria em vigor no dia 1 de Março de 1996; contudo, a recém-publicada Lei n.º 6/96, de 29 de Fevereiro, veio alterar esse preceito, fixando o termo da *vacatio* em 15 de Setembro de 1996. No âmbito do Ministério da Justiça, decorrem, entretanto, trabalhos destinados a reponderar alguns aspectos da reforma.

⁽³⁾ CASTANHEIRA NEVES, *O instituto dos «assentos» e a função jurídica dos supremos tribunais* (1983), 22.

⁽⁴⁾ Uma súpula da querela pode ser confrontada em CASTANHEIRA NEVES, *O problema da constitucionalidade dos assentos* cit., 88 ss., defensor da inconstitucionalidade, desnecessariamente contundente para com OLIVEIRA ASCENSÃO, defensor da orientação oposta; quanto a este último Autor, cumpre citar a resposta em *O Direito / Introdução e Teoria Geral*, 9.ª edição (1995), 316 ss. (318).

científica que seria de esperar, ela teve o mérito de permitir aprofundar os limites da *juris dictio*. Está fora de questão retomá-la. Por isso, apenas deixaremos, aqui, consignada a nossa modesta opinião: os assentos eram verdadeiras leis em sentido material; não obstante, eram constitucionais por radicarem num costume, com clara incidência constitucional; a Ciência do Direito — mesmo a que maior importância dá à lei constitucional, como a alemã — regista numerosos institutos assentes em Direito consuetudinário; assim, apenas um positivismo constitucional estrito podia inviabilizar, radicalmente, os assentos, vedando o costume como fonte do Direito, dotado de positividade própria. Questões bem mais graves — como a dos decretos-leis não referendados! — têm sido legitimadas pelos mais reputados constitucionalistas, com apelo ao costume, mesmo contrário à letra da Constituição.

A querela da constitucionalidade minou a autoridade dos assentos, abrindo a via para a presente reforma. Num ponto, porém, temos de ser claros: o desaparecimento dos assentos não pode ser justificado com o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 810/93, de 7 de Dezembro ⁽⁵⁾, nem mesmo com o voto de vencida da ilustre conselheira MARIA DA ASSUNÇÃO ESTEVES, mais radical do que o próprio acórdão, e nem, finalmente, com o pensamento de CASTANHEIRA NEVES, pelo menos quando tomado globalmente ⁽⁶⁾, o qual, por razões que, aliás, foram longamente expressas, conduziu uma batalha de décadas contra os assentos, na versão então vigente.

Em termos práticos, terá havido um ou outro assento menos feliz: logo ocorre o assento de 3 de Maio de 1984, relativo à contagem do prazo de caducidade estabelecido no artigo 1094.º do Código Civil ⁽⁷⁾, que suscitou, da parte da doutrina, um coro de

⁽⁵⁾ Nesse sentido, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Apreciação de alguns aspectos da «revisão do processo civil — projecto»*, ROA 1995, 353-416 (407), cujas razões, no essencial, se subscrevem.

⁽⁶⁾ CASTANHEIRA NEVES, *O instituto dos «assentos»* cit., 670 ss., concluiu com uma proposta legislativa que, mantendo o Supremo numa função jurisdicional, salvaguardava o essencial dos assentos: a reapreciação perante a decisão que contradissesse julgado anterior.

⁽⁷⁾ BMJ 337 (1984), 182-188; o assento em causa teve nada menos do que onze votos de vencido, tendo sido tirado ao arripio do parecer do MP: BMJ 337 (1984).

protestos muito intensos ⁽⁸⁾, acabando por obrigar a uma intervenção legislativa destinada a revogá-lo: a Lei n.º 24/89, de 1 de Agosto ⁽⁹⁾. Este episódio infeliz mostra que não é possível conferir poderes legislativos, ao Supremo, sem o submeter à usura da livre crítica política. Ora o Supremo não pode — não deve! — colocar-se nesse plano, respondendo, na arena política, às críticas que lhe sejam dirigidas.

Todos estes óbices são reais. Porém, os assentos vieram a perder-se por duas outras razões, patentes no relatório do Decreto-Lei n.º 329-A/95 ⁽¹⁰⁾: a sua natureza típica e exclusiva do nosso ordenamento e as conveniências da celeridade processual. Fracas razões, como bem se adivinha.

IV. A jurisprudência, através da interpretação criativa do Direito, pode, efectivamente, agir em áreas que a clássica repartição dos poderes reservaria ao parlamento. Os reparos constitucionais são, pois, inevitáveis ⁽¹¹⁾; com eles teremos de viver, sendo impensável que desapareçam, por decreto, como os assentos. A solução será construída pelas práticas jurisprudencial e constitucional, sob a supervisão dos juristas e da sua Ciência. No estádio actual da Ciência do Direito, é totalmente impensável coarctar a actividade jurisdicional criativa: lacunas, conceitos indeterminados, contradições de princípios e normas injustas constituem

161-169, onde podem ser confrontadas as posições em conflito. Por ironia, seria precisamente este assento que, tendo ocasionado o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 810/93, daria azo formal à supressão do instituto.

⁽⁸⁾ ANTUNES VARELA, em PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, vol. II, 3.ª ed. (1986), 568, exprime-se nestes termos: «O assento é deste modo mais uma das muitas pedras negras que o Supremo, no uso do poder excepcional que a lei lhe confere na criação do Direito, coloca na edificação da ordem jurídica constituída». Houve, por certo, assentos menos conseguidos. Mas não cremos que sejam muitos.

⁽⁹⁾ Esta Lei viria a ser revogada, implicitamente, pelo artigo 3.º/1, a), do Decreto-Lei n.º 321-B/90, de 15 de Outubro, que aprovou o **Regime do Arrendamento Urbano**; no entanto, e porque ela não teve eficácia retroactiva, procedeu-se, no n.º 3 daquele preceito, à ressalva do artigo 2.º da mencionada Lei.

⁽¹⁰⁾ DR I Série-A, Suplemento ao n.º 285, de 12-Dez.-1995, 7780-(17), 2.ª coluna e (18), 1.ª coluna, respectivamente.

⁽¹¹⁾ Por último: CHRISTIAN HILLGRUBER, *Richterliche Rechtsfortbildung als Verfassungsproblem*, JZ 1996, 118-125, com as mais diversas indicações.

outros tantos campos de crescimento jurídico, deixados, pela natureza das coisas, aos julgadores. Os assentos, em entendimento actualista, poderiam constituir a face visível, normalizada e respeitavelmente nacional, dessa actividade.

V. Mas falta o essencial. O instituto dos assentos, no quotidiano dos tribunais e da vida jurídica, era **uma garantia**, bem sentida e apreciada por todos os práticos do Direito, e facilmente explicável a todos os cidadãos, **de que as suas causas teriam ainda uma possibilidade de reapreciação sempre que, para elas, fosse encontrada uma solução concreta contrária ao que seria de esperar, perante a jurisprudência anterior.** Era, em suma, **a última guarda da confiança na unidade do sistema e na estabilidade das decisões jurisdicionais**, particularmente oportuna perante o natural individualismo dos juristas portugueses. Não vale a pena tecer apelos rasgados ao Direito, enquanto Ciência, quando, na prática, se lhe limitem os instrumentos que prossigam **a mais elementar exigência de qualquer conhecimento científico: a previsibilidade dos fenómenos.**

Teria sido perfeitamente possível permitir a reapreciação das causas, perante a contradição de julgados, promovendo a unidade da ordem realizada. Os melindres constitucionais tinham solução, sendo deslocado ver, nos assentos, as razões da não-celeridade processual. Finalmente, também no Direito se defende a cultura portuguesa. E nela se inscreviam os assentos.

Fica um apelo, ainda que feito por voz modesta: repondere-se, à luz dos interesses dos particulares e do seu direito à previsibilidade da aplicação da Lei, a oportunidade de, em futuros reajustamentos na lei processual, reintroduzir, devidamente jurisdicionalizado, o instituto de que, por agora e já com saudade, nos despedimos: os velhos assentos do Supremo.

2. A revista ampliada e o regime transitório

I. A troco dos assentos, receberam os litigantes, no foro português, o «julgamento ampliado da revista» ou revista ampliada: artigos 732.º A e 732.º B, do Código de Processo Civil, introduzidos pelo Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro.

Há revista ampliada quando, em recurso de revista e até à prolação do acórdão, o Presidente do Supremo Tribunal de Justiça determine que o julgamento se faça com intervenção do plenário das secções cíveis, quando tal se revele necessário ou conveniente para assegurar a uniformidade da jurisprudência — artigo 732.º A/1. O julgamento ampliado pode ser requerido por qualquer das partes ou pelo Ministério Público, devendo ser sugerido pelo relator, pelos adjuntos ou pelos presidentes das secções cíveis — artigo 732.º A/2 —,

(...) designadamente quando verifiquem a possibilidade de vencimento de solução jurídica que esteja em oposição com jurisprudência anteriormente firmada, no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito.

O artigo 732.º B/1 e 2 determina algumas especialidades no julgamento, o qual requer, pelo menos, a presença de três quartos dos juizes em exercício — n.º 3 — sendo o acórdão a proferir publicado na 2.ª série do jornal oficial e no Boletim do Ministério da Justiça.

II. A revista ampliada da reforma de 1995 corresponde ao julgamento, com intervenção de todos os juizes da secção ou em reunião conjunta das secções, antes previsto no artigo 728.º/3 do Código de Processo Civil, que, agora, desaparece. Não é novidade.

Por certo que tem interesse, tal como os acórdãos de secção ou de secções reunidas o tinham. Mas não substitui a reapreciação dos julgados inesperados ou imprevisíveis, com todas as garantias de estudo, de ponderação e de contraditório, que os antigos assentos antes encerravam.

III. Como foi referido, o artigo 17.º/1 do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, considerou imediatamente aplicável a revogação dos artigos 763.º a 770.º do Código de Processo Civil. O n.º 3 desse preceito veio dispor:

Relativamente aos recursos para o tribunal pleno já intentados, o seu objecto circunscreve-se à resolução em con-

creto do conflito, com os efeitos decorrentes das disposições legais citadas no número anterior.

O número anterior confere, por seu turno, aos assentos já proferidos, o valor dos acórdãos previstos nos artigos 732.º A e 733.º B e portanto: o valor das revistas alargadas.

IV. Compreende-se o problema: os artigos 732.º A e 733.º B não prevêm um recurso para o Pleno; este surgia, apenas, nos artigos 763.º a 770.º, que foram revogados, com eficácia imediata; além disso, a tramitação dos artigos 732.º A e 733.º B ainda não entrou em vigor: apenas o «valor» dos acórdãos neles previstos é enfocado.

Resta optar pela interpretação restritiva do artigo 17.º/1 do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, permitido, aliás, pelo seu final: os artigos 763.º a 770.º mantêm-se em vigor, até ao termo do período de *vacatio* da reforma, excepto no tocante aos efeitos dos assentos, que perdem, desde já, a sua força obrigatória geral.

3. Os assentos de pretérito; a inconstitucionalidade do artigo 17.º/2 do Decreto-Lei n.º 329-A/95

I. O Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, no seu artigo 17.º, não se limitou a revogar, para o futuro, o esquema do recurso para o Tribunal Pleno e a força obrigatória geral dos assentos. No seu n.º 2, ele veio atingir os assentos proferidos anteriormente, ou assentos de pretérito. Fê-lo nos seguintes termos:

2 — Os assentos já proferidos têm o valor dos acórdãos proferidos nos termos dos artigos 732.º A e 732.º B.

Pelo menos, pois, sucede o seguinte: segundo esse preceito, os assentos de pretérito perdem a sua força obrigatória geral. Os «acórdãos proferidos nos termos dos artigos 732.º A e 732.º B» não têm qualquer valor específico; são acórdãos que, por derivarem dum particular modo de conformação da vontade jurisdiccional, promovem a coerência jurisprudencial. Os assentos, ora atingidos, não seguiram, aliás, tal modo de conformação.

II. Os assentos surgiam, como foi dito, como proposições gerais e abstractas, dotadas de força vinculativa geral e isso independentemente da discussão quanto à sua constitucionalidade. A revogação do artigo 2.º do Código Civil atinge os assentos para o futuro; não os assentos passados. Tanto assim que o legislador, no artigo 17.º/2 do Decreto-Lei n.º 329-A/95, decidiu dispor directamente sobre os assuntos de pretérito. O preceito em causa veio, pois, revogar, sem horizonte cronológico, todos os assentos.

O universo atingido é inimaginável. Logo ocorre, por exemplo, o assento da Casa da Suplicação, de 23 de Novembro de 1769, que, complementando a Lei da Boa Razão, de 18 de Agosto desse mesmo ano, veio esclarecer o Direito aplicável às obrigações dos comerciantes, na falta de leis do Reino: as leis marítimas e comerciais da Europa e o Direito das gentes e prática das nações comerciais. O estatuto dos gerentes das sociedades por quotas, hoje integrado no Código das Sociedades Comerciais, foi definido pelos assentos de 26-Mai.-1961⁽¹²⁾ e n.º 3/77, de 9 de Novembro⁽¹³⁾: à sombra destes assentos fizeram-se estatutos e moldaram-se deliberações sociais, e isso independentemente das dezenas de decisões judiciais que, depois, os aplicaram.

Desde os anos sessenta, foram tirados, sobre matéria de Direito privado e processual civil, muitas dezenas de assentos⁽¹⁴⁾, nas áreas, entre tantas, da família⁽¹⁵⁾, da expropriação por utili-

(12) Assento de 26-Mai.-1961 (SOUSA MONTEIRO), BMJ 107 (1961), 352-359.

(13) Assento n.º 3/77, de 9-Nov. (BRUTO DA COSTA), BMJ 271 (1977), 96-98 =DR I Série, n.º 298, de 27-Dez.-1977, 3064-3065.

(14) Na excelente Base de Dados *Legix*, de ERNESTO OLIVEIRA, colaborador ilustre desta *Revista*, em Fevereiro de 1996, havia 242 registos sobre assentos, muitos deles relativos a assentos de Direito privado e de Direito processual civil.

(15) Por exemplo: Assento n.º 5/78, de 25-Jul. (ÁLVARES DE MOURA), DR I Série, n.º 249, de 28-Out.-1978, 2285-2286, Assento n.º 6/79, de 19-Nov. (OLIVEIRA CARVALHO), DR I Série n.º 242, de 19-Out.-1979, 2720-2722, Assento n.º 4/83, de 21-Jun. (JOAQUIM FIGUEIREDO), DR I Série, n.º 197, de 27-Ago.-1983, 3018-3020, Assento (não numerado) de 16-Out.-1984 (AMARAL AGUIAR), DR I Série n.º 259, de 8-Nov.-1984, 3433-3435 = BMJ 340 (1984), 157-162, Assento de 25-Jun.-1987 (SOLANO VIANA), BMJ 368 (1987), 147-151 e Assento n.º 4/94, de 26-Jan. (MARTINS DA COSTA), DR I Série-A, n.º 69, de 23-Mar.-1994, 1448-1450.

dade pública ⁽¹⁶⁾, do arrendamento urbano ou rural ⁽¹⁷⁾ e do Direito do trabalho ⁽¹⁸⁾.

III. Os assentos são caso julgado, no litígio que vieram solucionar. Além disso, eles podem originar outros casos julgados, na medida em que venham a ser aplicados por ulteriores decisões transitadas. Mas são mais do que isso: como proposições gerais e abstractas, eles integraram-se na ordem jurídica, moldando-a; eles condicionaram a actuação das pessoas; em suma: **eles conferiram direitos**. Caso a caso poder-se-á discutir se foram inovadores e qual o grau de inovação; mas o simples facto de, antes do assento, haver decisões contraditórias mostra que, depois dele, nada ficou na mesma.

Os assentos são Direito material. Por certo que a lei adjetiva regula a sua produção. A proposição formulada pelo Supremo, porém, tem natureza civil, comercial, processual ou laboral, con-

⁽¹⁶⁾ Por exemplo: Assento de 23-Dez.-1964 (ALBUQUERQUE ROCHA), DG I Série, n.º 6, de 8-Jan.-1965, 26-28, Assento de 14-Jul.-1967 (TORRES PAULO), DG I Série, n.º 194, de 21-Ago.-1967, 1507-1508, Assento n.º 7/79, de 24-Jul.-1979 (OLIVEIRA CARVALHO), DR I Série, n.º 254, de 3-Nov.-1979, 2793-2794, Assento (não numerado) de 23-Abr.-1987 (FERNANDES FUGAS), DR I Série, n.º 127, de 3-Jun.-1987, 2233-2236 e Assento (não numerado) de 13-Jul.-1988 (ROSEIRA DE FIGUEIREDO), DR I Série, n.º 249, de 27-Out.-1988, 4375-4379.

⁽¹⁷⁾ Por exemplo: Assento de 11-Nov.-1966 (TORRES PAULO), DG I Série, n.º 291, de 17-Dez.-1966, 2227-2228, Assento de 15-Mai.-1973 (CARVALHO JÚNIOR), DG I Série, n.º 114, de 15-Mai.-1973, 827-828, Assento (não numerado) de 3-Mai.-1984 (AMARAL AGUIAR), DR I Série, n.º 152, de 3-Jul.-1984, 2010-2012 = BMJ 337 (1984), 182-188, Assento (não numerado) de 16-Out.-1984 (CORTE REAL), DR I Série, n.º 250, de 27-Out.-1984, 3321-3324, Assento (não numerado) de 23-Abr.-1987 (FERNANDES FUGAS), DG I Série, n.º 122, de 28-Mai.-1987, 2128-2131, aliás também com relevância no Direito da família, Assento n.º 5/93, de 9-Fev. (AUGUSTO MARTINS), DR I Série-A, n.º 81, de 6-Abr.-1993, 1737-1742 e Assento n.º 2/95, de 1-Fev. (CÉSAR MARGUES), DR I Série-A, n.º 93, de 20-Abr.-1995, 2256-2259.

⁽¹⁸⁾ Por exemplo: Assento n.º 3/82, de 1-Jun. (MELO FRANCO), DR I Série, n.º 166, de 21-Jul.-1982, 2177-2180, Assento (não numerado) de 13-Fev.-1985 (MELO FRANCO), DR I Série, n.º 71, de 26-Mai.-1985, 791-796 — BMJ 344 (1985), 183-193 e Assento (não numerado) de 3-Abr.-1991 (SOUSA MACEDO), DR I Série-A, n.º 114, de 18-Mai.-1991, 2681-2683.

soante o campo em que se integre. Mal ficaria vir, ainda, argumentar: basta remeter para o texto de alguns assentos ⁽¹⁹⁾.

⁽¹⁹⁾ Assim e retomando os exemplos citados nas notas anteriores: *a) Direito da Família*: *Assento n.º 5/78, de 28-Out.*: A averiguação da filiação biológica constitui matéria de facto de exclusiva competência das instâncias; *Assento n.º 6/79, de 24-Jul.*: Em caso de divórcio ou separação judicial de pessoas e bens decretados por um tribunal de família, a este compete a regulação consequente do exercício do poder paternal; *Assento n.º 4/83, de 21-Jun.*: Na falta de uma presunção legal de paternidade, cabe ao autor, em acção de investigação, fazer a prova de que a mãe, no período legal da concepção, só com o investigado manteve relações sexuais; *Assento de 16-Out.-1984*: Por respeitarem a direitos indisponíveis, os factos confessados pelo pretense pai em acção de investigação de paternidade contra ele proposta devem ser levados ao questionário e não à especificação; *Assento de 25-Jun.-1987*: Com a entrada em vigor da Constituição de 1976, e mesmo antes da modificação introduzida no artigo 1463.º do Código de Processo Civil pelo Decreto-Lei n.º 368/77, de 3 de Setembro, a notificação para o exercício do direito de preferência deve ser feita a ambos os cônjuges, para aplicação do princípio de igualdade jurídica estabelecida no artigo 36.º, n.º 3, da Constituição; *Assento n.º 4/94, de 23-Mai.*: A dívida de restituição do sinal em dobro, por incumprimento de contrato-promessa de compra e venda de coisa imóvel, celebrado por um dos cônjuges, comerciante, como promitente vendedor, é da responsabilidade de ambos os cônjuges, nos termos e com as ressalvas previstas no artigo 1691.º, n.º 1, alínea d), do Código Civil; *b) Direito da expropriação por utilidade pública*: *Assento de 9-Dez.-1964*: O valor do processo de expropriação, regulador da sua relação com a alçada do tribunal, determina-se em conformidade com as regras estabelecidas no Código de Processo Civil; *Assento de 14-Jul.-1967*: No recurso de arbitragem, em processos de expropriação por utilidade pública, incumbe ao recorrente, ainda que se trate de entidade isenta de custas, o encargo de efectuar o preparo para despesas com a avaliação; *Assento n.º 7/79, de 24-Jul.*: É susceptível de recurso para o Supremo Tribunal de Justiça, nos termos gerais, o acórdão da relação que em processo de expropriação por utilidade pública julgue sobre a forma de pagamento da indemnização fixada; *Assento de 23-Abr.-1987*: A resolução do Governo Regional dos Açores que declare a utilidade pública da expropriação de bens situados nessa Região deve ser publicado no Jornal Oficial dessa Região, e não no Diário da República; *Assento de 13-Jul.-1988*: O exercício da faculdade conferida pelo artigo 84.º, n.º 2, do Código das Expropriações (Decreto-Lei n.º 845/76, de 11 de Dezembro), depende da alegação e prova da insuficiência de meios financeiros para a entidade expropriada efectuar de imediato o pagamento da totalidade da indemnização; *c) Direito do arrendamento urbano e rural*: *Assento de 11-Nov.-1966*: As caixas de previdência, instaladas em edifício próprio, gozam do direito de despedir os seus inquilinos quando necessitem da parte por estes ocupada, mesmo que tenham adquirido o prédio depois do arrendamento; *Assento de 3-Abr.-1973*: O recurso interposto pelo senhorio da sentença proferida em 1.ª instância no processo de avaliação requerida nos termos do Decreto n.º 37.021, de 21 de Agosto de 1948, tem efeito meramente devolutivo; *Assento de 3-Mai.-1984*: Seja instantâneo ou continuado o facto violador do contrato de arrendamento, é a partir do seu conhecimento inicial pelo senhorio que se conta o prazo de caducidade estabelecido no artigo 1094.º do Código Civil; *Assento de 16-Out.-1984*: Na vigência do Decreto-Lei n.º 420/76, de 28 de Maio, com as alterações do Decreto-Lei n.º 293/77, de 20 de Julho, em caso de caducidade do contrato de arrendamento ou morte

Como Direito material, tivemos assentos revogados por leis ⁽²⁰⁾ e, até, assentos declarados inconstitucionais, com força obrigatória geral, pelo Tribunal Constitucional ⁽²¹⁾: tudo isto só faz sentido pela materialidade dos assentos. Finalmente: a discussão sobre a inconstitucionalidade dos assentos postula, na raiz, a sua natureza normativa, geral e abstracta.

do locatário, o titular do direito referido no artigo 1.º, n.º 1, daquele decreto, aí apelidado de preferência, podia obrigar o senhorio a celebrar com ele novo contrato de arrendamento, se aquele não alegasse e provasse qualquer das excepções do artigo 5.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 445/74, de 12 de Setembro, sendo legítima a sua ocupação do fogo até à celebração desse contrato ou decisão final sobre o destino do fogo; *Assento de 23-Abr.-1987*: As normas dos n.ºs 2, 3 e 4 do artigo 1110.º do Código Civil não são aplicáveis às uniões de facto, mesmo quando destas haja filhos menores (matéria de arrendamento e de família); *Assento n.º 5/93, de 9-Fev.*: O direito de preferência concedido ao arrendatário rural pelo artigo 29.º da Lei n.º 76/77, de 29 de Setembro, abrange a venda de quota do prédio; *Assento n.º 2/95, de 1-Fev.*: Vendido um prédio urbano a locatário habitacional de parte dele, sem que o proprietário tenha cumprido o disposto no artigo 416.º, n.º 1, do Código Civil quanto aos restantes locatários, o comprador não perde, pelo simples facto da aquisição, o respectivo direito legal de preferência. E qualquer desses locatários preteridos, como detentor de direito concorrente, não o poderá ver judicialmente reconhecido sem recorrer ao meio processual previsto no artigo 1465.º do Código de Processo Civil, aplicável com as devidas adaptações; *d) Direito do trabalho*: *Assento n.º 3/82, de 1-Jun.*: O termo «indenização» constante do n.º 2 do artigo 182.º do Código de Processo do Trabalho de 1963 está empregado em sentido amplo, abrangendo as prestações pecuniárias devidas aos trabalhadores resultantes de obrigações cujo incumprimento integrou a respectiva infracção penal laboral; *Assento de 13-Fev.-1985*: O prazo de prescrição dos créditos resultantes do afastamento dos trabalhadores abrangidos pelo Decreto-Lei n.º 40/77, de 29 de Janeiro, inicia-se com a entrada em vigor deste diploma, suspende-se com o requerimento para a instauração do inquérito administrativo e volta a correr após a frustração da tentativa de conciliação requerida no prazo legal; *Assento de 3-Abr.-1991*: O n.º 6 do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 372-A/75, de 17 de Julho, estabelece uma presunção *juris tantum*.

Alguns destes assentos recaíram sobre proposições processuais; a sua projecção substantiva é, porém, evidente.

⁽²⁰⁾ É o já referido caso do Assento de 3-Mai.-1984, DR I Série, 1984, n.º 250, 2012, revogado pela Lei n.º 24/89, de 1 de Agosto, através do n.º 2, aditado ao artigo 1094.º, do Código Civil.

⁽²¹⁾ Foi o que sucedeu com o Assento de 23-Abr.-1987, DR I Série, 1984, n.º 122, 2131, declarado inconstitucional, com força obrigatória geral, pelo TC n.º 359/91, de 9-Jul. (MONTEIRO DINIS), DR I Série-A, n.º 237, de 15-Out.-1991, 5332-5346 (5338); a declaração de inconstitucionalidade deu-se por, supostamente, o Assento violar o princípio constitucional da não-discriminação dos filhos nascidos fora do casamento, o que, aliás, e salvo o devido respeito, não resulta do Assento, como bem se pode acompanhar em diversos votos de vencido: MESSIAS BENTO, NUNES DE ALMEIDA, BRAVO SERRA, MARIA DA ASSUNÇÃO ESTEVES, ALVES CORREIA e CARDOSO DA COSTA. Interessa agora sublinhar que o pedido de declaração de inconstitucionalidade foi

IV. Ao desmembrar os assentos de pretérito, o artigo 17.º/2, do Decreto-Lei n.º 329-A/95, alterou o **Direito material**: ele revogou dezenas de regras jurídicas, de várias épocas, de natureza civil, comercial, processual e laboral. Entre elas, contam-se normas sobre o estado e capacidade das pessoas (22), sobre direitos dos trabalhadores (23), sobre o regime da expropriação por utilidade pública (24) e sobre o regime geral do arrendamento urbano e rural (25). Trata-se de matéria da competência exclusiva da Assembleia da República, salvo autorização ao Governo: artigo 168.º/1, alíneas *a*), *b*), *e*) e *h*), da Constituição. O Governo não tinha autorização legislativa para intervir em tais matérias; aliás, a autorização obtida para alterar o Código de Processo Civil nada permitia, quanto aos assentos de pretérito (26).

O artigo 17.º/2 do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro, está, nessa medida, ferido de evidente inconstitucionalidade orgânica.

requerido pelo Provedor de Justiça, tendo o Tribunal Constitucional, na sequência de outra jurisprudência sua, devidamente citada, entendido que, nos assentos, há verdadeiras normas jurídicas — DR cit., 5333, 2.ª col.

Um caso interessante foi o do Assento de 13-Jul.-1988, acima citado, que fixava as condições de aplicação do artigo 84.º/2 do Código das Expropriações, relativo ao pagamento da indemnização em prestações: o referido artigo 84.º/2 foi julgado inconstitucional pelo TC n.º 108/92, de 19-Mar. (ALVES CORREIA), BMJ 415 (1992), 244-253, por violação dos artigos 62.º/2 e 13.º/1, da Constituição, igual sorte tendo o Assento em causa.

(22) Estão particularmente em causa o Assento n.º 5/78, de 28-Out. (filiação), o Assento n.º 4/83, de 21-Jun. (filiação), o Assento de 16-Out.-1984 (investigação de paternidade), o Assento de 25-Jun.-1987 (igualdade entre os cônjuges) e o Assento n.º 4/94 (regime das dívidas, no casamento), de entre os acima referidos.

(23) Como exemplos: Assento de 13-Fev.-1985 (prazo de prescrição de certos créditos de trabalhadores) e Assento de 3-Abr.-1991 (ilidibilidade da «presunção de perdão», na hipótese de despedimento com justa causa), de entre os acima referidos.

(24) Valem os diversos assentos relativos à expropriação por utilidade pública, acima referidos.

(25) Valem os diversos assentos relativos ao arrendamento, acima referidos.

(26) A Lei n.º 33/95, de 18 de Agosto, que autorizou o Governo a rever o Código de Processo Civil, no tocante a recursos — artigo 7.º — e com relevância para os assentos — alínea *e*), — limitou-se a dispor que as alterações a introduzir situar-se-ão dentro do quadro da «Ampliação da competência das secções cíveis reunidas para, no âmbito de um julgamento ampliado da revista, proceder à uniformização da jurisprudência, oficiosamente ou a requerimento das partes, revogando, para tanto, a alínea *b*) do artigo 26.º da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais, eliminando o recurso para o tribunal pleno e revogando, concomitantemente, o artigo 2.º do Código Civil».

V. Ao revogar, *ad nutum*, sem ressalvas nem limites, todos os assentos de pretérito, o artigo 17.º/2 veio bulir com inúmeros direitos patrimoniais privados, constituídos à sombra deles. Além disso, são afectadas, directa ou indirectamente, situações das pessoas e das mais sagradas, nos domínios pessoal e familiar. Não houve autorização legislativa. Não houve processo de expropriação. Não houve indemnização. Não houve — em suma — a cautela elementar de ressaltar direitos adquiridos. Há inconstitucionalidades em cascata, estando em causa, entre outros e além dos acima referidos, os artigos 18.º/2 e 3, 62.º/1 e 168.º/1, e), todos da Constituição.

As consequências desta extraordinária revogação poderiam ser minoradas com a aplicação analógica do artigo 12.º/1 do Código Civil: mesmo perante a lei retroactiva, «... presume-se que ficam ressaltados os efeitos já produzidos pelos factos que a lei se destina a regular». Mas nem todas: há efeitos em curso, que desaparecem com a base normativa que os sustentava. Além disso, põe-se o problema de certas expectativas: as pessoas que depositaram a sua confiança num assento não podem, sem mais, ser desamparadas.

Poder-se-ia, ainda, retorquir que a situação não seria tão gravosa: afinal, os assentos, ora atingidos, já pouco valeriam, por serem inconstitucionais. Mas como? Todos? Após 1982? Após 1976? Após 1939? Mas, sobretudo: se fosse essa a hipótese, não caberia ao Governo declarar inconstitucionalidades. Isso compete aos tribunais — *maxime* ao Tribunal Constitucional —, em concreto, com garantias de discussão interna e, sendo esse o caso, de contraditório, e ponderando-se sempre as consequências da eventual decisão de inconstitucionalidade.

II — ASPECTOS MATERIAIS

4. A cláusula de reserva de propriedade e seus limites

I. O artigo 409.º do Código Civil permite, em termos latos, a denominada reserva de propriedade. Fá-lo nos seguintes termos:

1. Nos contratos de alienação é lícito ao alienante reservar para si a propriedade da coisa até ao cumprimento

total ou parcial das obrigações da outra parte ou até à verificação de qualquer outro evento.

2. Tratando-se de coisa imóvel, ou de coisa móvel sujeita a registo, só a cláusula do registo é oponível a terceiros.

Trata-se, entre nós, duma figura relativamente recente. No antigo Direito romano, ela não era conhecida. O *pactum reservati dominii* surgiu, no Direito comum, vindo a obter uma consagração, considerada modesta, nos códigos civis da segunda geração, com relevo para o BGB alemão, no seu § 455. Hoje, o pacto de reserva de propriedade tem grande importância, sendo considerado uma das garantias mais eficazes e correntes, no tráfego jurídico ⁽²⁷⁾.

II. A reserva de propriedade opera, aparentemente, como desvio à regra geral da transferência dos direitos reais, por mero efeito do contrato, prescrita no artigo 408.º/1 do Código Civil ⁽²⁸⁾. O proprietário alienante, porém, abre, em regra, mão da coisa, entregando-a ao comprador: tudo dependerá, em concreto, do que for acordado. Quando esse seja o caso, o alienante, embora proprietário, fica adstrito, obrigacionalmente, a não embarçar o aproveitamento da coisa, por parte do adquirente, ainda não proprietário. Por isso, quando ocorra o inadimplemento do adquirente, o proprietário alienante só pode reivindicar a sua coisa após a resolução do contrato ⁽²⁹⁾. Este aspecto permite, ainda, um certo controlo da «recuperação» da coisa, de modo a prevenir, na reserva de propriedade, um puro contornar da proibição de pactos comissórios.

⁽²⁷⁾ Tanto quanto sabemos, a exposição mais recente sobre a reserva da propriedade, disponível neste momento, é a de HEINRICH HONSELL: STAUDINGER/HONSELL, 13.ª ed. (1995), § 455 (260-318), onde pode ser confrontada vasta literatura. O grande clássico é, ainda hoje, SERICK, *Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung*, em 6 volumes maciços (1963 a 1989). Entre nós, cumpre citar LUÍS LIMA PINHEIRO, *A cláusula de reserva de propriedade* (1988) e ANA MARIA PERALTA, *A posição jurídica do comprador na compra e venda com reserva de propriedade* (1990).

⁽²⁸⁾ A jurisprudência vê, aqui, uma manifestação duma condição suspensiva; assim STJ 8-Jan.-1991 (SIMÕES VENTURA), BMJ 403 (1991), 327-329 (329).

⁽²⁹⁾ Assim, STJ 2-Fev.-1993 (JOAQUIM DE CARVALHO), CJ/Supremo I (1993) 2, 5-6.

III. Além do apontado, a reserva de propriedade depara com outros limites, indirectos e directos. Entre estes últimos, cumpre referir o do artigo 934.º do Código Civil, ditado por necessidades claras de tutela do consumidor: na venda a prestações com reserva de propriedade e entrega da coisa ao comprador, o não pagamento de uma só prestação, que não exceda a oitava parte do preço, não dá lugar à resolução do contrato. A jurisprudência — e bem — tem considerado esta norma como imperativa, pela letra como pelo seu espírito (30).

Entre os limites indirectos estarão todas as regras que provoquem a extinção da propriedade (31). O que se compreende: a reserva de propriedade é um desvio, apenas, à regra da transmissão, *ex contractu*, dos direitos reais; não implica uma excepção a todas as demais regras da ordenação dominial.

Além disso, a reserva de propriedade não poderá deixar de ser integrada no conjunto da Ordem Jurídica que a legitime, sujeitando-se aos seus valores e às suas normas imperativas.

5. Partes integrantes

I. O Código Civil, a propósito do elenco das coisas imóveis, dá-nos uma noção precisa de parte integrante — artigo 204.º/3: é a coisa móvel ligada materialmente ao prédio com carácter de permanência (32). O artigo 210.º do mesmo Código faculta, *a contrario*, a chave do regime das partes integrantes: elas seguem, necessariamente, o destino da coisa integrada.

Infere-se, ainda, daqui, um aspecto do maior relevo: a integração dum móvel num imóvel faz, àquele, perder a sua autonomia jurídica, em termos de poder comportar direitos reais independentes.

II. A esta última asserção — que deve ser melhor explicada — podem contrapor-se dois argumentos: a natureza potes-

(30) Assim: STJ 5-Fev.-1991 (CURA MARIANO), BMJ 404 (1991), 460-464 e STJ 2-Mar.-1994 (COSTA RAPOSO), CJ/Supremo II (1994) 1, 132-136

(31) P.ex., KARL LARENZ, *Lehrbuch des Schuldrechts*, II, 1, 13.ª ed. (1986), 120 ss. e, em geral, STAUDINGER/HONSELL, 13.ª ed. cit., 277 ss.

(32) Cf. os nossos *Direitos Reais*, 1.º vol. (1979), 279-280.

tativa da acessão e a necessidade de licitude da incorporação. Vamos ver.

A acessão, no termo duma evolução apoiada, aliás, em jurisprudência liderante ⁽³³⁾, tem uma natureza potestativa reconhecida ⁽³⁴⁾. Sendo assim, quando a coisa móvel, ao ser integrada, desse lugar à aplicação das regras da acessão, ela apenas se tornaria parte integrante quando aquele instituto fosse actuado. Assim é. A acessão funciona como desvio, ainda que meramente transitório, à regra da incidência dos direitos reais sobre a totalidade da coisa. Mas a acessão é limitada por dois outros institutos: a aquisição de benfeitorias e a incorporação por acordo. No caso das benfeitorias, a aquisição é automática ⁽³⁵⁾ outro tanto sucedendo na hipótese de acordo, segundo a regra do artigo 1212.º/2, *in fine*, do Código Civil, aplicável, facilmente, aos diversos contratos de fornecimento. O caso de acordo será, normalmente, um contrato de empreitada, aliás directamente visado por aquela disposição legal. O de benfeitorias, coloca espinhosos problemas de distinção da acessão ⁽³⁶⁾, que não é necessário retomar, para efeitos da presente anotação. Fica, apenas, esta consideração, que pensamos pacífica: há certamente benfeitorias perante a incorporação necessária ou legalmente exigida.

III. A licitude da incorporação compreende-se. Se alguém, por acto ilícito e culposo, incorporar, em imóvel próprio, o que não é seu, a primeira reacção do ordenamento é a reconstituição natural — artigo 562.º do Código Civil. Terá de se proceder à desincorporação, assim cessando a situação de pertença. Não há, aqui, uma condição suplementar para a existência de uma parte integrante: a «licitude da situação». Será o inverso: a ilicitude da situa-

⁽³³⁾ Cf., com indicações, os nossos *Direitos Reais*, 2.º vol. (1979), 721 ss.

⁽³⁴⁾ Por último, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil/Reais*, 5.ª ed. (1993), 306 ss.

⁽³⁵⁾ Cf. os nossos *Direitos Reais*, 2.º vol. cit., 740.

⁽³⁶⁾ Cf. os nossos *Direitos Reais*, 2.º vol. cit., 736 ss., sendo de referir que já revimos algumas das proposições então adoptadas.

ção, verificados outros pressupostos, como a culpa, é que obrigará a desfazer a integração ⁽³⁷⁾.

IV. Resta acrescentar que, ao abrigo da autonomia privada, nada impede a celebração de negócios autónomos sobre partes integrantes. Só que tais negócios deverão contentar-se com mera eficácia obrigacional: de outra forma, chegaríamos a formas de propriedade onerada ou desmembrada, fora do previsto pela lei, o que não é viável, em virtude do princípio da tipicidade: artigo 1306.º do Código Civil.

Recorde-se uma interessante aplicação destas regras, decidida por um acórdão do Supremo, de 23 de Novembro de 1976, em autos a que fora junto um parecer do saudoso Prof. CASTRO MENDES: entendeu-se, aí, que era possível a venda dum parte integrante dum prédio — no caso: um valioso painel de azulejos; simplesmente, o negócio seria meramente obrigacional, só se transmitindo a propriedade sobre o painel com a separação dos azulejos em jogo ⁽³⁸⁾.

6. Elevadores; a reserva de propriedade

I. Os elevadores ou ascensores são dispositivos que permitem aceder, de modo automático, aos diversos pisos dum edifício. Normalmente, eles compõem-se dum motor, devidamente acondicionado em sala própria, dum cabine, suspensa por cabos, e de diversas portas, uma por piso. Normalmente existem, ainda, contrapesos, também suspensos de cabos e diversos dispositivos de segurança.

Nos termos do artigo 50.º do Regime Geral das Edificações Urbanas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 38.382, de 7 de Agosto de

⁽³⁷⁾ Era esta a razão que levou MANUEL DE ANDRADE, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, vol. 1.º (1972, reimpressão), 238, a exigir — com todas as dúvidas e ressalvas que o acórdão anotado não deixou de sublinhar — que a ligação tivesse sido estabelecida pelo proprietário de ambas as coisas. A ideia básica, no entanto, é, simplesmente, a da não-ilicitude da ligação.

⁽³⁸⁾ STJ 23-Nov.-1976 (RODRIGUES BASTOS), BMJ 261 (1976), 165-170.

1951, é obrigatória a presença de elevadores nos edifícios de habitação colectiva, com mais de 3 pisos ⁽³⁹⁾.

Os elevadores são, depois, objecto de múltiplas disposições normativas, de modo a garantir a sua segurança ⁽⁴⁰⁾. A inobservância de tais normas, directamente destinadas a tutelar os interesses das pessoas, dá azo a responsabilidade ⁽⁴¹⁾.

Podemos concluir que, por evidentes razões de ordem pública, os elevadores escapam à livre negociabilidade. O Direito pretende que eles se encontrem nos edifícios, em condições de funcionalidade e segurança.

II. Os elevadores são partes integrantes dos edifícios onde estejam instalados. O próprio artigo 1421.º/2, a), do Código Civil, que estabelece, em relação a eles, uma presunção de comunhão, inclui-os entre as **partes do edifício**. Além disso, eles correspondem, em pleno, à noção, já examinada, do artigo 203.º/3, do Código Civil.

⁽³⁹⁾ O artigo 50.º do RGEU viu a sua redacção alterada pelo Decreto-Lei n.º 43/82, de 8 de Fevereiro. Este último foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 172-H/86, de 30 de Junho, que não reprintinou a redacção inicial. O artigo 50.º do RGEU estaria, assim, tecnicamente revogado, abrindo uma lacuna. Certo é — e bem — que não são licenciados edifícios com mais de três pisos e sem elevadores, como se o artigo 50.º, em causa, vigrasse. O projecto de instalações electromecânicas de transporte de pessoas ou de mercadorias deve constar dos pedidos de licenciamento, nos termos do artigo 15.º/2, h), do Decreto-Lei n.º 445/91, de 20 de Novembro.

⁽⁴⁰⁾ O Regulamento de Segurança dos Elevadores Eléctricos foi aprovado pelo Decreto n.º 513/70, de 30 de Outubro, com alterações subsequentes, designadamente as introduzidas pelo Decreto Regulamentar n.º 13/80, de 16 de Maio. O Estatuto das Entidades Conservadoras de Elevadores resultou do Decreto-Lei n.º 404/86, de 3 de Dezembro. Por seu turno, o Regulamento do Exercício da Actividade das Associações Inspectoras de Elevadores foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 131/87, de 17 de Março. A Portaria n.º 269/89, de 12 de Abril, define «obras de conservação» e «obras de beneficiação» dos elevadores, para efeitos daquele último Decreto-Lei. Os elevadores devem ser periodicamente inspeccionados, tendo havido um calendário, aprovado pelo Despacho n.º 1/89, de 2 de Maio, publicado no DR II Série, de 17-Mai., desse mesmo ano. O Decreto-Lei n.º 110/91, de 18 de Março, revogando vários preceitos dos Decretos-Leis n.ºs 513/70 e 131/87, veio determinar que a construção, a instalação e a exploração de novos elevadores, de escadas mecânicas e de tapetes rolantes deverão obedecer aos requisitos técnicos e de segurança fixados em portaria do Ministro da Indústria e Energia.

⁽⁴¹⁾ Bem: STJ 5-Dez.-1991 (TATO MARINHO), BMJ 412 (1992), 438-443 (442-443).

Há, no entanto, ainda outra razão, bem profunda, no sentido de reconduzir os elevadores às partes integrantes: na sua função como no sentir social, os elevadores **são do prédio**. Não fazem sentido, fora dele. O prédio, por seu turno, sem os elevadores, ficaria incompleto.

III. O problema da autonomia dos elevadores foi despoletado, perante os nossos tribunais, precisamente a propósito da reserva de propriedade. Os construtores dos prédios, normalmente empreiteiros, acordam, com empresas da especialidade, a aquisição e a colocação de elevadores, isto é, o seu fornecimento. Não sendo pago a pronto o competente preço, as partes inseriam por vezes, no contrato de fornecimento, uma cláusula de reserva de propriedade, a favor do fornecedor. *Quid iuris* quando os elevadores em causa fossem incorporados no prédio?

Num primeiro tempo, a jurisprudência inclinou-se para a manutenção da reserva, mesmo após a incorporação: os elevadores não perderiam, havendo reserva, a sua qualidade de móveis⁽⁴²⁾, não se transformando, pela ligação, em partes integrantes⁽⁴³⁾: tal só sucederia quando o proprietário do edifício e o do próprio elevador fossem uma e mesma pessoa⁽⁴⁴⁾. O douto acórdão anotado refere jurisprudência inédita, nesse sentido, a nível do Supremo.

IV. A jurisprudência da Relação de Lisboa viria a modificar esta orientação. Um acórdão de 20 de Maio de 1993 entendeu que, num edifício com mais de três pisos, os elevadores tornavam-se parte integrante, passando, a reserva de propriedade, a ter eficácia meramente obrigacional⁽⁴⁵⁾; um acórdão de 7 de Dezembro de 1993 julgou, na mesma linha, que a reserva de propriedade relativa a elevadores perderia a sua eficácia, assumindo uma feição obrigacional, com a integração no prédio⁽⁴⁶⁾; finalmente, um acórdão de

(42) RLx 16-Abr.-1985 (MENESES FALCÃO), CJ X (1985) 2, 127-129.

(43) RLx 18-Jan.-1990 (RIBEIRO COELHO), CJ XV (1990) 1, 146-148 (147).

(44) RPt 12-Jan.-1993 (PAZ DIAS), CJ XVIII (1993) 2, 175-178.

(45) RLx 20-Mai.-1993 (EDUARDO BATISTA), CJ XVIII (1993) 3, 107-112.

(46) RLx 7-Dez.-1993 (AFONSO DE MELO), CJ XVIII (1993) 5, 137-139 (139).

17 de Março de 1994 entendeu que, pela sua natureza de partes integrantes, não poderia, nos contratos de fornecimento de elevadores, haver reserva de propriedade ⁽⁴⁷⁾.

V. Mais importante ainda seria a orientação do Supremo, sobretudo a partir de 1993: uma série de acórdãos, embora com uma fundamentação flutuante, veio sedimentar a inoperacionalidade da reserva de propriedade de elevadores, quando ocorresse a sua instalação. Em 6 de Julho de 1993, o Supremo entendeu que, sendo a colocação de elevador, num prédio, objecto duma empreitada, seria física e legalmente impossível a cláusula de reserva de propriedade, relativa ao mesmo elevador ⁽⁴⁸⁾, numa orientação compartilhada por acórdão de 17 de Novembro de 1994 ⁽⁴⁹⁾. Em 14 de Fevereiro de 1995, o Supremo manteve a orientação considerando, designadamente, que os direitos reais incidem sobre a totalidade da coisa ⁽⁵⁰⁾. Segue-se, por fim, o acórdão de 6 de Abril de 1995 — o acórdão recorrido: o Supremo entendeu que o elevador, uma vez inserido no prédio, passa a ser parte integrante do mesmo, não mais podendo ser retirado; além disso, não constando qualquer inscrição registal relativamente à reserva de propriedade, não poderia, esta, ser oponível ao dono actual do prédio ⁽⁵¹⁾.

VI. Abaixo tentaremos a síntese dos argumentos em presença. De todo o modo, parece patente que a situação jurisprudencial, no tocante à reserva de propriedade relativa a elevadores, estava madura. A sua fixação, por assento, clarificaria, em definitivo, um ponto do maior interesse prático, para o sossego dos prédios e dos condomínios.

⁽⁴⁷⁾ RLx 17-Mar.-1994 (PIRES SALPICO), CJ XIX (1994) 2, 86-89 (88).

⁽⁴⁸⁾ STJ 6-Jul.-1994 (MACHADO SOARES), CJ/Supremo I (1994) 2, 181-184.

⁽⁴⁹⁾ STJ 17-Nov.-1994 (SEQUEIRA SAMPAIO), CJ/Supremo II (1994) 3, 143-145.

⁽⁵⁰⁾ STJ 14-Fev.-1995 (FERNANDO FABIÃO), CJ/Supremo III (1995) 1, 88-91 (91).

⁽⁵¹⁾ STJ 6-Abr.-1995 (JOAQUIM DE MATOS), CJ/Supremo III (1995) 2, 33-37 (37).

III — O ACÓRDÃO DO PLENO

7. Uma nova geração de assentos

I. Com os elementos coligidos, regressemos ao douto acórdão do Pleno, de 31 de Janeiro de 1996, aqui anotado. Como bem se viu, aliás, esse aresto magnífico esteve, sempre, subjacente ao discurso anterior.

O acórdão em estudo resultou dum recurso interposto antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 329-A/95, de 12 de Dezembro. Foi, pois, apanhado nas malhas do preceito transitório do artigo 17.º/3, daquele diploma. Pôs-se o dilema: mau grado a limitação da eficácia decorrente da equiparação às «revistas alargadas», continua a estar em causa um verdadeiro recurso para o Pleno; tal recurso, porém, perdeu a regulamentação legal, perante a revogação imediata dos artigos 763.º a 770.º do Código de Processo Civil, determinada no n.º 1 do artigo 17.º em jogo.

O acórdão anotado resolveu o problema, com linear correcção: não se embrenhou em discussões processuais, pois isso não lhe era pedido; limitou-se a prosseguir com o recurso, nos termos aplicáveis, sendo certo que os efeitos decorrentes da decisão, ora tomada, resultam da lei.

II. Pensamos que, subjacente ao pensamento do acórdão, está a ideia de que a revogação imediata, perpetrada pelo artigo 17.º/1, deve ser entendida com as limitações resultantes do n.º 3, desse mesmo artigo. É, pois, a interpretação restritiva da norma revogadora, que acima apontámos.

Cumpra sublinhar dois outros aspectos: o do remate do acórdão com uma proposição geral e abstracta e o da designação do próprio acórdão. Quanto à primeira, verifica-se que o acórdão conclui dizendo (...) e **se uniformiza a jurisprudência nos seguintes termos: / A cláusula de reserva de propriedade (...) torna-se ineficaz, logo que se concretiza a respectiva instalação.** Pois bem: a ideia de uniformizar a jurisprudência corresponde aos (antigos) assentos e tem apoio no artigo 732.ºA do Código de Processo Civil, ainda em *vacatio*; trata-se, pois, duma fórmula hábil, que traça a ponte do antigo para o novo regime, satisfazendo ambos e

não contradizendo nenhum. Não se vislumbra o mínimo óbice em que os futuros acórdãos, proferidos em revistas alargadas, concluam com uma proposição geral e abstracta que sintetize o pensamento jurisprudencial do Supremo: este é inteiramente livre de dar, às suas decisões, o estilo que entender; além disso, há manifestos ganhos em precisão e clareza, nas indicações a dar à futura jurisprudência, através da formulação da chave de ouro final.

Por fim: não vemos qualquer inconveniente em conservar a expressão tradicional «assento», para designar o produto dos acórdãos tirados, pelo Supremo, nas revistas alargadas; ninguém se lembraria de ver, aí, uma rebelião contra a revogação do artigo 2.º do Código Civil, sendo tranquilamente evidente que os novos assentos terão, apenas, a precisa eficácia que a lei lhes atribuir; além disso, os acórdãos do Supremo, em revista alargada, carecem de uma qualquer designação; finalmente, parece de razoável justiça conservar, nesse *minimum* puramente terminológico, a velha particularidade da cultura jurídica de Portugal. A proposta fica feita; a prática futura decidirá.

III. Quanto à questão de fundo, a decisão do Supremo, solidamente apoiada, merece inteiro aplauso. A cláusula da reserva de propriedade é um desvio à regra da imediata transferência do domínio, em virtude do contrato. Mas apenas isso: as restantes regras, vocacionadas para intervir, mantêm a sua aplicação. Ora a incorporação dum elevador, num edifício é, hoje, o mais das vezes, uma benfeitoria necessária. A propriedade transfere-se, automaticamente, para o dono do prédio. Desta forma, a cláusula de reserva de propriedade, relativa a um elevador, fica, necessariamente, neutralizada com a incorporação deste no edifício⁽⁵²⁾: passa a parte integrante. A mesma solução se obteria, através do artigo 1212.º/2 do Código Civil. O Pleno foi, contudo, ainda mais exigente: ponderou, para além dos jogos de construções conceptuais, os interesses e valores em presença. Em boa hora: a colocação de elevadores é uma exigência social ou, simplesmente, humana, dotada,

⁽⁵²⁾ Verifica-se, aliás, que o Direito alemão, embora com alguns dados próprios, no nível das fontes, chega a idênticas conclusões, precisamente, também, no tocante aos elevadores; assim STAUDINGER/HONSELL, 13.ª ed. cit., § 455, Nr. 23 (280).

aliás, de copiosa cobertura legal. Prevalece, numa ponderação de interesses, sobre os do fornecedor. Mas até para este, o assento acaba por ser frutuoso: caber-lhe-á, para o futuro, colher outras garantias.

IV. Falta um ponto e delicado: o que sucede à cláusula, após a incorporação? Não vemos que seja nula, *ab initio*: ela surge no espaço aberto do artigo 409.º do Código Civil. Também não vemos que ela se extinga por impossibilidade superveniente absoluta, objectiva e definitiva: se, por qualquer anomalia, o elevador viesse a ser substituído, o direito do vendedor sob reserva voltaria a ser actuável, sobre o seu objecto inicial. Havendo instalação, a cláusula é, simplesmente, ineficaz, por concurso com normas prevalentes. Também aqui, o Pleno do Supremo decidiu bem.

V. Homenageamos o Supremo Tribunal de Justiça e os antigos assentos. Formulamos um particular voto para que, em nome dos interesses das partes, dos cidadãos e da vida jurídica, se estude a reconstituição dum recurso muito especial, dentro do próprio Supremo e para o seu Pleno, sempre que os autos sejam confrontados com decisões que contradigam julgados anteriores, proferidas no âmbito da mesma legislação: **era uma garantia muito nossa e da qual custa abdicar, em nome de simetrias que se nos não exigem**. Isso é possível sem melindres constitucionais. Mas constatamos que, para lá das flutuações das leis e das contingências das teorias, o essencial está salvaguardado: um Supremo renovado, perfeitamente capaz de, com o poder formal de assentar ou sem ele, liderar, da melhor maneira, a jurisprudência portuguesa.