

## SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Processo n.º 55 443. — Autos de agravo vindos da Relação do Porto. — Recorrentes para o tribunal pleno, Luís Ferreira Leão de Moura e outros. — Recorrido, Alberto Moreira Graça.

Acordam os do Supremo Tribunal de Justiça em sessão plena:

Luís Ferreira Leão de Moura e outros recorreram, para o tribunal pleno, do Acórdão de 9 de Maio de 1952 (a fl. 154), deste Tribunal, que mandou baixar o presente processo à Relação do Porto para, cumprida a lei, subir em separado o agravo que lá interuseram do Acórdão de 16 de Janeiro de 1952 (a fl. 112), que negou provimento ao agravo levado a essa Relação pelos mesmos do despacho saneador, que não pôs termo à acção de investigação de paternidade ilegítima contra eles instaurada por Alberto Moreira Graça na comarca de Santo Tirso.

Sustentam os recorrentes que há opposição sobre a mesma questão de direito entre o acórdão de fl. 154 e o de 10 de Outubro de 1950, publicado, este, no *Boletim do Ministério da Justiça*, ano 1950, n.º 21, p. 188, ambos proferidos pelo Supremo Tribunal de Justiça no domínio da mesma legislação e em processos diferentes.

Há opposição, afirmam, porque o acórdão de fl. 154 entendeu que o recurso do acórdão da Relação que conheceu de agravo de despacho saneador que não põe termo ao processo sobe ao Supremo em separado e com efeito devolutivo, ao passo que o de 10 de Outubro de 1950 sustenta que o agravo para o Supremo do acórdão da Relação que julgou o recurso interposto do despacho saneador sobe *sempre* nos próprios autos e, consequentemente, com efeito suspensivo.

Foi oportunamente resolvido pela secção competente, como se vê do Acórdão de 31 de Outubro último (fl. 181), que o recurso viesse ao tribunal pleno, pois se julgou ser caso disso.

Os recorrentes alegam que se deve tirar *assento* a confirmar o acórdão de 1950. O recorrido nada disse.

E o Ex.<sup>mo</sup> Representante do Ministério Público é de opinião (fl. 195) que deve ser proferido *assento* neste sentido.

O agravo do despacho saneador que não põe termo ao processo sobe sempre ao Supremo Tribunal de Justiça em separado e com efeito devolutivo.

O que tudo visto:

É indubitável que entre os dois citados acórdãos — o do presente processo e o de 10 de Outubro de 1950 —, proferidos no domínio do Código de Processo Civil de 1939, em processos diferentes, há opposição sobre a mesma questão de direito, pois enquanto um decidiu que o agravo de acórdão da Relação que recai em agravo de despacho saneador que não pôs fim ao processo deve subir sempre nos próprios autos com efeito suspensivo, o outro sentenciou que o dito agravo deve subir sempre em separado com efeito devolutivo.

É de presumir que o de 1950 transitou em julgado, pois o recorrido nada alegou, como já se disse.

Posta a questão como a viram os acórdãos em opposição, pouco importa para a resolução do caso que na hipótese sobre que recai o acórdão de 1950 tenha havido agravo para a Relação do despacho saneador e do que desatendeu a reclamação contra o questionário, e que no presente processo só tenha havido agravo do despacho saneador.

Nos dois processos houve de comum a existência de despacho saneador que não pôs termo ao processo. Mas os dois agravos divergiam no seguinte:

O de 1950 subiu à Relação quando subiu o agravo da decisão proferida sobre as reclamações deduzidas

contra o questionário, e isso em cumprimento do preceituado na primeira parte da alínea c) do artigo 734.º do Código de Processo Civil e na alínea a) e seu n.º 3.º do mesmo artigo; no presente processo o agravo do despacho saneador subiu logo que se organizou definitivamente o questionário.

Tanto num processo como no outro houve agravo para o Supremo do acórdão da Relação que se pronunciou sobre o despacho saneador abrangido pela citada alínea c) do artigo 734.º

No processo de 1950 foi o agravo da decisão proferida sobre as reclamações deduzidas contra o questionário que fez subir o agravo do despacho saneador, e deviam ambos subir, como subiram, nos próprios autos (artigo 736.º, n.º 1.º, do citado código, com referência às alíneas a), b) e c) do artigo 734.º)

No presente processo foi a organização definitiva do questionário que fez subir à Relação o agravo do despacho anterior, na hipótese o do despacho saneador (segunda parte da referida alínea c) do artigo 734.º).

Mas este agravo devia ter subido à Relação em separado dos autos principais, em obediência ao prescrito no artigo 737.º e n.º 2.º, segunda parte, do indicado código.

Verifica-se, porém, que subiu à Relação nos autos principais; todavia esse facto não obsta a que o agravo do acórdão da Relação suba ao Supremo Tribunal em separado dos autos principais, ou seja nos autos — separados — que deviam ter subido da 1.ª instância à Relação. O que se não fez na 1.ª instância pode ainda fazer-se na 2.ª

O agravo interposto do acórdão da Relação que conhece do objecto do agravo — a hipótese do presente processo — sobe imediatamente nos autos vindos, ou que deviam ter vindo, da 1.ª instância, nos termos do determinado no artigo 756.º também do Código de Processo Civil, artigo esse que estabelece uma regra de que o § único do artigo 736.º é excepção para o caso no mesmo previsto.

E esse agravo tem efeito devolutivo, pois que só têm efeito suspensivo — artigo 758.º do citado código — «os agravos que *tiverem subido*» — igual a deverem subir — «da 1.ª instância nos autos da causa principal e aqueles» . . .

Não subindo ou não devendo ter subido da 1.ª instância nos autos da causa principal, mas em autos separados, o efeito do recurso era devolutivo e não suspensivo.

O recurso do despacho saneador que não põe termo ao processo não tem força para, só por si, fazer subir os outros recursos nos próprios autos.

Em vista das citadas disposições legais, a doutrina do acórdão de 1950 não era aceitável especialmente para a hipótese de que se ocupava esse acórdão — a de ter havido um agravo do despacho proferido sobre as reclamações contra o questionário e outro do despacho saneador.

O que a lei quer é que as acções prossigam na 1.ª instância logo que fique organizado definitivamente o questionário. Para poderem seguir os ulteriores termos é preciso que os autos principais lá estejam ou para lá sejam enviados.

E por isso que o citado § único do artigo 736.º manda baixar os autos principais à 1.ª instância logo que esteja decidido o recurso relativo ao questionário e que o artigo 737.º e seu n.º 2.º mandam subir à Relação em separado dos autos principais os agravos como o de que trata o presente processo;

Essa a doutrina que flui dos indicados preceitos mesmo antes da publicação do Decreto-Lei n.º 39 157, de 10 de Abril de 1953.

Depois desse decreto já não pode duvidar-se, cremos, de que não é de seguir a doutrina estabelecida pelo acórdão de 1950; a legal é a adoptada pelo acórdão de fl. 154.

A base da argumentação do recorrente e do acórdão de 1950 ruiu com a redacção que agora tem o n.º 2.º do artigo 736.º do várias vezes citado Código de Processo Civil. Na verdade, se sobem nos próprios autos os agravos a que se refere o primeiro período da alínea c) do artigo 734.º, sobem em separado os referidos na segunda parte dessa alínea. A eliminação de parte do dito n.º 2.º do artigo 736.º esclareceu o assunto.

Pelos fundamentos expostos se confirma o acórdão recorrido, com custas pelos recorrentes, e estabelece-se este assento:

O agravo de acórdão da Relação sobre agravo do despacho saneador que não puser termo ao processo sobe ao Supremo Tribunal de Justiça sempre em separado dos autos principais e com efeito devolutivo.

Lisboa, 14 de Julho de 1953. — *Jaime Tomé* — *A. Cruz Alvura* — *Filipe Sequeira* — *Júlio M. de Lemos* — *A. Bártolo* — *Roberto Martins* — *Rocha Ferreira* — *Campelo de Andrade* — *Jaime de Almeida Ribeiro* — *Lencastre da Veiga* — *Jorge de Utra Machado* — *Piedade Rebelo* (vencido quanto a questão prévia, tendo votado que não havia opposição por serem distintas as hipóteses versadas nos acórdãos em conflito). — *José de Abreu Coutinho* (vencido quanto à opposição entre os dois acórdãos porque, como já disse no meu voto de fl. 182, não se trata neles da mesma questão de direito; no de 10 de Outubro de 1950 tratava-se de um acórdão da Relação que julgara um agravo interposto do despacho saneador e um agravo interposto do despacho proferido sobre reclamação contra o questionário e a questão que nele se decidiu foi a de ser ou não aplicável o disposto no § único do artigo 736.º do Código de Processo Civil, ao passo que no acórdão recorrido de fl. 154 tratou-se de um acórdão da Relação proferido apenas sobre agravo interposto do despacho saneador e que, *bem* ou *mal*, subiu à Relação nos *próprios autos* e *neles* foi ali decidido, pelo que, a meu ver, neste Supremo Tribunal era de observar o disposto nos artigos 756.º, n.º 2.º, e 758.º do mesmo código).

Diz-se neste acórdão que, no caso dos autos, o agravo interposto do despacho saneador subiu à Relação nos próprios autos e devia ter subido em separado, mas que isso não obsta a que o agravo do acórdão da Relação suba a este Supremo Tribunal em separado e que a expressão usada no artigo 758.º do Código de Processo Ci-

vil «os agravos que tiverem subido» é igual à expressão «*agravos que deverem subir*».

Não posso de modo algum admitir que as duas expressões tenham o mesmo significado.

«Ter subido» não pode querer dizer o mesmo que «dever subir».

Se o agravo subiu à Relação nos próprios autos e se esta neles o decidiu, como na realidade aconteceu, era a esta situação de facto consumado que este Supremo Tribunal tinha de atender para fazer aplicação daqueles artigos 756.º, n.º 2.º, e 758.º.

E vencido quanto ao assento em vista do que dispõe o artigo 736.º, n.º 2.º, do Código de Processo Civil, na actual redacção, que lhe foi dada pelo Decreto n.º 39 157.

Segundo ela, sobem *nos* próprios autos os agravos a que se refere o *primeiro período da alínea c) do artigo 734.º*; portanto, sobem *nos* próprios autos o agravo interposto do despacho saneador que não puser termo ao processo, assim como os interpostos de despachos anteriores.

Ficou, pois, estabelecido que sobe sempre nos próprios autos o agravo do despacho saneador que não puser termo ao processo.

O douto professor José Alberto dos Reis, na *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 86.º, n.º 3 000, da circunstância de continuar em vigor o segundo período da alínea c) do artigo 734.º conclui que na hipótese prevista nesse segundo período o agravo do despacho saneador sobe em separado. Mas isso não corresponde ao que aí se estabelece, que é só quanto ao momento da subida do agravo, e não quanto a subir ou não em separado.

O preceituado no Decreto n.º 39 157, já referido, constitui matéria de direito processual e, portanto, de aplicação imediata. E assim, porque, segundo ele, o agravo interposto do despacho saneador que não puser termo ao processo sobe nos próprios autos, o agravo interposto do acórdão que o julgar teria de subir, ao contrário do que se doutrina no assento, a este Supremo Tribunal também nesses autos e com efeito suspensivo, conforme estabelecem os já citados artigos 756.º, n.º 2.º, e 758.º do Código de Processo Civil) — *Bordalo e Sá* (vencido na questão *prévia* e na de *fundo*, pelos fundamentos constantes do douto voto que antecede. O «assento» contrariou o Decreto n.º 39 157, quando se devia antes ter decidido que a questão em causa estava prejudicada por aquele decreto).

Está conforme.

Secretaria do Supremo Tribunal de Justiça, 28 de Julho de 1953. — O Secretário, *Joaquim Múrias de Freitas*.