

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO ACESSO À
JUSTIÇA, DA LEGALIDADE PROCESSUAL E DO
CONTRADITÓRIO; JUNÇÃO DE PARECERES EM
PROCESSO CIVIL; INTERPRETAÇÃO CONFORME À
CONSTITUIÇÃO DO ARTIGO 525.º DO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Anotação ao acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional

*Por Prof. Doutor José Manuel Sérvulo Correia ⁽¹⁾
e Dr. Jorge Bacelar Gouveia ⁽²⁾*

§ 1.º Introdução

1. O problema que se encontra na origem da presente anotação suscitou-se no âmbito de uma acção, intentada por uma sociedade, no 12.º Juízo Cível da Comarca de Lisboa, em que se pedia que o tribunal reconhecesse a propriedade da autora sobre a fracção identificada nos autos e que os réus fossem condenados na respectiva entrega, devoluta, e, ainda, numa indemnização. Os réus contestaram e, em reconvenção, alegaram que haviam celebrado um contrato de promessa de compra e venda da referida fracção e haviam pago sinal e reforço de sinal, mas que não tinham efec-

⁽¹⁾ Doutor em Direito. Professor Associado da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

⁽²⁾ Mestre em Direito. Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

tuado a escritura pública de celebração do contrato definitivo, para o que foram convocados, pela simples razão de que a vendedora não havia dado cumprimento integral ao clausulado contratual, uma vez que — e ao contrário do que fora ajustado — o espaço reservado na cave do edifício ao estacionamento pertencente à fracção em causa não tinha acesso sem colisão com veículos vizinhos.

No processo, a prova centrou-se em torno da questão de saber se o local de estacionamento que se pretendia reservar aos réus teria ou não acesso suficiente. Foi requerida a inspecção do local, mas nunca chegou a fazer-se por o juiz do processo a ter considerado desnecessária. Da resposta ao quesito referente ao controvertido acesso nada se concluiu, apenas tendo sido dado como provado que «o local de estacionamento referente à fracção prometida vender tinha 2,5 metros de largura por 5 metros de comprimento e 3 metros de largura para o corredor de acesso»⁽³⁾ e ainda que «o local destinado aos RR. tinha as dimensões atrás referidas e se encontrava situado “conforme se vê assinalado na tela final”»⁽⁴⁾. Em face da necessidade de se proceder à interpretação dos dados contantes da tela final, para a qual remeteu a resposta ao quesito n.º 10, os réus, juntamente com as suas alegações de direito, apresentaram um parecer técnico subscrito pelo Prof. Doutor José Raul Carreira Azinheira, nos termos do artigo 525.º do Código de Processo Civil.

Todavia, o juiz da causa ordenou, por despacho, «o seu desentranhamento dos autos e a sua entrega à parte que os ofereceu», condenando-a em custas pelo incidente e fixando o mínimo do imposto de justiça⁽⁵⁾. Fundou-se o indeferimento da junção em que «a situação não cai na previsão do art. 525.º do C.P.C.», na medida em que «um “Parecer Técnico” tem que assentar necessariamente em conhecimentos especiais e que escapam à experiência comum das pessoas ou à cultura geral dos juizes, isto é, envolvem conhecimentos específicos que os julgadores não possuem, seja

(3) Cfr. a Resposta ao Quesito n.º 4.

(4) Cfr. a Resposta ao Quesito n.º 10.

(5) Cfr. a parte final do Despacho do Juiz de 1.ª instância, de 25 de Setembro de 1989.

qual for a sua natureza». Segundo a decisão, tal não seria «o caso dos autos, dado que o subscritor unicamente vem antes relatar factos cuja percepção o podem ser por qualquer pessoa, não se tornando essencial para a sua compreensão o “Esquema Anexo”» (6).

Inconformados com o despacho de desentranhamento do parecer técnico, os réus recorreram do mesmo para o Tribunal da Relação de Lisboa e, de seguida, para o Supremo Tribunal de Justiça. Os aludidos tribunais negaram, porém, provimento aos agravos interpostos, argumentando-se na decisão do último, que tal peça processual «destinou-se a dar resposta diferentes das já dadas aos quesitos e que apenas interessaria se tivesse sido junto antes» (7). Foram simultaneamente rejeitadas as alegações de inconstitucionalidade por desrespeito dos artigos 20.º, 205.º, n.º 2, e 208.º, n.º 1, da Constituição.

Prosseguindo no seu intento de fazer valer a justeza dos respectivos pontos de vista, os réus interpuseram depois recurso para o Tribunal Constitucional, com o fundamento de que o artigo 525.º do Código de Processo Civil, na interpretação que o Supremo Tribunal de Justiça lhe dera no acórdão impugnado, seria inconstitucional por infringir o disposto nos artigos 20.º, 205.º, n.º 2, e 208.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.

O Tribunal Constitucional, no seu acórdão n.º 934/96 (Proc. n.º 489/93), deu razão aos réus, julgando inconstitucional o artigo 525.º do Código de Processo Civil, na interpretação que lhe foi dada pelo acórdão recorrido (...), por violação do artigo 20.º, n.º 1, da Constituição» (8). Apesar dos diversos fundamentos invocados, o Tribunal Constitucional limitou-se a analisar a causa em termos de infracção ao direito de acesso à justiça, uma vez que considerou desnecessária a apreciação dos restantes argumentos dos recorrentes (9).

(6) Cfr. a primeira parte do Despacho do Juiz de 1.ª instância, de 25 de Setembro de 1989.

(7) cfr. o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 3 de Junho de 1993, p. 11.

(8) Cfr. a alínea *a*) do n.º 15 do Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional.

(9) Cfr. o n.º 14 do Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional.

2. A questão central que se levantou no litígio referido é respeitante à constitucionalidade da interpretação dada pelo Supremo Tribunal de Justiça ao artigo 525.º do Código de Processo Civil, tendo em atenção as regras e os princípios que a Constituição da república Portuguesa perfilha na matéria de Direito Processual Civil aqui aplicável. Da leitura das alegações apresentadas pelos réus no Tribunal Constitucional, verificamos que se avançou com a tese da inconstitucionalidade de tal interpretação em função de três preceitos constitucionais: os artigos 20.º, 205.º, n.º 2, e 208.º, n.º 1 (10).

A violação do primeiro daqueles preceitos constitucionais manifestar-se-ia na impossibilidade de os recorrentes apresentarem um documento relevante para a causa, «Pois questão de tamanha importância — o direito à defesa — não pode ficar sujeita ao critério do julgador conferindo-se-lhe ou reconhecendo-se-lhe o direito a que defina o que é útil ou inútil à estratégia processual das partes, ao esclarecimento dos seus pontos de vista, à fundamentação de uma decisão ou de um juízo conclusivo que terá de ser emitido» (11).

O desrespeito do artigo 205.º, n.º 2, da Constituição cifrar-se-ia — segundo os recorrentes — na atribuição ao juiz de um poder discricionário, uma vez que «Não pode ser conferido ao julgador o poder de discernir e decidir o que é vantajoso ou não vantajoso para a defesa dos interesses das partes; não pode competir ao juiz a decisão se há necessidade da opinião ou PARECER apresentado pela parte para corroborar os seus pontos de vista ou se pronunciar sobre documentos juntos aos autos pela parte contrária e que a própria parte apresentante sente dificuldade ou não sabe mesmo interpretar» (12).

Por fim, quanto ao artigo 208.º, n.º 1, a contradição com a Constituição seria indirecta, por não se considerar «o juiz livre de aceitar ou rejeitar um PARECER que tem por finalidade esclarecer a fundamentação da Sentença» (13).

(10) Cfr. as Alegações da recorrente para o Tribunal Constitucional, p. 2.

(11) Cf. as Alegações da Recorrente para o Tribunal Constitucional, pp. 13 e 14.

(12) Cf. as Alegações da Recorrente para o Tribunal Constitucional, p. 17.

(13) Cf. as Alegações da Recorrente para o Tribunal Constitucional, p. 17.

3. Embora a decisão do Tribunal Constitucional quanto às questões de inconstitucionalidade levantadas no processo se tivesse formalmente restringido à inobservância do artigo 20.º da Constituição, merecem ser ponderados três distintos problemas que acabam por se ver reflectidos, de um modo ou de outro, na retórica argumentativa do acórdão daquele Tribunal.

O primeiro desses problemas possuía, na estrutura do caso *sub judice*, um carácter eminentemente preliminar: ele não tinha ainda a ver com a hipotética inconstitucionalidade de uma norma de Direito Processual Civil aplicada pelo Supremo Tribunal de Justiça mas sim, e antes disso, com a admissibilidade da sindicância de constitucionalidade da interpretação da norma tal como concretizada pelo tribunal *a quo*. Sem essa sindicabilidade, teria ficado inviabilizada a lide no Tribunal Constitucional.

Os outros dois problemas sobre os quais nos pronunciaremos relacionam-se já com o fundo do tema colocado e representam o núcleo central das nossas observações:

- um é referente ao princípio da legalidade processual civil: depois de procurado o exacto sentido deste princípio no seio da Ciência do Direito Processual Civil e observado o modo como se encontra consagrado no Direito Processual Civil Português, cumpre explicitar a sua relevância jusconstitucional e confrontá-lo com a assunção de poderes discricionários por parte do juiz no momento da recusa da junção do parecer técnico aos autos;
- o terceiro problema respeita ao princípio do contraditório no processo civil: após a breve demarcação do conteúdo deste princípio, cumpre analisar não só os termos da sua positivação jusconstitucional (sendo certo que nenhuma norma da Constituição se lhe refere autonomamente) como ainda os termos da sua possível infracção por parte da decisão de desentranhamento do parecer técnico apresentado pela parte.

§ 2.º A sindicabilidade constitucional das decisões jurisprudenciais interpretativas

4. Um dos aspectos essenciais do regime da fiscalização sucessiva da constitucionalidade⁽¹⁴⁾ reside na determinação dos actos jurídicos que lhe estão submetidos, sendo certo que, neste ponto, não há uma diferenciação abissal entre a fiscalização sucessiva abstracta e a fiscalização sucessiva concreta⁽¹⁵⁾. A leitura da Constituição fornece-nos, a este propósito, apenas singelas fórmulas contidas em três preceitos: «Os recursos para o Tribunal Constitucional são restritos à questão da inconstitucionalidade ou da legalidade, conforme os casos»⁽¹⁶⁾; «O Tribunal Constitucional aprecia e declara, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade de qualquer norma jurídica»⁽¹⁷⁾; e «O Tribunal Constitucional aprecia e declara ainda, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade ou a ilegalidade de qualquer norma, desde que tenha sido por ele julgada inconstitucional ou ilegal em três casos concretos»⁽¹⁸⁾.

De acordo com o actual Direito Constitucional Português, o carácter normativo dos actos representa pois o critério de delimitação positiva daqueles que podem ser submetidos à fiscalização

⁽¹⁴⁾ Não nos interessam, portanto, nem o regime da fiscalização preventiva da constitucionalidade nem o regime de fiscalização da inconstitucionalidade por omissão, pois são modalidades de fiscalização que nada têm que ver com o caso em apreço.

⁽¹⁵⁾ Sobre a questão dos actos objecto de fiscalização sucessiva da constitucionalidade em geral, v. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, II, 3.ª ed., Coimbra, 1991, pp. 413 e ss.; J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Fundamentos da Constituição*, Coimbra, 1991, pp. 246 e ss.; J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional*, 6.ª ed., Coimbra, 1993, pp. 990 e ss.

⁽¹⁶⁾ Cfr. o artigo 280.º, n.º 6, da Constituição.

⁽¹⁷⁾ Cfr. o artigo 281.º, n.º 1, alínea a), da Constituição.

⁽¹⁸⁾ Cfr. o artigo 281.º, n.º 3, da Constituição.

sucessiva de constitucionalidade. O entendimento do que deve considerar-se, para este efeito, como acto normativo não tem sido pacífico. Mas não vale a pena que nos embrenhemos por essa questão dado não sofrer qualquer dúvida de que o é o artigo 525.º do Código de Processo Civil.

A delimitação dos actos que não podem ser submetidos ao controlo de constitucionalidade do Tribunal Constitucional assenta assim no critério da sua não normatividade. Para tal efeito, são, designadamente, insusceptíveis desse controlo as decisões jurisdicionais. Como é sabido, esta insusceptibilidade significa a impossibilidade de confrontar directamente — para efeito cassatório — o conteúdo da sentença com preceito ou preceitos constitucionais ⁽¹⁹⁾.

É por isso que, na fiscalização concreta da constitucionalidade, o recurso para o Tribunal Constitucional pode ser interposto da decisão na medida em que acolheu ou rejeitou certa norma cuja constitucionalidade tinha sido posta em causa, e não já do conteúdo dessa mesma decisão. Trata-se apenas de uma questão de Direito inserida na premissa maior do silogismo decisório que o tribunal *a quo* resolveu de acordo com certa orientação. O próprio Tribunal Constitucional o tem afirmado várias vezes ⁽²⁰⁾.

Como explicam GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, a «Constituição pressupõe claramente três coisas: (a) que toda a decisão judicial consiste na aplicação de normas e que estas é que podem ou não ser inconstitucionais; (b) que, por isso mesmo, uma decisão judicial só pode normalmente ofender a Constituição, quando aplique norma inconstitucional ou deixe de aplicar por esse motivo norma que o não é; (c) que as vias de recurso ordinárias serão em regra bastantes para corrigir eventuais actos judiciais inconstitucionais» ⁽²¹⁾.

Quer isto dizer que as decisões jurisprudenciais que, por si mesmas, ofendam princípios ou normas da Constituição só podem

⁽¹⁹⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *O valor positivo do acto inconstitucional*, Lisboa, 1992, p. 47.

⁽²⁰⁾ Cfr. os Acórdãos n.ºs 26/85, 349/86 e 75/87 do Tribunal Constitucional, de entre outros.

⁽²¹⁾ *Fundamentos...*, cit., p. 259.

ser impugnadas através das vias ordinárias de recurso e não através da fiscalização da constitucionalidade a cargo do Tribunal Constitucional. É esta a resposta do Direito Constitucional Positivo Português, mas não deixa de se apresentar como algo insuficiente, uma vez que essas vias de recurso podem não representar a satisfação plena em ordem à reparação da inconstitucionalidade praticada, quer pelo poder atribuído ao tribunal *ad quem*, quer pela exigência da especialização de jurisdição requerida por estas questões (22).

5. A doutrina e a jurisprudência jusconstitucional têm porém admitido que a fiscalização da constitucionalidade atribuída ao Tribunal Constitucional em sede de fiscalização concreta se estenda ainda à própria decisão inconstitucional do tribunal *a quo*. Tal acontece quando esse tribunal interpretou ou aplicou de um modo inconstitucional determinada norma jurídica que é pertinente para solucionar o litígio. Aqui já não é a própria norma que padece de inconstitucionalidade mas sim a interpretação ou a aplicação que lhe foi dada pelo tribunal *a quo* (23).

Esta é uma extensão do objecto que se apresenta como susceptível de fiscalização pelo Tribunal Constitucional que se justifica inteiramente à luz da ideia de que as normas não têm muitas vezes uma interpretação e aplicação uniformes, devendo relevar em cada caso o entendimento que o julgador formou acerca do sentido a dar ao preceito. Tão conhecida e indiscutível realidade nem mereceria menção nesta sede se não fora o caso de, ao proferir o aresto comentado, o Tribunal Constitucional haver precisamente sido confrontado com uma decisão jurisdicional que fazia de uma norma legal (o art. 525.º do Código de Processo Civil) uma interpretação errónea que, no entanto, a ser exacta, implicaria a inconstitucionalidade do preceito interpretado. Este tipo de situações conduz (como se verificou no caso vertente) à sindicabilidade parcial das sentenças como modo de se preservar a interpretação conforme

(22) Assim, J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Fundamentos...*, cit., p. 259.

(23) ARMINDO RIBEIRO MENDES, *Recursos em processo civil*, Lisboa, 1992, p. 327.

à Constituição das normas por aquelas mal entendidas e, portanto, mal aplicadas.

Isso compreende-se, desde logo, por se tratar da fiscalização concreta da constitucionalidade, que surge sempre a propósito da resolução de um litígio e não em abstracto, independentemente da aplicação das normas às situações da vida. Todavia, este alargamento do possível objecto de sindicância do Tribunal Constitucional é também teoreticamente importante porque contribui para evidenciar a íntima relação entre a interpretação e a aplicação do Direito ⁽²⁴⁾. A admissibilidade de um tal objecto de sindicância é aliás confirmada implicitamente pela Lei do Tribunal Constitucional quando dispõe, como uma das consequências possíveis do juízo de inconstitucionalidade na fiscalização concreta, que, «No caso de o juízo de constitucionalidade ou de legalidade sobre a norma que a decisão recorrida tiver aplicado, ou a que tiver recusado aplicação, se fundar em determinada interpretação da mesma norma, esta deve ser aplicada com tal interpretação, no processo em causa» ⁽²⁵⁾.

Mas registemos ainda as palavras do próprio Tribunal Constitucional a este respeito:

«... nada obsta a que, em sede de fiscalização concreta da constitucionalidade (...) se discuta a constitucionalidade de uma norma, tal como ela foi interpretada e aplicada no caso concreto. Pode mesmo dizer-se que, ao submeter-se ao Tribunal Constitucional, em via de recurso, a apreciação da constitucionalidade de uma norma jurídica, o que o Tribunal deve fiscalizar é, não a constitucionalidade, em abstracto, da norma em questão (por isso ele não pode declarar a inconstitucionalidade dessa norma), mas a constitucionalidade dessa mesma norma, na sua aplicação concreta» ⁽²⁶⁾.

6. O recurso que, no caso vertente, foi interposto para o Tribunal Constitucional, no âmbito da fiscalização concreta da cons-

⁽²⁴⁾ V., por todos, as observações de JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito — Introdução e Teoria Geral*, 7.ª ed., Coimbra, 1993, pp. 579 e ss.

⁽²⁵⁾ Cfr. o artigo 80.º, n.º 3, da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro

⁽²⁶⁾ Cfr. o Acórdão n.º 102/84 do Tribunal Constitucional.

titucionalidade, questionava a aplicação do artigo 525.º do Código de Processo Civil, que estabelece que «Os pareceres de advogados, professores ou técnicos podem ser juntos, nos tribunais de 1.ª instância, em qualquer estado do processo». Nesse recurso, questionava-se precisamente a interpretação que o tribunal de 1.ª instância, corroborado pelos dois tribunais superiores, deu a esse preceito do Código de Processo Civil, no sentido de que no mesmo se atribuiria ao juiz um poder livre para recusar a junção aos autos de pareceres de acordo com uma apreciação liminar da oportunidade processual do acto da parte e do mérito intrínseco do documento apresentado.

Ora, ainda que, devidamente interpretado, o art. 525.º do Código de Processo Civil não entrasse em conflito com princípios e normas constitucionais, a circunstância de ele ter merecido uma aplicação que pressupunha uma sua leitura em sentido inconstitucional justificava plenamente a admissibilidade do recurso.

Foi precisamente esse o sentido em que o Tribunal Constitucional, por maioria, decidiu no caso em apreço: invocando uma orientação jurisprudencial já seguida noutras ocasiões, este alto tribunal considerou ser pacificamente de aceitar como objecto do processo o julgamento, à luz dos parâmetros de constitucionalidade, da interpretação que do artigo 525.º do Código de Processo Civil se fizera no processo.

Em contrapartida, não considerou poder conhecer da interpretação do artigo 525.º do Código de Processo Civil, enquanto conexo com os artigos 659.º, n.º 3, e 668.º, n.º 1, do mesmo Código, à luz do princípio constitucional da fundamentação das sentenças judiciais, porque a respectiva invocação só teria ocorrido no próprio recurso para o Tribunal Constitucional, não se podendo assim configurar uma qualquer inconstitucionalidade invocada durante o processo (27).

7. A parte da decisão que directamente interessa à presente secção deste comentário é aquela em que o Tribunal Constitucio-

(27) Cfr. o Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional, n.º 10.

nal se pronunciou pela admissibilidade do controlo de constitucionalidade da interpretação do art. 525.º do Código de Processo Civil feita pelo Supremo Tribunal de Justiça e, antes deste, pela Relação de Lisboa e pelo tribunal de 1.ª instância. Examinando os elementos proporcionados pelo processo, aquele alto tribunal pôde concluir que a interpretação que se encontrava na base das decisões já proferidas não era a mesma que, oportunamente, os recorrentes haviam sustentado. Para estes últimos, o art. 525.º do Código de Processo Civil deveria ser lido com a acepção «de que cabe ao interessado a decisão sobre a junção, ou não, de pareceres nos tribunais de 1.ª instância, e há-de ser ele o dono do critério da definição do que constitui parecer». Verificou no entanto ainda o Tribunal Constitucional que fora outra a interpretação manifestada do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, segundo a qual «cabe aos tribunais o critério de aplicação do disposto no art. 525.º, como de outras disposições que regulam os poderes de intervenção das partes. Caberia, assim ao juiz, e não ao interessado, o poder de avaliar e decidir sobre a junção de pareceres ao processo, quer nas intâncias de recurso, quer na primeira instância.

Na base de tal apreciação de elementos do processo, o Tribunal Constitucional delimitou pois, por maioria, o objecto processual, centrando-o no entendimento feito pelo tribunal *a quo* do art. 525.º do Código de Processo Civil e sintetizando-o na seguinte interrogação: «*aquela norma, interpretada com o sentido de que a junção de pareceres pode ser recusada pelo juiz do processo, é inconstitucional, por violação do artigo 20.º, n.º 1, da Constituição?*» (28).

Parte minoritária dos membros do Tribunal Constitucional, como se pode ler na declaração de voto apresentada, não assumiu o entendimento de considerar que o acórdão recorrido tivesse fundado a decisão de não provimento do recurso numa interpretação específica do art. 525.º do Código de Processo Civil, porque do seu ponto de vista não estaria em causa sequer a aplicação desse preceito da lei processual. Diferentemente,

(28) Cfr. o Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional, n.º 11.

tais membros do Tribunal Constitucional defenderam que o juízo formulado no acórdão recorrido se ligaria antes a outra norma do Código de Processo Civil — a norma segundo a qual se manda ao juiz do processo remover os obstáculos que impeçam o normal andamento da justiça, afirmando que o «... acórdão aplicou, sim, o artigo 543.º, n.º 1, parte final, do mesmo Código — ou, se se quiser — o seu artigo 266.º» (29). E assim sendo, concluíram que nunca poderia o Tribunal Constitucional, dada a inexistência de qualquer interpretação autónoma no acórdão recorrido, conhecer do recurso de inconstitucionalidade apresentado.

Segundo o nosso ponto de vista, decidiu bem o Tribunal Constitucional, através da maioria dos juízes conselheiros que votou este acórdão. Não deixa de causar alguma estranheza, em primeiro lugar, que à aplicação dos preceitos do Código de Processo Civil que os juízes em minoria consideraram ter sido os relevantes não corresponda, do ponto de vista literal, qualquer menção específica no texto do acórdão recorrido, que, pela contrário, se dedicou a uma exegese do artigo 525.º do Código de Processo Civil. Independentemente disso, parece-nos muito difícil de conceber que a junção de pareceres no processo — um acto processual que é objecto de uma disciplina própria, formulada em preceito específico — possa ser tratada à margem de tal preceito. Parafraseando os próprios juízes conselheiros minoritários, isso equivaleria a não conferir qualquer autonomia tipológica ao acto de junção de parecer, a equiparar o regime processual dos pareceres técnicos a um qualquer requerimento ou peça processual das partes, eventualmente movido apenas por um intuito dilatatório no processo, a não lhe reconhecer sequer uma independência formal como acto que tem por objecto uma análise científica ou técnica que não é da autoria das partes. Mais: a questão em apreço, ao contrário do que defenderam os ilustres juízes conselheiros vencidos, não é de saber se o Código de Processo Civil pode constitucionalmente atribuir um poder aos juízes de mandar desentranhar o que seja impertinente, desnecessário ou dilatatório — que ninguém contesta — mas

(29) Cfr. a declaração de voto de Messias Bento e outros, n.º 2.

sim o concreto exercício desse poder em relação aos pareceres técnicos feito na base de uma interpretação enviesada e inconstitucional da norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil. Finalmente, também nos parece que, sendo a definição do objecto processual da competência dos recorrentes no processo constitucional por força do princípio do dispositivo, não poderia a jurisdição constitucional, alegando erro nessa definição, eleger outro objecto processual; quando muito, apenas teria a dizer que aquele objecto processual não configuraria qualquer situação de inconstitucionalidade.

§ 3.º O princípio da legalidade processual civil

8. Um dos princípios gerais que a Ciência do Direito Processual Civil habitualmente salienta é o princípio da legalidade processual civil⁽³⁰⁾, sendo nele possível detectar duas acepções acentuadamente diversas: um sentido amplo e um restrito. Em sentido amplo, o princípio da legalidade processual civil significa que toda a actividade jurisdicional se rege por critérios legais, critérios que derivam, directa ou indirectamente, da Ordem Jurídica vista no seu conjunto, ou seja, desde logo da Constituição e, depois, das leis infraconstitucionais. A violação das normas aplicáveis torna as decisões tomadas ilegais e tem como resultado a sua desvalorização, como está previsto na lei do processo civil. Em sentido restrito, o princípio em causa proíbe tendencialmente a actividade jurisdicional discricionária, impondo uma legalidade estrita como padrão aferidor da conduta dos sujeitos processuais.

É ao princípio da legalidade visto nesta segunda acepção que os jusprocessualistas civis reservam mais atenção, num esforço que tem conduzido à descoberta das duas importantes vertentes, substantiva, uma, e puramente processual, a outra⁽³¹⁾. No primeiro caso, trata-se de um princípio processual essencial, enquanto que, no segundo, estamos perante um princípio processual instrumental, distinção que assenta no facto de o princípio corporizar ou não um

⁽³⁰⁾ Sobre o princípio da legalidade processual civil em geral, v. MANUEL DE ANDRADE, *Noções Elementares de Processo Civil*, Coimbra, 1976, pp. 384 e 385; ARTUR ANSELMO DE CASTRO, *Direito Processual Declaratório*, I, Coimbra, 1981, pp. 23 e ss.; FERNANDO LUSO SOARES, *Processo Civil de Declaração*, Coimbra, 1985, pp. 482 e 483; JOÃO DE CASTRO MENDES, *Direito Processual Civil*, I, Lisboa, 1986, pp. 198 e ss.; MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Introdução ao Processo Civil*, Lisboa, 1993, pp. 46 e 47.

⁽³¹⁾ Salientando estas duas dimensões, JOÃO DE CASTRO MENDES, *Direito...*, I, cit., p. 198; MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 46 e 55.

valor processual fundamental⁽³²⁾. A verdade substantiva⁽³³⁾ respeita obviamente ao conteúdo e fundamento da decisão processual, qualquer que ela seja — meramente interlocutória ou a sentença final — e requer que os critérios que presidem às decisões sejam normativos, ao decorrerem de regras jurídicas enquanto critérios materiais de decisão. A vertente processual⁽³⁴⁾ incide sobre a tramitação do processo e sobre a forma de que os actos processuais do tribunal devem revestir-se. A tramitação do processo civil é normalmente rígida porque as respectivas fases estão legalmente definidas e os actos processuais devem possuir a forma exigida pela lei.

Situação típica em que se verifica uma menor densidade na aplicação do princípio da legalidade é a dos poderes discricionários do juiz ou, noutras palavras, a da discricionariedade jurisdicional. O respectivo conceito não difere muito do da discricionariedade jurisdicional. O respectivo conceito não difere muito do da discricionariedade legislativa ou administrativa⁽³⁵⁾ e caracteriza-se pela liberdade que é conferida ao juiz pela lei para optar entre a prática ou não de um acto jurisdicional e/ou para conformar o respectivo conteúdo. Como esclarece JOÃO DE CASTRO MENDES, são despachos proferidos no uso legal de um poder discricionário aqueles que são determinados pelo juiz livremente, de acordo com uma norma que lhe atribua «uma ou mais alternativas de opção, entre as quais o juiz deve escolher em seu prudente arbítrio e em atenção a certo fim geral, no nosso caso, os fins do processo civil, justa resolução do litígio que lhe é proposto»⁽³⁶⁾. A questão da qualificação dos actos jurisdicionais como discricio-

⁽³²⁾ Assim, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *op. cit.*, p. 46.

⁽³³⁾ Sobre esta vertente do princípio da legalidade processual, v. ARTUR ANSELMO DE CASTRO, *op. cit.*, I, pp. 25 e 26; FERNANDO LUSO SOARES, *op. cit.*, p. 482; JOÃO DE CASTRO MENDES, *Direito...*, I, cit., pp. 200 e ss.; MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *op. cit.*, p. 46.

⁽³⁴⁾ Sobre esta vertente do princípio da legalidade processual civil, v. MANUEL DE ANDRADE, *op. cit.*, pp. 384 e 385; ARTUR ANSELMO DE CASTRO, *op. cit.*, pp. 24 e 25; MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *op. cit.*, p. 55.

⁽³⁵⁾ Sobre o conceito de discricionariedade administrativa, v., por todos, SÉRVULO CORREIA, *Legalidade e autonomia contratual nos contratos administrativos*, Coimbra, 1987, pp. 472 e ss.

⁽³⁶⁾ *Direito Processual Civil*, III, Lisboa, 1987, p. 46.

nários ou não nem é sequer puramente académica e assume uma grande importância prática porque, no nosso Direito Processual Civil, a regra é a de que as decisões proferidas no «uso legal de um poder discricionário» não admitem recurso ⁽³⁷⁾.

O Direito Processual Civil Português afirma como um dos seus princípios reguladores o princípio da legalidade e confere-lhe relevância nas duas vertentes assinaladas. Na vertente material, verifica-se que as decisões jurisprudenciais se sujeitam a critérios normativos ⁽³⁸⁾, admitindo-se excepcionalmente quer a equidade ⁽³⁹⁾ — que representa a justiça do caso concreto e não a aplicação de qualquer norma jurídica previamente estabelecida — quer o exercício de poderes discricionários ⁽⁴⁰⁾. Também se inscreve nesta ideia de legalidade a necessidade da fundamentação das decisões judiciais ⁽⁴¹⁾. No que respeita à vertente processual, na parte atinente à tramitação, vigora um processo rígido no qual as diversas faes são impostas pela lei processual, mas, em alguns casos, as diversas formalidades processuais podem ser modificadas por vontade das partes ⁽⁴²⁾. Quanto aos actos processuais, a forma legal é a que melhor se adequar, por razões de simplicidade, ao respectivo fim ⁽⁴³⁾.

9. A leitura do nosso texto consitucional em matéria de princípios rectores do Direito Processual Penal, tal como sucede em alguns textos internacionais de protecção dos direitos do homem, mostra a existência de uma plêiade apreciável de garantias fundamentais, destinadas essencialmente à protecção do arguido perante o poder de punir do Estado. De entre elas se evidencia, naturalmente, o princípio da legalidade processual penal. Mas, ao passarmos para o estudo dos princípios constitucionais do Direito Processual Civil, não encontramos, infelizmente, a formulação expressa de um qualquer conjunto de garantias que tenham por

⁽³⁷⁾ Cfr. o artigo 679.º, do Código de Processo Civil.

⁽³⁸⁾ Cfr. o artigo 8.º do Código Civil e o artigo 659.º do Código de Processo Civil.

⁽³⁹⁾ Cfr. o artigo 4.º do Código Civil.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. o artigo 1410.º do Código de Processo Civil, de entre outros preceitos.

⁽⁴¹⁾ Cfr. o artigo 158.º do Código de Processo Civil.

⁽⁴²⁾ Como a que consta do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 211/91, de 14 de Junho.

⁽⁴³⁾ Cfr. o artigo 138.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

objectivo a preservação de valores que este ramo do Direito, ao longo dos tempos, tem considerado como fundamentais.

Quererá então isso dizer que o processo civil, ao invés do que se passa com o processo penal, não se encontra submetido ao princípio constitucional da legalidade processual, possuindo este relevância unicamente infraconstitucional? Obviamente que não.

A sua não inclusão expressa no plano dos direitos fundamentais que a Constituição positiva não implica a irrelevância jusconstitucional do princípio. Pelo contrário, essa relevância resulta com clareza do disposto na Constituição quanto aos princípios gerais da organização dos tribunais, quando ali se declara que «Os tribunais são independentes e *apenas estão sujeitos à lei*» (44). É precisamente neste sentido que se inclina JOÃO DE CASTRO MENDES quando, falando a propósito do princípio da legalidade processual, o relaciona com o princípio da independência dos juízes, como princípios constitucionalmente associados (45).

Ao nível doutrinário, esta sujeição dos tribunais à lei — expressamente proclamada no artigo 206.º da Constituição — tem sido entendida de várias maneiras, espelhando tal diversidade a especialização dos que se pronunciaram sobre este ponto: FERNANDO LUSO SOARES encontra nesta referência constitucional uma das provas inequívocas da importância do princípio da legalidade processual civil como princípio de legalidade estrita, na segunda acepção que definimos, sendo ao mesmo tempo «instrumento assegurador da independência jurisdicional» (46). J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA consideram que desse princípio se extrai a imposição de dois tipos de limites: a necessidade de os tribunais se sujeitarem ao Direito no seu conjunto, como sistema ou ordem jurídica, e não apenas como lei enquanto fonte unilateral do Estado, e a necessidade de os tribunais averiguarem, na aplicação das normas que regulam o processo ou a decisão, quais as normas válidas do ponto de vista da sua hierarquia (47).

(44) Cfr. o artigo 206.º da Constituição.

(45) *Direito...*, I, cit., p. 204.

(46) *Op. cit.*, p. 483.

(47) Cfr. *Constituição...*, cit., p. 795.

Em nossa opinião, o preceito constitucional invocado abre-se simultaneamente ao acolhimento das duas acepções que encontramos no princípio da legalidade processual civil como categoria de processo genérica.

Na acepção ampla, a ideia de que a actividade jurisdicional tem de ser conforme à lei retira-se da própria associação que é feita ao princípio da independência dos juízes. No conceito funcional de jurisdição, figuram em termos indissociáveis as ideias de aplicação do Direito em vigor através de um processo legalmente estabelecido e de decisão por um órgão estadual independente: o juiz⁽⁴⁸⁾. A independência do juiz serve valores de imparcialidade e objectividade da decisão que seriam de concretização (ou, pelo menos, de controlo) impossível se a sentença não constituísse um acto de aplicação de normas jurídicas pré-existentes que, portanto, vinculam o próprio decisor desde que não haja fundamento para as considerar inválidas.

Na acepção restrita a proibição tendencial ou genérica da discricionariedade jurisdicional assume-se como a parte regulativa mais substancial, em paralelo com os princípios constitucionais atinentes à actividade legislativa e à actividade administrativa. Não cremos, no entanto, que essa proibição — e por isso lhe chamamos tendencial ou genérica — invalide toda e qualquer manifestação de discricionariedade, mas apenas as decisões discricionárias proferidas naqueles casos em que, em atenção à essencialidade, se entenda inafastável a submissão integral a um critério normativo. Assim sucederá, designadamente, quando o exercício de discricionariedade judicial entre — dada a natureza do seu objecto — em conflito com direitos fundamentais de carácter processual ou com o próprio princípio do Estado de Direito de que estes constituem ramificações.

Considerando agora que o legislador constituinte entendeu situar a proclamação (mediata) do princípio da legalidade processual civil fora do contexto dos direitos fundamentais, tendo escolhido para o efeito o campo destinado à organização política do

(48) KLAUS STERN, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, III/1, München, 1988, p. 1432.

Estado, resta saber se essa diferente inserção sistemática terá consequências quanto à vinculatividade do princípio. A nossa resposta é negativa, em função do modo por que se organiza a jurisdição constitucional em Portugal. Não há particularidades processuais dirigidas exclusivamente à garantia dos direitos fundamentais e o recurso de inconstitucionalidade, que pode ser interposto para o Tribunal Constitucional, permite a arguição de qualquer inconstitucionalidade, seja subjectiva por atacar um direito subjectivo fundamental, seja meramente objectiva por colidir com uma norma constitucional de forma, de competência ou de procedimento.

10. Fixado o conteúdo do princípio da legalidade processual civil e assente a respectiva e integral relevância jusconstitucional, é altura de o compararmos com a interpretação que os tribunais comuns haviam dado, na lide em causa, ao artigo 525.º do Código de Processo Civil, no sentido de que daí se extrairia um poder para o juiz de recusar a junção aos autos de pareceres apresentados pelas partes. Para esse efeito, cumpre ter presente, pelo menos, duas aplicações que no processo foram feitas dessa interpretação: em primeiro lugar, considerou-se que o parecer apresentado não preencheria o conceito de parecer versado por aquela norma; depois, disse-se que o parecer junto aos autos se afigurava irrelevante para a produção de prova, que já se encontrava concluída.

O juiz de 1.ª instância mandou desentranhar dos autos o parecer com o fundamento de que se não trataria de «parecer técnico», por a matéria em causa não requerer conhecimentos especiais que escapassem à experiência comum das pessoas ou à cultura geral dos juízes. Naturalmente que se não pode recusar ao juiz o poder de, para efeito de aplicação do artigo 525.º do Código de Processo Civil, qualificar um texto junto por uma parte como parecer ou «não-parecer». O juiz tem poder para recusar a junção, no quadro do artigo 525.º, de um poema lírico ou do relato de um desafio de futebol. No caso vertente — porventura sob a aparência de um juízo subsuntivo — o que porém se exerceu foi *um poder de livre qualificação e decisão sobre quais as questões cuja complexidade justifica a apresentação de um parecer técnico e quais aquelas outras que, pela sua simplicidade, o dispensam*. Em suma, o juiz do caso leu no artigo 525.º do Código de Processo Civil a conces-

são de uma margem de livre apreciação sobre quais são os problemas que requerem parecer técnico e aqueles que o dispensam. Esse *juízo de oportunidade sobre a necessidade ou desnecessidade do parecer* caberia, no quadro do artigo 525.º, em última instância ao juiz e não à parte.

O Supremo Tribunal de Justiça manteve a decisão de desentranhamento com um novo fundamento: o de que o texto subscrito pelo professor de engenharia, doutor em engenharia mecânica, não configuraria um verdadeiro parecer mas «um escrito que se destina a dar respostas diferentes das já dadas aos quesitos e que apenas interessaria se tivesse junto antes». Verifica-se assim que também o Supremo considerou encontrar no artigo 525.º do Código de Processo Civil *uma margem de discricionarieade judicial quanto à admissão ou rejeição da junção de pareceres*. Essa margem incidiria, segundo se pode depreender das considerações expendidas no aliás douto aresto, em dois planos, próximos mas não totalmente idênticos ao retido na decisão da 1.ª instância: *os planos de uma apreciação valorativa sobre o grau de objectividade científica ou «parcialidade processual» do parecer e sobre o momento da marcha do processo na 1.ª instância a partir do qual o eventual contributo trazido pelo parecer perde oportunidade*.

11. Em nosso entender, o artigo 525.º do Código de Processo Civil foi mal interpretado no caso em apreço pelos tribunais comuns. Que este preceito não concede qualquer discricionarieade ao juiz quanto ao momento limite da junção de pareceres em 1.ª instância resulta com toda a clareza da letra do preceito, que diz poderem os pareceres ser juntos, nos tribunais de 1.ª instância, «*em qualquer estado do processo*». E que a apreciação liminar sobre a dificuldade técnica das questões para efeito de merecerem ou não o esclarecimento de um especialista e sobre o grau de objectividade científica do parecer para efeito do seu poder persuasivo cabe às partes para efeito da junção e não ao juiz para efeito de rejeição liminar também parece desde logo uma evidência à luz da letra do artigo 525.º Esta reza que os pareceres «podem ser juntos» e não que o juiz poderá admitir a junção.

Não interessa porém levar avante este esforço interpretativo para além do simples elemento literal: o que está em causa —

recorda-se — é tão só o saber se a interpretação do artigo 525.º do Código de Processo Civil subjacente à aplicação deste preceito pelos tribunais comuns no caso *sub judice* era ou não conforme com a Constituição. Por outras palavras, importava determinar se, com o entendimento que lhe deram aqueles tribunais, o artigo 525.º do Código de Processo Civil violaria ou não o princípio constitucional da legalidade processual (civil).

O nosso entendimento é o de que o princípio da legalidade processual seria violado por qualquer norma jurídica processual que fundasse em juízos de valor científico e de oportunidade processual (quanto à necessidade de esclarecimento e quanto ao momento apropriado) uma livre decisão pelo juiz dos requerimentos de junção de pareceres pelas partes. Tal solução legislativa entraria em confronto com aquele princípio constitucional na sua acepção restrita, visto que ele veda a titularidade de poderes discricionários pelo tribunal, a não ser na estrita medida em que a sua inexistência possa pôr seriamente em causa a concretização dos valores supremos da justiça ou da segurança.

Não é este último o caso. A presença do parecer nos autos em nada inibe ou constringe o tribunal no domínio do livre juízo sobre a significação e o alcance dos factos de natureza técnica. Pelo contrário, a proibição da junção condiciona à partida uma apreciação eventual de tal matéria em segunda instância e, bem assim, ainda na primeira instância, o raciocínio do tipo «círculo hermenêutico» que, no momento da decisão de direito, o julgador haverá de fazer desenvolvendo a interpretação das normas aplicáveis à luz das características do facto e conferindo aos factos a adequada forma verbal através do esforço interpretativo ⁽⁴⁹⁾.

A condução do processo não pode ser confundida com o exercício do poder de cognição. No âmbito deste último, cabe ao julgador apreciar livremente a relevância do parecer para o esclarecimento da situação jurídica controvertida. Em contrapartida, não pode competir ao juiz, para efeito de poder recusar a respectiva

(49) Sobre o processo dialéctico ou especulativo de progressiva determinação recíproca das duas premissas do silogismo judiciário, v. JOSÉ DE SOUSA E BRITO, *Hermenêutica e Direito*, in *Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra*, 1986, pp. 197 a 199.

junção, nem a livre apreciação da necessidade ou desnecessidade do parecer em face do grau de complexidade do caso, nem a livre apreciação do grau de objectividade científica do parecer, nem ainda a livre apreciação de um momento da marcha do processo na 1.^a instância em que, hipoteticamente, o parecer se tornaria inútil.

Tornar a junção de pareceres dependente de tais livres juízos significaria pôr de lado — no tocante à tramitação processual — a forma rígida de processo consagrado pelo nosso sistema. De acordo com esta orientação, também na condução do processo o juiz está submetido a critérios legais: não lhe cabe determinar os termos de marcha do processo nem substituir-se aí (mesmo que sob a forma de actos negativos) ao impulso processual das partes. Se assim não fosse, desprezar-se-iam garantias de imparcialidade e objectividade visadas pelo princípio constitucional da legalidade processual.

12. No julgamento de fundo que fez da inconstitucionalidade da interpretação dada ao artigo 525.º do Código de Processo Civil pelos tribunais comuns, o Tribunal Constitucional entendeu — e a nosso ver muito bem — do mesmo modo.

O Tribunal sublinhou, por um lado, a consagração constitucional implícita de um princípio da legalidade processual em geral (sem prejuízo da assunção de relevo autónomo do princípio da legalidade processual penal) e lembrou que, a par de outros princípios, esse valor da legalidade processual, baseado na Constituição, já foi por mais de uma vez expressamente reconhecido em decisões suas⁽⁵⁰⁾.

Mas, neste importante aresto, o Tribunal Constitucional não se contentou com a afirmação da relevância constitucional do princípio da legalidade processual. Pelo contrário, o princípio foi densificado na base das suas relações de porosidade com outros princípios que mereceram enunciação expressa no texto constitucional: os princípios da independência e da imparcialidade judicial. Para que os tribunais observem estes parâmetros, eles apenas podem estar sujeitos à lei. Mas isso significa no mínimo — acrescentou-

⁽⁵⁰⁾ Cfr. o Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional, n.º 12.

-se no aresto — que os poderes discricionários do juiz se não podem sobrepor aos critérios normativos: «por isso, em primeira instância, não pode o juiz recusar a junção de um parecer que a lei admite seja junto em qualquer estado do processo, sem previsão de formulação de um juízo de oportunidade ou relevância, como admite para a junção que ocorra em instância de recurso»⁽⁵¹⁾. E o Tribunal Constitucional rematou mesmo o seu pensamento admitindo que o artigo do Código de Processo Civil em questão conferiria até um direito às partes de juntar pareceres: essa norma «...deve, pois, ser entendida como conferindo às partes o direito de juntar, nos tribunais de 1.ª instância, pareceres de advogados, professores ou técnicos, cabendo-lhes a eles — e não ao juiz — a definição do critério do que deva ser considerado parecer»⁽⁵²⁾.

O Tribunal Constitucional não se contentou, porém, com essa importante verificação e foi ainda mais longe ao discutir autonomamente se haveria utilidade no julgamento de inconstitucionalidade da interpretação dada no caso ao art. 525.º do Código de Processo Civil pelos tribunais comuns, uma vez que os seus efeitos nunca poderiam, por natureza, moldar a convicção do juiz da causa numa determinada solução. E o seu entendimento que prevaleceu foi no sentido de, ainda assim, ter a decisão de inconstitucionalidade algum efeito útil, na medida em que, de outra forma, não mais se saberia — consumado o desentranhamento — qual o grau de relevância do parecer técnico para a elucidação da questão de facto⁽⁵³⁾.

⁽⁵¹⁾ Cfr. o Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional, n.º 12.

⁽⁵²⁾ Cfr. o Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional, n.º 12.

⁽⁵³⁾ Cfr. o Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional, n.º 14.

§ 4.º O princípio do contraditório processual civil

13. Outro relevante princípio que enforma o Direito Processual Civil é o do contraditório⁽⁵⁴⁾, princípio segundo o qual, perante o tribunal, as partes têm a faculdade de intervir processualmente, fazendo ouvir a sua voz⁽⁵⁵⁾. Esta singela formulação carece de ulteriores pormenorizações, que se orientam segundo duas vias: por um lado, a dos destinatários do princípio; por outro lado, a dos actos processuais que estão sob o seu âmbito.

Quanto ao primeiro aspecto, podemos dizer que o princípio do contraditório tem uma incidência subjectiva em todos os sujeitos processuais. Em primeiro lugar, vincula o juiz, na medida em que o obriga, para proferir bem a sua decisão, a atender às razões ou argumentos das partes intervenientes no processo. Em segundo lugar, implica também que cada uma das partes possa intervir por forma a pronunciar-se sobre os argumentos aduzidos pela outra ou outras partes intervenientes. Por fim, significa que os terceiros que não tiverem podido pronunciar-se no âmbito do processo não poderão ser afectados negativamente ou desfavoravelmente pela decisão que aí for proferida.

Quanto ao segundo aspecto, refira-se que este princípio se aplica tanto aos articulados ou peças processuais como igualmente a todos os meios de prova disponíveis: no primeiro caso, confere um poder às partes de deduzir livremente as suas razões de facto e de direito; no outro caso, representa a faculdade que as partes têm

⁽⁵⁴⁾ Conhecido pelo brocardo *audiatur et altera pars*.

⁽⁵⁵⁾ Sobre o princípio do contraditório processual civil em geral, v., entre inúmeros outros, MANUEL DE ANDRADE, *op. cit.*, pp. 377 e 378; FERNANDO LUSO SOARES, *op. cit.*, pp. 477 e 478; JOÃO DE CASTRO MENDES, *Direito...*, I, cit., pp. 194 e ss.; MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 41 e 42; PETER BADURA, *Staatsrecht*, München, 1986, pp. 460-462.

de apresentar as suas provas, fiscalizar as provas apresentadas pela contraparte e pronunciar-se sobre o mérito das mesmas.

A formulação do princípio do contraditório processual civil é compatível, em todo o caso, com a introdução de algumas excepções ou desvios, desde que devidamente justificados por outros valores do mesmo modo relevantes e que explicam o seu afastamento. É o que sucede normalmente quando se pretende que o tribunal tenha uma intervenção activa, dirigindo certos actos processuais em obediência ao princípio do inquisitório, ou quando é aconselhável uma decisão rápida, que tropeçaria na audição sistemática da contraparte.

Este princípio do contraditório, no entendimento de MANUEL DE ANDRADE, sintetiza a estrutura dialéctica do processo e radica na ideia de que através dele se pode mais facilmente chegar à verdade.

Ouçamos as palavras do Mestre de Coimbra:

«Esta estruturação *dialéctica* ou *polémica* do processo tira partido do contraste dos interesses dos pleiteantes, ou até só do contraste das suas opiniões (processos de jurisdição voluntária: cfr. n.º 32), para o esclarecimento da verdade. É tal a sua vantagem — seu *rendimento* — que as leis a consagram mesmo onde repelem ou cerceiam o princípio do dispositivo (...). Espera-se que, também para os efeitos do processo, *da discussão nasça a luz*; que as partes (ou os seus patronos), integrados no caso e acicatados pelo interesse ou pela paixão, tragam ao debate elementos de apreciação (razões e provas) que o juiz, mais sereno mas mais distante dos factos e menos activo, dificilmente seria capaz de descobrir por si»⁽⁵⁶⁾.

Tal princípio encontra-se consagrado em larga medida⁽⁵⁷⁾ no Direito Processual Civil Português, assumindo a natureza de um

⁽⁵⁶⁾ *Op. cit.*, p. 377.

⁽⁵⁷⁾ Sobre a relevância deste princípio no nosso Direito Processual Civil, v. MANUEL DE ANDRADE, *op. cit.*, pp. 377 e 378; FERNANDO LUSO SOARES, *op. cit.*, p. 478; JOÃO DE CASTRO MENDES, *Direito...*, I, *cit.*, pp. 195 e ss.; MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *op. cit.*, p. 41.

princípio processual essencial⁽⁵⁸⁾. A sua formulação mais ampla encontra-se logo nas disposições iniciais do Código de Processo Civil, em que se afirma que o «tribunal não pode resolver o conflito de interesses que a acção pressupõe sem que a resolução lhe seja pedida por uma das partes e a outra seja devidamente chamada a deduzir oposição»⁽⁵⁹⁾, mas tem afloramentos noutros preceitos: em matéria de produção de prova — na medida em que «as provas não serão admitidas nem produzidas sem audiência contraditória da parte a quem hajam de ser postas»⁽⁶⁰⁾ — e em matéria de produção antecipada de prova — exigindo-se a identificação da pessoa contra quem se pretende fazer uso da prova, a fim de ela ser notificada pessoalmente...»⁽⁶¹⁾. Há, contudo, desvios a este princípio, desvios impostos pela natureza das circunstâncias que rodeiam as respectivas diligências processuais: no âmbito das providências cautelares, ou se proíbe a audição da contraparte — é o caso da restituição provisória da posse por causa de esbulho violento⁽⁶²⁾ — ou então essa audição é dispensada — isso sucede com as providências cautelares não especificadas, o arresto, o embargo de obra nova e o arrolamento⁽⁶³⁾.

14. Não deparamos, no texto consitucional português, com qualquer alusão específica ao princípio do contraditório processual civil. E o contraste com o Direito Processual Penal em matéria de princípios processuais vem novamente à tona por ser possível vislumbrar uma estruturação das várias garantias de processo criminal que a Constituição prevê em obediência ao princípio do contraditório⁽⁶⁴⁾. Contraste que ainda se acentua mais se nos lembrarmos dos princípios processuais civis que a Constituição entendeu explicitamente reconhecer em sede de organização judiciária: o princípio da reserva de jurisdição, o princípio da independen-

⁽⁵⁸⁾ Neste sentido, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *op. cit.*, pp. 38 e 39.

⁽⁵⁹⁾ Cfr. o artigo 3.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

⁽⁶⁰⁾ Cfr. o artigo 517.º, n.º 1, do Código de Processo Civil.

⁽⁶¹⁾ Cfr. o artigo 521.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

⁽⁶²⁾ Cfr. os artigos 394.º do Código de Processo Civil e 1279.º do Código Civil.

⁽⁶³⁾ Cfr., respectivamente, os artigos 400.º, n.º 2, 404.º, n.º 1, 415.º, n.º 2, e 423.º, n.º 2, do Código de Processo Civil.

⁽⁶⁴⁾ Cfr. o artigo 32.º, n.º 5, *in fine*, da Constituição.

dência e da legalidade, o princípio da fundamentação das decisões jurisdicionais e o princípio da publicidade das audiências dos tribunais ⁽⁶⁵⁾, rol que não é exaustivo.

Daí que seja necessário colocar estas duas interrogações: possuirá o princípio do contraditório processual civil relevância jusconstitucional ou antes se limita a ter uma eficácia infraconstitucional de acordo com a força jurídica do Código de Processo Civil? E, no caso de resposta favorável à relevância jusconstitucional, por que forma haverá ela de ser aferida?

A Ciência do Direito Constitucional, partindo essencialmente do enfoque dos direitos fundamentais, tem já avançado com algumas pistas que permitem responder a esta problemática. A ideia geral que tem sido expressa é a de que a importância do princípio jusconstitucional do contraditório, claramente reflectida na parte referente ao Direito Processual Penal, justifica, à luz das razões que presidem a esta última, a sua relevância também para o processo civil. Em abono de tal conclusão, militam não apenas um elementar raciocínio analógico com o que acontece no processo criminal como a essencialidade de tal princípio na perspectiva da defesa dos cidadãos perante o arbítrio do poder, a qual constitui, por seu turno, exigência do princípio do Estado de Direito que enforma o actual Direito Constitucional Português.

A formalização da relevância jusconstitucional do princípio do contraditório processual civil implica, em abstracto, a consideração de, pelo menos, quatro hipóteses:

- a sua aplicação analógica por referência ao que se passa no campo do Direito Processual Criminal;
- a sua extracção a partir do princípio do Estado de Direito;
- a sua inclusão como faculdade do direito de acesso aos tribunais;
- a sua incorporação na Constituição formal, como garantia fundamental atípica, por via da sua positivação em alguns textos internacionais de protecção dos direitos do homem.

⁽⁶⁵⁾ Cfr., respectivamente, os artigos 205.º, n.º 2, 206.º, 208.º, n.º 1, e 209.º da Constituição.

A primeira hipótese, sendo a que resolveria a situação de um modo mais linear, teria por fundamento a extensão que a Constituição faz de algumas das garantias especificamente concebidas para o processo criminal a outros processos de natureza sancionatória, como os de contraordenação ⁽⁶⁶⁾ ou de disciplina ⁽⁶⁷⁾. Com esse primeiro passo, seria de admitir que também outras garantias de processo criminal — nas quais se englobaria o princípio do contraditório — pudessem ser aplicadas com êxito noutras espécies de processo, apesar do silêncio da Constituição.

A segunda hipótese aventada consistiria na possibilidade de se encontrar no princípio do Estado de Direito — afirmado como um dos princípios fundamentais da nossa ordem constitucional ⁽⁶⁸⁾ — um qualquer reflexo da ideia de que a limitação jurídica do poder público teria de passar também pela imposição de uma estrutura contraditória do processo em geral.

A terceira hipótese tem que ver com o entendimento do princípio do contraditório como um dos aspectos essenciais que condicionam o acesso à tutela jurisdicional ⁽⁶⁹⁾, sem o qual essa tutela ficaria gravemente diminuída ou seria mesmo inexistente.

A quarta e última hipótese em apreço decorre da inclusão na Constituição formal, por via de uma cláusula aberta genérica ⁽⁷⁰⁾, de outros direitos fundamentais que não estejam tipificados no seu texto, em matéria de princípios rectores da actividade jurisdicional, sobre os quais há normas específicas na Declaração Universal dos Direitos do Homem, no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e na Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

⁽⁶⁶⁾ Cfr. o artigo 32.º, n.º 8, da Constituição.

⁽⁶⁷⁾ Cfr. o artigo 269.º, n.º 3, da Constituição.

⁽⁶⁸⁾ Que se detecta no artigo 2.º da Constituição, em que se diz que «A República Portuguesa é um Estado de direito democrático, baseado na soberania opular, no pluralismo de expressão e organização política democráticas e no respeito e na garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais, que tem por objectivo a realização da democracia económica, social e cultural e o aprofundamento da democracia participativa».

⁽⁶⁹⁾ Como se lê no artigo 20.º, n.º 1, da Constituição, no qual se afirma que «A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legítimos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos».

⁽⁷⁰⁾ Constante do artigo 16.º, n.º 1, da Constituição.

A doutrina jusconstitucional, nas escassas respostas dadas a esta questão, tem-se inclinado para considerar como pertinentes apenas as três últimas hipóteses colocadas, considerando a primeira inoperacional. Parece ser esse o entendimento de J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA quando apenas falam de um hipotético alargamento do campo material de aplicação do artigo 32.º da Constituição a propósito de outros processos sancionatórios, categorias em que, manifestamente, se não inclui o processo civil ⁽⁷¹⁾.

JOSÉ LEBRE DE FREITAS defende que o direito fundamental de acesso ao Direito, juntamente com as normas pertinentes dos textos internacionais de protecção dos direitos do homem, exige também, ao lado do direito de defesa, da igualdade de armas e da concessão de justiça em prazo razoável, o princípio do contraditório entendido em sentido lato ⁽⁷²⁾. Na explicitação do princípio do contraditório incluído nesse direito fundamental, que JOSÉ LEBRE DE FREITAS considera dever ser entendido com «o princípio da participação efectiva (das partes) no desenvolvimento do litígio», o autor avança com um seu importante corolário, que determinaria a inconstitucionalização de um regime caracterizado pelo «estabelecimento de limitações à liberdade de proposição de meios de prova e à possibilidade de alteração das provas oportunamente indicadas», dando como exemplos as normas de direito adjectivo que «impedem a prova, a limitam desrazoavelmente ou deixam o recurso a determinados meios de prova, como a inspecção judicial, à discricionariedade do juiz, sem que as partes tenham o direito de exigir a sua produção, mesmo quando sejam fundamentais para a decisão da causa» ⁽⁷³⁾.

J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA propendem para esta orientação. Por um lado, implicitamente, ao entroncarem as garantias de defesa no processo criminal — ou, pelo menos, algumas delas — no princípio do Estado de Direito Democrático, estão ao mesmo tempo a dizer que o princípio do contraditório dele

⁽⁷¹⁾ *Constituição...*, cit., p. 208.

⁽⁷²⁾ Cfr. CARLOS LOPES DO REGO, *Acesso ao Direito e aos Tribunais*, in *Estudos sobre a Jurisprudência do Tribunal Constitucional*, Lisboa, 1993, p. 57.

⁽⁷³⁾ Cfr. CARLOS LOPES DO REGO, *op. cit.*, loc. cit., p. 58.

se retira⁽⁷⁴⁾. Mas noutro passo, e agora já explicitamente, referem que «o direito de contraditório em todo o contencioso susceptível de afectar direitos ou interesses legítimos se integra no cerne do estado de direito democrático, a saber, a *protecção dos cidadãos contra a prepotência, o arbítrio e a injustiça*»⁽⁷⁵⁾.

A jurisprudência constitucional, por seu lado, também já teve ocasião de se pronunciar sobre este ponto e concluiu positivamente no sentido da sua relevância jusconstitucional, oscilando entre uma fundamentação ora assente no próprio direito de acesso aos tribunais, ora decorrente do princípio do Estado de Direito Democrático⁽⁷⁶⁾. No primeiro sentido, o Tribunal Constitucional entendeu que o direito de acesso aos tribunais deve ser caracterizado como sendo «entre o mais, um direito a uma solução jurídica dos conflitos, a que se deve chegar em prazo razoável e com observância de garantias de imparcialidade e independência, possibilitando-se, designadamente, um correcto funcionamento das regras do contraditório, em termos de cada uma das partes poder deduzir as suas razões (de facto e de direito), oferecer as suas provas, controlar as provas do adversário e discretear sobre o valor e resultado de umas e outras»⁽⁷⁷⁾. Em conformidade com a outra espécie de justificação, este alto Tribunal afirmou o seguinte: «certo que a Constituição não enuncia expressamente, como faz quanto ao processo penal (art. 32.º), quaisquer princípios ou garantias a que deva subordinar-se o processo judicial em geral, salvo o consignado no art. 211.º (e agora, depois da revisão de 1982, também no art. 210.º, 1). Mas é inquestionável que o processo, em geral, não é imune à Constituição, e que desta decorrem implicitamente, quanto à sua conformação e organização, determinadas exigências impreteríveis, que são directo corolário da ideia de Estado de direito democrático; bem se sabe, com efeito, como um dos elementos estruturais deste modelo de Estado é a observância de um *due process of law* na resolução dos litígios que deva ter lugar no seu âmbito»⁽⁷⁸⁾. E acrescentou

⁽⁷⁴⁾ *Constituição...*, cit., p. 208.

⁽⁷⁵⁾ *Constituição...*, cit., p. 63.

⁽⁷⁶⁾ Sobre a jurisprudência do Tribunal Constitucional neste domínio, v. CARLOS LOPES DO REGO, *op. cit.*, *loc. cit.*, pp. 55 e ss.

⁽⁷⁷⁾ Cfr. os Acórdãos n.º 86/88 e 444/91 do Tribunal Constitucional.

⁽⁷⁸⁾ Cfr. o Acórdão n.º 404/87 do Tribunal Constitucional.

noutro aresto: «se bem que não estejam autonomamente consagrados na Constituição, os princípios da igualdade das partes e do contraditório possuem dignidade constitucional, por derivarem, em última instância, do princípio do Estado de direito. Por outro lado, aqueles princípios processuais constituem directas emanações do princípio da igualdade. Assim, a sua hipotética violação consubstancia, naturalmente, uma inconstitucionalidade material, por violação dos arts. 2.º e 13.º, 1, da CRP» (79).

A jurisprudência constitucional fez notar paralelamente que o legislador processual civil disporia sempre de alguma margem de discricionariedade na formulação concreta do sistema, margem essa que, apesar de tudo, nunca poderia servir para negar, na prática, o alcance dos princípios ínsitos no direito de acesso aos tribunais (80). Nos vários casos que o Tribunal Constitucional tem sido chamado a resolver em aplicação do princípio do contraditório, não era possível deparar com qualquer situação em que se tivesse colocado a questão que desta vez foi apreciada. Apenas se tinha debruçado sobre outros aspectos concretos, numa tendência «de algum modo *restritiva*, considerando inconstitucionais tão só aqueles regimes adjectivos que, de todo em todo, *em absoluto*, se mostrem incompatíveis com os princípios da igualdade processual e do contraditório — que se revelem “*intoleráveis*”, por não assegurarem “*minimamente*” a densificação daqueles princípios fundamentais do processo» (81): o regime processual de extinção da colónia (82), a disciplina da legibilidade dos actos processuais do tribunal (83), o regime da forma de efectivação das notificações *lato sensu* (84), a questão das «decisões surpresa» (85) e a questão da aplicação de gravosos efeitos cominatórios por omissões imputáveis ao réu (86).

(79) Cfr. o Acórdão n.º 62/91 do Tribunal Constitucional.

(80) CARLOS LOPES DO REGO, *op. cit.*, *loc. cit.*, pp. 55 e 56.

(81) CARLOS LOPES DO REGO, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 59.

(82) Cfr. os Acórdãos n.ºs 404/87, 85/88, 396/89, 397/89, 47/90, 156/90, 161/90, 172/90, 174/90, 337/90, 338/90, 54/91, 62/91, 44/92, 134/92 e 187/92 do Tribunal Constitucional.

(83) Cfr. o Acórdão n.º 444/91 do Tribunal Constitucional.

(84) Cfr. os Acórdãos n.ºs 199/86, 113/89 e 210/90 do Tribunal Constitucional.

(85) Cfr. o Acórdão n.º 222/90 do Tribunal Constitucional.

(86) Cfr. o Acórdão n.º 103/88 do Tribunal Constitucional.

15. Em nosso entender, bem fez o Tribunal Constitucional desta feita ao julgar imperativa uma interpretação do art. 525.º do Código de Processo Civil conforme com «um correcto funcionamento das regras do contraditório, em termos de cada uma das partes poder deduzir as suas razões (de facto e de direito), oferecer as suas provas, controlar as provas do adversário e discretear sobre o valor e resultado de umas e outras» e ao entender (como a outro propósito já fizera no Acórdão n.º 86/88) que tal faculdade integra o direito de acesso aos tribunais condensado no art. 20.º, n.º 1, da Lei Fundamental ⁽⁸⁷⁾.

Do nosso ponto de vista, a relevância jusconstitucional do princípio do contraditório processual civil deve seguramente ser reconhecida tanto através do princípio do Estado de direito democrático como do direito de acesso aos tribunais, como ainda do recurso ao texto da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Na doutrina juspublicista, verifica-se consenso quanto à extensão ao processo civil da exigência de respeito da dignidade da pessoa humana, isto é, do valor nuclear do princípio do Estado de Direito. Num Estado qualificável como Estado de Direito, o processo civil terá de se encontrar ao serviço deste princípio fundamental ⁽⁸⁸⁾. Tal tipo de processo encontra-se, como os outros, sujeito à incidência de um imperativo de processo equitativo (*Gebot der Fairness im Gerichtsverfahrensrecht*), o qual constitui uma condensação do princípio do Estado de Direito ⁽⁸⁹⁾.

O princípio do processo equitativo (*Grundsatz eines fairen Verfahrens*) ou da condução do processo em termos equitativos e próprios do Estado de Direito (*Grundsatz einer fairen rechtsstaatlichen Verfahrensführung*) extrai-se do princípio do Estado de Direito e contém, por sua vez, em si o direito de audiência (*rechtliche Gehör*) ⁽⁹⁰⁾.

O direito de audiência é por seu turno uma vertente do princípio do contraditório, tendo por conteúdo o imperativo de que a cada parte processual seja proporcionada a ocasião de se pronun-

⁽⁸⁷⁾ Cfr. o Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional, n.º 12.

⁽⁸⁸⁾ KUNIG, *Das Rechtsstaatsprinzip*, Tübingen, 1986, p. 371.

⁽⁸⁹⁾ KUNIG, *op. cit.*, p. 379.

⁽⁹⁰⁾ KLAUS STERN, *op. cit.*, pp. 1470-1472.

ciar ou exprimir suficientemente, sobre a situação concreta controvertida, os factos relevantes para a decisão, as provas e os meios de prova, dispondo para o efeito de um prazo bastante ⁽⁹¹⁾. E o efeito útil de tal imperativo postula ainda o dever do juiz de tomar conhecimento e de apreciar essa pronúncia da parte ⁽⁹²⁾. O direito de audiência da parte mediante a pronúncia sobre a questão controvertida pode também ser exercido sob a forma de parecer ou pareceres que iluminem, com a profundidade inerente à (presumível) especial preparação dos seus autores, algum ou alguns dos aspectos da lide na sua face de questão de facto ou na outra faceta — com a primeira associada em termos de círculo hermenêutico — que é a questão de direito.

A inclusão do princípio do contraditório (compreendendo o direito de audiência) no princípio e direito fundamental a um processo equitativo é também confirmada pela jurisprudência estabelecida sobre o artigo 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem. Segundo o n.º 1 deste artigo — que integra o ordenamento jurídico português nos termos do artigo 8.º, n.º 2, da Constituição — «qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, *equitativa* e publicamente, num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial ...». Ora é de entendimento pacífico que o processo equitativo implica, para este efeito, o seu carácter contraditório ⁽⁹³⁾. Nestes termos, a relevância jusconstitucional do princípio do contraditório processual civil resulta não apenas da sua inferência a partir do Estado de Direito mas também — à luz do disposto pelo artigo 16.º, n.º 1, da Constituição — da sua qualificação como garantia fundamental atípica por força da sua positivação no artigo 6.º, n.º 1, da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Por fim, cumpre ter presente que a inclusão do princípio do contraditório processual civil no direito de acesso aos tribunais se justifica plenamente pela própria essência deste princípio. Sendo um princípio que sintetiza, como dizia MANUEL DE ANDRADE,

⁽⁹¹⁾ PETER BADURA, *op. cit.*, p. 460.

⁽⁹²⁾ PETER BADURA, *op. cit.*, p. 462; KLAUS STERN, *ob. cit.*, p. 1470.

⁽⁹³⁾ VELU/ERGEC, *La Convention Européenne des Droits de L'Homme*, Bruxelles, 1990, p. 414.

toda a natureza dialéctica do processo civil, é-lhe portanto conatural e sem ele o processo civil perderia a sua identidade. Ora, o direito de acesso aos tribunais enquanto direito a uma tutela jurisdicional efectiva obviamente que tenderá a impor uma organização processual civil que reflecta a natureza do processo em que surge e assim acolherá como seu elemento essencial a estrutura contraditória do mesmo.

16. Como se observou anteriormente, os tribunais comuns haviam feito — ao menos implicitamente —, no caso em análise, uma interpretação do artigo 525.º do Código de Processo Civil em cujos termos este preceito conferiria ao juiz do processo um poder discricionário de admissão ou rejeição da junção de pareceres oferecidos pelas partes. Este poder assentaria numa margem de livre apreciação quer da necessidade da junção à luz da visão do julgador sobre a complexidade da matéria controvertida, quer da oportunidade da junção em face do grau de avanço da marcha do processo na 1.ª instância, quer ainda da admissibilidade da junção em função da verdadeira natureza do texto assente numa avaliação liminar do atingimento de um nível de objectividade científica que permita distingui-lo do mero laudo pericial. Somos de opinião de que, se o artigo 525.º do Código de Processo Civil merecesse um tal entendimento, ele entraria em colisão frontal com o princípio do contraditório processual civil, dotado de relevância jusconstitucional pelas razões atrás explicitadas e, também, com o artigo 18.º da Constituição.

Em teoria, talvez não fosse de afastar a admissibilidade de um regime processual que excluísse qualquer pronúncia de especialistas no processo que se não concretizasse através do instituto da prova pericial. Estamos em crer que tal orientação de política legislativa atentaria contra a qualidade da justiça ao romper com uma forma — tradicional entre nós — de cooperação das Universidades com o exercício da função jurisdicional. Mas talvez que essa solução não fosse ela mesma inconstitucional.

A partir porém do momento em que o legislador processual consagra a figura do parecer «de advogados, professores ou técnicos», ela passa a integrar os modos de exercício do direito de audiência das partes, isto é, a integrar o conteúdo de um direito fundamental. Como escreve PETER BADURA, o Direito Proces-

sua vigente materializa a organização da pretensão de audiência no processo (*Anspruch auf rechtliches Gehör*). Tal função entrelaça o Direito Processual ordinário com o direito fundamental de audiência e oferece ao juiz, através da condução juridicamente correcta do processo, a oportunidade de fazer valer esse direito ⁽⁹⁴⁾.

Ora — como é bem sabido — o conteúdo de um direito fundamental não pode ser casuisticamente demarcado por actos praticados no exercício de poderes discricionários. O legislador não pode delegar no aplicador das suas normas ao caso concreto o poder que lhe assiste nos termos do artigo 18.º da Constituição: a restrição de direitos, liberdades e garantias tem de ser operada directamente por lei e por lei dotada de carácter geral e abstracto. Deste modo, a analisada interpretação do artigo 525.º do Código de Processo Civil colocara desde logo este preceito em confronto com o artigo 18.º da Constituição.

Mas, além disso, transformara-o também em norma contrária ao princípio do contraditório, na medida em que reconhecia ao juiz poderes discricionários de restrição desse princípio através da amputação casuística de um dos seus modos de exercício.

Salvo melhor opinião, as decisões judiciais em análise haviam incorrido em mistura indevida de dois tipos de questões: a da relevância do parecer de um professor de engenharia para efeito de ponderação decisória e a da admissibilidade da sua junção pela parte. Com o devido respeito, juízos do tipo dos expendidos para fundamentar a rejeição da junção não tinham a virtualidade de a justificar ainda que, por hipótese, fossem pertinentes em sede de organização da decisão quanto ao fundo.

O juiz não pode impedir a parte de exercer o seu direito de pronúncia só porque, naquele momento, a pré-compreensão do julgador vai no sentido de considerar irrelevantes ou improcedentes as considerações por aquela formuladas sobre a matéria controvertida. Através dos instrumentos processuais genericamente estabelecidos para tal efeito, a parte exerce um direito fundamental de fazer chegar ao processo os seus pontos de vista sobre o modo como se coloca a questão controvertida e sobre a tutela pelo

⁽⁹⁴⁾ *Op. cit.*, p. 461.

Direito prestada aos seus interesses. Esses pontos de vista serão ponderados pelo juiz na fase da decisão. Mas não pode ele seleccionar à partida, através de pré-decisões quanto ao fundo, aqueles elementos que merecem ou não enfileirar na conformação da pretensão ou da resistência, assente na explicitação pelas partes das suas causas de pedir.

Ora, sempre salvo melhor opinião, a jurisprudência definida no caso vertente pelos tribunais comuns abria uma porta perigosa ao exercício pelo juiz de um poder livre de apreciação das razões das partes que merecem ou não figurar no processo. Trata-se, a nosso ver, de um modo prematuro de decidir que desvirtuava o princípio do contraditório ao coarctar o juízo das partes sobre o que lhes convém expor no processo em apoio das suas pretensões.

Em nosso entender, o artigo 266.º do Código de Processo Civil é inaplicável a um caso como o analisado. Seria desrazoável considerar a junção de um parecer com as alegações de direito como acto «meramente dilatatório», já que a única dilação daí adveniente seria a decorrente da notificação da parte contrária nos termos do artigo 526.º E o poder de recusar «o que for impertinente» também é concedido ao juiz pelo artigo 266.º apenas a título de lhe permitir remover os obstáculos que se oponham ao andamento regular da causa. Ora não seria esse manifestamente o efeito da junção de um parecer.

Mas, ainda que o poder de recusar o que seja «impertinente» se estendesse em abstracto às junções de pareceres, não estamos em crer que, no caso em análise, a salvaguarda da celeridade processual, ou mesmo, a mera defesa da economia e racionalidade do processo constituíssem fundamento com peso bastante para, a título de resolver uma hipotética colisão de direitos fundamentais, se circunscrever o conteúdo do direito de contraditório, amputando-o da faculdade de junção do parecer.

De todo o modo, ainda que a celeridade e a economia processual possam ser também elas jusconstitucionalizadas no quadro do artigo 20.º da Constituição, o seu conteúdo essencial estaria muito longe de ser atingido pela admissão da junção do parecer, o mesmo já se não podendo afirmar quanto aos efeitos da rejeição da junção

sobre o conteúdo essencial do direito de contraditório (na sua faceta de direito de audiência).

Mas, ainda antes disso, cumpria ter presente que o juízo de «impertinência» tem de ser um mero juízo negativo. Não cabe ao juiz, na fase em que isso sucedera, pronunciar-se sobre os requisitos de pertinência material, pois que isso equivaleria a uma antecipação do juízo sobre o merecimento da acção. O seu juízo teria de ser meramente negativo e, como tal, reservado a casos de erro grosseiro ou abuso manifesto na qualificação pela parte como parecer respeitante ao caso controvertido do documento por ela apresentado.

Porém, no caso em análise, não era isso o que se verificava. O texto junto pela parte vinha subscrito por um professor universitário especialista e pretendia justificar a insuficiência do acesso a um espaço destinado a estacionamento a partir de estudos estáticos e dinâmicos tendo por base as dimensões físicas do espaço em causa. No exercício da sua liberdade de exame crítico das provas, o julgador poderia mais tarde vir a não considerar convincentes os raciocínios ali expendidos. Mas considerar liminarmente um tal parecer «impertinente» à causa controvertida representava necessariamente uma antecipação de tal julgamento, feita de modo a delimitar o fluxo da pronúncia da parte à luz da pré-compreensão do juiz. Eis aqui algo que não parece admissível em Estado de Direito.

A relevância do princípio do contraditório processual civil ao nível da Constituição através do direito de acesso aos tribunais e do princípio constitucional do Estado de Direito torna esta desconformidade em uma inconstitucionalidade, uma vez que tal princípio é elevado, por aquelas duas vias, ao estalão jurídico supremo da ordem jurídica positiva. Nem se diga, contrarguendo contra este entendimento, que a constitucionalização do princípio do contraditório processual civil é meramente parcial, e apenas acolhe a ideia de que uma parte deve ter a oportunidade de contradizer as razões e as provas da outra parte e já não a faculdade de intervir autonomamente no processo. Como vimos, as diferentes vertentes deste princípio são todas igualmente importantes e na constitucionalização do mesmo não se opera qualquer distinção.

17. Na apreciação da presente causa, o Tribunal Constitucional decidiu, em primeiro lugar e principalmente, à luz do princípio da legalidade processual e, em segundo lugar e com um papel relativo menor, na base do princípio do contraditório, considerado, tal como o primeiro, uma via necessária à densificação do art. 20.º, n.º 1, da Constituição. A fundamentação aduzida por este Tribunal foi precisamente a de considerar a junção de pareceres como componente essencial do acesso ao Direito, na medida em que se permita um correcto «...funcionamento das regras do contraditório, em termos de cada uma das partes poder “deduzir as suas razões (de facto e de direito), oferecer as suas provas, controlar as provas do adversário e discreter sobre o valor e resultado de umas e outras”». E exactamente os pareceres técnicos englobar-se-iam nessa vertente: «...a solicitação de pareceres, sejam eles jurídicos ou não, é, justamente, uma das formas de que as partes dispõem de se aperceberem de todos os contornos e implicações dos seus direitos e deveres, bem como dos seus interesses legítimos, incluindo-se, portanto, no seu direito de acesso ao direito» (95).

Mas, na declaração de voto, os senhores juízes conselheiros que votaram vencidos defenderam que a definição da razoabilidade ou da pertinência da junção de um parecer técnico era da competência exclusiva do juiz. Partindo de uma visão em que o juiz, mais do que «árbitro», assumiria as funções de «director» do processo civil, tendo a preocupação de atingir a verdade material, consideraram que, no seu poder de direcção, não pode deixar de caber a «...possibilidade de ele recusar tudo o que for impertinente, porque desnecessário» (96). Segundo eles, ainda que se admitisse que o juiz da causa tivesse usado um conceito demasiado rigoroso de parecer, «...o que não pode é entender-se que a Constituição exija do legislador que coloque nas mãos das partes, ao menos como regra, o poder de dizer o que é um parecer para os fins do processo civil, nem o poder de decidir que determinado parecer é pertinente» (97), visão que o nosso texto constitucional

(95) Cfr. o Acórdão n.º 934/87 do Tribunal Constitucional, n.º 12.

(96) Cfr. a declaração de voto, n.º 3.2.

(97) Cfr. a declaração de voto, n.º 3.1.

não cobriria visto não perfilhar uma concepção privatista do processo civil.

A nós parece-nos, pelo contrário, que a consideração da inconstitucionalidade da interpretação em questão nadá tem que ver com uma visão contratualista do processo civil e nem sequer com uma preocupação de mera justiça formal. Trata-se — isso sim — de não desvalorizar um instrumento de verdade material — como é o parecer técnico — colocado ao dispor das partes, não autorizando que uma apreciação «absolutista» do juiz possa denegar a uma das partes a utilização de uma arma que lhe poderá ser fundamental para fazer valer os seus pontos de vista. Pensar o contrário é propiciar que seja o juiz a arrogar-se o poder de seleccionar os meios de intervenção processual das partes, condicionando *a priori* os resultados do processo não só na instância em que tal decisão é tomada mas nas outras em que ainda caiba apreciação da prova.

Haviam sido também invocados, embora lateralmente, argumentos relacionados com a necessidade de uma justiça rápida e sem delongas, aos mesmos havendo respondido o Tribunal Constitucional com a sua escassa relevância pelo facto de se tratar da junção de um documento que nem sequer requer uma sua intervenção autónoma. O Tribunal adoptou como termo de referência o acto de notificação. «É que se aí estava em causa a obtenção de uma prestação do Tribunal (a substituição do conteúdo «ilegível» da notificação), aqui está apenas em causa a aquiescência do tribunal para a junção do parecer — e a sua eventual notificação à parte contrária, nos termos do artigo 526.º do Código de Processo Civil» (98).

Outra é a posição constante da declaração de voto, na qual parece partir-se do princípio de que a junção de parecer técnico em questão representaria uma «manobra processual» para atrasar a justiça. Diz-se a certo passo: «Ora, para fazer justiça, necessário é que o juiz possa intervir de modo a que o processo se oriente sempre — e sem dilações desnecessárias — na busca da verdade material» (99).

(98) Cfr. o Acórdão n.º 934/96 do Tribunal Constitucional, n.º 13.

(99) Cfr. a declaração de voto, n.º 3.2.

Não cabe desconhecer que, nos ritos processuais civis, para além de uma dimensão de justiça, que se concretiza na procura dos factos que verdadeiramente ocorrerem e que determinam a aplicação do Direito, também impera uma dimensão de celeridade processual, podendo a justiça ser denegada não só por soluções erradas como também por soluções atrasadas. Só que não se vê em que termos possa a junção de um parecer técnico respeitante à questão central discutida no processo ser considerada (neste caso como em qualquer outro) como uma manobra dilatória. A menos que se entenda como «dilação» o tempo que o juiz deverá vir a gastar com a leitura do parecer no momento da preparação da decisão de fundo...

ANEXO

ACÓRDÃO N.º 934/96 DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

(Processo n.º 489/93 — Rel. Cons. Alves Correia)

Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

I — Relatório

1. *Tecnimóvel, Sociedade de Construções, L.da*, propôs, em 30 de Outubro de 1984, no Tribunal Cível da Comarca de Lisboa, uma acção ordinária contra o Dr. *José Manuel Silveira Martins e sua mulher, Dr.ª Maria Odete Marques Bastos*, para obter a devolução do 6.º andar esquerdo do n.º 30 da Av. do Colégio Militar (fracção N) e ainda uma indemnização de 40 000\$00 por mês, desde 19 de Março de 1984 — data do alegado incumprimento, pelos réus, do contrato-promessa que justificou a ocupação do imóvel —, até à data da entrega efectiva deste.

2. Tendo falecido o réu marido (em 30 de Maio de 1985) e falhado (em 10 de Outubro desse ano) a tentativa de conciliação, seguiu-se habilitação de herdeiros, de que resultou a continuação da acção contra a ré e os filhos, menores, desta e do falecido. Uma vez que a recusa dos réus em celebrar a escritura pública de compra e venda se prendia com a alegada impossibilidade de estacionar o seu carro no espaço que lhes foi atribuído pela autora — invocando incumprimento de uma cláusula do contrato-promessa —, na audiência de discussão e julgamento de 25 de

Outubro de 1988, foi, pelo mandatário dos réus, requerida inspecção judicial ao local, nos termos do artigo 612.º do Código de Processo Civil, ao que se não opôs a autora. Por despacho de 24 de Novembro seguinte, determinou o Mm.º Juiz do 12.º Juízo do Tribunal Cível da Comarca de Lisboa:

«(...) oportunamente, depois de efectuada a produção [da prova], o tribunal decidirá sobre a necessidade de proceder, ou não, a inspecção judicial. Porém, desde já fica em aberto a possível ida ao local».

3. Com as alegações, apresentadas em 16 de Junho de 1989, os réus juntaram um «parecer técnico» do Professor Auxiliar do Instituto Superior Técnico, José Raul Correia Azinheira, que a autora considerou ser antes um «laudo de perito». Dirimindo a questão, o Mm.º Juiz considerou não se tratar de um parecer — por a demonstração, que empreendia, da insuficiência das dimensões do corredor de acesso/lugar de estacionamento para boa parte dos veículos ligeiros estar ao alcance de qualquer pessoa. Referiu o Mm.º Juiz, em despacho de 25 de Setembro de 1989, o seguinte:

«A ré qualifica a declaração junta como «Parecer Técnico» e fá-lo com intuito de poder usufruir da previsão e determinação do art. 525.º do Cód. Proc. Civil.

Porém estamos em crer que o faz erradamente, salvo o devido respeito. É que um «Parecer Técnico» tem que assentar necessariamente em conhecimentos especiais e que escapem à experiência comum das pessoas ou à cultura geral dos juízes, isto é, envolvem conhecimentos especiais que os julgadores não possuem, seja qual for a sua natureza (científica, técnica, artística ou de mera experiência) desses conhecimentos (v. A. Varela, *Manual de Proc. Cível*, 1.ª Ed., 562). Ora, este não é o caso dos autos, dado que o subscritor unicamente vem antes relatar factos cuja percepção o podem ser por qualquer pessoa, não se tornando essencial para a sua compreensão o «Esquema Anexo» (fls. 182).

Assim, uma vez que a situação não cai na previsão do Art. 525.º do C.P.C. e muito menos no Art. 524.º n.ºs 1 e 2 do mesmo diploma legal, ordeno pelo exposto o seu desentra-

nhamento dos autos (inclusivé fls. 179 e 180) e a sua entrega à parte que ofereceu. Custas do incidente pela Ré, fixando o mínimo de imposto de justiça. Notifique».

Deste despacho recorreram os réus, tendo ao agravo sido atribuído efeito devolutivo.

4. Por Sentença de 16 de Julho de 1990, foi a acção julgada improcedente e os réus absolvidos, com fundamento na caracterização da atitude dos réus como de mera mora, uma vez que a razão invocada para a sua recusa de celebração da escritura pública de compra e venda — a inadequação do espaço atribuído para estacionamento — foi dada como não provada.

A autora apresentou, então, recurso de apelação, que subiu com o agravo que já tinha interposto do despacho do Mm.º Juiz que admitiu a ampliação do pedido reconvenicional dos réus, com o agravo interposto pelos réus (referido em 3) e com o recurso subordinado de apelação, também interposto por estes.

5. O Tribunal da Relação de Lisboa, por Acórdão de 9 de Abril de 1992, negou provimento ao agravo interposto pela autora, bem como ao agravo e recurso subordinado de apelação dos réus e concedeu total provimento à apelação da autora, condenando os réus a devolver-lhe a fracção do imóvel de que é proprietária e a pagar-lhe 40 000\$00 por cada mês decorrido entre 19 de Março de 1984 e a data dessa devolução.

Fundamentando a negação do provimento ao agravo dos réus, referiu aquele aresto:

«Vem este agravo do douto despacho de fls. 191 que não admitiu a junção do documento de fls. 181 (autenticada a fls. 188), com o fundamento de que o mesmo não reveste o carácter de «parecer técnico», na precisão do artigo 525.º do C. P. Civil.

A Lei não nos dá uma definição de parecer.

Para Alberto dos Reis — Código de P. Civil Anotado, Volume IV, edição Coimbra Editora, 1951, págs. 18 e segs. — pareceres são «peças escritas que se juntam ao processo para serem tomadas pelo tribunal na consideração que merecem,

podendo versar sobre questões de direito ou de facto e se destinam a elucidar o Tribunal sobre a significação e alcance de factos de natureza técnica, cuja interpretação demanda conhecimentos especiais».

Por conseguinte, o que caracteriza um parecer é a sua especificidade analítica que irá ajudar o julgador — porque essa especificidade, naturalmente, escapa ao seu conhecimento, nomeadamente em termos de cultura geral — a extrair as suas conclusões dos factos provados, decidindo.

Ora, é manifesto que o documento em apreço não passa de um reportório pericial, pretendendo dar resposta a quatro perguntas feitas pelos agravantes sobre a facilidade ou dificuldade de manobra dos veículos em espaços de estacionamento com determinadas características.

Como bem salienta a agravada, são os próprios agravantes a «confessar» nas suas alegações o seu desiderato de, com este documento, colmatarem as lacunas que, na sua opinião, se verificam em sede probatória, designadamente testemunhal.

Mas não é essa a função dos pareceres a que alude o artigo 525.º do C. P. Civil.

Eles não se destinam a ajudar a decisão sobre a matéria de facto, mas a esclarecer o julgador final e, portanto, como este, não-de partir da factualidade já definitivamente fixada, que, por seu turno, há-de revestir alguma complexidade e a tal especificidade.

O que, com toda a certeza, não é o caso de — com os dados já apurados — se concluir sobre a suficiência ou insuficiência de determinado espaço para estacionamento de veículos num prédio habitacional.

Por conseguinte nenhum agravo cometeu o Mm.º Juiz com o despacho em apreço, pelo que é de o manter».

6. Recorreram os réus de agravo, a que foi atribuído efeito suspensivo, arguindo nulidades e violação da lei processual pelo Acórdão do Tribunal da Relação e invocando a desconformidade constitucional — face aos artigos 20.º, 205.º, n.º 2, e 208.º, n.º 1,

da Constituição — da interpretação que, no artigo 525.º do Código de Processo Civil, vê consagrado um poder discricionário do juiz.

O Supremo Tribunal de Justiça, por Acórdão de 3 de Junho de 1993, negou provimento ao agravo. Alicerçando a rejeição da inconstitucionalidade da norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil, na interpretação dada pelo Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 9 de Abril de 1992, salientou aquele aresto do Supremo Tribunal de Justiça:

«As partes gozam da faculdade de juntar aos autos pareceres de advogados, professores ou técnicos mas nem todo o escrito a que se atribui a designação de «parecer» o é. Embora possa ser dado para corroborar o alegado, o parecer destina-se essencialmente a elucidar o tribunal sobre o significado e alcance de factos de natureza técnica, cuja interpretação demanda conhecimentos especiais.

Neste caso tem por base factos já definitivamente fixados no processo e que se revistam de uma certa complexidade. Deve o parecer tratá-los, pronunciando-se sobre a sua interpretação e valoração, sobre as suas causas e conseqüências, fornecendo ao tribunal juízos de valor.

A sua função é, no fundo, esclarecer o espírito do julgador, auxiliá-lo no exame e interpretação dos factos que pela sua natureza técnica demandem conhecimentos especiais.

O escrito que os réus juntaram com a designação de parecer não é mais do que a resposta a umas perguntas que ao seu subscritor foram feitas pelos mesmos réus sobre a facilidade ou dificuldade de manobra de veículos automóveis em espaços de estacionamento de determinadas características. Versa questões de facto já arrumadas e destinou-se a dar respostas diferentes das já dadas.

Interessaria antes das respostas, mas não depois delas dadas e só então foi junto ao processo.

Daí que seja inútil. E sendo inútil não era admissível, como vem julgado.

O artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa dispõe no seu n.º 1 que «a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legítimos».

Destina-se o disposto neste artigo a promover que a ninguém seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos.

Não impede, contudo, o juiz de, no processo, recusar o que for impertinente ou desnecessário, nem dispensa as partes do dever de probidade.

E se elas violarem este dever podem, até ser condenadas como litigantes de má fé (artigos 264.º, n.º 2 e 456.º do Código de Processo Civil).

O juiz tem sempre o poder e o dever de recusar a junção aos autos de tudo o que seja impertinente ou desnecessário e de ordenar que seja retirado do processo tudo o que esteja naquelas condições. Daí que ao manter o despacho que ordenou o desentranhamento dos autos do escrito designado por «parecer», o acórdão não tenha violado o disposto no n.º 1 do artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa. E não viole também o disposto no n.º 1 do artigo 208.º já que está devidamente fundamentada a decisão. Indicou-se o que caracterizava um «parecer» e as razões por que não era consentida a sua junção aos autos. Não viola, igualmente, o acórdão recorrido o disposto no artigo 205.º, n.º 2, da Constituição. Se é certo que «na administração da justiça incumbe aos tribunais assegurar a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, reprimir a violação da legalidade democrática e dirimir os conflitos de interesses públicos e privados não é menos certo que lhe cabe também o poder de disciplina.

E no uso deste poder que é também um dever cabe ao juiz impedir que as partes pratiquem actos que a lei consente.

Daí que, sem violar o disposto naquela disposição constitucional, o juiz possa não autorizar a prática de determinados actos no processo.

Não pode, por isso, considerar-se ofensiva do n.º 2 do artigo 205.º da Constituição da República Portuguesa a decisão reorrida na medida em que confirmou a decisão do juiz da primeira instância que mandou desentranhar dos autos o escrito junto com as alegações a que alude o artigo 657.º do Código de Processo Civil e designado por «parecer».

Por tudo quanto fica exposto, nega-se provimento ao agravado, com custas pelos agravantes».

7. Inconformados, interpuseram os réus recurso deste aresto para o Tribunal Constitucional, ao abrigo da alínea *b*) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei do Tribunal Constitucional (Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro), com fundamento na inconstitucionalidade das normas dos artigos 525.º, 659.º, n.º 3, e 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil, na interpretação que das mesmas foi feita pelo acórdão do Supremo Tribunal de Justiça.

Nas alegações produzidas neste Tribunal, os recorrentes apresentaram o seguinte quadro conclusivo:

1. Os RR., ora recorrentes, com as suas alegações de direito requereram a junção aos autos de um Parecer subscrito por entidade idónea e credenciada. Este escrito é um PARECER e não foi junto como documento probatório. A ele será dado o valor que merece. O facto de ao seu subscritor serem formuladas perguntas em nada tira a característica de Parecer. *A caracterização do Parecer extrai-se da sua função e não da forma que o escrito possa revestir.*

2. O «documento» atrás referido foi junto atempadamente (art. 525.º do C.P.C.).

3. O referido «documento» destinava-se a auxiliar a interpretação de um documento pela A. junto aos autos, denominado «*planta*» ou «*tela final*» onde constavam as áreas do estacionamento em litígio e respectivo corredor de acesso. O Tribunal, tendo nas respostas aos quesitos admitido essas medidas e posicionamento teria de se pronunciar se os veículos automóveis poderiam entrar no seu estacionamento sem colidir com os vizinhos. Da resposta aos quesitos não ficara provado que os veículos tivessem acesso e também não ficara provado que não tivessem acesso. Impunha-se tornar tal conclusão do desenho ou planta junto ela A.. A auxiliar essa conclusão se destinava o *Parecer* como nele se pode ler. A sua junção não era, por conseguinte, impertinente ou simples atitude dilatória, até porque não consegue vislumbrar-se de que modo poderia prejudicar a celeridade processual.

4. Sendo tal documento um «parecer», sendo a sua junção atempada e não sendo tal documento impertinente terá de ser admitido e não pode ser rejeitado liminarmente pelo julgador. *Os RR. não pretendem fazer ou discutir juízos de valor sobre o seu conteúdo. Apenas querem que tal documento seja junto para organizarem a sua defesa, eventualmente noutras instâncias.*

5. Impedindo-se os RR., deste modo, de organizarem como bem entendem a sua defesa está-se infringindo o princípio do CONTRADITÓRIO e da IGUALDADE implícitos no direito de acesso ao Direito e aos Tribunais constitucionalmente reconhecido no n.º 1 do art. 20.º da Constituição da República Portuguesa.

6. Não pode, por conseguinte, interpretar-se o art. 525.º do C.P.C. no sentido de que cabe ao julgador admitir ou não admitir Pareceres, sejam eles de direito ou de facto ou de que é ao julgador que cabe a qualificação do documento como Parecer, pertinente ou não pertinente, necessário ou não necessário. Interpretado deste modo, o dispositivo do art. 525.º *está ferido de inconstitucionalidade.*

7. E tal norma, interpretada assim, viola também o n.º 2 do art. 205.º da C.R.P. já que ficando ao julgador a possibilidade de, discricionariamente, aceitar ou recusar um elemento de defesa da parte, assegurada não fica a protecção dos seus direitos e interesses.

8. Como viola ainda, indirectamente, o disposto no n.º 1 do art. 208.º da C.R.P. na medida em que considera o juiz livre de aceitar ou rejeitar um PARECER que se destina a esclarecer a *fundamentação da Sentença.*

Por sua vez, a recorrida rematou as suas alegações do seguinte modo:

1 — O escrito de fls. 181 e seguintes embora intitulado como parecer técnico não constitui um parecer, propriamente dito.

2 — São os próprios Recorrentes nas suas alegações de agravo a confessarem que com este documento pretendem colmatar as lacunas que na sua opinião se verificam em sede probatória, designadamente testemunhal.

3 — Ora, a função dos pareceres não é essa mas antes a de esclarecer o julgador como este há-de partir da factualidade assente e já definitivamente fixada, a qual, por seu turno, há-de revestir alguma *complexidade e especificidade*, o que não é o caso dos autos.

4 — Por isso é que o Mm.º Juiz da 1.ª instância, quando apreciado o teor do documento, rejeitou fundamentado (fls. 191) a sua junção.

5 — Não se trata, pois, de negar o acesso ao direito, aos Tribunais ou de subverter o princípio do contraditório ou de igualdade de armas, mas tão só o direito de o Juiz não admitir no processo os documentos espúrios ou não pertinentes.

6 — Aliás, como bem referem os Mm.ºs Juizes Conselheiros no Acórdão recorrido: o artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa dispõe no seu n.º 1 que a todos é assegurado o acesso ao direito e aos Tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legítimos.

Destina-se o disposto neste artigo a promover que a ninguém seja dificultado ou impedido em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, de conhecer, fazer valer ou defender os seus direitos. «*Não impede, contudo, o Juiz de no processo recusar o que for impertinente ou desnecessário nem dispensar as partes do dever de probidade*».

7 — Por outro lado, a decisão do Mm.º Juiz da 1.ª instância está fundamentada (fls. 191) razão pela qual não foi violado o disposto no art. 208.º da C.R.P.

8 — Identicamente não se mostra violado o art. 205.º da Lei Fundamental pelas razões que já se expuseram ou seja a de o Juiz no exercício do seu poder-dever de dirigir o julgamento aceitar apenas tudo o que não seja inútil ou desnecessário.

8. Com reforço das suas alegações, juntaram os recorrentes um Parecer do Prof. Doutor José Manuel Sérvulo Correia e do Dr. Jorge Bacelar Gouveia.

9. Corridos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

II — Fundamentos

10. A primeira questão que deve ser versada é da delimitação do *objecto* do presente recurso de constitucionalidade. Uma vez que a questão da constitucionalidade das normas dos artigos 659.º, n.º 3, e 668.º, n.º 1, alínea *d*), do Código de Processo Civil apenas foi suscitada no requerimento de interposição do recurso para este Tribunal e não «durante o processo», isto é, num momento em que o tribunal *a quo* pudesse (e devesse) ter tomado posição sobre ela — momento que, de acordo com a jurisprudência reiterada e constante deste Tribunal, há-de ser antes de esgotado o poder jurisdicional do juiz sobre a matéria a que a questão de constitucionalidade respeita [cfr., *inter alia*, o Acórdão n.º 90/85, in *Diário da República*, II Série, n.º 157, de 11 de Julho de 1985; o Acórdão n.º 94/88, in *Diário da República*, II Série, n.º 193, de 22 de Agosto de 1988; o Acórdão n.º 318/90, in *Diário da República*, II Série, n.º 62, de 15 de Março de 1991; e o Acórdão n.º 266/94 (não publicado)] —, o *objecto* do presente recurso engloba tão-só a questão da constitucionalidade da norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil, na interpretação que lhe foi dada pelo acórdão aqui sob recurso e pelas instâncias.

Vejamos, então, se aquela norma, com o sentido que lhe atribuiu o acórdão recorrido é, ou não, inconstitucional.

11. Na análise da única questão de constitucionalidade que cabe, assim, a este Tribunal apreciar, vai seguir-se um *iter* semelhante ao adoptado no Acórdão deste Tribunal n.º 444/91, (publicado no *Diário da República*, II Série, n.º 78, de 2 de Abril de 1992), no qual se apreciou a questão da conformidade com a Constituição da norma do artigo 259.º do Código de Processo Civil.

Vai, por isso, o Tribunal delimitar os sentidos da norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil, resultantes dos elementos do processo; confrontar esses sentidos com o artigo 20.º, n.º 1, da Constituição — o preceito que, verdadeiramente, serve de parâmetro à mencionada norma; e indicar a interpretação correcta, do ponto de vista constitucional, da norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil.

É a seguinte a redacção do artigo 525.º do Código de Processo Civil, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 47 690, de 11 de Maio de 1967:

Os pareceres de advogados, professores ou técnicos podem ser juntos, nos tribunais de 1.ª instância, em qualquer estado do processo.

Tendo em conta a possibilidade, admitida pelo tribunal de primeira instância (cfr. *supra* 2, *in fine*), de realização de inspecção judicial após a produção da prova e, certamente, também em resposta à tardia junção de prova pela contraparte (que, na penúltima das oito sessões de discussão e julgamento, fez juntar fotos ao processo), e perante a resposta de «não provado» aos quesitos respeitantes directamente à matéria versada no dito «Parecer Técnico», os ora recorrentes alegaram, no recurso subordinado interposto perante o Tribunal da Relação de Lisboa, em 2 de Abril de 1991, o seguinte:

«Poderia o Mm.º Juiz aceitar ou não aceitar a probidade do subscritor; poderia o Mm.º Juiz acatar ou recusar as suas conclusões geométrica e matematicamente fundadas mas, salvo o devido respeito, não podia recusar a junção nos termos e com os fundamentos com que o fez».

Subjacente a uma tal posição dos recorrentes está uma determinada interpretação da norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil: a de que cabe ao interessado a decisão sobre a junção, ou não, de pareceres, nos tribunais de 1.ª instância, e há-de ser ele o dono do *critério* da definição do que constitui parecer. A este entendimento da norma se chega, segundo a recorrente, pela configuração do princípio da legalidade processual civil e pelo con-

fronto do poder vinculado previsto no artigo 525.º com o poder discricionário previsto no artigo 706.º, n.º 3, do Código de Processo Civil, para decidir da junção de «pareceres de advogados, professores ou técnicos» (n.º 2 do mesmo artigo).

Outra interpretação — manifestada no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça — é a de que cabe aos tribunais o *critério* de aplicação do disposto no artigo 525.º, como de outras disposições que regulam os poderes de intervenção das partes. Caberia, assim, ao juiz, e não ao interessado, o poder de avaliar e decidir sobre a junção de pareceres ao processo, quer nas instâncias de recurso, quer na primeira instância.

Delimitada do modo que vem de expor-se a interpretação dada à norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil pelo acórdão recorrido, é altura de perguntar: aquela norma, interpretada com o sentido de que a junção de pareceres pode ser recusada pelo juiz do processo, é inconstitucional, por violação do artigo 20.º, n.º 1, da Constituição?

O tribunal adianta, desde já, que sim. Vejamos porquê.

12. O artigo 20.º, n.º 1, da Constituição estabelece que «a todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legítimos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos».

Consagra este preceito dois direitos fundamentais distintos, embora estreitamente conexos: *o direito de acesso ao direito e o direito de acesso aos tribunais* — sendo o primeiro mais amplo e, muitas vezes, pressuposto do segundo, na medida em que o recurso a um tribunal com a finalidade de obter dele uma decisão jurídica sobre uma questão juridicamente relevante (direito de acesso aos tribunais ou direito à protecção jurídica através dos tribunais) pressupõe logicamente um correcto conhecimento dos direitos e deveres por parte dos seus titulares (cfr., neste sentido, Gomes Canotilho/Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra editora, 1993, p. 161 ss.).

O direito de acesso aos tribunais ou à tutela jurisdicional, condensado no artigo 20.º, n.º 1, da Lei Fundamental, implica a garantia de uma *protecção jurisdicional eficaz* ou de uma *tutela judicial efectiva*. Ele desdobra-se, por isso, em três momentos distintos:

primeiro, no direito de acesso a «tribunais» para defesa de um direito ou de um interesse legítimo, isto é, um direito de acesso à «Justiça», a órgãos jurisdicionais, ou, o que é o mesmo, a órgãos independentes e imparciais (artigo 206.º da Constituição) e cujos titulares gozam das prerrogativas da inamovibilidade e da irresponsabilidade pelas suas decisões (artigo 218.º, n.ºs 1 e 2, da Lei Fundamental); segundo, uma vez concretizado o acesso a um tribunal, no direito de obter uma solução num prazo razoável; terceiro, uma vez ditada a sentença, no direito à execução das decisões dos tribunais ou no direito à efectividade das sentenças (cfr., J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, 5.ª ed., Coimbra, Almedina, 1991, pp. 666-668; J. González Pérez, *El Derecho a la Tutela Jurisdiccional*, Barcelona, Civitas, 1984, pp. 40 e segs.; A. Cano Mata, «declaraciones de inadmisión de recursos contencioso-administrativos y derecho de tutela judicial efectiva sin indefensión», in *Revista de Derecho Publico*, ano XIII, vol. II, pp. 293 e segs.).

Na linha do exposto, o Acórdão deste Tribunal n.º 86/88 (publicado no *Diário da República*, 2.ª Série, n.º 93, de 22 de Agosto de 1988) caracterizou o direito de acesso aos tribunais como sendo, «entre o mais, um direito a uma solução jurídica dos conflitos, a que se deve chegar em prazo razoável e com observância de garantias de imparcialidade e independência, possibilitando-se, designadamente, um correcto funcionamento das regras do contraditório, em termos de cada uma das partes poder «deduzir as suas razões (de facto e de direito), oferecer as suas provas, controlar as provas do adversário e discretear sobre o valor e resultado de umas e outras» (cfr. Manuel de Andrade, *Noções Elementares de Processo Civil*, I, Coimbra, 1956, p. 364).

Ora, a solicitação de pareceres, sejam eles jurídicos ou não, é, justamente, uma das formas de que as partes dispõem de se aperceberem de todos os contornos e implicações dos seus direitos e deveres, bem como dos seus interesses legítimos, incluindo-se, portanto, no seu direito de acesso ao direito. Permitir-lhes que os façam chegar aos tribunais, nos precisos termos em que a lei o estabelece, é uma consequência directa da projecção, no direito de

acesso aos tribunais, do direito de acesso ao direito contido no artigo 20.º, n.º 1, da Constituição.

Por outra via, ainda, se logra a demonstração de que, salvo *casos excepcionais* em que manifestamente não esteja em causa parecer algum — situações decerto muito raras por nenhuma vantagem poder aportar à parte que assim procede —, deve caber à parte que oferece o parecer o *critério relevante*, à face da lei, para essa qualificação. Vem ela da consagração implícita de um princípio da legalidade processual em geral (que assume relevo autónomo, enquanto princípio da legalidade processual penal), o qual, como outros princípios do processo judicial já expressamente admitidos por este Tribunal (cfr. Acórdãos n.ºs 404/87 e 62/91, publicados no *Diário da República*, II Série, n.º 292, de 21 de Dezembro de 1987, e I Série-A, n.º 91, de 19 de Abril de 1991, respectivamente), assume relevância constitucional, em termos de a sua violação consubstanciar «naturalmente, uma inconstitucionalidade material, por violação dos artigos 2.º e 13.º, 1, da Constituição da República Portuguesa» (como se escreveu no último aresto citado).

Na medida em que resulta da Constituição que os tribunais são independentes e *apenas estão sujeitos à lei*, liga-se tal independência a valores de imparcialidade e objectividade que só as normas jurídicas — até pelos mecanismos de controlo da constitucionalidade de que são dotadas — podem assegurar. Ora, o princípio da legalidade processual exige, pelo menos, que os poderes discricionários se não sobreponham aos critérios normativos: por isso, em primeira instância, não pode o juiz recusar a junção de um parecer que a lei admite seja junto em qualquer estado do processo, sem previsão de formulação de um juízo de oportunidade ou relevância, como admite para a junção que ocorra em instância de recurso.

A norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil, interpretada à luz do artigo 20.º, n.º 1, da Lei Fundamental deve, pois ser entendida como conferindo às partes o *direito* de juntar, nos tribunais de 1.ª instância, pareceres de advogados, professores ou técnicos, cabendo-lhes a eles — e não ao juiz — a definição do *critério* do que deva ser considerado como *parecer*. Ora, tendo o acórdão *sub judicio* interpretado a norma do artigo 525.º do

Código de Processo Civil como atribuindo ao juiz um poder discricionário para avaliar e decidir sobre o que deve ser considerado um *parecer*, extraiu dela um sentido claramente inconstitucional.

13. A interpretação constitucionalmente adequada a que se chegou no número anterior pode ser confrontada com uma objecção do seguinte teor: com ela, poderá estar a colocar-se à disposição das partes um instrumento dilatatório ou um instrumento de chicana, de que elas poderão lançar mão como meio de obstar ao andamento regular da causa ou de introduzir nela incidentes indesejáveis. Poder-se-á, com efeito, dizer que o reconhecimento daquele direito — concebido como uma das manifestações do *direito de acesso ao direito* e do *direito de acesso aos tribunais* — dificultará a existência de uma «justiça temporalmente adequada», a qual constitui um segundo momento deste último direito fundamental, que o artigo 20.º, n.º 1, da Constituição consagra.

Tal objecção, que já foi afastada no Acórdão n.º 444/91 deste Tribunal, tem aqui ainda menos razão de ser. É que se aí estava em causa a obtenção de uma prestação do Tribunal (a substituição do conteúdo «ilegível» a notificação), aqui está apenas em causa a aquiescência do Tribunal para a junção do parecer — e a sua eventual notificação à parte contrária, nos termos do artigo 526.º do Código de Processo Civil.

Por outro lado, pode pretender-se que há uma diferença entre pareceres sobre matéria de direito e sobre matéria de facto: estes teriam de se conformar com as regras sobre a produção da prova. A argumentação produzida no acórdão recorrido e nas instâncias foi, porém, noutro sentido: o de que não estava em causa um parecer. Ora, sob pena, justamente, de se atingir o direito constitucionalmente tutelado do acesso ao direito e aos tribunais, não podem estes, salvo em casos *pontuais* — e decerto *excepcionais* — em que seja *patente* ou *manifesto* que o documento que se pretende juntar ao processo não constitui parecer algum e não se oferecem quaisquer dúvidas de que a parte apenas pretendeu com aquela junção utilizar um instrumento de chicana, sobrepor a sua valoração à valoração da parte no momento da sua junção ao processo.

14. Importa, por fim, realçar que a decisão sobre a relevância dos pareceres constitui seguramente uma prerrogativa irredutível dos tribunais. Assim sendo, e porque é de admitir que o Tribunal que não quis, *in casu*, aceitar a junção do Parecer não queira, sendo obrigada a admiti-la, dar-lhe relevo, não será a decisão deste recurso de constitucionalidade indiferente para a resolução da questão de fundo? Se assim fosse, a decisão seria *inútil*, e, nesse caso, não deveria o Tribunal Constitucional conhecer do presente recurso, na linha do que está estabelecido na sua jurisprudência uniforme e constante (cfr., *inter alia*, os Acórdãos n.^{os} 208/86, 250/89, 275/86 e 14/91, publicados no *Diário da República*, II Série, de 3 de Novembro de 1986, 21 de Novembro de 1986, 12 de Dezembro de 1986 e 28 de Março de 1991, respectivamente). Sucede, porém, que não só a decisão da primeira instância foi desfavorável aos autores (como pretendiam os réus ao juntar o Parecer), como o único dado seguro é o de que as instâncias partiram do princípio de que não podiam atribuir relevância a um elemento que, de outra forma, *poderiam* querer fazer relevar. Não pode, por isso, este Tribunal presumir qual o grau de relevância que as instâncias poderiam ter atribuído ao Parecer, no caso de serem obrigadas a admitir a sua junção aos autos.

O antecedente exposto impele o Tribunal a concluir que a norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil, na interpretação que lhe foi dada pelo acórdão recorrido, é inconstitucional, por violação do artigo 20.º, n.º 1, da Lei Fundamental.

Alcançada esta conclusão desnecessário se torna confrontar a mencionada norma com outras normas ou princípios constitucionais.

III — Decisão

15. Nos termos e pelos fundamentos expostos, decide-se:

- a) Julgar inconstitucional a norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil, na interpretação que lhe foi dada pelo acórdão recorrido, ou seja, de que cabe ao juiz a definição do critério do que deva considerar-se parecer e, conse-

quentemente, o poder de avaliar e decidir sobre a junção dos pareceres que as partes pretendem juntar aos autos, ao abrigo de tal disposição, por violação do artigo 20.º, n.º 1, da Constituição;

- b) Consequentemente, conceder provimento ao recurso e revogar o acórdão recorrido, que deve ser reformado, de acordo com o aqui decidido sobre a questão de constitucionalidade.

Lisboa, 10 de Julho de 1996.

(Seguem-se as assinaturas).

Declaração de voto

Votei vencido, por ter entendido que:

(a). não devia conhecer-se do recurso, em virtude de o artigo 525.º do Código de Processo Civil não ter sido aplicado com o sentido «de que cabe ao juiz a definição do critério do que deva considerar-se *parecer* e, consequentemente, o poder de avaliar e decidir sobre a junção dos pareceres que as partes pretendem juntar aos autos»;

(b). a conhecer-se do recurso, não devia concluir-se pela inconstitucionalidade de tal norma.

As razões do meu voto são as seguintes:

1. Os factos:

No tribunal de 1.^a instância, os ora recorrentes juntaram aos autos um «parecer técnico», que o juiz mandou desentranhar, por ter entendido que não era tal, uma vez que o seu subscritor apenas relatava factos que podem ser percebidos por qualquer pessoa, não requerendo, assim, «conhecimentos especiais e que escapem à experiência comum das pessoas ou à cultura geral dos juízes, isto é, [que] envolvam conhecimentos especiais que os julgadores não possuam [...]».

Tendo os recorrentes agravado desse despacho, a Relação negou provimento ao agravo.

Para o efeito, a Relação — depois de ponderar que «o documento em apreço não passa de um relatório pericial, pretendendo dar resposta a quatro perguntas feitas pelos agravantes sobre a facilidade ou dificuldade de manobra dos veículos em espaços de estacionamento com determinadas características» — acrescentou que os recorrentes, com tal documento, pretenderam «colmatar as lacunas que [...] se verificam em sede probatória, designadamente pericial». Mas — disse ainda a relação — os pareceres «não se destinam a ajudar a decisão sobre a matéria de facto, mas a esclarecer o julgador final e, portanto, como este, hão-de partir da factualidade já definitivamente fixada, que, por seu turno, há-de revestir alguma complexidade e a tal especificidade» — «o que, com toda a certeza, não é o caso de — com os dados já apurados — se concluir sobre a suficiência ou insuficiência de determinado espaço para estacionamento de veículos num prédio».

2. *Uma questão prévia: o não conhecimento do recurso*

Prescreve o artigo 525.º do Código de Processo Civil que **os pareceres de advogados, professores ou técnicos podem ser juntos, nos tribunais de 1.ª instância, em qualquer estado do processo.**

Na 1.ª instância, os *pareceres* podem, pois, ser juntos até ao momento em que no processo é aberta conclusão ao juiz para ser proferida a sentença (cfr., neste sentido, JACINTO RODRIGUES BASTOS, *Notas ao Código de Processo Civil*, volume III, Lisboa, 1972, página 97). Nos tribunais superiores — escreve o mesmo autor — parece que os pareceres deverão ser apresentados até começar a fase do julgamento, isto é, até se iniciarem os vistos dos juízes».

Apresentado um *parecer*, a secretaria juntá-lo-á ao processo, independentemente de despacho. A menos que ele seja *manifestamente extemporâneo*: neste caso — dispõe o artigo 542.º do mesmo Código — «a secretaria fará os autos conclusos, com a sua informação, e o juiz decidirá sobre a sua junção».

Trata-se de disciplina semelhante à estabelecida para os requerimentos, respostas, articulados e alegações respeitantes a processos pendentes (cf. artigo 166.º, n.º 2, do mesmo Código).

Se o parecer não for extemporâneo, uma vez feita a junção, a secretaria *notificará* a sua apresentação à parte contrária (cf. artigo 526.º do dito Código); e o juiz, logo que o processo lhe vá conclusivo, procederá em conformidade com o previsto no artigo 543.º (cf., neste sentido, JACINTO RODRIGUES BASTOS, *ob. cit.*, página 109). Ou seja: se verificar que o parecer é *impertinente* ou *desnecessário*, o juiz mandá-lo-á retirar do processo e restituir ao seu apresentante, que condenará nas custas a que deu causa (cf. o citado artigo 543.º, n.º 1, parte final).

Do que se trata é de o juiz *recusar uma junção ilegal*, pois isso é a *junção* de um documento (*parecer*) *impertinente* ou *desnecessário*.

Ora, ao juiz cumpre, justamente, recusar a *junção ilegal* de papéis ao processo (cf. o citado artigo 166.º, n.º 2, *in fine*); e cabe-lhe, bem assim, «remover os obstáculos que se oponham ao andamento regular da causa, [...] *recusando o que for impertinente* ou meramente dilatatório [...]» (cf. artigo 266.º).

Pretende-se uma *justiça pronta*. E, por isso, embora o *impulso processual* pertença, em princípio, às partes (cf. artigo 264.º, n.º 1, do mesmo Código), confere-se ao juiz a faculdade de remover os obstáculos que se oponham ao regular andamento do processo, desse modo se atenuando o rigor do *princípio do dispositivo*, que é uma das traves mestras do nosso processo civil (cf. artigo 3.º do Código respectivo).

No dizer de ANTUNES VARELA, essas traves mestras «são o *princípio do dispositivo* ou da *livre iniciativa*, a regra de ouro da *igualdade das partes* e ainda o ditame da *livre apreciação das provas pelo julgador*» (cf. *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 121.º, página 227).

A norma, que o acórdão recorrido aplicou para confirmar a decisão de desentranhamento do parecer, não foi, pois, em meu entender, a do artigo 525.º do Código de Processo Civil, que não comporta o sentido que se aponta como tendo sido o que o aresto dele extraiu. *O acórdão aplicou, sim, o artigo 543.º, n.º 1, parte final, do mesmo Código — ou, se se quiser — o seu artigo 266.º*

Não tendo o artigo 525.º do Código de Processo Civil sido aplicado com o sentido que se lhe imputa e que a posição que fez vencimento tem por inconstitucional, a consequência era não conhecer do recurso.

3. A questão de constitucionalidade:

3.1. Ultrapassada, porém, esta questão, a verdade é que o dito artigo 525.º, se acaso tivesse sido interpretado como se pretende tê-lo sido pelo acórdão recorrido, não é inconstitucional.

Pode, eventualmente, pretender-se que o acórdão recorrido adoptou um conceito muito rigoroso de *parecer* ou da sua *pertinência*; que, ao considerar *impertinente* o parecer que o juiz da 1.ª instância mandou desentranhar do processo, julgou mal.

Decidir esta questão não é, porém, da competência deste Tribunal.

Mas, se pode pretender-se que o tribunal recorrido julgou mal, o que não pode é entender-se que a Constituição exija do legislador que coloque nas mãos das partes, ao menos como regra, o poder de *dizer* o que é um parecer para os fins do processo civil, nem o poder de *decidir* que determinado parecer é *pertinente*.

Ora, se bem vejo as coisas, é a ideia de uma exigência constitucional nesse sentido que vai implicada no julgamento de inconstitucionalidade da norma do artigo 525.º do Código de Processo Civil, na interpretação que se considera que dela fez o acórdão recorrido.

Simplesmente, atribuir aquele poder às partes é algo que só se compreenderia numa concepção privatística (contratualista) do processo civil — de um processo concebido como um duelo entre as partes, a que o juiz devesse assistir passivamente, como se nada mais lhe cumprisse fazer do que velar por que as regras fossem observadas e, no final, proclamar o resultado — um resultado que se bastasse com uma *verdade puramente formal*.

Só que, no nosso sistema jurídico, embora o processo civil tenha estrutura dialéctica ou polémica, pois que assume a natureza de um debate (discussão) entre as partes, o juiz não é estranho a esse debate. Ao juiz cabe, na verdade, assegurar que o processo se

desenvolva com estrita observância dos *princípios da igualdade* e do *contraditório* (cf. artigo 3.º do Código de Processo Civil).

A este propósito, escreve ANTUNES VARELA: «todo o diálogo contencioso entre as próprias partes passa obrigatoriamente através do juiz, que nessa actividade desempenha de modo continuado uma função de soberania típica do Estado» (*Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 126.º, página 40).

As partes, iguais entre si mesmo quando uma delas é o Estado, ao longo da relação processual, encontram-se face ao juiz numa posição de subordinação.

Ao juiz — para além de cumprir remover os obstáculos que se oponham à realização de uma justiça pronta (cf. artigos 266.º, 166.º, n.º 2, 543.º, n.º 1, do Código) — compete «realizar ou ordenar officiosamente diligências que considere necessárias para o apuramento da verdade quanto aos factos que lhe é lícito conhecer» (cf. artigo 264.º, n.º 3): é o *princípio da investigação* (cf. também os artigos 265.º, 519.º, 535.º e seguintes; 557.º, n.º 1; 560.º, 572.º, n.ºs 2, 3 e 4; 575.º; 578.º, n.ºs 1 e 2; 612.º; 638.º, n.º 5; 645.º; 650, n.ºs 1 e 2, etc.). Embora só possa «servir-se dos factos articulados pelas partes» (artigo 664.º), salvo se se tratar de factos notória ou de que tenha tomado conhecimento no exercício das suas funções (cf. artigo 514.º), cumpre ao juiz «tomar em consideração todas as provas produzidas, tenham ou não emanado da parte que devia produzi-las» (cf. artigo 515.º) — tudo, obviamente, em busca da *verdade material* (cf. MANUEL DE ANDRADE, *ob. cit.*, página 368).

O juiz ocupa, pois, no processo uma *posição de comando*, tendo — nos dizeres de ALBERTO DOS REIS (*Comentário ao Código de Processo Civil*, volume 3.º, Coimbra, 1946, página 7 e seguintes) — poderes de *instrução*, de *disciplina* e de *impulsão* ou *promoção* do processo.

3.2. É certo que é ao nível da lei ordinária que tudo é assim.

Simplesmente, o que penso é que, nos quadros de um estado de Direito, a lei, no aspecto ora considerado, não poderá ser muito diferente do que é.

Num Estado baseado na dignidade da pessoa humana (cf. artigo 1.º da Constituição), o *direito de acção* processual civil há-

-de, é certo, continuar a ter raiz vincadamente subjectiva, a ser *personalista* — que o mesmo é dizer que os seus alicerces devem continuar assentes no *princípio do dispositivo*.

De facto, numa ordem jurídica que deve estar ao serviço do homem e numa área em que o titular do direito pode, em regra, dispor dele, a *iniciativa* e o *impulso* processual não-de continuar a pertencer às partes. E isso, não apenas para o efeito de serem elas a desencadear a intervenção do tribunal, mas também para o de serem elas igualmente a modelar o *thema decidendum*, com o pedido e a defesa e, bem assim, com os factos que carrearem para o processo.

Mas se o juiz não deve agir sem pedido, nem além do pedido (*ne eat iudex ultra vel extra petitum partium*), também não deve ele ficar amarrado ou prisioneiro da conduta das partes na condução do processo.

É que, o processo civil e um Estado de Direito tem de estar direccionado ao triunfo da *verdade material*, não podendo contentar-se com uma *justiça meramente formal*. E há-de estar empenhado, bem assim, numa *justiça pronta* — numa justiça administrada *em prazo razoável*.

Estas são ainda dimensões do *direito de acesso aos tribunais*, consagrado no artigo 20.º, n.º 1, da Constituição (cf. também artigo 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem).

O *direito de acesso aos tribunais* é, de facto, um direito a uma decisão judicial ditada por um tribunal independente e imparcial, num *processo justo e leal*, que decorra sem dilações indevidas (cf. o acórdão n.º 380/96, por publicar).

Traços essenciais do *agir em justiça* são a *imparcialidade do juiz* — o que reclama que ele seja *independente* — e a *conformidade* do respectivo processo *ao direito* (*due process of law*).

Um *processo leal* há-de permitir o máximo de participação dos interessados na realização da «obra da justiça». Estes não-de, porém, adoptar um comportamento processual que não prejudique o fim tido em vista no processo — *fazer justiça* —, nem seja causa de demoras indevidas.

Ora, para *fazer justiça*, necessário é que o juiz possa intervir de modo a que o processo se oriente sempre — e sem dilações desnecessárias — na busca da *verdade material*.

No processo, o critério do juiz há-de ser, pois, o decisivo.

Não pode, por isso, deixar de ser compatível com a Constituição uma norma que confira ao juiz um *poder de direcção* que se traduza na possibilidade de ele *recusar* tudo o que for *impertinente*, porque desnecessário.

3.3. Uma nota final: como se decidiu no acórdão n.º 444/91 (*Diário da República*, II série, de 2 de Abril de 1992), é razoável cometer à pessoa notificada a *decisão* sobre se a cópia que lhe é entregue é ou não legível, pois que é ela quem tem de se inteirar do respectivo conteúdo. Nada, porém, justifica que, num processo dominado pela preocupação de *fazer justiça*, se cometa às partes, que estão empenhadas no litígio, «a definição do *critério* do que deva ser considerado como *parecer*», em vez de se entregar essa tarefa ao juiz, que é um terceiro neutro, porque não interessado no litígio — é dizer, que é independente e imparcial, tendo como única preocupação *fazer justiça*.

Messias Bento