



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

A DEDUÇÃO DE PEDIDO INFUNDADO DE INSOLVÊNCIA
NOS TERMOS DO ARTIGO 22.º DO CIRE

Dissertação de Mestrado Profissionalizante

Especialidade em Ciências Jurídico-Forenses

Mariana Queirós Marques



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

A DEDUÇÃO DE PEDIDO INFUNDADO DE INSOLVÊNCIA
NOS TERMOS DO ARTIGO 22.º DO CIRE

Dissertação de Mestrado Profissionalizante

Especialidade em Ciências Jurídico-Forenses

Mariana Queirós Marques

Trabalho realizado sob a orientação do Professor Doutor Rui Gonçalves Pinto

2017

RESUMO

O direito de ação não é um direito absoluto, tendo, à semelhança de qualquer outro direito, limites.

No âmbito do direito da insolvência, é considerada indevida a apresentação à insolvência por parte do devedor que não se encontre numa das situações enunciadas nos números 1, 2 ou 4 do artigo 3.º do CIRE, e infundado o pedido de insolvência formulado por um credor sem que se verifique um dos factos-índice referidos no n.º 1 do artigo 20.º do CIRE.

Nos termos do disposto no artigo 22.º do CIRE, o pedido infundado ou a apresentação indevida à insolvência geram responsabilidade civil pelos prejuízos causados. Aquele preceito reporta-se pois à responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos prevista no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil e não à responsabilidade processual por litigância de má-fé prevista nos artigos 542.º e ss do Código de Processo Civil.

Todavia, o instituto da responsabilidade civil pode perfeitamente coexistir com o da responsabilidade processual desde que a conduta do requerente possa ser subsumida a uma das previsões do n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil. O mesmo se dirá em relação à figura do abuso do direito prevista no artigo 334.º do Código Civil.

Nos termos do artigo 22.º do CIRE, a ilicitude da conduta reside no facto de o devedor se apresentar indevidamente à insolvência ou no facto de um credor pedir infundadamente a insolvência de um devedor.

A responsabilização pelo pedido infundado ou pela apresentação indevida à insolvência só terá lugar caso o requerente tenha atuado com dolo, não podendo ser alargada a responsabilidade à negligência grosseira com base no brocardo latino *culpa lata dolo aequiparatur*.

A apresentação indevida do devedor à insolvência apenas gera responsabilidade pelos prejuízos causados aos credores e o pedido infundado de insolvência desencadeado por um credor apenas gera responsabilidade pelos prejuízos causados ao devedor, não sendo indemnizáveis os eventuais prejuízos causados aos demais credores.

São indemnizáveis quer os danos morais, quer os danos patrimoniais sofridos pelo lesado, o que inclui a indemnização pelos danos emergentes e pelos lucros cessantes.

O meio processualmente mais adequado para que o lesado possa ser exercer o seu direito à indenização é através da instauração de uma ação autónoma, a intentar nos termos gerais do processo civil.

Palavras-chave: Insolvência, Pedido infundado, Litigância de má-fé, Responsabilidade Civil, Dolo, Indemnização.

ABSTRACT

The right to take legal action is not an absolute right and, such as any other right, has its limits.

Under the scope of insolvency law, the application by a debtor for its own insolvency is deemed to be improper where such debtor is not subject to any of the situations listed in paragraphs 1, 2 or 4 of Article 3 of the Portuguese Insolvency and Corporate Recovery Code (CIRE), and an insolvency request submitted by a creditor is deemed unfounded where none of the presumptive facts (*factos-índice*) mentioned in paragraph 1 of Article 20 of the CIRE are fulfilled.

In accordance with Article 22 of the CIRE, both the unfounded insolvency request and the improper application for insolvency entail civil liability for damages caused therefrom. Therefore, such legal provision refers to non-contractual civil liability for unlawful acts as set forth in paragraph 1 of article 483 of the Portuguese Civil Code, and not to the procedural liability applicable to bad faith litigation as per Articles 542 and ff. of the Portuguese Civil Procedure Code.

However, such civil liability may unquestionably coexist with procedural liability provided that the actions of the applicant fall under any of the provisions of paragraph 2 of Article 542 of the Portuguese Civil Procedure Code. The same may be said so as to the abuse of rights set forth in Article 334 of the Portuguese Civil Code.

According to Article 22 of the CIRE, the illicit nature of the conduct arises from the fact of debtor improperly applying for insolvency or creditor unfoundedly filing for the insolvency of a debtor.

Liability for an unfounded insolvency request or for an improper application for insolvency will only occur if the applicant has acted intentionally (i.e. in the event of wilful misconduct), and such liability can not be extended to grossly negligent behaviours of the applicant based upon the Latin principle *culpa lata dolo aequiparatur*.

Debtor's improper application for insolvency will only entail liability for damages caused to its creditors and the unfounded insolvency request submitted by a creditor will only generate liability for damages caused to the relevant debtor, not to the remaining creditors, whose possible damages are not eligible for compensation by the creditor.

Compensation is payable for both material and non-material damages suffered by the injured party, which includes compensation for damages and loss of profits.

The most appropriate legal proceeding for an injured party to exercise its right to compensation is to initiate a separate lawsuit to be submitted in accordance with the general rules of civil procedure.

Keywords: Insolvency, Unfounded request, Bad faith litigation, Civil Liability, Wilful misconduct, Compensation.

ÍNDICE

SIGLAS E ABREVIATURAS	9
INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO I	
O REGIME JURÍDICO DA INSOLVÊNCIA E A SUA TRAMITAÇÃO	
PROCESSUAL.....	13
1. Enquadramento e evolução histórica	13
2. O atual Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas – Traços essenciais .	15
3. Os sujeitos passivos da declaração de insolvência e a situação de insolvência.....	18
4. O pedido de insolvência.....	20
CAPÍTULO II	
O DIREITO DE AÇÃO.....	26
1. Generalidades.....	26
2. Responsabilidade Processual por Litigância de Má-fé.....	29
3. Abuso do direito de ação	38
4. Responsabilidade Civil pela ação (<i>Culpa in Agendo</i>)	45
5. Conclusões	50
CAPÍTULO III	
O ARTIGO 22.º DO CIRE	52
1. Evolução normativa	52
2. Soluções adotadas por outros ordenamentos jurídicos	54
3. A natureza da responsabilidade do requerente	55
4. Pressupostos para aplicação do artigo 22.º do CIRE	62
4.1. Apresentação indevida à insolvência ou pedido infundado. A questão da ilicitude.	63
4.2. Atuação dolosa	69
4.3. Prejuízos causados.....	79
5. A indemnização	82
5.1. Titulares do direito à indemnização.....	82
5.2. Exercício do direito à indemnização	84

CONCLUSÃO.....	86
BIBLIOGRAFIA.....	92
JURISPRUDÊNCIA.....	96

SIGLAS E ABREVIATURAS

Ac. - Acórdão

Art./Arts. – Artigo

CC - Código Civil

Cf. - Conforme

CIRE - Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas

CP - Código Penal

CPC / C.P.Civ. - Código de Processo Civil

CPEREF - Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresa e da Falência

CRP - Constituição da República Portuguesa

CSC – Código das Sociedades Comerciais

DGPJ - Direção-Geral da Política de Justiça

DL - Decreto-Lei

DR - Diário da República

N.º - Número

p./pp. – Página/Páginas

RCP - Regulamento das Custas Processuais

ROA - Revista da Ordem dos Advogados

ss - Seguintes

STJ - Supremo Tribunal de Justiça

TRC - Tribunal da Relação de Coimbra

TRE - Tribunal da Relação de Évora

TRG - Tribunal da Relação de Guimarães

TRL - Tribunal da Relação de Lisboa

TRP - Tribunal da Relação do Porto

UC – Unidade(s) de conta

Vol - Volume

INTRODUÇÃO

De acordo com os dados estatísticos fornecidos pelo Ministério da Justiça^{1 2}, constata-se que, entre os anos de 2007 e 2016, o número de insolvências decretadas nos tribunais judiciais de 1.^a instância aumentou significativamente³. Assim, e não obstante se ter registado um ligeiro decréscimo entre o ano de 2013 e o transato ano de 2016⁴, o certo é que os números de insolvências decretadas é bastante significativo tendo, nos primeiros semestres do período compreendido entre os anos 2013 e 2016, sido decretadas, no total, 31776 insolvências.

Assim, sendo a situação de insolvência uma realidade a ter em conta nos tempos que correm, é essencial que, quer o devedor que se apresenta à insolvência, quer os credores que peticionam a insolvência daquele, tenham consciência de que não podem recorrer, de modo arbitrário, à insolvência, devendo apenas recorrer a este instituto quando se encontrem verificados os pressupostos de que o Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas faz depender o pedido de insolvência. De facto, ao limitar as situações em que se considera que o devedor se encontra em situação de insolvência, bem como os factos que permitem a um dos credores peticionar a insolvência de um devedor, o legislador veio esclarecer que a insolvência só poderá ser requerida em certas circunstâncias.

Contudo, não raras vezes, o pedido de insolvência, quer seja desencadeado pelo próprio devedor ou por um outro legitimado para o efeito, acaba por se revelar infundado por falta de fundamento legal. Foi neste sentido que o Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, no intuito de tutelar os interesses daqueles que, em virtude de um pedido infundado de insolvência, sofreram prejuízos, consagrou, no seu artigo 22.º, a responsabilização do requerente da insolvência pelos prejuízos causados. O referido preceito, sob a epígrafe “*Dedução de pedido infundado*”, dispõe, assim, o seguinte:

¹ DIREÇÃO-GERAL DA POLÍTICA DE JUSTIÇA, *Estatísticas trimestrais sobre processos de falência, insolvência e recuperação de empresas e sobre processos especiais de revitalização (2007 - 2016 / 1º trimestre)*, disponível em http://www.dgpj.mj.pt/sections/siej_pt/destaques4485/estatisticas-trimestrais1065/downloadFile/file/20160721_Insolvencias_trimestral_1T_2016.pdf?nocache=1469786124.6

² DIREÇÃO-GERAL DA POLÍTICA DE JUSTIÇA, *Estatísticas trimestrais sobre processos de falência, insolvência e recuperação de empresas e sobre processos especiais de revitalização (2007-2016 / 2º trimestre)*, disponível em http://www.dgpj.mj.pt/sections/siej_pt/destaques4485/sections/siej_pt/destaques4485/estatisticas-trimestrais_3/downloadFile/file/Insolv%C3%AAncias_trimestral_20161104.pdf?nocache=1478261862.48

³ No primeiro semestre de 2007 foram decretadas apenas 1322 insolvências ao passo que, no período homólogo de 2016, foram decretadas 7101 (mais 5779 do que as que foram decretadas em 2007).

⁴ No primeiro semestre de 2013 foram decretadas 8620 insolvências (apenas mais 1519 do que as que foram decretadas no período homólogo de 2016).

“A dedução de pedido infundado de declaração de insolvência, ou a indevida apresentação por parte do devedor, gera responsabilidade civil pelos prejuízos causados ao devedor ou aos credores, mas apenas em caso de dolo.”

Contudo, a interpretação e aplicação da referida norma não tem sido pacífica junto da doutrina e da jurisprudência portuguesas, existindo, desde logo, uma corrente doutrinal e jurisprudencial que entende que a natureza da responsabilidade vertida no artigo 22.º é, tal como refere o artigo, civil (o que nos remete para o regime da responsabilidade civil prevista no Código Civil), e outra que considera que aquela se tratará, afinal, de uma responsabilidade de índole processual (o que, ao invés, nos remete para o regime da litigância de má-fé do Código Processo Civil). A doutrina e a jurisprudência divergem igualmente na questão atinente à limitação da responsabilidade aos casos em que o requerente tenha atuado com dolo, havendo quem entenda que aquela deveria abranger, de igual modo, as atuações grosseiramente negligentes.

Assim, através do presente estudo pretende-se pois contribuir para o esclarecimento do preceito normativo em questão, destrinchando e tomando posição sobre estas querelas. A par destas questões, será ainda necessário clarificar as situações em que se pode considerar indevida uma apresentação à insolvência ou infundado um pedido de insolvência, bem como esclarecer em que consiste a ilicitude da conduta do agente e quais os prejuízos que podem decorrer de uma apresentação indevida ou de um pedido infundado de insolvência. Por fim, haverá que elucidar acerca da indemnização a arbitrar no âmbito de um pedido infundado de insolvência, esclarecendo quem são os titulares do direito à indemnização, quais os danos que devem ser indemnizados e como deve ser peticionada aquela indemnização.

Assim, de modo a facilitar a leitura e compreensão do presente estudo, optámos por dividi-lo em três capítulos.

Numa fase inicial, faremos, assim, uma breve análise acerca do direito da insolvência, abordando, de uma forma abreviada, a sua evolução e os traços essenciais do atual Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, esclarecendo, de seguida, quem pode ser declarado insolvente e quem, e em que circunstâncias, pode apresentar um pedido de insolvência.

Esclarecidos estes aspetos, e uma vez que o artigo 22.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas se relaciona com a iniciativa de desencadear um processo de insolvência, abordaremos a temática inerente ao direito de ação, seus limites e

consequências derivadas da sua utilização abusiva, no intuito de compreender se o requerente de um pedido infundado pode ser responsabilizado por litigância de má-fé, abuso de direito e/ou responsabilidade civil.

Por fim, de modo a tomar posição sobre a natureza da responsabilidade contida no artigo 22.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, faremos uma análise evolutiva daquela norma no direito português, comparando-a, igualmente, com soluções alcançadas noutros ordenamentos jurídicos. Uma vez determinada a natureza daquela responsabilidade, cumprirá analisar e explicitar os pressupostos necessários à aplicação daquele preceito. Será, pois, nesta sede que abordaremos as questões referentes à ilicitude, à limitação da responsabilidade às atuações dolosas, aos prejuízos e à indemnização.

Em suma, pretendemos, pois, com o presente estudo esclarecer qual a natureza da responsabilidade que incide sobre os devedores que se apresentam indevidamente à insolvência e os credores que peticionam infundadamente a insolvência de um devedor, bem como as circunstâncias em que os prejudicados por tal conduta podem ser indemnizados.

CAPÍTULO I

O REGIME JURÍDICO DA INSOLVÊNCIA E A SUA TRAMITAÇÃO PROCESSUAL

1. Enquadramento e evolução histórica ⁵

O desenvolvimento das relações comerciais durante a Idade Média fez com que a atividade comercial tivesse registado um papel de destaque na economia da Europa Medieval. Contudo, a necessidade de corresponder às novas exigências do mercado fez com que muitos comerciantes se vissem na necessidade de solicitar o pagamento faseado das suas obrigações e, por vezes, de recorrer ao crédito bancário. Uma falha do comerciante no pagamento a um dos credores podia, assim, acarretar consequências nefastas na cadeia mercantil. Nas palavras de MENEZES LEITÃO, “*esta acrescida importância do comerciante implicou que a sua quebra e o conseqüente não pagamento aos credores viesse a ter graves conseqüências económicas, tendo assim que ser disciplinada, acentuando a lei rigorosamente o dever de pagamento pontual aos seus credores.*”⁶

Desta forma, a ocorrência generalizada de situações de incumprimento por parte dos comerciantes justificou o surgimento, em Itália, do conceito de falência (ora conhecido por nós como insolvência)⁷, o qual se difundiu posteriormente para outros ordenamentos jurídicos europeus, como o Francês, o Inglês e o Alemão, tendo a primeira codificação surgido em 1807 no III livro do *Code de Commerce* francês, seguido pela *Konkursordnung* Alemã de 1877⁸.

No que respeita à evolução do Direito da Insolvência em Portugal, é possível distinguir três fases: numa primeira fase, adotou-se o sistema da falência-liquidação; numa segunda fase, seguiu-se o sistema da falência-saneamento; e numa terceira fase retomou-se o sistema da falência-liquidação⁹.

Com o sistema da falência-liquidação¹⁰, o processo de falência visava, em suma, assegurar a satisfação dos créditos dos credores, liquidar integralmente o património do

⁵ Para mais desenvolvimentos acerca do tema, veja-se LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência*, Almedina, Coimbra, 2012, 4.ª Edição, pp. 23 a 77.

⁶ MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, pp. 27 e 28.

⁷ *Idem*, pp. 28 e ss.

⁸ *Idem*, pp. 31 e ss.

⁹ *Idem*, p. 47.

¹⁰ *Idem*, pp. 47 a 65.

devedor e puni-lo pelo incumprimento das suas obrigações¹¹, distinguindo-se as situações de incumprimento por parte dos comerciantes, a quem era aplicado o instituto da falência¹², e dos não comerciantes, a quem era aplicado o instituto da insolvência. Estes institutos foram, pela primeira vez, regulados na parte I do livro III do Código Comercial de Ferreira Borges, de 1833¹³.

O sistema da falência-saneamento¹⁴ iniciou-se com o Código de Processo Civil de 1961 vindo, deste modo, a substituir o anterior sistema da falência-liquidação que vigorava desde os primórdios das Ordenações Afonsinas. A novidade deste sistema consistiu no facto de conferir primazia a meios preventivos da declaração de falência (nomeadamente a uma tentativa de conciliação com os credores), ao invés de decretar a imediata liquidação judicial do património do falido. Deste modo, era pois efetuado um saneamento entre as empresas cuja situação era passível de ser recuperada e aquelas cuja recuperação não era viável.

Foi nesta fase que surgiu o Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresa e da Falência¹⁵, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 132/93, de 23 de Abril, que configurou uma importante mudança de paradigma no âmbito do direito falimentar porquanto unificou, num único diploma, o regime jurídico aplicável ao direito subjetivo falimentar e o correspondente direito processual, abolindo, igualmente, a diferenciação entre os institutos jurídicos da falência e da insolvência¹⁶. Com o CPEREF, o processo falimentar passa, assim, a ter como principal finalidade a recuperação da empresa, ao invés da satisfação dos créditos dos credores¹⁷.

¹¹ CATARINA SERRA, *O novo regime jurídico aplicável à insolvência (uma introdução)*, 4.ª ed., Almedina, Coimbra, 2010, p. 17, refere que “*historicamente, a primeira conceção de falência assentava na ideia, simplista, de que a falência opunha dois sujeitos ou dois grupos de sujeitos: os credores, a quem se devia pagar, e o falido, que se devia punir.*”

¹² À data designado como sendo o instituto da quebra.

¹³ Este diploma previa já a possibilidade de o falido se apresentar à falência ou de tal ser requerido por um credor ou oficiosamente pelo próprio Tribunal cf. refere MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, p. 51.

¹⁴ MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, pp. 65 e ss..

¹⁵ Doravante designado CPEREF.

¹⁶ O CPEREF aboliu, assim, a distinção entre falência dos comerciantes e insolvência dos não comerciantes. Para mais esclarecimentos veja-se MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, p. 72.

¹⁷ O n.º 1 do artigo 1.º do CPEREF, alterado pelo artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 315/98, de 20 de Outubro, estabelecia que “*Toda a empresa em situação económica difícil ou em situação de insolvência pode ser objeto de uma medida ou de uma ou mais providências de recuperação ou ser declarada em regime de falência*”. Também o n.º 2 do mesmo artigo indicava que “*Só deve ser decretada a falência da empresa insolvente quando ela se mostre economicamente inviável ou se não considere possível, em face das circunstâncias, a sua recuperação financeira*”, o que comprova a preferência do CPEREF pela possibilidade de recuperação da empresa em detrimento da mera satisfação dos credores.

Contudo, com a publicação do Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, que entrou em vigor a 15-09-2004 e aprovou o atual Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas¹⁸, fortemente influenciado pela *Insolvenzordnung* Alemã de 1994¹⁹, retomou-se o sistema da falência-liquidação²⁰ pois o processo (no qual é suprimida a dicotomia recuperação/falência) voltou a ter como finalidade imediata a satisfação dos credores, olvidando, assim, quase por completo, o objetivo da recuperação da empresa postulado no CPEREF.

2. O atual Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas – Traços essenciais

De facto, de acordo com o artigo 1.º da versão original do CIRE, “*O processo de insolvência é um processo de execução universal que tem como finalidade a liquidação do património de um devedor insolvente e a repartição do produto obtido pelos credores, ou a satisfação destes pela forma prevista num plano de insolvência, que nomeadamente se baseie na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente*”²¹ ²². Ou seja, “*o processo de insolvência é um processo de liquidação e o plano de insolvência é o único mecanismo que pode ter como fim a recuperação da empresa*”²³.

Este preceito foi posteriormente alterado pela Lei n.º 16/2012, de 20 de Abril, passando assim o processo de insolvência a ser definido pelo n.º 1 do artigo 1.º como sendo um “*processo de execução universal que tem como finalidade a satisfação dos*

¹⁸ O atual Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, doravante designado CIRE, foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, conta já com oito alterações legislativas, tendo a última ocorrido em 2015 com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 26/2015, de 6 de Fevereiro.

¹⁹ Influenciado, por sua vez, pelo direito da insolvência dos Estados Unidos da América.

²⁰ MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, pp. 73 e ss.

²¹ No próprio ponto 3 do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, na sua versão original, é referido que “*o objetivo precípua de qualquer processo de insolvência é a satisfação pela forma mais eficiente possível, dos direitos dos credores*”.

²² No entender de MENEZES LEITÃO (MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, pp. 74 e 75), “*Nem sequer se compreendia a designação do Código como Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, sendo suficiente a designação Código da Insolvência, dado que a ideia de recuperação é secundária ou subalternizada, e a recuperação não é um processo, dado que o processo de insolvência era o único admissível, sendo a recuperação apenas um fim possível, entre outros, do plano de insolvência, que constitui a verdadeira alternativa à liquidação.*” Também CATARINA SERRA (CATARINA SERRA, *O novo regime jurídico...*, p. 19) entende que “*o processo de insolvência é agora o único processo admissível e a recuperação apenas uma das suas finalidades, em alternativa à liquidação. Daí que, como tive oportunidade de dizer quando comentei o Projeto, devesse ser retirada do título do CIRE a referência à recuperação, para afastar qualquer sugestão de paralelismo entre recuperação e insolvência*”. Neste sentido, também E. SANTOS JÚNIOR, “*O plano de insolvência. Algumas notas*” in: “*Estudos em memória do Professor Doutor José Dias Marques*”, Almedina, Coimbra, 2007, p. 126.

²³ CATARINA SERRA, *O novo regime jurídico...*, p. 23.

credores pela forma prevista num plano de insolvência, baseado, nomeadamente, na recuperação da empresa compreendida na massa insolvente, ou, quando tal não se afigure possível, na liquidação do património do devedor insolvente e a repartição do produto obtido pelos credores”^{24 25}. A satisfação dos interesses dos credores pode, assim, ser alcançada através de duas vias alternativas, ou seja, (i) através da aprovação de um plano de insolvência nos termos do disposto no artigo 192.º e ss do CIRE; ou (ii) através da liquidação do património do devedor e consequente repartição do produto pelos credores, em conformidade com o disposto nos artigos 156.º e ss e 172.º e ss do CIRE, respetivamente.

Desde então, o processo de insolvência, não obstante continuar enquadrado no sistema da falência-liquidação e conferir um papel primordial aos credores, registou, assim, uma atenuação face à sua redação inicial, prevalecendo a ideia de recuperação em detrimento da liquidação, quase automática, do património do devedor²⁶.

O direito da insolvência, nos termos em que é conhecido atualmente, pode, pois, ser definido como “*o conjunto de normas jurídicas que tutelam a situação do devedor insolvente e a satisfação dos direitos dos seus credores*”²⁷, sendo um ramo multidisciplinar do direito onde as suas vertentes substantiva e processual se encontram unificadas e reguladas no CIRE.

Como o próprio n.º 1 do artigo 1.º do CIRE o refere, “*o processo de insolvência é um processo de execução universal*”, o que significa que se trata de um processo de índole executiva que abrange a totalidade do património do devedor. Não obstante, o processo de insolvência, cuja finalidade é, reiterar-se, claramente executiva, apresenta desvios face ao regime executivo comum postulado no Código de Processo Civil podendo, na verdade,

²⁴ Significa isto que a satisfação dos interesses dos credores será alcançada através da liquidação do património do devedor ou, em alternativa, através da aprovação de um plano de insolvência o qual visa a recuperação daquele.

²⁵ No que respeita à definição da situação de insolvência, NUNO MARIA PINHEIRO TORRES, *O pressuposto objetivo do processo de insolvência*, in: “Direito e Justiça”, Vol. XIX, Tomo II, 2005, p. 167 recorre a uma metáfora do Autor italiano, GIUSEPPE TERRANOVA referindo que “*a insolvência constitui a «patologia» que se pretende tratar, correspondendo à «terapia» os trâmites processuais predispostos pelo legislador que conduzirão à sua cura: ou a liquidação do património do devedor, lá onde a doença seja terminal, ou a aprovação de medidas de recuperação, se a cura for possível. O pressuposto objetivo, nesta análise, será constituído pelo sintoma – a impossibilidade de cumprir obrigações vencidas – que faculta, conduz ou determina o diagnóstico da ‘patologia’: o estado de insolvência.*”

²⁶ MENEZES LEITÃO (MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, p. 77) considera que a criação do Processo Especial de Revitalização (PER) é a prova viva dessa mudança de paradigma uma vez que permite ao devedor que se encontre em situação económica difícil ou em situação de insolvência meramente iminente, requerer ao tribunal a instauração daquele processo com vista a estabelecer negociações com os respetivos credores e a realizar acordos conducente à sua revitalização.

²⁷ MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, p. 16.

ser considerado um processo complexo de natureza mista. Efetivamente, a fase inicial do processo de insolvência é uma fase declarativa que se inicia com a apresentação a juízo de uma petição inicial através da qual se peticiona a declaração de insolvência de certa pessoa e culmina com a prolação de uma sentença de deferimento ou indeferimento daquele pedido. Caso a sentença declare a insolvência, o processo convolar-se-á, por fim, num processo de natureza executiva, ainda que marcado pela ocorrência de elementos declarativos²⁸.

Referimos, igualmente, que o processo de insolvência é um processo de execução universal uma vez que abrange a totalidade do património do devedor no momento da declaração de insolvência, *“bem como os bens e direitos que ele adquira na pendência do processo”*²⁹. Tanto assim é que, uma vez *“declarada a insolvência, todas as ações em que se apreciem questões relativas a bens compreendidos na massa insolvente, intentadas contra o devedor, ou mesmo contra terceiros, mas cujo resultado possa influenciar o valor da massa, e todas as ações de natureza exclusivamente patrimonial intentadas pelo devedor são apensadas ao processo de insolvência”*³⁰. A declaração de insolvência determina igualmente *“a suspensão de quaisquer diligências executivas ou providências requeridas pelos credores da insolvência que atinjam os bens integrantes da massa insolvente e obsta à instauração ou ao prosseguimento de qualquer ação executiva intentada pelos credores da insolvência”*³¹.

Uma vez que a finalidade do processo é, a final, a satisfação dos interesses dos credores, o processo de insolvência é igualmente caracterizado como um processo concursal. Ao contrário do regime executivo do Código de Processo Civil, em que a execução dos bens do executado visa apenas a satisfação do crédito do exequente, no processo de insolvência a execução dos bens do devedor é coletiva porquanto visa a satisfação dos créditos de todos os seus credores, os quais serão, posteriormente, pagos de acordo com as regras estabelecidas no artigo 172.º e ss do CIRE³².

²⁸ Referimo-nos, neste aspeto, ao facto de, mesmo após a declaração de insolvência e não obstante o processo adquirir, a partir de então, uma feição claramente executiva, ocorrerem fases processuais marcadamente declarativas, nomeadamente a fase de reclamação, verificação e graduação de créditos. Assim MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, pp. 18 e 19.

²⁹ Conceito de massa insolvente definido no n.º 1 do artigo 46.º do CIRE.

³⁰ Artigo 85.º, n.º 1 do CIRE

³¹ Artigo 87.º, n.º 1 do CIRE

³² Nas palavras de MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, p. 19, *“o recurso à execução singular levaria a resultados aleatórios e injustos, dado que os credores que primeiramente se adiantassem na execução veriam os seus direitos satisfeitos, enquanto que o mesmo já não se passaria com os restantes credores. Consequentemente, através do processo de insolvência, efetua-se a reunião de todos os credores em assembleia, para os quais se institui a administração do património do devedor através de um*

O processo de insolvência e todos os seus incidentes têm, ainda, carácter urgente e gozam de precedência sobre o serviço ordinário do tribunal³³, o que faz com que os prazos processuais a praticar no âmbito dos mesmos não suspenda durante as férias judiciais³⁴.

3. Os sujeitos passivos da declaração de insolvência e a situação de insolvência

Tal como referimos anteriormente, o processo de insolvência inicia-se com a apresentação a juízo de uma petição inicial através da qual se peticiona a declaração de insolvência de certa pessoa. Contudo, nem todas as entidades podem ser objeto de um pedido de declaração de insolvência.

Assim sendo, cumpre, antes de mais, compreender quem pode ser considerado insolvente e quais os critérios que pressupõem essa avaliação.

O n.º 1 do artigo 2.º do CIRE dispõe que podem figurar como sujeitos passivos da insolvência, *“quaisquer pessoas singulares ou coletivas, a herança jacente, as associações sem personalidade jurídica e as comissões especiais, as sociedades civis, as sociedades comerciais e as sociedades civis sob a forma comercial até à data do registo definitivo do contrato pelo qual se constituem, as cooperativas antes do registo da sua constituição, o estabelecimento individual de responsabilidade limitada e quaisquer outros patrimónios autónomos”*³⁵, não podendo ser objeto de processo de insolvência *“as pessoas coletivas públicas e as entidades públicas empresariais e as empresas de seguros, as instituições de crédito, as sociedades financeiras, as empresas de investimento que prestem serviços que impliquem a detenção de fundos ou de valores mobiliários de terceiros e os organismos de investimento coletivo, na medida em que a sujeição a processo de insolvência seja incompatível com os regimes especiais previstos para tais entidades”*³⁶.

administrador de insolvência que, sob a fiscalização do tribunal, procura obter a melhor valorização possível desse património e proceder à sua repartição pelos credores em termos igualitários”.

³³ Artigo 9.º, n.º 1 do CIRE.

³⁴ Artigo 138.º, n.º 1 *in fine* do CPC.

³⁵ CATARINA SERRA, *As novas tendências do direito português da insolvência – Comentário ao regime dos efeitos da insolvência sobre o devedor no projeto de Código da Insolvência*, in: “Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas”, Ministério da Justiça – Gabinete de Política Legislativa e Planeamento, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, p.23 questiona-se se *“no plano da técnica legislativa, não seria mais conveniente, em vez da enumeração proposta, formular uma cláusula geral. Isto porque, além dos conhecidos inconvenientes que toda a enumeração comporta, ainda para mais quando é taxativa (os riscos de omissão), podem surgir algumas dúvidas quanto aos casos concretamente enumerados.”*

³⁶ Artigo 2.º, n.º 2 do CIRE.

Quanto aos pressupostos da situação de insolvência, a regra geral, postulada no n.º 1 do artigo 3.º do CIRE³⁷, é a de que o devedor se encontra nessa situação quando se encontrar impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas³⁸. Significa isto que, independentemente da sua situação patrimonial líquida apresentar valores positivos ou negativos³⁹, assim que se torne incapaz⁴⁰ de cumprir as suas obrigações no momento em que estas se vencem, o devedor encontra-se numa situação de insolvência atual⁴¹.

Não obstante este critério configurar, assim, a regra adotada no CIRE, o n.º 2 do artigo 3.º estabelece um critério adicional para avaliação da situação de insolvência das pessoas coletivas e dos patrimónios autónomos “*por cujas dívidas nenhuma pessoa singular responda pessoal e ilimitadamente, por forma direta ou indireta*”, os quais “*são também considerados insolventes quando o seu passivo seja manifestamente superior ao ativo, avaliados segundo as normas contabilísticas aplicáveis*”⁴². Ou seja, quanto às

³⁷ Critério do fluxo de caixa ou, em inglês, *cash flow*.

³⁸ MENEZES LEITÃO (MENEZES LEITÃO, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, Almedina, Coimbra, 2015, 8.ª edição, p. 58), entende que “*teria sido melhor por isso que se mantivesse a definição anterior de insolvência como a situação da empresa que, «por carência de meios próprios e por falta de crédito, se encontre impossibilitada de cumprir pontualmente as suas obrigações».* A questão de a obrigação estar ou não vencida não é relevante, uma vez que a insolvência acarreta a perda do benefício do prazo (art. 780.º C.C.).” A este respeito, NUNO MARIA PINHEIRO TORRES (NUNO MARIA PINHEIRO TORRES, *O pressuposto objetivo...*, p. 169), entende que “*o que releva para o ‘estado’ de insolvência não é incumprimento das obrigações vencidas, em si mero facto, mas antes a impossibilidade de o devedor as vir a cumprir, simplesmente porque não tem meios. Dito de outro modo, o incumprimento de uma ou mais obrigações vencidas só tem importância na estrita medida em que resulte da situação de insuficiência do ativo para fazer face ao passivo (neste caso da parte do passivo vencido). O incumprimento aparece como uma manifestação externa da situação de ruína financeira*”. Também neste sentido, PEDRO DE ALBUQUERQUE (PEDRO DE ALBUQUERQUE, *A Declaração da Situação de Insolvência (alguns aspectos do seu processo)*, in: “Estudos em memória do Professor Doutor José Dias Marques”, p. 778), entende que “*terá, pois, de se entender, que a situação de insolvência, pressuposto da declaração de insolvência, terá de corresponder a uma impossibilidade de cumprir pontualmente as respectivas obrigações por carência de meios próprios e por falta de crédito (...)*”.

³⁹ Para mais esclarecimentos veja-se MENEZES LEITÃO, *Direito da Insolvência...*, p. 81.

⁴⁰ No que respeita à questão da incapacidade para cumprir as obrigações, entendemos que o incumprimento da obrigação apenas poderá consubstanciar uma situação de insolvência nos casos em que o devedor não cumpre porque se encontra impossibilitado. Já assim não será nos casos em que se verifica um mero comportamento omissivo por parte do devedor. Acompanhamos, assim, a opinião de NUNO MARIA PINHEIRO TORRES (NUNO MARIA PINHEIRO TORRES, *O pressuposto objetivo...*, p. 170), segundo o qual “*quando o legislador se refere à ‘impossibilidade de cumprir’ tem em vista os casos de incumprimento por insuficiência ou inexistência de recursos financeiros ou patrimoniais na esfera do devedor. Ou porque o seu património é inexistente, ou porque não é liquidável a curto prazo, ou porque não consegue recorrer ao crédito bancário, ou pura e simplesmente, porque o valor das dívidas vencidas sobreleva o valor dos seus ativos, sendo-lhe inviável satisfazer por inteiro todos os seus débitos vencidos.*” Adiante, na página 177, o Autor conclui que “*o aspeto fundamental caracterizador do estado ou situação de insolvência não é só o incumprimento das obrigações vencidas, em si um mero facto, mas antes a impossibilidade de as cumprir decorrente da falta ou insuficiência de meios financeiros. O incumprimento pode constituir, ou não, a manifestação externa dessa impotência financeira*”.

⁴¹ Insolvência atual por contraposição com a situação de insolvência iminente prevista no n.º 4 deste preceito e que será abordada de seguida.

⁴² Critério do balanço ou do ativo patrimonial ou, em inglês, *balance sheet*.

pessoas coletivas e aos patrimónios autónomos, estes encontrar-se-ão, em regra⁴³, numa situação de insolvência quer se tornem incapazes de cumprir as suas obrigações vencidas, quer o seu passivo seja manifestamente superior ao ativo (independentemente do facto de as suas obrigações se encontrarem vencidas ou não).

O CIRE admite ainda, no n.º 4 do artigo 3.º, a apresentação à insolvência por parte do devedor que se encontre em situação de insolvência meramente iminente⁴⁴, o que pressupõe a apresentação à insolvência numa fase anterior à do vencimento das obrigações regulada no n.º 1 daquele preceito sempre que o devedor consiga prever que esse incumprimento se iria verificar. De facto, conforme refere NUNO MARIA PINHEIRO TORRES, *“tendo consciência da sua situação patrimonial, e antecipando a insolvência que está iminente, de acordo com o seu julgamento face aos seus (ou da empresa) dados financeiros que conhece melhor que ninguém, o devedor pode, e deve, por si próprio, ou, no caso, das pessoas coletivas por quem seja o seu representante, submeter ex voluntate um pedido de declaração de insolvência. Quanto mais cedo for detetada a situação de deficiência ou impotência financeira, seguramente mais hipóteses haverá de se conseguir o saneamento económico do devedor.”*⁴⁵

4. O pedido de insolvência

Aqui chegados, e feita uma breve referência ao elenco dos sujeitos passivos da insolvência e ao conceito de insolvência, é tempo de abordar a temática da legitimidade ativa para o pedido de insolvência.

⁴³ Dizemos em regra pois o n.º 3 do artigo 3.º do CIRE configura uma exceção à própria exceção do n.º 2 face ao n.º 1. Ou seja, as pessoas coletivas e os patrimónios autónomos, não obstante registarem um passivo superior ao ativo, não são consideradas insolventes se o ativo, quando avaliado em conformidade com as regras postuladas nas alíneas a) a c) do n.º 3, for superior ao passivo.

⁴⁴ A este respeito, atentemos nas considerações tecidas por PEDRO DE ALBUQUERQUE (PEDRO DE ALBUQUERQUE, *A Declaração da Situação de Insolvência...*, pp. 779 e 780): *“Põe-se desde logo a questão de saber o que entender por iminência. Não bastará obviamente uma mera probabilidade ou plausibilidade. Exige-se praticamente uma certeza. Outro problema consiste em saber qual o horizonte temporal do prognóstico. (...) Parece, contudo, que a boa solução passa por não estabelecer quaisquer limites rígidos neste âmbito. Deverá nomeadamente resolver-se este assunto considerando o tipo de actividade do devedor, em particular, se tratar de uma sociedade ou empresa, se a sua produção é a curto ou longo prazo, se é ou não sazonal, etc. Quanto à interrogação de saber se neste caso de mera iminência também existe um dever de apresentação à insolvência ou se se trata de mera faculdade para a qual não se aplica o artigo 18.º do CIRE, parece-nos melhor o segundo termo da alternativa, conforme é defendido também na Alemanha, uma vez que não se está ainda diante de uma situação consumada e não será de excluir uma alteração da situação. Em contrapartida julga-se dever ponderar, neste caso, não apenas as dívidas vencidas mas também da capacidade do devedor para, no momento do respectivo vencimento, honrar as obrigações futuras.”*

⁴⁵ NUNO MARIA PINHEIRO TORRES, *O pressuposto objectivo...*, p. 171.

Podemos desde já esclarecer que o processo de insolvência pode ser desencadeado pelo próprio devedor (o qual, consoante a sua natureza jurídica, se pode apresentar voluntariamente à insolvência ou estar obrigado a fazê-lo) ou por outras entidades, embora o CIRE revele uma clara preferência pela primeira hipótese. De facto, da análise dos artigos 18.º e ss do CIRE resulta que o processo de insolvência deve ser desencadeado, preferencialmente, pelo próprio devedor, quer se trate de pessoa singular ou coletiva, implicando a sua apresentação à insolvência o reconhecimento desta situação pelo próprio devedor⁴⁶.

Assim, e no que respeita à hipótese de apresentação à insolvência por parte do devedor, é necessário distinguir as situações em que o devedor se encontra obrigado a apresentar-se à insolvência das situações em que tal obrigatoriedade não se verifica. Quanto a este aspeto, a regra, prevista no n.º 1 do artigo 18.º do CIRE, é a de que “o devedor deve requerer a declaração da sua insolvência dentro dos 30 dias seguintes à data do conhecimento⁴⁷ da situação de insolvência, tal como descrita no n.º 1 do artigo 3.º⁴⁸, ou à data em que devesse conhecê-la”, o que evidencia a obrigatoriedade que impende sobre o devedor de se apresentar à insolvência⁴⁹, sob pena de incorrer em

⁴⁶ Artigo 28.º do CIRE.

⁴⁷ No que concerne ao momento a partir do qual se presume ocorrer a tomada de conhecimento da situação de insolvência, dispõe o n.º 3 daquele artigo 3.º do CIRE que “quando o devedor seja titular de uma empresa, presume-se de forma inilidível o conhecimento da situação de insolvência decorridos pelo menos três meses sobre o incumprimento generalizado de obrigações de algum dos tipos referidos na alínea g) do n.º 1 do artigo 20.º”, ou seja, três meses a partir do incumprimento generalizado de dívidas “tributárias, de contribuições e quotizações para a segurança social, de dívidas emergentes de contrato de trabalho, ou da violação ou cessação deste contrato e de rendas de qualquer tipo de locação, incluindo financeira, prestações do preço da compra ou de empréstimo garantido pela respetiva hipoteca, relativamente a local em que o devedor realize a sua atividade ou tenha a sua sede ou residência.”

⁴⁸ Recordemos que o n.º 1 do artigo 3.º estabelece que “é considerado em situação de insolvência o devedor que se encontre impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas”.

⁴⁹ Nos casos em que o devedor é uma pessoa coletiva, e em que existe, assim, obrigação de apresentação à insolvência, a mesma incumbe, nos termos do artigo 19.º do CIRE, sobre o “órgão social incumbido da sua administração, ou, se não for o caso, a qualquer um dos seus administradores”.

A este respeito cumpre lembrar que nos termos do n.º 2 do artigo 3.º do CIRE “as pessoas coletivas e os patrimónios autónomos por cujas dívidas nenhuma pessoa singular responda pessoal e ilimitadamente, são também considerados insolventes quando o seu passivo seja manifestamente superior ao ativo”, o que nos remete para a situação de perda de metade do capital, prevista no artigo 35.º do Código das Sociedades Comerciais. Neste sentido, CATARINA SERRA (CATARINA SERRA, *O novo regime jurídico...*, p. 28), entendendo existir um conflito entre as duas normas, propõe que “atendendo à gravidade e à irreversibilidade dos efeitos do processo de insolvência para todos os sujeitos envolvidos [...], e ainda para eles próprios se resguardarem do risco de um pedido infundado de insolvência, será de toda a conveniência que os gerentes ou administradores se abstenham de qualquer iniciativa antes de consultar os sócios. (...) Os gerentes ou administradores devem, contudo, cumprir o dever consagrado no artigo 35.º do CSC com precedência relativamente ao cumprimento do dever consagrado nos arts. 18.º e 19.º do CIRE”.

responsabilidade civil⁵⁰ e/ou criminal⁵¹ e de a insolvência ser declarada culposa⁵². Contudo, decorre do n.º 2 daquele preceito, que o dever de apresentação à insolvência não se aplica aos casos em que o devedor é uma pessoa singular não titular de uma empresa⁵³. Por fim, e no que à apresentação à insolvência por parte do devedor diz respeito, cumpre relembrar que, independentemente de o devedor estar ou não obrigado a apresentar-se à insolvência, o devedor apenas o deverá fazer caso se encontre nalguma das situações enunciadas nos números 1 (aplicável a pessoas singulares)⁵⁴, 2 (aplicável a pessoas coletivas e patrimónios autónomos)⁵⁵ e 4 (em que se verifica uma situação de insolvência iminente⁵⁶) do artigo 3.º do CIRE.

Quanto à possibilidade de o pedido de insolvência ser formulado por outras entidades que não o devedor, decorre do n.º 1 do artigo 20.º do CIRE que a declaração de insolvência pode ser requerida pelos responsáveis legais pelas dívidas do devedor, por qualquer credor e pelo próprio Ministério Público. Contudo, estes apenas podem peticionar a insolvência do devedor caso se verifique algum dos factos-índice de

⁵⁰ Alíneas b), c) e d) do n.º 2 do artigo 189.º do CIRE.

⁵¹ N.º 1 do artigo 228.º e artigo 229.º-A, ambos do Código Penal.

⁵² Artigo 186, n.º 1, n.º 3 alínea a) e n.º 4 do CIRE.

⁵³ CATARINA SERRA (CATARINA SERRA, *O novo regime jurídico...*, p. 25), refere que a lei define a empresa, “*simplesmente, como uma organização de capital e de trabalho destinada ao exercício de qualquer atividade económica (cf. art. 5.º). É uma noção minimalista, ainda mais vaga do que no regime anterior, o que lhe garante um grande alcance: não se exige qualidade comercial e por isso admitem-se as empresas agrícolas e de artesanato; não se exige profissionalidade ou sistematicidade no exercício da atividade e por isso admitem-se as ‘empresas ocasionais’; não se exige o fim lucrativo e por isso admitem-se as unidades de auto-consumo e as organizações com fim altruístico. Quando a empresa assume uma qualquer forma jurídica (pessoa jurídica ou património autónomo), é ela que está sujeita à declaração de insolvência; no caso contrário, o sujeito da declaração de insolvência é o seu titular.*” Também neste sentido PEDRO DE ALBUQUERQUE (PEDRO DE ALBUQUERQUE, *A Declaração da Situação de Insolvência...*, p. 781), entende que “*empresa, para efeitos de aplicação do CIRE será toda a organização de capital e de trabalho destinada ao exercício de qualquer actividade económica. Não se exige, pois, nem a comercialidade, nem o profissionalismo ou o seu carácter continuado. Também não se mostra necessário a existência de intuito lucrativo, cabendo, portanto no conceito entre outras, unidades de autoconsumo ou de fim altruístico*”.

⁵⁴ “*É considerado em situação de insolvência o devedor que se encontre impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas.*”

⁵⁵ “*As pessoas colectivas e os patrimónios autónomos por cujas dívidas nenhuma pessoa singular responda pessoal e ilimitadamente, por forma directa ou indirecta, são também considerados insolventes quando o seu passivo seja manifestamente superior ao activo, avaliados segundo as normas contabilísticas aplicáveis*”

⁵⁶ Acerca da noção de “insolvência iminente” veja-se o que foi referido *supra* na página 20, nota n.º 44 *supra*.

insolvência taxativamente⁵⁷ previstos nas alíneas a) a h) do n.º 1 do artigo 20.º⁵⁸, sendo que a verificação de apenas um deles constitui fundamento para o impulso processual porquanto permite presumir que o devedor se encontra numa situação de insolvência, tal como referida no artigo 3.º.

Contudo, e uma vez que estamos perante uma presunção *juris tantum*⁵⁹, a mesma é ilidível mediante prova em contrário. O devedor pode, pois, nos termos do artigo 30.º, deduzir oposição ao pedido de insolvência e provar a sua solvência. O devedor, ao provar, deste modo, a inexistência do facto que fundamentou o pedido formulado ou, não obstante a verificação daquele facto, ao provar que não se encontra em situação de insolvência, afasta a presunção de insolvência que sobre si impendia, o que faz com que CATARINA SERRA entenda, e a nosso ver, corretamente, que “o único pressuposto objetivo da declaração de insolvência não deixa, assim, de ser a situação de insolvência (cf. art. 3.º), sendo os factos-índice meros fundamentos necessários mas não suficientes do requerimento da declaração de insolvência do devedor”⁶⁰.

Concluimos, assim, que o pedido de insolvência pode ser desencadeado tanto pelo devedor como por outras entidades com legitimidade para tal nos termos do artigo 20.º. Concluimos igualmente que o devedor pode (e em certos casos, deve) apresentar-se à insolvência caso se encontre nalguma das situações previstas nos números 1, 2 e 4 do

⁵⁷ JOSÉ LEBRE DE FREITAS (JOSÉ LEBRE DE FREITAS, *Pedido de declaração de insolvência*, in: “Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas”, Ministério da Justiça – Gabinete de Política Legislativa e Planeamento, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, p. 19) critica a taxatividade do elenco de factos-índice. Na sua opinião, “era útil que o juiz continuasse a ter margem de apreciação, decretando o prosseguimento da acção após análise da conexão entre o facto revelador e a incapacidade financeira revelada. Fechar o elenco, tornando-o rígido, é inconveniente. Preferível é a exemplificação”.

⁵⁸ Nos termos do n.º 1 do artigo 20.º do CIRE, são considerados factos indiciários da situação de insolvência os seguintes: “**a)** Suspensão generalizada do pagamento das obrigações vencidas; **b)** Falta de cumprimento de uma ou mais obrigações que, pelo seu montante ou pelas circunstâncias do incumprimento, revele a impossibilidade de o devedor satisfazer pontualmente a generalidade das suas obrigações; **c)** Fuga do titular da empresa ou dos administradores do devedor ou abandono do local em que a empresa tem a sede ou exerce a sua principal atividade, relacionados com a falta de solvabilidade do devedor e sem designação de substituto idóneo; **d)** Dissipação, abandono, liquidação apressada ou ruínosa de bens e constituição fictícia de créditos; **e)** Insuficiência de bens penhoráveis para pagamento do crédito do exequente verificada em processo executivo movido contra o devedor; **f)** Incumprimento de obrigações previstas em plano de insolvência ou em plano de pagamentos, nas condições previstas na alínea a) do n.º 1 e no n.º 2 do artigo 218.º; **g)** Incumprimento generalizado, nos últimos seis meses, de dívidas de algum dos seguintes tipos: i) tributárias, ii) de contribuições e quotizações para a segurança social; iii) dívidas emergentes de contrato de trabalho, ou da violação ou cessação deste contrato; iv) rendas de qualquer tipo de locação, incluindo financeira, prestações do preço da compra ou de empréstimo garantido pela respetiva hipoteca, relativamente a local em que o devedor realize a sua atividade ou tenha a sua sede ou residência; **h)** Sendo o devedor uma das entidades referidas no n.º 2 do artigo 3.º, manifesta superioridade do passivo sobre o ativo segundo o último balanço aprovado, ou atraso superior a nove meses na aprovação e depósito das contas, se a tanto estiver legalmente obrigado.

⁵⁹ Ao contrário da versão contida no artigo 8.º do anterior CPREF em que os factos-índice estabeleciam presunções *iure et de iure*, inilidíveis por natureza.

⁶⁰ CATARINA SERRA, *O novo regime jurídico...*, p. 102.

artigo 3.º do CIRE, e que, caso não o faça, as entidades mencionadas no n.º 1 do artigo 20.º poderão peticionar a sua insolvência caso se verifique algum dos factos-índice previstos nas alíneas a) a h) daquele preceito.

Contudo, não raras vezes, o pedido de insolvência, quer seja desencadeado pelo próprio devedor ou por um outro legitimado para o efeito, acaba por se revelar infundado por falta de fundamento legal. Refirmo-nos especificamente às situações em que o devedor se apresenta à insolvência sem que, de facto, se encontre numa das situações previstas nos números 1, 2 e 4 do artigo 3.º do CIRE com o mero intuito de, por exemplo, se eximir do pagamento de certa dívida contraída perante um credor específico através da aplicação do instituto da exoneração do passivo restante postulado no artigo 235.º e ss do CIRE⁶¹. Ao invés, pode igualmente suceder que um credor, no intuito de, por exemplo, instigar o devedor a efetuar o pagamento de um crédito, requeira a insolvência daquele, ainda que não se verifique qualquer um dos factos-índice taxados no n.º 1 do artigo 20.º do CIRE.

Ora, o processo de insolvência é um processo que, por si só, independentemente de a insolvência poder não vir a ser decretada pelo tribunal, pode, com a sua mera divulgação e conhecimento por parte dos restantes agentes económicos, acarretar graves e variados prejuízos ao devedor e aos seus credores. De facto, o mero pedido de insolvência pode causar prejuízos graves ao requerido, na medida em que ofende o seu bom nome, a sua honra e coloca em causa a sua capacidade para pagar as suas dívidas, afetando, assim, as suas relações comerciais e, eventualmente, a sua capacidade de aceder ao crédito. Consequentemente, os prejuízos causados pelo pedido infundado de insolvência podem, eles próprios, desencadear a insolvência do requerido⁶².

⁶¹ Através do instituto da exoneração do passivo restante, previsto no artigo 235.º e ss do CIRE e aplicável apenas a pessoas singulares, é possível conceder ao devedor, um perdão sobre os créditos “*que não forem integralmente pagos no processo de insolvência ou nos cinco anos posteriores ao encerramento deste*”. A extinção das referidas obrigações visa, assim, fazer com que o devedor possa recomeçar a sua atividade, na senda do princípio do *fresh start*. Contudo, nos termos do n.º 2 do artigo 245.º do CIRE, a exoneração não abrange “*a) os créditos por alimentos; b) as indemnizações devidas por factos ilícitos dolosos praticados pelo devedor, que hajam sido reclamadas nessa qualidade; c) os créditos por multas, coimas e outras sanções pecuniárias por crimes ou contra-ordenações; d) os créditos tributários.*”

⁶² Neste sentido, CATARINA SERRA (CATARINA SERRA, *O novo regime jurídico...*, p. 28), esclarece que “*as consequências de uma eventual iniciativa injustificada não são de pouca monta, sobretudo quando se tem presente que, ainda hoje, a mera abertura do processo pode ser fonte de graves prejuízos para o bom nome, para a honra e para a credibilidade do devedor, o que, por seu turno, pode acabar por transformar o que não passava de uma mera crise passageira numa situação de verdadeira insolvência.*” Também PEDRO DE ALBUQUERQUE (PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual por Litigância de Má-fé, Abuso do direito e Responsabilidade Civil em Virtude de Actos Praticados no Processo*, Almedina, Coimbra, 2006, pp. 6 e 7) entende que o pedido infundado de insolvência configura, “*justamente uma das situações em que a falta de ponderação e a temeridade ao autor maiores lesões e prejuízos podem causar à outra parte*”. O Autor sublinha, ainda o entendimento de KLAUS HOPT, segundo

Desta forma, e não obstante o CIRE, no seu artigo 22.º, revelar claramente o intuito de evitar a apresentação indevida ou o pedido infundado de insolvência, prevendo a responsabilização do requerente *“pelos prejuízos causados ao devedor ou aos seus credores”*, certo é que a interpretação e aplicação da referida norma não tem sido pacífica, levantando diversas questões acerca do seu sentido e alcance para as quais existem entendimentos diversos por parte de vários autores e sobre as quais nos debruçaremos adiante. Contudo, e uma vez que o referido preceito se relaciona com a iniciativa processual de desencadear um processo de insolvência, iremos de seguida abordar a temática inerente ao direito de ação, seus limites e consequências derivadas da sua utilização abusiva, relacionando-a, por fim, com o preceito em estudo.

o qual *“através do processo de insolvência, e nomeadamente em resultado do conhecimento por terceiros, da sua interposição o devedor pode sofrer danos capazes de provocar a sua virtual destruição, num fenómeno, em regra, sem a mesma intensidade nos restantes processos”*.

CAPÍTULO II

O DIREITO DE AÇÃO

1. Generalidades

O artigo 1.º do Código de Processo Civil estabelece o princípio da proibição da autodefesa, de acordo com o qual “*A ninguém é lícito o recurso à força com o fim de realizar ou assegurar o próprio direito, salvo nos casos e dentro dos limites declarados na lei*”. Ou seja, à exceção dos casos de ação direta, legítima defesa, erro acerca dos pressupostos da ação direta ou da legítima defesa, estado de necessidade e consentimento do ofendido, previstos nos artigos 336.º e ss do Código Civil, o titular de um direito terá de recorrer a outros meios, que não o recurso à força, de modo a ver o seu direito tutelado.

Nesta medida, a Constituição da República Portuguesa consagra, no seu artigo 20.º, o direito de acesso ao direito e à tutela jurisdicional efetiva, sendo a todos assegurado “*o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos*” porquanto são os tribunais que exercem, em conformidade com o disposto no artigo 202.º da Constituição da República Portuguesa, a função jurisdicional competindo-lhes “*administrar a justiça em nome do povo*”⁶³ e “*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*”⁶⁴.

O direito de acesso ao direito e à tutela jurisdicional efetiva é, pois, uma manifestação do princípio do Estado de Direito democrático configurando, assim, um direito fundamental na medida em que coloca à disposição de todos os indivíduos a faculdade de solicitarem aos tribunais que apreciem a sua causa, tutelem e defendam os seus direitos e interesses legalmente protegidos⁶⁵.

Uma vez que as normas processuais não podem ficar indiferentes ao disposto na Lei Fundamental, também o Código de Processo Civil, no seu artigo 2.º, consagra a garantia de acesso aos tribunais numa dupla vertente: (i) por um lado, atribui “*o direito*

⁶³ Artigo 202.º, n.º 1 da CRP.

⁶⁴ Artigo 202.º, n.º 2 da CRP.

⁶⁵ Neste sentido, J. J. GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA (J. J. GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª edição revista, Volume I, Coimbra, Coimbra Editora, p. 409), esclarecem que “*O direito de acesso ao direito e à tutela jurisdicional efectiva (...) é uma norma-princípio estruturante do Estado de Direito democrático (...). Ele é um corolário lógico do monopólio tendencial da solução dos conflitos por órgãos do Estado ou dotados de legitimação pública, da proibição da autodefesa e das exigências de paz e segurança jurídicas.*”

de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, a pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar”⁶⁶; (ii) por outro lado, faz corresponder a todo o direito substantivo/material “a ação adequada a fazê-lo reconhecer em juízo, a prevenir ou reparar a violação dele e a realizá-lo coercivamente, bem como os procedimentos para acautelar o efeito útil da ação”⁶⁷, exceto se a lei determinar o contrário.

O direito de ação é, pois, um direito potestativo^{68 69} que, ao ser exercido, irá, inevitavelmente, produzir efeitos jurídicos na esfera jurídica do demandado. Este ficará, assim, sujeito à ação, devendo, sob pena de os factos articulados pelo autor serem considerados confessados, defender-se mediante contestação da referida ação. O direito de ação está, pois, completamente enraizado no ordenamento jurídico português como sendo um direito potestativo que permite ao seu titular desencadear efeitos de direito (na medida em que altera a situação jurídica do demandando, sujeitando-o à ação), com o objetivo de ver tutelados os seus direitos subjetivos/materiais e os seus interesses legalmente protegidos.

O direito de ação produz igualmente efeitos na esfera jurídica do Estado uma vez que, por intermédio dos tribunais, o obriga a apreciar a causa e a tomar, por fim, uma decisão sobre a mesma. A este respeito, e nas palavras de J. J. GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA, o direito de ação pode, pois, ser resumido como “o direito subjectivo de levar determinada pretensão ao conhecimento do órgão judicial, solicitando a abertura de um processo, com o conseqüente dever (direito ao processo) do mesmo órgão de sobre ela se pronunciar mediante decisão fundamentada (direito à decisão) e, consoante o sentido da decisão, exigir, se for o caso disso, a execução da decisão do tribunal proferida no caso”⁷⁰.

⁶⁶ Artigo 2.º, n.º 1 do CPC.

⁶⁷ Artigo 2.º, n.º 2 do CPC.

⁶⁸ De acordo com HEINRICH EWALD HÖRSTER (HEINRICH EWALD HÖRSTER, *A parte Geral do Código Civil Português – Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Almedina, 1992, p. 47) os direitos potestativos são aqueles que “conferem ao seu titular a faculdade unilateral de constituir ou modificar ou extinguir relações jurídicas, respectivamente os direitos subjectivos nelas fundadas (sem que o atingido pelo exercício deste direito se possa subtrair ao efeito que lhe é imposto, pois encontra-se num estado de sujeição). Direitos potestativos pressupõem, por via de regra, a existência precedente de relações jurídicas, de direitos absolutos ou relativos, com base nos quais podem ser invocados”.

⁶⁹ Sobre a natureza potestativa do direito de ação e correspondente sujeição à ação por parte do demandando, veja-se MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé, Abuso do Direito de Ação e Culpa* “*In Agendo*”, 3.ª edição aumentada e atualizada, à luz do Código de Processo Civil de 2013, Serpa, Almedina 2016, pp. 37 e 38.

⁷⁰ J. J. GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa...*, pp. 414 e 415.

Contudo, não obstante o direito de ação configurar um direito fundamental corolário do Estado de Direito democrático, o mesmo não é absoluto. O direito de ação tem limites⁷¹, não podendo ser usado discricionariamente pelo seu titular de modo a lesar ou danificar direitos ou interesses legalmente protegidos de terceiros, sob pena de a atuação processual se tornar ilícita⁷². De facto, “*uma ação pode ser intentada dolosamente, sem quaisquer fundamentos ou com alegações falsas, apenas para incomodar e causar danos. (...) O exercício formal do direito de ação pode ainda ser um meio idóneo para violar os direitos e os interesses protegidos da outra parte ou de terceiros. Desde logo, o direito à honra, ao bom nome e à reputação*”⁷³.

Conclui-se, assim, que o direito de ação, à semelhança de qualquer outro direito, é suscetível de abuso por parte daquele que o invoca. Ora, havendo abuso do direito de ação por parte do seu titular, este terá de ser responsabilizado uma vez que a conduta abusadora não poderá ser considerada lícita e, por conseguinte, tutelada e protegida pelo direito⁷⁴.

Coloca-se, contudo, a questão de saber qual ou quais os meios através dos quais se deverá responsabilizar aquele que faz um uso abusivo do seu direito de ação. Nesta senda, a responsabilidade processual por litigância de má-fé, prevista nos artigos 542.º e ss do Código de Processo Civil, configura o instituto especialmente destinado a reprimir tais condutas processuais ilícitas. Será, todavia, neste contexto, suficiente invocar o instituto da responsabilidade processual por litigância de má-fé? Ou poderá, por conseguinte, invocar-se, alternativa ou cumulativamente, o instituto do abuso do direito (neste caso, abuso do direito de ação)? E poderá, ainda, o exercício do direito de ação acarretar responsabilidade civil, nos termos gerais, por danos causados com o processo?

⁷¹ PAULA COSTA E SILVA (PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância de Má-fé*, Lisboa: Coimbra Editora, 2008, pp. 23 e ss) refere que, “*na verdade, o direito de acção, como qualquer outro direito subjectivo, não é uma liberdade absoluta (...). O direito de acção, como qualquer situação jurídica, tem limites.*”

⁷² Neste sentido, PEDRO DE ALBUQUERQUE (PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 105) esclarece que “*a pretensão à justiça existente no confronto com o Estado, não equivale a nenhuma autorização jurídico-material para a lesão ou danificação de posições tuteladas de terceiros.*” A este respeito, aquele Autor cita outros, nomeadamente KLAUS HOPT, o qual não atribui “*a faculdade de recurso aos tribunais, constitucionalmente garantida, nenhum direito do qual resulte a possibilidade de se fazer dela uma utilização arbitrária e com supressão do risco de responsabilidade civil*”, e HENCKEL, “*para quem o direito de acção ou a pretensão de protecção jurídica não dá a ninguém o direito de por qualquer forma causar danos à parte oposta*”.

⁷³ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 38 e 39.

⁷⁴ Contudo, a responsabilização pelo abuso do direito de ação em nada limita ou enfraquece aquele direito de ação. Crucial é que aquele que intente uma ação ou a conteste, invocando, assim, o seu direito de ação, o faça para tutelar as suas posições jurídicas subjetivas que foram efetivamente ameaçadas ou violadas, coibindo-se de infligir, de forma culposa, danos em esfera jurídica alheia. O direito de ação encontra-se, pois, limitado pelos direitos da contraparte ou de terceiros.

De forma a responder cabalmente às questões colocadas, vamos analisar, de forma sumária, cada uma das figuras acima descritas, relacionando-as, para, por fim, esclarecermos qual ou quais poderão ter aplicabilidade ao caso particular em análise do artigo 22.º do CIRE.

2. Responsabilidade Processual por Litigância de Má-fé

Decorre do disposto no artigo 8.º do Código de Processo Civil que “*As partes devem agir de boa fé (...)*”. Este preceito consagra, assim, o dever de boa fé, o qual consiste num princípio basilar que deve nortear a atuação das partes ao longo de todo o processo.

Recordemos, contudo, que “*o conceito normativo de boa fé é utilizado pelo legislador em dois sentidos distintos: no sentido de boa fé objectiva, enquanto norma de conduta, ou seja, no plano dos princípios normativos, como base orientadora e fundamento de efectivas soluções reguladoras dos conflitos de interesses, alcançadas através da densificação, concretização e preenchimento pelos Tribunais desta cláusula geral; e no sentido de boa fé subjectiva ou psicológica, isto é, como consciência ou convicção justificada de se adotar um comportamento conforme ao direito e respectivas exigências éticas*”⁷⁵.

Parece-nos, pois, que o artigo 8.º do Código de Processo Civil se refere à boa fé objetiva pois a atuação de acordo com a boa fé constitui um verdadeiro princípio geral de direito inerente a todo o ordenamento jurídico português, obrigando as partes a adotar, no decurso da lide, um comportamento honesto, correto e leal. Significa isto que as partes têm a faculdade de instaurar uma ação ou de se defenderem numa outra contra si instaurada de modo a protegerem os seus direitos e os interesses legalmente protegidos devendo, contudo, litigar de boa fé⁷⁶.

À semelhança do dever de atuação de acordo com a boa fé, as partes encontram-se igualmente sujeitas ao princípio da cooperação uma vez que, de acordo com o *supra* referido preceito, “*as partes devem agir de boa fé e observar os deveres de cooperação*”, os quais se encontram previstos no artigo 7.º do Código de Processo Civil. De acordo com

⁷⁵ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17-05-2012 (Lopes do Rego). Neste sentido, veja-se igualmente JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil Teoria Geral - Volume III Relações e situações jurídicas*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, p. 178, e ainda JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU, *Do abuso do direito*, Almedina, Coimbra, 1983, p. 55.

⁷⁶ Conforme refere PAULA COSTA E SILVA (PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 341), a litigância de má-fé “*respeita aos limites de exercício das situações jurídicas processuais, máxime aos limites do direito de acção e do direito de defesa*”.

o n.º 1 daquele preceito, “na condução e intervenção no processo, devem os magistrados, os mandatários judiciais e as próprias partes cooperar entre si, concorrendo para se obter, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio”, a qual configura, assim, a finalidade última de todo o processo.

Assim se conclui que só através do respeito pelos princípios processuais (o que inclui o respeito pelo princípio da cooperação) e da observância do dever geral de atuação de boa fé se conseguirá alcançar a tão desejada justa composição do litígio.

A parte que desrespeite tais princípios, não atuando em conformidade com os mesmos, estará, deste modo, a violar os deveres processuais a que se encontra adstrita, atuando, assim, de má-fé⁷⁷. É, pois, neste contexto que surge o instituto da litigância de má-fé, na medida em que configura “um instituto tipicamente processual e que permite, no momento, velar por alguns valores do processo”⁷⁸, responsabilizando, por fim, a parte que litigue sem observância dos deveres e das obrigações processuais a que se encontra adstrita. De facto, “as partes, em juízo, não obstante a complexidade da controvérsia e a intensidade que colocam na defesa de posições próprias, estão sujeitas aos deveres de cooperação, probidade e boa fé na sua relação adversarial e em relação ao Tribunal, já que a lide visa a obtenção de decisão conforme à Verdade e ao Direito, sob pena da protecção jurídica que reclamam não ser alcançada, com desprestígio para si mesmas, para a Justiça e os Tribunais”⁷⁹.

No que respeita às condutas sancionadas subsumíveis ao conceito de litigância de má-fé⁸⁰, as mesmas encontram-se elencadas nas várias alíneas do n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil⁸¹. Podemos, pois, ao abrigo deste preceito, distinguir situações em que ocorre litigância de má-fé substancial das situações em que ocorre litigância de má-fé processual⁸². As primeiras ocorrem quando alguém atuar em conformidade com o disposto nas alíneas a), b) e c) daquele preceito, ou seja, quando “a) tiver deduzido

⁷⁷ Cf. refere ABÍLIO NETO (ABÍLIO NETO, *Novo Código de Processo Civil Anotado*, 3.ª Edição Revista e Ampliada, Lisboa, Ediforum, 2015, p. 599), “a má-fé traduz-se, em última análise, na violação do dever de boa fé processual imposto às partes pelo art. 8.º”. Ainda sobre a noção de litigância de má-fé veja-se PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, pp. 387 e ss (em particular p. 390, ponto 313).

⁷⁸ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 43.

⁷⁹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11-09-2012 (Fonseca Ramos).

⁸⁰ Note-se, a este respeito, que a litigância de má-fé não se afere a partir de atos isolados das partes mas sim da globalidade da intervenção processual da parte em questão. Assim PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 344.

⁸¹ Para mais desenvolvimentos acerca das respetivas alíneas do n.º 2 do artigo 542.º do CPC, veja-se PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, pp. 348 a 361 e pp. 392 a 426.

⁸² Neste sentido, veja-se MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 63 a 65, assim como PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 49.

pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar; b) tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa; ou c) tiver praticado omissão grave do dever de cooperação”. Ao invés, estaremos perante uma situação de litigância de má-fé processual quando a atuação se enquadrar no disposto na alínea d), ou seja, quando alguém “*tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável*”, tendo-o feito de modo a alcançar um dos seguintes três fins: “*(i) conseguir um objetivo ilegal, (ii) impedir a descoberta da verdade, e (iii) entorpecer a ação da Justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão.*”

Constata-se assim que, em todos os casos em que ocorre litigância de má-fé, estamos perante situações em que a parte faz um mau uso do processo ou dos meios processuais, violando os deveres processuais de boa fé, cooperação e probidade a que se encontra adstrita e obstando, desta forma, à justa composição do litígio. Deste modo, podemos concluir que o instituto da litigância de má-fé tem como objetivo imediato “*dissuadir, de forma eficaz, comportamentos processuais maliciosos ou a prática de actos processuais inúteis ou manifestamente dilatatórios e reprimir, também, com eficácia, o exercício reprovável do direito de acção*”⁸³, e como objetivos mediatos “*aumentar a celeridade processual, contribuindo para a redução das durações médias dos processos; diminuir o número de acções judiciais espúrias propostas, visando a diminuição do número de processo pendentes; e contribuir para a qualidade do sistema da Justiça*”⁸⁴.

Não obstante, note-se que, de acordo com o disposto no n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil, apenas será considerado litigante de má-fé aquele que atuar nos termos das alíneas a) a d) com dolo⁸⁵ ou negligência grave^{86 87}, atendendo-se na

⁸³ *In Regime Jurídico da litigância de má-fé - Estudo de avaliação de impacto, publicado em Novembro de 2010 pela Direção Geral da Política de Justiça, p. 16, disponível para consulta em http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/avaliacao-do-impacto/estudos-da-dgpj/estudo-de-avaliacao-de/downloadFile/attachedFile_f0/Relatorio_de_avaliacao.pdf?nocache=1291736795.95*

⁸⁴ *Idem.*

⁸⁵ Quanto à noção de dolo, remetemos para a anotação n.º 249 *infra* e também para PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 346, no que respeita à concretização do dolo no âmbito da litigância de má-fé.

⁸⁶ Inicialmente, a litigância de má-fé era punida apenas caso o agente atuasse com dolo. A reforma de 1995 do Código de Processo Civil (CPC de 1961) veio equiparar a negligência grave ao dolo, devendo o agente ser punido em qualquer uma destas situações.

⁸⁷ De acordo com o acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 05-07-2012 (Maria Luísa Ramos), “*verificar-se a negligência grave naquelas situações resultantes da falta de precauções exigidas pela mais elementar prudência ou das desaconselhadas pela previsão mais elementar que devem ser observadas nos usos correntes da vida (Maia Gonçalves, C.Penal, anotado, p.48).*” Para mais desenvolvimentos acerca da noção dos tipos de negligência e suas graduações remetemos para a anotação n.º 249 *infra* e também para PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 347, no que respeita à concretização da negligência grave no âmbito da litigância de má-fé.

avaliação e graduação da culpa, em face das circunstâncias do caso concreto⁸⁸, ao critério geral da diligência de um bom pai de família previsto no n.º 2 do artigo 487.º do Código Civil.

Significa isto que só estaremos no âmbito da litigância de má-fé quando os elementos objetivo (ocorrência de uma das condutas previstas nas alíneas a) a d) do n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil) e subjetivo (atuação com dolo ou negligência grave⁸⁹) do n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil se encontrarem cumulativamente preenchidos.

Nesta circunstância, i.e. tendo uma das partes praticado, com dolo ou negligência grave, uma das condutas previstas nas alíneas a) a d) do n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil, a mesma “*será condenada em multa e numa indemnização à parte contrária, se esta a pedir*”⁹⁰. Daqui se retira que “*a lei processual castiga a litigância de má-fé, independentemente do resultado (...)*”⁹¹, não sendo necessário que a parte tenha provocado danos à contraparte pois basta que os elementos objetivo e subjetivo do n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil se verifiquem.

Face à própria formulação do n.º 1 do artigo 542.º do Código de Processo Civil, e sem olvidar que a condenação por litigância de má-fé exige, por respeito ao princípio do contraditório⁹² e da proibição de decisões-surpresa, a audição da parte que alegadamente litigou de má-fé⁹³, conclui-se ser a litigância de má-fé de conhecimento oficioso, pelo menos no que concerne à condenação em multa. O juiz poderá, assim, nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 27.º do Regulamento das Custas Processuais⁹⁴, aplicar ao litigante de má-fé uma multa entre 2 e 100 UC⁹⁵, devendo, contudo, na fixação do

⁸⁸ Cf. refere PEDRO DE ALBUQUERQUE (PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, pp. 121 a 123), “*basta a consideração de que mesmo o bom pai de família (artigo 487.º/2 do Código Civil) se bastará com a existência de uma plausibilidade – real, é certo, mas mesmo assim plausibilidade – de a sua pretensão ter fundamento para agir em juízo, ou com a necessidade de obter uma definição judicial para uma situação de incerteza mas acompanhada da convicção séria (e sem violação da diligência devida) de que não irá causar danos à outra parte, sem necessidade de possuir uma certeza absoluta de que irá vencer, para se alcançar neste domínio a flexibilidade necessária para o efetivo exercício do direito de acção*”.

⁸⁹ Quanto às noções de dolo e negligência, veja-se a anotação n.º 249 *infra*.

⁹⁰ Artigo 542.º, n.º 1 do CPC.

⁹¹ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 65.

⁹² Quanto ao contraditório no âmbito da litigância de má-fé, veja-se PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, pp. 364 e ss.

⁹³ Neste sentido, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11-09-2012 (Fonseca Ramos).

⁹⁴ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de Fevereiro, na versão alterada pela Lei n.º 7-A/2016, de 30/03.

⁹⁵ Em conformidade com o disposto no n.º 2 do artigo 5.º do Regulamento das Custas Processuais, “*a UC é atualizada anual e automaticamente de acordo com o indexante dos apoios sociais (IAS)*”. O IAS foi criado pela Lei n.º 53-B/2006, de 29 de Dezembro, sendo que as alterações ao seu valor constam, nos termos do n.º 3 do artigo 5.º daquela Lei, de portaria conjunta dos membros do Governo responsáveis pelas

quantum da multa ter “em consideração os reflexos da violação da lei na regular tramitação do processo e na correta decisão da causa, a situação económica do agente e a repercussão da condenação no património deste”, conforme dispõe o n.º 4 daquele preceito. A aplicação da multa ao litigante de má-fé tem, assim, um intuito repressivo na medida em que visa punir a parte que não respeita os deveres processuais a que se encontra adstrita, mas também preventivo porquanto se pretende que a parte se coíba de retomar comportamentos litigantes orientados pela má-fé.

Assim, e não obstante vigorar o princípio do conhecimento oficioso da litigância de má-fé, certo é que decorre do próprio preceito que a parte que litigue de má-fé pode ainda ser condenada em “*indenização à parte contrária, se esta a pedir*” (sublinhado nosso), o que significa que, no que respeita à indenização (a qual, ao contrário da multa, reverte para a contraparte), vigora o princípio do pedido.

Já no que respeita ao conteúdo da indenização, decorre do disposto no n.º 1 do artigo 543.º do Código de Processo Civil que esta “*pode consistir: a) no reembolso das despesas a que a má-fé do litigante tenha obrigado a parte contrária, incluindo os honorários dos mandatários ou técnicos; ou b) no reembolso dessas despesas e na satisfação dos restantes prejuízos sofridos pela parte contrária como consequência direta ou indireta da má-fé.*” Do exposto resulta que a indenização não tem, necessariamente, de ser idêntica em todos os casos em que ocorre litigância de má-fé. Ora, existindo dois tipos possíveis de indenização, vem o n.º 2 daquele preceito apelar ao prudente arbítrio do julgador, esclarecendo que “*o juiz optará pela indenização que julgue mais adequada à conduta do litigante de má-fé, fixando-a sempre em quantia certa*”. A opção pelo tipo de indenização a aplicar ao caso concreto cabe, pois, ao juiz, o qual se encontra, contudo, limitado à aplicação de um dos tipos de indenização previstos numa das *supra* referidas alíneas.

Afigura-se, porém, pertinente esclarecer o alcance da indenização prevista na alínea b) do n.º 1 do artigo 543.º do Código de Processo Civil. Coloca-se, nomeadamente, a questão de saber se, no âmbito da indenização por litigância de má-fé, a parte contrária poderá ser indemnizada por todos e quaisquer prejuízos que lhe advenham “*como consequência direta ou indireta da má-fé*”. Neste sentido, cumpre lembrar que a opção pelo tipo de indenização (ou seja, pela indenização da alínea a) ou da alínea b) do n.º

áreas das finanças e do trabalho e da solidariedade social. Desta forma, na sequência da Lei n.º 42/2016, de 28 de Dezembro, que aprovou o Orçamento de Estado para 2017, foi publicada a Portaria n.º 4/2017, de 3 de Janeiro, que atualizou o valor do IAS mantido desde 2009 de € 419,22 para € 421,32.

1), como o próprio n.º 2 daquele artigo indica, se encontra apenas dependente da “*conduta do litigante de má-fé*”. Ou seja, o juiz terá, inicialmente, de avaliar a conduta do litigante de má-fé e, só depois, consoante a gravidade da mesma, é que irá optar entre a aplicação de uma indemnização simples (que consiste no reembolso das despesas a que a má-fé do litigante obrigou a parte contrária, i.e., no reembolso dos danos intrínsecos) ou de uma indemnização agravada (que consiste, igualmente, no reembolso das despesas a que a má-fé do litigante obrigou a parte contrária, acrescida da na satisfação dos restantes prejuízos sofridos pela parte contrária como consequência direta ou indireta da má-fé, i.e., no reembolso dos danos intrínsecos e extrínsecos). Para efeitos de arbitramento de uma indemnização à parte contrária não tem, pois, qualquer relevância a situação em que esta se encontra. A medida da indemnização será, assim, apenas e só aferida pela conduta do litigante de má-fé⁹⁶ e não pelos danos que a parte contrária sofreu em virtude daquela conduta⁹⁷.

Pelo exposto se conclui, e à semelhança do entendimento perfilhado por MENEZES CORDEIRO e PEDRO DE ALBUQUERQUE, que a indemnização por litigância de má-fé prevista no artigo 543.º do Código de Processo Civil se afasta das regras gerais de indemnização previstas no artigo 562.º do Código Civil, as quais se destinam “*a suprimir o dano sentido pelo lesado*”^{98 99}. De acordo com este artigo, o qual estabelece o princípio da reposição ou reconstituição natural, o lesado deve ser colocado na situação em que

⁹⁶ Neste mesmo sentido entendeu o Supremo Tribunal de Justiça no acórdão de 04-04-2002 (Joaquim de Matos) ao referir que “*quando haja negligência grosseira, o juiz deve atribuir a indemnização simples e quando se demonstre que houve dolo, o juiz deve optar pela indemnização agravada - Cfr. Abrantes Geraldês, in Temas Judiciários, vol. I, pág. 335*”.

⁹⁷ Pois conforme refere MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé*..., p. 70, na litigância de má-fé a ilicitude é “*centrada na conduta*” e não no resultado.

⁹⁸ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual*..., p. 54.

⁹⁹ Em sentido divergente do entendimento por nós propugnado, veja-se PAULA COSTA E SILVA (PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância*..., pp. 513 a 615). A Autora entende que a indemnização referida no artigo 542.º do Código de Processo Civil tem uma natureza civil equivalente à do n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil. De acordo com a Autora, “*a indemnização prevista no art. 456 [atual 542.º do CPC] é destinada a indemnizar o lesado por todos os danos que haja sofrido com um comportamento processual que a lei considera ilícito. Não há qualquer diversidade na natureza deste meio de tutela de bens jurídicos violados. A indemnização assente em ilícito processual é uma indemnização ressarcitória, não punitiva. (...) Mas a ilicitude do comportamento processual (...) é parametrizada pelo art. 456 [atual 542.º do CPC] e não pelo art. 483/1 CC. (...) Se a contraparte sofre danos em quaisquer bens jurídicos através de um comportamento processual, a sua indemnizabilidade vai depender da verificação do ilícito tal como definido na lei processual. Esta tem um tipo especial de ilícito pelo que prevalece sobre o ilícito desenhado pelo art. 483/1 CC*” (PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância*..., p. 524).

A Autora entende, assim, que a relação existente entre o artigo 542.º do CPC e o n.º 1 do artigo 483.º do CC é uma relação de especialidade e não de complementaridade. De acordo com a Autora, “*a conformidade de um comportamento processual só pode ser aferida pelo regime do art. 456 CPC, não por apelo ao art. 483/1 CC. (...) Em suma, o tipo de ilícito do art. 456, sendo especial, prevalece, perante o seu objecto de regulação, sobre o art. 483/1 CC*” (PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância*..., p. 552).

estaria se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação, devendo a indemnização compreender não só o prejuízo causado (danos emergentes) como também os benefícios que o lesado deixou de obter em virtude da lesão (lucros cessantes)¹⁰⁰. Ora, não é, claramente, isto que resulta da aplicação da norma contida no n.º 2 do artigo 543.º do Código de Processo Civil. De facto, dependendo a litigância de má-fé da violação de deveres processuais a que as partes se encontram adstritas, os prejuízos a que se refere a alínea b) do n.º 1 do artigo 543.º do Código de Processo Civil “*só podem ser assim os resultantes desse ilícito processual, não os resultantes da ofensa de posições jurídicas substantivas a que o litigante de má-fé possa igualmente dar lugar com o seu comportamento*”^{101 102}. Note-se ainda que o facto de a punição da litigância de má-fé se encontrar dependente de uma atitude dolosa ou gravemente negligente de uma das partes, faz com que o direito da parte lesada à indemnização se encontre limitado. De facto, se uma das partes tiver violado os seus deveres processuais mas a sua conduta for apenas censurável a título de negligência leve, os danos causados à contraparte ficarão por ressarcir¹⁰³. Acresce que o facto de o julgador poder optar pela indemnização que julgue mais adequada pode levar a que este entenda que, face à conduta do litigante de má-fé (pois é este, recorde-se, o critério da escolha da indemnização), não devem ser indemnizados os “*restantes prejuízos sofridos pela parte contrária como consequência direta ou indireta da má-fé*”. Neste sentido, e se tivermos em linha de conta o entendimento perfilhado pelo Supremo Tribunal de Justiça no acórdão de 4-4-2002¹⁰⁴, se o juiz entender que o litigante de má-fé agiu com negligência grosseira, o mesmo deverá ser condenado ao pagamento da indemnização simples prevista na alínea a) do n.º 1 do artigo 543.º, ficando, assim, por ressarcir os danos sofridos pela contraparte como consequência direta ou indireta da má-fé. Ora, “*em vez de se atender, como sucede na responsabilidade civil, à situação do lesado, considera-se, isso sim, a do autor do facto*

¹⁰⁰ Artigo 564.º, n.º 1 do Código Civil.

¹⁰¹ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 54.

¹⁰² Pelo contrário, PAULA COSTA E SILVA (PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, pp. 534 e ss) entende que “*não se vislumbra qualquer razão que determine a ler esta tão ampla expressão legal – os prejuízos sofridos como consequência directa ou indirecta da má fé – de modo restritivo, confinando-a a danos verificados em situações jurídicas adjetivas*”. Também TERESA NOGUEIRA DA COSTA (TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, pp. 35 e 36) partilha do entendimento de que “*o ilícito processual gera o dever de ressarcir, quer sejam danos processuais (...) ou danos substantivos (...)*”.

¹⁰³ Ao contrário do que sucede na responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos e na responsabilidade contratual, em que o agente é punido quer tenha atuado com dolo ou negligência.

¹⁰⁴ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 04-04-2002 (Joaquim de Matos).

ilícito. E mesmo assim o valor a pagar é deixado a uma opção mais ou menos discricionária do julgador”¹⁰⁵.

Perante o exposto, conclui-se que o instituto da litigância de má-fé, na medida em que “*visa o imediato policiamento do processo*”¹⁰⁶, prossegue fins públicos¹⁰⁷ em detrimento de fins privados, tendo, igualmente, na sua génese um escopo predominantemente punitivo e não ressarcitório. De facto, conforme refere PEDRO DE ALBUQUERQUE, “*a proibição de litigância de má-fé apresenta-se, assim, como um instituto destinado a assegurar a moralidade e eficácia processual, porquanto com ela se reforça a soberania dos tribunais, o respeito pelas suas decisões e o prestígio da justiça*”^{108 109}.

Por outras palavras, o instituto da litigância de má-fé visa essencialmente, e como já se referiu anteriormente, punir¹¹⁰. Este instituto não gira, deste modo, em torno da parte que se vê prejudicada por aquela conduta nem dos danos por esta sofridos, mas sim da conduta do próprio litigante de má-fé, o qual deve ser punido por ter feito um uso reprovável do processo ou dos meios processuais e não, necessariamente, por ter causado danos à contraparte¹¹¹. É, pois, pelo facto de a proibição da litigância de má-fé não ter como finalidade acautelar os interesses particulares da contraparte que referimos que o

¹⁰⁵ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 55.

¹⁰⁶ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 70

¹⁰⁷ Nas palavras de MENEZES CORDEIRO (MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 70), “*a litigância de má-fé surge (...) como um instituto processual, de tipo público e que visa o imediato policiamento do processo. Não se trata de uma manifestação de responsabilidade civil, que pretenda suprimir danos, ilícita e culposamente causados a outrem, através de atuações processuais. Antes corresponde a um subsistema sancionatório próprio, de âmbito limitado e com objetivos muito práticos e restritivos.*” Em sentido contrário, TERESA NOGUEIRA DA COSTA (TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 9) entende que a responsabilidade processual é “*um género de responsabilidade civil*”.

¹⁰⁸ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 56.

¹⁰⁹ Também neste sentido PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 453.

¹¹⁰ Visa punir a parte que, no decurso da lide, não respeita os deveres processuais a que se encontra adstrita, desrespeitando, assim, o processo, o tribunal e a própria justiça, ao mesmo tempo que pretende evitar que aquela parte litigue novamente, no âmbito daquele ou de um outro processo, de má-fé.

¹¹¹ Conforme refere ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA (ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA, “*A responsabilidade pelo pedido infundado ou pela apresentação indevida à insolvência.*” Centro de Investigação Jurídico Económico - Revista Electrónica de Direito, Junho de 2015, p. 19) “*a interpretação que normalmente se faz do artigo 456.º do Código de Processo Civil [atual 542.º do CPC], no que concerne ao âmbito da indemnização a pagar à outra parte, é que essa indemnização não é propriamente ressarcitória, que o seu critério não são verdadeiramente os danos sofridos, pelo contrário que predomina a intenção de sancionar a conduta processual, que a indemnização deve estar associada à gravidade da conduta e não propriamente à dimensão dos danos.*”

escopo da litigância de má-fé é essencialmente público e não privatístico, sendo o próprio tribunal, “*em última análise, o sujeito passivo do dolo*”¹¹² ou da negligência grosseira.

Todavia, não obstante a sua enorme importância no ordenamento jurídico português em virtude da dimensão punitiva e repressiva que assume, certo é que o instituto da litigância de má-fé apresenta vários constrangimentos, apresentando-se como um instituto algo ineficaz e de parca aplicação pelos tribunais portugueses. Foi neste sentido que a Direção Geral da Política de Justiça¹¹³, num estudo elaborado em 2010, constatou que “*os principais constrangimentos associados ao regime da litigância de má-fé se prendem (i) com a [alegada] escassa aplicação desta disciplina jurídica; (ii) com o limite máximo da multa a aplicar em sede de condenação, considerada manifestamente insuficiente; (iii) com a confluência de pressupostos entre a litigância de má-fé e outros institutos igualmente destinados a efetivar a responsabilidade processual por comportamento inadmissível; (iv) com a necessidade de exercício do contraditório antes da aplicação da multa, que também é considerada dissuasora da aplicação do instituto; (v) com as dificuldades probatórias e com admissibilidade de recurso não condicionada*”. Em suma, conclui-se que os juízes aplicam o instituto com alguma timidez, fazendo-o apenas em casos de manifesto e evidente exercício abusivo do direito de ação ou de defesa, verificando-se, igualmente, sérias dificuldades probatórias no que respeita à verificação dos pressupostos de aplicação do instituto.

A comprovada insuficiência do instituto da litigância de má-fé decorrente da sua natureza limitada e estrita, aliada a uma certa ineficácia do mesmo no combate ao desrespeito pelos princípios processuais a que as partes se encontram adstritas, faz com que aquele instituto necessite de ser complementado por outros, tais como o abuso do direito (de ação) e a responsabilidade civil (nomeadamente a responsabilidade por danos causados com atuações processuais, também conhecida por *culpa in agendo*) de modo a efetivar a tutela das posições jurídicas substantivas da contraparte.

¹¹² Neste sentido MENEZES CORDEIRO (MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 71), fazendo igualmente referência ao mesmo entendimento perfilhado por PAULO CUNHA em *Simulação processual e anulação do caso julgado*.

¹¹³ Regime Jurídico da litigância de má-fé - Estudo de avaliação de impacto, publicado em Novembro de 2010 pela Direção Geral da Política de Justiça e disponível para consulta em [http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/avaliacao-do-impacto/estudos-da-dgpj/estudo-de-avaliacao-de/downlo adFile/attachedFile_f0/Relatorio_de_avaliacao.pdf?nocache=1291736795.95](http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/avaliacao-do-impacto/estudos-da-dgpj/estudo-de-avaliacao-de/downlo%20adFile/attachedFile_f0/Relatorio_de_avaliacao.pdf?nocache=1291736795.95)

3. Abuso do direito de ação

A figura do abuso do direito começou a ser debatida pela doutrina francesa¹¹⁴ nos finais do século XIX e inícios do século XX, tendo sido o belga FRANÇOIS LAURENT o pioneiro da utilização da expressão “*abus de droit*”. A doutrina alemã veio desenvolver o tema, embora de modo diferente da doutrina francesa, porquanto reconduziu a figura do abuso do direito à boa fé, influenciando, deste modo, vários ordenamentos jurídicos. Um desses ordenamentos jurídicos influenciado pela doutrina alemã foi o ordenamento jurídico grego, o qual, por sua vez, influenciou diretamente o nosso¹¹⁵.

A figura do abuso do direito surgiu, pois, em Portugal, no Código Civil de 1966, nomeadamente no seu artigo 334.º do Código Civil, o qual estabelece o seguinte:

“É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito”.

A doutrina portuguesa tem propugnado vários entendimentos, nem sempre coincidentes, acerca da noção do abuso do direito.

Neste sentido, MANUEL DE ANDRADE “*refere-se aos direitos exercidos em termos clamorosamente ofensivos da justiça (...) e às hipóteses em que a invocação e aplicação de um preceito de lei resultaria, no caso concreto, intoleravelmente ofensiva do nosso sentido ético-jurídico, embora lealmente se aceitando como boa e valiosa para o comum dos casos a sua estatuição*”¹¹⁶. Deste modo, deve considerar-se “*abusivo o exercício de um direito sempre que a conduta do respectivo titular se revele, no caso concreto, gravemente chocante e reprovável para o sentimento ético-jurídico prevalente na colectividade*”¹¹⁷.

¹¹⁴ Note-se que, não obstante a doutrina francesa ter iniciado a utilização do termo “Abuso do direito”, conforme refere JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO (JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil Teoria...*, p. 266) “*o abuso do direito poderá procurar antecedentes pontuais no acto emulativo de direito romano*”, o qual se caracteriza pelo facto de o direito ser utilizado com o propósito exclusivo de prejudicar outrem.

¹¹⁵ Para mais desenvolvimentos acerca da temática do surgimento e da evolução da figura do abuso do direito veja-se MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 91 a 105, e também JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *O abuso do direito e o artigo 334.º do Código Civil: uma receção transviada*. Vol. I, em Estudos em homenagem ao professor doutor Marcello Caetano no centenário do seu nascimento, 607 a 632. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, pp. 607 a 610.

¹¹⁶ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, 4.ª Edição Revista e Atualizada. Vol. I (Artigos 1.º a 761º). Coimbra Editora, 1987, p. 299.

¹¹⁷ MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações*, 12.ª edição revista e actualizada. Coimbra: Almedina, 2009, p. 84.

Também VAZ SERRA entende que *“pode dizer-se, de um modo geral, que há abuso do direito quando o direito, legítimo (razoável) em princípio, é exercido, em determinado caso, de maneira a constituir clamorosa ofensa do sentimento jurídico socialmente dominante; e a consequência é a de o titular do direito ser tratado como se não tivesse tal direito ou a de contra ele se admitir um direito de indemnização baseado em facto ilícito extracontratual.”*¹¹⁸

Diferentemente, CASTANHEIRA NEVES¹¹⁹ define abuso do direito como *“um comportamento que tenha a aparência de licitude jurídica – por não contrariar a estrutura formal-definidora (legal ou conceitualmente) de um direito, à qual mesmo externamente corresponde – e, no entanto, viole ou não cumpra, no seu sentido concreto-materialmente realizado, a intenção normativa que materialmente fundamenta e constitui o direito invocado, ou de que o comportamento realizado se diz exercício, é o que juridicamente se deverá entender por exercício abusivo de um direito. (...) Trata-se de um comportamento que exhibe a forma, a aparência de um direito que na verdade não existe – que não pode ser validamente invocado no caso concreto ou nos termos concretos daquele comportamento.”*

Já COUTINHO DE ABREU¹²⁰ entende que *“há abuso do direito quando um comportamento, aparentando ser exercício de um direito, se traduz na não realização dos interesses pessoais de que esse direito é instrumento e na negação de interesses sensíveis de outrem.”*

Por sua vez, FERNANDO AUGUSTO CUNHA DE SÁ¹²¹ entende que *“abusa-se do direito quando se vai para além dos limites do normal, do legítimo: exerce-se o direito próprio em termos que não eram de esperar, ultrapassa-se o razoável, chega-se mais longe do que seria de prever”*.

Igualmente neste sentido, de acordo com MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA¹²², *“ocorrerá tal figura de abuso quando um determinado direito – em si mesmo válido – seja exercido de modo que ofenda o sentimento de justiça dominante na comunidade social”*.

¹¹⁸ COUTINHO DE ABREU, *Do abuso do direito...*, p. 20.

¹¹⁹ *Idem*, p. 22.

¹²⁰ *Idem*, p. 43.

¹²¹ FERNANDO AUGUSTO CUNHA DE SÁ, *Abuso do direito*, Lisboa, 1973, p. 101.

¹²² MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações...*, p. 83.

Por fim, no entendimento de MENEZES CORDEIRO¹²³, “o abuso do direito reside na disfuncionalidade de comportamentos jurídico-subjectivos por, embora consentâneos com normas jurídicas, não confluírem no sistema em que esta se integrem.”. Por outras palavras, o Autor refere que “o abuso do direito constitui uma fórmula tradicional para exprimir a ideia do exercício disfuncional de posições jurídicas, isto é: de um concreto exercício de posições jurídicas que, embora correto em si, seja inadmissível por contundir com o sistema jurídico na sua globalidade”, esclarecendo que se trata de “uma atuação humana estritamente conforme com as normas imediatamente aplicáveis, mas que, tudo visto, se apresenta ilícita por contrariedade ao sistema, na sua globalidade”¹²⁴.

Expostos assim os vários entendimentos doutrinários acerca da noção do abuso do direito, cumpre agora explanar a noção contida no artigo 334.º do Código Civil, não sem antes esclarecer que, para que haja abuso do direito é necessário, antes de mais, que esse direito exista pois só se o agente for titular de um direito é que poderá, eventualmente, abusar dele. De facto, nas palavras de CUNHA DE SÁ, “o abuso (...) é algo que ocorre no exercício de um direito: exerce-se um direito e é quando se exerce o direito que se abusa dele. Estamos dentro do direito (...) e não fora dele (...)”^{125 126}.

Iniciando, assim, a análise do *supra* referido preceito legal, deparamos com o facto de o mesmo começar, desde logo, por se referir apenas às situações em que há o exercício de um direito. Tal redação poderá levar-nos a pressupor que a figura do abuso do direito não se deverá aplicar a condutas omissivas, mas sim e apenas a condutas ativas. Contudo, não será essa a mais correta interpretação da norma. De facto, no seguimento do entendimento propugnado por Autores como OLIVEIRA ASCENSÃO¹²⁷, CUNHA DE SÁ¹²⁸,

¹²³ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil V*, Almedina, 2005, p. 369.

¹²⁴ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 89.

¹²⁵ CUNHA DE SÁ, *Abuso do direito...*, p. 109.

¹²⁶ Na mesma linha de pensamento, leia-se PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA (PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado...*, p. 300) ao referirem que “o abuso do direito pressupõe logicamente a existência do direito (direito subjectivo ou mero poder legal), embora o titular se exceda no exercício dos seus poderes”. Também JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO (JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *O abuso do direito...*, p. 610) ao entender que “quem «exerce» um direito sem o ter não abusa do direito, porque não tem direito de que abusar.” Em sentido algo divergente, MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA (MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações...*, p. 83), na medida em que considera que “a ordem jurídica trata o titular do direito cujo exercício se mostra abusivo como se esse direito não existisse”.

¹²⁷ JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO (JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil Teoria...*, p. 277) refere que “o «abuso» parece ser igualmente aplicável a actos omissivos (...)”.

¹²⁸ CUNHA DE SÁ (CUNHA DE SÁ, *Abuso do direito...*, p. 104) entende que “exercer significa assumir um comportamento e neste tanto cabe a acção como a omissão (...)”.

MENEZES CORDEIRO¹²⁹, entre outros¹³⁰, a figura do abuso do direito aplicar-se-á quer o titular do direito exerça ou omita esse direito, posto que se encontrem cumpridos os seus restantes pressupostos, aplicando-se, assim, quer a condutas ativas como a condutas omissivas perpetradas pelo agente abusador.

Neste sentido, cumpre ainda esclarecer o que se entende pela expressão “direito” plasmada no preceito em análise. É certo que o preceito se refere ao exercício de direitos subjetivos. Coloca-se, no entanto, a questão de saber se o artigo restringe a sua aplicação a esses direitos (subjetivos) ou se, ao invés, deve ser igualmente aplicado a outras realidades jurídicas. Fazendo referência ao entendimento perfilhado por MENEZES CORDEIRO quanto à figura do abuso do direito, concluímos que o Autor não contempla aquele instituto como o *exercício disfuncional de direitos subjetivos* mas sim como o *exercício disfuncional de posições jurídicas*. Ou seja, este Autor, à semelhança de outros tantos¹³¹, interpreta o conceito de “direito” referido no artigo 334.º do Código Civil num sentido amplo, esclarecendo que o mesmo abarca qualquer situação juridicamente relevante, não tendo necessariamente que respeitar a direitos subjetivos¹³². Ou seja, de acordo com o Autor “*não tem de haver qualquer «direito subjetivo»: trata-se, simplesmente, do exercício de posições jurídicas*”¹³³. Deste modo, são, assim, suscetíveis de abuso do direito quaisquer poderes, faculdades ou liberdades resultantes da capacidade jurídica do respetivo titular¹³⁴.

Decorre, igualmente, do preceito em análise que estaremos perante abuso do direito quando o titular exceder manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito. Daqui decorre que o legislador português, ao não fazer depender a verificação do abuso do direito de elementos

¹²⁹ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil V...*, p. 242.

¹³⁰ Nomeadamente MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações...*, p. 87, e COUTINHO DE ABREU, *Do abuso do direito...*, p. 68.

¹³¹ Por exemplo, COUTINHO DE ABREU, *Do abuso do direito...*, p. 67 e MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações...*, p. 87.

¹³² MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil V...*, p. 372.

¹³³ *Idem*, p. 374.

¹³⁴ COUTINHO DE ABREU (COUTINHO DE ABREU, *Do abuso do direito...*, p. 67) entende também que “*aqui a palavra direito tem de ser entendida em sentido muito amplo, envolvendo toda e qualquer prerrogativa jurídica subjectiva, os «poderes», as «faculdades», as «liberdades».*” No mesmo sentido, MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA (MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações...*, p. 87) esclarece que “*cabe entender a palavra «direito» utilizada pelo art. 334.º num sentido amplo, abrangendo, não apenas os verdadeiros e próprios direitos subjectivos, mas ainda outras situações, posições ou figuras que não recebam essa qualificação técnica, como sejam os meros poderes, liberdades ou faculdades directamente resultantes da capacidade jurídica.*”

Em sentido divergente, HEINRICH EWALD HÖRSTER (HEINRICH EWALD HÖRSTER, *A parte Geral...*, p. 287), uma vez que entende que “*tal alargamento (...) equivale, no entanto, a esvaziar o conceito «direito», utilizado pelo art. 334.º num sentido estrito e preciso, e a transformá-lo num conceito sem rigor.*”

subjetivos (tais como a existência de dolo ou negligência por parte do titular do direito), adotou uma conceção objetiva daquela figura. Por outras palavras, o abuso do direito dependerá, apenas, da verificação de critérios objetivos, sendo indiferente que o ato abusivo tenha sido praticado com ou sem dolo ou negligência pois basta que o ato seja desconforme ao ordenamento jurídico¹³⁵. Contudo, isto não significa que tais elementos subjetivos devam ser, por completo, olvidados¹³⁶. De facto, como esclarecem PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA “a consideração destes factores pode interessar, quer para determinar se houve ofensa da boa fé ou dos bons costumes, quer para decidir se se exorbitou do fim social ou económico do direito”¹³⁷. Também MENEZES CORDEIRO vem esclarecer que “a presença ou a ausência de tais elementos [subjetivos] poderão, depois, contribuir para a definição das consequências do abuso”¹³⁸.

Contudo, não basta que o titular do direito exceda todo e qualquer limite para que a sua conduta se possa subsumir à figura do abuso do direito, sob pena de qualquer atuação desconforme à lei configurar abuso do direito¹³⁹. A própria norma restringe a sua aplicação aos casos em que são excedidos três tipos de limites: (i) os limites impostos pela boa fé¹⁴⁰, (ii) pelos bons costumes¹⁴¹ ou (iii) pelo fim social ou económico desse

¹³⁵ Neste sentido JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *O abuso do direito...*, p. 614.

¹³⁶ Nas palavras de JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO (JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil Teoria...*, p. 266), “o acto é ilegítimo desde que desconforme a padrões objectivos de comportamento, não se exigindo a consciência do agente de prosseguir um exercício contra o direito. Isso não significa que, havendo intenção contrária ao direito, esta não deva ser também relevante; mas não é nunca decisiva.”

¹³⁷ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado...*, p. 298.

¹³⁸ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil V...*, p. 373.

¹³⁹ JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO (JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *O abuso do direito...*, pp. 610 a 614), entende que “o preceito não pode ser entendido como determinando haver abuso do direito sempre que o titular exceda um limite ao exercício. Prefere, muito intencionalmente, restringir o abuso ao excesso em relação àquelas três ordens de limites. (...) Se considerássemos abusivo todo o acto que fosse contra uma regra legal, então todo o acto ilícito seria abusivo. Perdia-se completamente a razão da autonomização da categoria do abuso do direito.”

¹⁴⁰ De acordo com MENEZES CORDEIRO (MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil V...*, pp. 371 e 372), “Dizer que, no exercício dos direitos, se deve respeitar a boa fé, equivale a exprimir a ideia de que, nesse exercício, se devem observar os vectores fundamentais do próprio sistema que atribui os direitos em causa.”

¹⁴¹ *Idem*, p. 241, MENEZES CORDEIRO entende que “os «limites impostos pelos bons costumes» remetem-nos para as regras da moral social. Também aqui é de presumir uma certa coerência sistemática: os bons costumes prefigurados no artigo 334.º equivalerão aos mesmos «bons costumes» presentes no artigo 280.º/1: regras de conduta sexual e familiar e códigos deontológicos.” Também MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA (MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA COSTA, *Direito das obrigações...*, p. 88) refere que “por bons costumes há-de entender-se um conjunto de regras de convivência, de práticas de via, que, num dado ambiente e em certo momento, as pessoas honestas e correctas aceitam comumente. Logo, o exercício de um direito apresenta-se contrário aos bons costumes quando tiver conotações de imoralidade ou de violação das normas elementares impostas pelo decoro social.” Já COUTINHO DE ABREU (COUTINHO DE ABREU, *Do abuso do direito...*, p. 63) entende que “não se trata pois de usos ou práticas morais, mas de ideias ou convicções morais; não da moral que se observa e se pratica (*mores*), mas daquela que se entende dever ser observada (*bónus mores*). Não se trata tão-pouco da moral subjectiva ou pessoal do juiz, antes

direito¹⁴². Neste sentido, e de modo a concretizar as várias situações em que nos podemos deparar com condutas abusivas, têm a doutrina e a jurisprudência vindo a desenvolver um conjunto de situações/comportamentos típicos configuradores de abuso do direito. Referimo-nos, pois, aos seguintes comportamentos abusivos: a) *venire contra factum proprium*, b) inelegabilidade formal, c) *supressio* e *surrectio*, d) *tu quoque* e e) desequilíbrio no exercício de posições jurídicas¹⁴³. Assim, e não obstante nem todos os casos de abuso do direito serem subsumíveis a um dos comportamentos típicos, certo é que a tipificação dos mesmos representa uma mais-valia para o desenvolvimento da figura do abuso do direito, na medida em que lhe confere utilidade prática.

Isto posto, decorre do artigo 334.º que o exercício de um direito para além dos limites definidos nos termos *supra* referidos é considerado ilegítimo. Entende, contudo, a doutrina que a expressão “ilegítimo” não deve ser aqui entendida em sentido técnico pois, conforme nos esclarece OLIVEIRA ASCENSÃO, “*seguramente não está aqui em causa a ilegitimidade que estudámos a propósito das pessoas. Aí, pergunta-se quem pode agir nesses termos; aqui, qual o defeito do acto. (...) A lei utiliza ilegítimo na acepção de antijurídico*”^{144 145}.

Ora, sendo o ato abusivo e, por conseguinte, contrário ao direito, a sua verificação acarretará consequências para a ordem jurídica. Assim, e apesar de a letra da lei não mencionar quais as consequências que derivam da prática de um ato abusivo, entende a doutrina que tal conduta pode acarretar várias consequências. Neste sentido, MENEZES CORDEIRO aponta como possíveis consequências as seguintes: supressão do direito, cessação do concreto exercício abusivo, um dever de restituir (“*em espécie ou em equivalente pecuniário*”) e “*um dever de indemnizar, quando se verificarem os*

sim da moral objectiva, e precisamente da que corresponde ao sentido ético imperante na comunidade social.”

¹⁴² Segundo JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO (JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *O abuso do direito...*, pp. 612 a 614), “*o fim aparentaria constituir uma realidade subjectiva, como um móbil do agente. Mas não é seguramente isso que está consagrado, uma vez que se refere o fim «desse direito». Como o direito não tem fins subjectivos, tal fim só pode ser objectivo. (...) O fim é realmente a função. Tem-se em vista a função que é atribuída a um direito e que o agente contraria com a sua actuação.*”

¹⁴³ Para mais desenvolvimentos acerca de cada um dos comportamentos típicos abusivos, veja-se MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 105 a 119, e JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil Teoria...*, pp. 288 a 292.

¹⁴⁴ JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil Teoria...*, p. 278.

¹⁴⁵ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil V...*, p. 239, vai mais longe e sugere que depreendamos “*que «ilegítimo» não está usado em sentido técnico. O legislador pretendeu dizer «é ilícito» ou «não é permitido»*”.

pressupostos de responsabilidade civil”¹⁴⁶ ¹⁴⁷ ¹⁴⁸. Em suma, tendo em conta o vasto leque de possíveis consequências que um ato abusador pode acarretar, conclui-se que a consequência a aplicar em concreto pelo julgador deverá ser aferida em função das características do caso concreto e do comportamento do agente abusador¹⁴⁹.

Aqui chegados, coloca-se a questão de saber se a figura do abuso do direito é exclusiva do direito civil substantivo ou se a sua aplicação se estenderá a outros ramos do direito, em particular ao direito processual civil máxime na figura do abuso do direito de ação. Em jeito de resposta, podemos desde já afirmar que a figura do abuso do direito é, igualmente, aplicável ao processo¹⁵⁰.

De facto, encontrando-se a figura do abuso do direito intimamente relacionada com o respeito pelo princípio geral de atuação de acordo com a boa fé e sendo, tal como tivemos já oportunidade de referir anteriormente, o próprio Código de Processo Civil, no seu artigo 8.º, a impor às partes a observação, ao longo de todo o processo, do dever geral de atuação de acordo com a boa fé, facilmente se conclui que, no âmbito processual, é possível ocorrerem situações de abuso do direito. A aplicação do princípio da boa fé ao direito processual é, pois, evidente e irrefutável. MENEZES CORDEIRO refere até que “*o primeiro sector do extracivil no qual a boa-fé se impôs foi, precisamente, o do processo civil*”¹⁵¹, invocando a instrumentalidade do direito adjetivo face ao direito substantivo com uma das razões que originou a referida transposição.

¹⁴⁶ *Idem*, pp. 373 e 374

¹⁴⁷ Também neste sentido, COUTINHO DE ABREU (COUTINHO DE ABREU, *Do abuso do direito...*, pp. 76 e 77) que entende que “*pode assim haver lugar à obrigação de indemnização desde que, nos termos gerais da responsabilidade civil (art. 483.º ss do Código Civil), ao facto voluntário e ilícito do agente (comportamento abusivo) se juntem os restantes pressupostos. (...) A obrigação de indemnizar pode consubstanciar-se na reconstituição natural ou na indemnização pecuniária. (...) Para além de se poder «exigir a remoção do que se fez (...)», quando o abuso se verifique na prática de negócios jurídicos, haverá, em princípio, nulidade (art. 294.º).*”

¹⁴⁸ Por outras palavras, e no que à responsabilidade civil diz respeito, podemos afirmar que o ato (ilegítimo) pode, também ele, ser ilícito caso o agente, além da mera irregularidade, tenha atuado com dolo ou negligência. Se assim for, uma das consequências da verificação de uma conduta abusiva poderá, pois, passar pela aplicação ao agente do regime da responsabilidade civil desde que se encontrem preenchidos os demais pressupostos da mesma e conseqüente dever de indemnizar nos termos do Código Civil. Para mais esclarecimentos acerca desta temática veja-se JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *O abuso do direito...*, na íntegra.

¹⁴⁹ CUNHA DE SÁ (CUNHA DE SÁ, *Abuso do direito...*, p. 649) refere que “*a determinação da sanção que em última análise se aplicará ao acto abusivo só deverá ser feita em função e de acordo com as circunstâncias específicas do comportamento concretamente assumido pelo titular do direito*”.

¹⁵⁰ Citando JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO (JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil Teoria...*, p. 277), “*o art. 334.º é uma regra da máxima generalidade. É aplicável em toda a ordem jurídica, e não apenas no Direito Civil.*”

¹⁵¹ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 139.

Neste sentido, e tendo ainda em conta a interpretação conferida à noção de “direito” contida no artigo 334.º do Código Civil e já exposta anteriormente, podemos, pois, afirmar que, à semelhança de qualquer outro direito, também o direito de ação, enquanto direito subjetivo autónomo e distinto do direito material¹⁵², é suscetível de sofrer de abuso por parte do seu titular, desde que se encontrem verificados os demais pressupostos daquela figura.

Em suma, caso o titular do direito de ação exerça este seu direito de uma forma que contenda com o sistema jurídico e com o “*sentimento ético-jurídico prevalente na colectividade*”, tal exercício deverá considerar-se abusivo, verificando-se, por fim, as consequências já oportunamente referidas.

4. Responsabilidade Civil pela ação (*Culpa in Agendo*)

O instituto da responsabilidade civil encontra-se regulado no Código Civil como sendo uma das fontes das obrigações, sendo vulgarmente denominado como “*o conjunto de factos que dão origem à obrigação de indemnizar os danos sofridos por outrem*”¹⁵³¹⁵⁴. Por outras palavras, através do instituto da responsabilidade civil tem-se, pois, em vista ressarcir aqueles que, em virtude da atuação de outrem, sofreram danos na sua esfera jurídica.

No que respeita às modalidades de responsabilidade civil, esta pode ser qualificada como sendo responsabilidade contratual/obligacional/negocial ou responsabilidade extracontratual/extraobligacional/delitual/aquiliana¹⁵⁵ ¹⁵⁶.

¹⁵² Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 08-02-2007 (Fátima Galante).

¹⁵³ MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, 11ª edição. Coimbra: Almedina, 2014, p. 253.

¹⁵⁴ FERNANDO PESSOA JORGE (FERNANDO PESSOA JORGE, *Direito das Obrigações*, Lisboa: AAFDL, 1995, p. 36) define a responsabilidade civil como “*a situação em que se encontra alguém que, tendo praticado um acto ilícito, é obrigado a indemnizar o lesado dos prejuízos que lhe causou*”.

¹⁵⁵ No que respeita à distinção entre responsabilidade contratual e extracontratual, PEDRO ROMANO MARTINEZ (PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito das Obrigações*, 3.ª edição. Lisboa: AAFDL, 2010/2011, p. 93) conclui que “*o estabelecimento de uma fronteira entre as duas responsabilidades não se justificaria se o legislador não tivesse estabelecido, em questoes pontuais, um regime diverso. Tais diferenças de regime são mais o resultado da tradição do que uma resposta racional às necessidades de justiça*”. Mais adiante, na p. 95, o Autor refere ainda que “*a distinção entre responsabilidade extraobligacional e responsabilidade obrigacional tinha razão de ser numa economia agrícola ou pouco industrializada em que talvez se justificasse uma tutela diferente para os direitos reais e obrigacionais.(...) A ideia de que a responsabilidade civil constitui um todo tem, nos dias de hoje, encontrado adeptos na doutrina nacional e na de outros países*”.

¹⁵⁶ Grande parte da doutrina invoca uma outra (e prévia) modalidade de responsabilidade civil. Falamos da responsabilidade pré-contratual ou *culpa in contrahendo*. Para mais desenvolvimentos acerca desta temática remetemos para a leitura de MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações...*, pp. 318 e ss e ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, 10.ª Edição, Revista e Atualizada. Vol. I. Lisboa: Almedina, 2000, p. 267.

A primeira modalidade (a qual será doravante designada como responsabilidade civil contratual, apesar de não ser uma expressão inteiramente rigorosa¹⁵⁷), resulta do incumprimento de obrigações que tenham por fonte um contrato, um negócio jurídico unilateral ou a própria lei, o que pressupõe que exista “*uma relação obrigacional preexistente*”¹⁵⁸. O seu regime encontra-se regulado não no capítulo das fontes das obrigações mas sim no do cumprimento e não cumprimento das obrigações, nomeadamente nos artigos 798.º e ss do Código Civil.

Já a segunda modalidade (designada, por contraponto à anterior, como responsabilidade extracontratual) advém não da violação de uma obrigação já existente, mas sim da violação de deveres absolutos de abstenção, omissão ou não ingerência, ou da prática de certos atos que, embora lícitos, causam prejuízos a outrem¹⁵⁹. Nas palavras de GALVÃO TELES, é a responsabilidade “*em que se incorre perante uma pessoa de que se não é devedor, e cujo âmbito se determina por exclusão de partes*”¹⁶⁰. O regime da responsabilidade extracontratual encontra-se previsto nos artigos 483.º e ss do Código Civil.

A responsabilidade civil pode, ainda, ser classificada como responsabilidade subjetiva ou objetiva.

Estaremos, pois, perante uma responsabilidade de tipo subjetivo quando o lesante tenha atuado com dolo ou negligência¹⁶¹, o que pressupõe, assim, a existência de um facto ilícito desencadeado por aquele. Este é, de facto, a regra geral postulada no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil, o qual, como já referimos, estabelece o princípio geral de responsabilidade civil extracontratual, na medida em que exige que o lesante tenha atuado com dolo ou mera culpa. A obrigação de indemnizar por factos ilícitos não se encontra, contudo, limitada à exigência de culpa por parte do lesante, sendo necessário que este pratique um facto voluntário, ilícito e culposo, o qual tenha provocado danos a outrem, exigindo-se por fim a existência de um nexo de causalidade entre o facto e o(s) dano(s).

¹⁵⁷ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 519, anotação (1) refere que a expressão “*responsabilidade contratual não é inteiramente rigorosa, na medida em que a obrigação de reparação do dano por ela abrangida nem sempre resulta da violação de um contrato*”, podendo resultar, igualmente, da violação de um negócio jurídico unilateral ou da lei. Também neste sentido veja-se INOCÊNCIO GALVÃO TELES, *Direito das Obrigações*, 7.ª edição revista e atualizada. Coimbra: Coimbra Editora, 1997, pp. 211 ss.

¹⁵⁸ GALVÃO TELES, *Direito das Obrigações...*, p. 212.

¹⁵⁹ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, pp. 520 e 521.

¹⁶⁰ GALVÃO TELES, *Direito das Obrigações...*, p. 329.

¹⁶¹ Quanto às noções de dolo e negligência, veja-se a anotação n.º 249 *infra*.

Ao invés, estaremos perante uma responsabilidade de tipo objetivo quando o lesante não tenha atuado com dolo ou negligência mas, ainda, assim, se veja na obrigação de indemnizar o lesado pelos danos sofridos. Todavia, e configurando esta modalidade uma exceção à regra geral da responsabilidade por factos ilícitos postulada no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil, a responsabilidade objetiva só poderá ocorrer, em conformidade com o disposto no n.º 2 daquele preceito, nos casos expressamente previstos na lei. Na responsabilidade objetiva podemos, deste modo e em consonância com o entendimento perfilhado por MENEZES CORDEIRO¹⁶², englobar: (i) a responsabilidade pelo risco, que se encontra prevista nos artigos 499.º e ss do Código Civil e “*emerge da simples verificação de danos que devam ser reparados, cuja verificação não possa ser imputada à vontade humana*”¹⁶³, sendo que aqueles danos (indemnizáveis) tanto podem provir “*de facto praticado pela pessoa do responsável, como de facto praticado por terceiro, de factos naturais ou até de factos do próprio lesado*”¹⁶⁴; (ii) bem como a responsabilidade por atos lícitos, “*que ocorre sempre que da prática de uma actividade humana permitida surjam danos que o Direito mande reparar*”¹⁶⁵ e da qual é exemplo a atuação ao abrigo do estado de necessidade previsto no artigo 339.º do Código Civil¹⁶⁶.

Por fim, cumpre assinalar que, uma vez verificados os pressupostos da responsabilidade civil, independentemente de se tratar de responsabilidade contratual ou extracontratual, o lesante fica obrigado a indemnizar o lesado pelos danos¹⁶⁷ que lhe causou. Neste sentido, e tal como tivemos já oportunidade de referir a propósito da comparação com a indemnização prevista no artigo 543.º do Código de Processo Civil em virtude da ocorrência de litigância de má-fé, decorre do disposto no artigo 562.º do Código Civil que o princípio geral em matéria de indemnização é o da reconstituição natural, devendo, deste modo, a indemnização consistir na reconstituição da situação que existiria caso o evento danoso que obriga à reparação não se tivesse verificado. Contudo,

¹⁶² MENEZES CORDEIRO, *Direito das Obrigações*, Vol. 2. Lisboa: AAFDL, 1994, p. 273.

¹⁶³ *Idem*.

¹⁶⁴ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado...*, p. 471.

¹⁶⁵ MENEZES CORDEIRO, *Direito das Obrigações...*, p. 273.

¹⁶⁶ Para mais desenvolvimentos veja-se ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 715.

¹⁶⁷ Independentemente de se tratar de um caso de responsabilidade civil contratual ou extracontratual, os danos patrimoniais são indemnizáveis nos termos do disposto nos artigos 562.º e ss do Código Civil. Quanto à indemnização por danos morais, prevista no artigo 496.º do Código Civil, coloca-se a questão de saber se a mesma apenas tem lugar nos casos de responsabilidade civil extracontratual ou se se aplica, de igual modo, aos casos de responsabilidade civil contratual. Uma vez que não vamos tomar partido sobre esta divergência doutrinal, remetemos para a leitura de ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, pp. 605 e ss, GALVÃO TELES, *Direito das Obrigações...*, pp. 385 e ss, e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito das Obrigações...*, p. 112.

caso a reconstituição natural não seja possível, não repare integralmente os danos ou seja excessivamente onerosa para o devedor, resulta do n.º 1 do artigo 566.º do Código Civil que a indemnização será fixada em dinheiro.

Uma vez abordados os aspetos gerais do instituto da responsabilidade civil, coloca-se a questão de saber se o exercício indevido do direito de ação judicial pode, independentemente de se tratar de litigância de má-fé ou de abuso do direito de ação, acarretar responsabilidade civil nos termos gerais por via da denominada responsabilidade pela ação ou *culpa in agendo*¹⁶⁸. Questionados acerca desta possibilidade, pronunciaram-se os tribunais portugueses no sentido de admitir tal circunstância¹⁶⁹, alicerçando o seu entendimento nos ensinamentos facultados por MENEZES CORDEIRO, que define a *culpa in agendo* como o meio que “*permite aos lesados por ações judiciais, sejam eles partes ou terceiros, o ressarcimento de todos os danos patrimoniais, ilícita e culposamente causados, bem como, nas circunstâncias equivalentes, a compensação pelos diversos danos morais*”¹⁷⁰.

De acordo com este Autor, “*as remissões para a litigância de má-fé não excluem o apelo à responsabilidade civil*” e, de facto, uma leitura atenta e coerente das normas substantivas e das normas processuais leva-nos a concluir que o legislador não teve qualquer intenção de excluir do regime da indemnização por responsabilidade civil os danos causados em virtude do exercício do direito de ação¹⁷¹. Não podemos igualmente olvidar que, e tal como já tivemos oportunidade de realçar anteriormente, o direito processual não se encontra desligado do direito substantivo. Pelo contrário, é através do processo que se consegue alcançar a verdade material sendo, assim, o processo um instrumento do direito que permite alcançar os objetivos do direito material¹⁷².

Nesta senda, entende o Autor que só através do instituto da responsabilidade civil é que os lesados poderão obter o total ressarcimento pelos danos sofridos pois considera

¹⁶⁸ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 13-07-2010 (Ilídio Sacarrão Martins).

¹⁶⁹ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 13-07-2010 (Ilídio Sacarrão Martins), acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 08-02-2007 (Fátima Galante) e acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26-02-2013 (João Camilo).

¹⁷⁰ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 207.

¹⁷¹ Também neste sentido PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, pp. 95 e ss, em que o Autor refere que “*a simples invocação das regras relativas à litigância de má-fé, como forma de excluir a aplicação dos artigos 483.º, 762.º e 798.º do Código Civil às lesões causadas através de comportamentos ou actuações processuais constituiria, como é óbvio, crassa petição de princípio. (...) Tanto mais quanto é certa a circunstância, já antes demonstrada, de a responsabilidade por litigância de má-fé se situar a um nível completamente distinto e responder a preocupações bem diversas das presentes na responsabilidade civil.*”

¹⁷² *Idem*, pp. 108 e ss.

que “a *circumspecta e rígida condenação por litigância de má-fé é totalmente insuficiente para assegurar a prossecução dos fins do ordenamento*”¹⁷³. Para o efeito, o Autor aponta várias razões, de ordem prática, dogmática e valorativa das quais se destacam o facto de a litigância de má-fé não se aplicar a condutas meramente negligentes, ser um instituto de limitada aplicação e, por conseguinte, permitir que certos danos fiquem por ressarcir¹⁷⁴.

Em suma, e socorrendo-nos, mais uma vez, da expressão utilizada por MENEZES CORDEIRO, podemos afirmar que “o *aperfeiçoamento do Direito não poderia contemporizar com uma ilha de irresponsabilidade no processo civil*”¹⁷⁵. Na verdade, não faria sentido apoiar uma teoria segundo a qual a existência de uma ação judicial constituiria uma causa de exclusão da ilicitude do facto¹⁷⁶ (que, neste caso, consistiria no exercício indevido do direito de ação judicial), uma vez que este não havia sido “*praticado no exercício regular de um direito ou no cumprimento de um dever*”¹⁷⁷ e tão pouco estaria ao abrigo das causas especiais justificativas do facto previstas no Código Civil¹⁷⁸, não podendo, deste modo, aquele facto ser considerado justificado. Ora, não podendo o facto em questão ser considerado justificado ao abrigo da existência de uma causa de exclusão da ilicitude e sendo o direito processual adjetivo e acessório face ao direito substantivo, conclui-se ser perfeitamente possível que a uma atuação puramente processual, como a do exercício do direito de ação¹⁷⁹, possa ser aplicado o regime geral da responsabilidade civil¹⁸⁰, desde que os pressupostos desta se encontrarem verificados

¹⁷³ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 197. Também neste sentido, PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, pp. 102 ss.

¹⁷⁴ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 203 e ss.

¹⁷⁵ *Idem*, p. 185.

¹⁷⁶ Também neste sentido PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, pp. 133 e ss, e PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, pp. 24 e 438.

¹⁷⁷ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 552.

¹⁷⁸ Referimo-nos às causas de exclusão da ilicitude previstas nos artigos 336.º e seguintes do Código Civil e que consistem na ação direta, legítima defesa, erro acerca dos pressupostos da ação direta ou da legítima defesa, estado de necessidade e consentimento do ofendido.

¹⁷⁹ De facto, como refere MENEZES CORDEIRO (MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 191), “*qualquer direito subjetivo pode ser exercido de modo ilícito: por implicar a violação direta, necessária, eventual ou negligente de outras normas*”.

¹⁸⁰ No que concerne ao regime aplicável em sede de responsabilidade pela ação ou culpa in agendo, MENEZES CORDEIRO entende que se aplica o regime geral da responsabilidade civil. O Autor alerta, contudo, para a existência de casos específicos de responsabilidade porquanto a lei processual remete, por vezes, para o regime da litigância de má-fé, para tipos particulares de responsabilidade ou para a responsabilidade em geral, desenvolvendo o exemplo específico do procedimento cautelar injustificado ou que venha a caducar. Para mais desenvolvimentos veja-se MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 195 e ss.

pois só assim será possível acautelar devidamente os interesses das partes processuais e de terceiros¹⁸¹.

Quanto ao âmbito de aplicação da responsabilidade pela ação ou *culpa in agendo*, cremos, à semelhança do entendimento perfilhado por MENEZES CORDEIRO, que esta tanto se pode aplicar aos casos de responsabilidade contratual como extracontratual, consoante resulte do incumprimento de obrigações específicas ou da violação de direitos subjetivos ou de normas de proteção¹⁸².

5. Conclusões

Uma vez analisados os possíveis institutos através dos quais se poderá responsabilizar aquele que faz um uso abusivo do seu direito de ação, facilmente se conclui que todos eles são, em abstrato e em simultâneo, aplicáveis a um caso concreto. Em virtude das circunstâncias e especificidades deste, será possível determinar qual ou quais os institutos concretamente aplicáveis. Este é, pois, o entendimento sufragado por MENEZES CORDEIRO, que esclarece que “*no que toca à iniciativa: perante um evento que integre qualquer um dos três institutos, pode o particular interessado invocar aquele que mais lhe aprouver. Pode, ainda, lançar mão de diversos institutos, operando os mais vastos apenas nas áreas não cobertas pelos mais especializados*”¹⁸³. Contudo, o Autor alerta para o facto de “*ninguém poder ser indemnizado várias vezes pelo mesmo dano. Pode, sim, ser ressarcido até certo tipo de dano, por exemplo, nos termos da litigância de má-fé e, para além desse tipo, pela culpa in agendo*”¹⁸⁴.

Neste sentido, podíamos, simplesmente, concluir pela mera aplicabilidade dos três institutos ao regime do pedido infundado de insolvência previsto no artigo 22.º do CIRE. Todavia, e atendendo às especificidades da norma em questão, especialmente no que respeita à natureza da responsabilidade aí referida, é necessário efetuar, previamente, uma cuidada análise da mesma pois só assim nos encontraremos em condições de aferir qual ou quais os institutos (de entre a litigância de má-fé, o abuso de direito e a *culpa in*

¹⁸¹ Em sentido contrário, PAULA COSTA E SILVA (PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 15) entende que “*a actuação processual apenas pode determinar a constituição da obrigação de indemnizar se verificados, quer os pressupostos enunciados pelo art. 456, quer os que encontramos em subsistemas de responsabilidade processual*”, os quais, no entender da Autora, dizem respeito os artigos 374.º, 858.º e 866.º do CPC e ao artigo 22.º do CIRE, entre outros.

¹⁸² MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 192, 198 e 199.

¹⁸³ *Idem*, p. 207.

¹⁸⁴ *Idem*, p. 208.

agendo) de que o lesado por um pedido infundado de insolvência se pode socorrer de modo a ser ressarcido pelos prejuízos sofridos.

CAPÍTULO III

O ARTIGO 22.º DO CIRE

1. Evolução normativa ¹⁸⁵

À semelhança de qualquer outro preceito legal, para que possamos fazer uma correta interpretação do disposto no artigo 22.º do CIRE temos de ter em consideração a sua evolução ao longo do tempo.

A primeira referência à responsabilidade pelo pedido infundado de insolvência surgiu em 1833, no artigo 1166.º do Código Comercial que estabelecia que o comerciante contra quem havia corrido o procedimento de insolvência podia “*intentar a sua acção d’indemnização de perdas e danos, se no procedimento interveiu dolo, falsidade, ou injustiça manifesta*”¹⁸⁶, o que remetia para o regime geral da responsabilidade civil. Na mesma linha de pensamento, o Código Comercial de 1888, no seu artigo 699.º, § 2.º, manteve a responsabilização dos credores pelas perdas e danos causados. Contudo, a responsabilização limitar-se-ia aos casos em que o requerimento fosse desencadeado com “*falta de fundamento*”, não se exigindo que o requerente tivesse atuado com dolo ou má-fé, e ocorreria apenas nos casos em que não tivesse havido audiência do requerido. Deste modo, só nos restantes casos, i.e. quando tivesse havido audiência do requerido, é que a conduta do requerente seria enquadrada no regime da responsabilidade civil¹⁸⁷. Em 1899, com a aprovação do Código de Fallencias, foi suprimida aquela distinção de soluções consoante tivesse ocorrido ou não a audiência do requerido. O credor requerente passou, assim, a ser responsabilizado se, sendo denegada a declaração de falência, tivesse atuado com dolo ou má-fé. Tal solução manteve-se durante a vigência do Código Comercial de 1905, que acolheu o referido Código de Fallencias.

¹⁸⁵ Para maiores desenvolvimentos acerca do tema, veja-se MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 210 a 221, PAULA COSTA E SILVA, *O abuso do direito de acção e o art. 22.º do CIRE*, Vol. III, em Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes, de Direito e Justiça - Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 157 a 166. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011, pp. 161 ss, e TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido infundado ou apresentação indevida ao processo de insolvência prevista no artigo 22º do CIRE.*” Em Estudos de Direito da Insolvência, de Teresa Nogueira da Costa, Filipa Gonçalves, Carina Magalhães e Sandra Bastos Martins, 7 a 50. Almedina, 2015, pp. 15 ss.

¹⁸⁶ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 211.

¹⁸⁷ Neste sentido CUNHA GONÇALVES, citado por MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 212.

Em 1935, com a aprovação de um novo Código de Falências, foi suprimida qualquer referência legal à responsabilidade do requerente, sendo, contudo, entendido pela doutrina que deveriam ser aplicadas as regras da responsabilidade processual.

Passados quatro anos da entrada em vigor do Código de Falências de 1935, foi este absorvido pelo Código de Processo Civil de 1939 que retomou o tema da responsabilização do requerente de falência. Contudo, fê-lo em moldes distintos das soluções adotadas pelos anteriores diplomas uma vez que o artigo 1152.º remetia expressamente para o regime da litigância de má-fé. Deste modo, caso o requerente houvesse procedido de má-fé, seria condenado em multa e indenização nos termos gerais da litigância de má-fé. Tal solução manteve-se sem alterações no artigo 1188.º do Código de Processo Civil de 1961.

Com a aprovação do Código dos Processos Especiais de Recuperação de Empresa e de Falência pelo Decreto-Lei n.º 132/93, de 23 de Abril, a referência legal à responsabilidade do requerente de falência contida no artigo 1188.º do Código de Processo Civil de 1961 foi revogada. Em alternativa, veio o CPEREF limitar a responsabilização daquele às custas do processo. Todavia, e não sendo aceitável um regime de irresponsabilização do requerente da falência, entendem MENEZES CORDEIRO¹⁸⁸ e PAULA COSTA E SILVA¹⁸⁹ que continuava a ter aplicação o regime da litigância de má-fé (o qual, recorde-se, só passou a aplicar-se aos casos de negligência grosseira com a reforma de 1995, sendo, até então, apenas exigida a atuação dolosa do agente). MENEZES CORDEIRO admitia ainda e em simultâneo a aplicação do regime geral da responsabilidade civil extracontratual por via da *culpa in agendo*.

Por fim, com a aprovação do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, retomou-se o tema da responsabilidade do requerente da insolvência. Foi neste sentido que surgiu o artigo 22.º que, sob a epígrafe “*Dedução de pedido infundado*”, dispõe o seguinte:

“A dedução de pedido infundado de declaração de insolvência, ou a indevida apresentação por parte do devedor, gera responsabilidade civil pelos prejuízos causados ao devedor ou aos credores, mas apenas em caso de dolo.”

¹⁸⁸ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 220.

¹⁸⁹ PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 506.

Contudo, e não obstante o artigo 22.º do CIRE não ter sofrido qualquer alteração desde a entrada em vigor do *supra* referido Decreto-Lei, certo é que o seu conteúdo apresenta algumas disparidades face ao artigo 23.º do anteprojeto de código que acompanhou a proposta de lei de autorização. De facto, sob a mesma epígrafe do atual artigo 22.º do CIRE, dispunha aquele preceito o seguinte:

“A dedução de pedido infundado de declaração de insolvência gera responsabilidade pelos prejuízos causados ao devedor apenas em caso de dolo”.

São, deste modo, notórias as diferenças entre a norma da Proposta de Lei e a do atual CIRE: (i) enquanto a primeira apenas previa as hipóteses em que fosse um credor a requerer a insolvência do devedor, a segunda abrange igualmente as hipóteses em que é o devedor a apresentar-se à insolvência; (ii) consequentemente, a norma da Proposta de Lei apenas previa indemnização por danos causados ao devedor, enquanto a norma do CIRE admite que os credores possam, igualmente, ser ressarcidos pelos prejuízos que lhes tenham sido causados; (iii) por último e no que respeita à natureza da responsabilidade em sede de pedido infundado de insolvência, previa a norma vertida na Proposta de Lei que tal conduta geraria, simplesmente, responsabilidade, ao passo que a atual norma do CIRE se refere expressamente à responsabilidade civil.

2. Soluções adotadas por outros ordenamentos jurídicos

Fazendo um breve exercício de direito comparado, MENEZES CORDEIRO considera que a norma contida no artigo 22.º do CIRE teve a sua origem no direito alemão¹⁹⁰, tendo resultado *“de uma transposição menos pensada”*¹⁹¹. Como refere o Autor, o facto de o direito alemão não prever, numa norma específica, a responsabilização do requerente de um pedido infundado de insolvência, faria com que o regime de responsabilização fosse aferido de acordo com as regras gerais da responsabilidade civil. Contudo, e ao contrário da opinião propugnada pela doutrina, a jurisprudência alemã veio esclarecer que o requerente de um pedido infundado não seria responsabilizado caso atuasse negligentemente¹⁹². O Autor conclui, assim, que o exercício de transposição da solução

¹⁹⁰ Sobre a ausência de tipos próprios no direito alemão veja-se PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, pp. 317 e ss.

¹⁹¹ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 243.

¹⁹² *Idem*, pp. 243 e ss, e TERESA NOGUEIRA DA COSTA, *“A responsabilidade pelo pedido...”*, p. 15.

adotada pelo ordenamento jurídico alemão para o ordenamento jurídico português deveria ter tido em conta a realidade jurídica portuguesa¹⁹³.

Já no âmbito da legislação espanhola, dispõe a segunda parte do número 1 do artigo 20.º da Ley Concursal¹⁹⁴ que, em caso de indeferimento do pedido, pode o devedor requerer, nos termos das regras contidas no Código de Processo Civil espanhol para as execuções não monetárias, que sejam determinados os danos e os prejuízos que lhe advieram em consequência do pedido de falência. Uma vez determinados, deverá o requerente indemnizar o devedor. Conclui-se, assim, que a Ley Concursal Espanhola apenas se refere aos danos causados ao devedor, não fazendo qualquer referência à responsabilização do devedor nos casos em que seja este a apresentar-se à insolvência. Daquela lei decorre, ainda, que a responsabilização do requerente, ao contrário do que sucede no âmbito do direito português, não dependerá da atuação dolosa ou negligente do requerente, tendo lugar em qualquer circunstância¹⁹⁵. De facto, o único requisito exigido pela lei espanhola para que o requerente se constitua na obrigação de indemnizar o devedor, é que o pedido tenha sido indeferido.

Em consonância com o direito português no que respeita ao requisito da atuação dolosa do requerente, o direito brasileiro, no artigo 101.º da Lei 11.101, de 9 de Fevereiro de 2005, dispõe que “*Quem por dolo requerer a falência de outrem será condenado, na sentença que julgar improcedente o pedido, a indenizar o devedor, apurando-se as perdas e danos em liquidação de sentença*”. Contudo, e à semelhança do que já se referiu no âmbito da legislação espanhola, também aqui se omite a responsabilização do devedor nos casos em que se apresente à insolvência.

3. A natureza da responsabilidade do requerente

Tal como referimos anteriormente aquando do estudo da evolução da norma do atual artigo 22.º do CIRE, o legislador optou por uma redação diferente face à vertida no

¹⁹³ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 246.

¹⁹⁴ A segunda parte do n.º 1 do artigo 20.º da Ley 22/2003, de 9 de julio, dispõe o seguinte: “*En caso de desestimación de la solicitud de concurso, una vez firme el auto, se procederá, a petición del deudor y por los trámites de los artículos 712 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a la determinación de los daños y perjuicios que, en su caso, se le hubieran ocasionado como consecuencia de la solicitud de concurso, y, una vez determinados, se requerirá de pago al solicitante del concurso, procediéndose de inmediato, si no los pagase, a su exacción forzosa*”.

¹⁹⁵ Assim TERESA NOGUEIRA DA COSTA, (TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 18) ao referir que “*esta é uma responsabilidade objetiva pois não depende da verificação de qualquer requisito de índole subjetiva*”.

anteprojeto de código que acompanhou a proposta de lei de autorização. Uma das alterações envolveu, precisamente, a referência à natureza da responsabilidade em sede de pedido infundado de insolvência pois, reiterando o que já foi dito *supra*, a Proposta de Lei estabelecia que a dedução de pedido infundado de declaração de insolvência geraria “responsabilidade” e o legislador do CIRE veio adicionar a expressão “civil”, esclarecendo que a dedução daquele pedido gera, sim, “responsabilidade civil”.

Tal circunstância, a acrescer ao facto de esta responsabilidade ter oscilado, ao longo do tempo, entre responsabilidade civil e responsabilidade processual, faz com que na doutrina e na jurisprudência ainda existam diferentes entendimentos acerca da natureza da responsabilidade referida no artigo 22.º do CIRE, não obstante a redação da norma fazer menção expressa à responsabilidade civil.

PEDRO DE ALBUQUERQUE integra a corrente doutrinal que entende que o artigo 22.º do CIRE se refere à responsabilidade processual ao invés da civil. Nas palavras do Autor, *“a limitação constante do artigo 22.º do CIRE terá necessariamente de ser entendida como reportando-se não à responsabilidade civil, em virtude de pedido infundado de declaração de insolvência, mas sim, e apenas, à responsabilidade processual civil por litigância de má-fé”*¹⁹⁶, acrescentando que *“os prejuízos aludidos no artigo 22.º do CIRE são aí mencionados para efeitos de aplicação do artigo 457.º do Código de Processo Civil I [atual artigo 513.º do CPC] (...) não em relação com os artigos 562.º e seguintes do Código Civil”*¹⁹⁷. O Autor entende, assim, que o artigo 22.º do CIRE consubstancia uma concretização do instituto geral da litigância de má-fé previsto no atual 542.º do Código de Processo Civil e propõe, deste modo, uma nova leitura do preceito substituindo a expressão *“gera responsabilidade civil”* por *“gera responsabilidade processual”*¹⁹⁸. Ainda assim, entende o Autor que o artigo 22.º do CIRE não afasta o regime da responsabilidade civil previsto nos artigos 483.º e ss e 798.º e ss do Código Civil, cujas regras gerais se aplicam *“às hipóteses nas quais o pedido infundado de insolvência, ou a indevida apresentação, cause danos a bens ou posições jurídicas tuteladas por normas de direito substantivo”*¹⁹⁹.

No mesmo sentido, PAULA COSTA E SILVA entende que o artigo 22.º do CIRE *“prevê o dever de indemnizar por litigância de má-fé uma vez que o comportamento*

¹⁹⁶ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 155

¹⁹⁷ *Idem*, p. 156

¹⁹⁸ *Idem*.

¹⁹⁹ *Idem*, p. 176.

ilícito, que desencadeia o dever de reparar danos, é um comportamento processual — a dedução de um pedido infundado”²⁰⁰.

Também CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA interpretam o artigo 22.º do CIRE no sentido de se referir à responsabilidade processual. De acordo com os Autores, “*rege, em regra, nesta matéria, o n.º 1 do art. 542.º do C.P.Civ., cujo alcance é integrado pelo n.º 2 do mesmo preceito*”²⁰¹.

Em consonância com os *supra* citados Autores, encontra-se, ainda, TERESA NOGUEIRA DA COSTA²⁰².

Em matéria de jurisprudência, a orientação segundo a qual o artigo 22.º do CIRE se refere à responsabilidade processual tem sido, de igual modo, acolhida em vários arestos, nomeadamente nos acórdãos do TRL de 20-04-2010 (Roque Nogueira) e de 05-06-2014 (Maria Teresa Albuquerque) e no acórdão do TRG de 20-01-2011 (Canelas Brás).

Em sentido divergente, considera CARNEIRO DA FRADA que “*o que está em causa no art. 22 é uma dimensão substantiva, cujo âmbito necessariamente condicionará o campo da litigância de má-fé*”²⁰³. Quanto ao tipo de responsabilidade civil em questão, o Autor entende que a norma contida no artigo 22.º do CIRE “*se situa no plano delitual*”²⁰⁴ (i.e. responsabilidade extracontratual).

Também MENEZES CORDEIRO entende que a responsabilidade do artigo 22.º CIRE é uma responsabilidade civil. Tal como tivemos já oportunidade de evidenciar, o Autor, ao referir-se à figura da *culpa in agendo*, esclarece que a instauração de um “*pedido de insolvência sem que se verifiquem os pressupostos legais*”²⁰⁵ configura violação dos direitos subjetivos do direito ao património e à iniciativa patrimonial, gerando, assim, responsabilidade civil extracontratual nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil.

O mesmo parece suceder em relação a MENEZES LEITÃO que, apesar de não o referir expressamente, aparenta reportar a responsabilidade prevista no artigo 22.º do CIRE à responsabilidade civil pois, ao criticar a limitação da responsabilidade aos casos de dolo,

²⁰⁰ PAULA COSTA E SILVA, “*A liquidação da massa insolvente.*” Revista da Ordem dos Advogados (ROA), Dezembro de 2005. A Autora reitera este seu entendimento em PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, pp. 502 e s.

²⁰¹ LUÍS A. CARVALHO FERNANDES e LUÍS LABAREDA, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, 2.ª edição. Lisboa: Quid Juris, 2013.

²⁰² TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 37.

²⁰³ MANUEL A. CARNEIRO DA FRADA, “*A responsabilidade dos administradores na insolvência*” Revista da Ordem dos Advogados (ROA), Setembro de 2006, p. 6.

²⁰⁴ *Idem*, p. 3.

²⁰⁵ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 192 e 249.

o Autor constata “*que no âmbito da responsabilidade civil a regra geral é que tanto se pode responder por dolo como por negligência*”²⁰⁶ e fá-lo com referência ao n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil, o que nos leva, igualmente, a pressupor que o Autor insere a referida norma no âmbito da responsabilidade civil extracontratual.

Na mesma linha de raciocínio encontram-se ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA, que considera que a responsabilidade do artigo 22.º do CIRE é uma responsabilidade civil²⁰⁷, DIOGO LEITE DE CAMPOS²⁰⁸ e RITA FABIANA DA MOTA SOARES²⁰⁹.

A dicotomia não se cinge à doutrina sendo vários os arestos em que foi possível concluir pela natureza civil da responsabilidade contida no artigo 22.º do CIRE. Referimo-nos, nomeadamente aos acórdãos do TRC de 19-02-2013 (Jacinto Meca), de 12-06-2012 (Teles Pereira) e de 27-01-2015 (Fonte Ramos) e ao acórdão do TRP de 22-04-2008 (Rodrigues Pires).

Quanto a nós, perfilhamos igualmente a ideia segundo a qual o artigo 22.º do CIRE se refere à responsabilidade civil em detrimento da responsabilidade processual.

Assim, e de modo a justificar este nosso entendimento, atentemos para já nas regras de interpretação da lei contidas no Código Civil. Dispõe o n.º 1 do artigo 9.º do Código Civil que “*a interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo*”. “*A letra (o enunciado linguístico) é, assim, o ponto de partida*”²¹⁰, na medida em que é através dela que se procurará alcançar o pensamento legislativo.

Contudo, a letra da lei não visa apenas esta finalidade. Ela configura, igualmente, e nos termos do n.º 2 daquela norma, um limite interpretativo de acordo com o qual “*não pode ser considerado como compreendido entre os sentidos possíveis da lei aquele pensamento legislativo (espírito, sentido) «que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso*»”²¹¹.

²⁰⁶ MENEZES LEITÃO, *CIRE Anotado...*, p. 87.

²⁰⁷ ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 20.

²⁰⁸ DIOGO LEITE DE CAMPOS, “*Da responsabilidade do credor na fase de incumprimento*” Revista da Ordem dos Advogados (ROA), Dezembro de 1992, p. 867.

²⁰⁹ RITA FABIANA DA MOTA SOARES, “*Sobre o pedido infundado de declaração de insolvência - Ac. do TRP de 22.04.2008, Proc. 7065/07*” Cadernos de Direito Privado n.º 32, Outubro/Dezembro de 2010, p. 89.

²¹⁰ Conforme refere BAPTISTA MACHADO de acordo com o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25-02-2015 (Pires da Graça).

²¹¹ *Idem.*

Por fim, e atento o disposto no n.º 3 da norma em análise, a letra da lei exerce ainda uma outra função porquanto estabelece duas presunções interpretativas. Com efeito, decorre daquele preceito que, “na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados”. Neste sentido, e de acordo com os ensinamentos de BAPTISTA MACHADO, o sentido mais natural e direto da letra só deve ser preterido quando ocorram “razões ponderosas, baseadas noutros subsídios interpretativos” que levem a concluir que “não é o sentido mais natural e directo da letra que deve ser acolhido”²¹².

Ora, constatámos já, aquando do estudo da evolução normativa, que o legislador foi modificando o entendimento acerca da natureza da responsabilidade pelo pedido infundado de falência/insolvência tendo, inclusive, em certas ocasiões, suprimido a referência à dita responsabilidade. Ficou, contudo, claro que, nas versões iniciais da norma, a intenção do legislador foi no sentido de a reportar à responsabilidade civil e o mesmo sucede com a atual versão do preceito, o qual remete expressamente para aquela responsabilidade. A este respeito, cumpre relembrar que o legislador do CIRE, aquando da redação do diploma, teve a oportunidade de manter a redação contida na proposta de lei, utilizando simplesmente a expressão “responsabilidade”, ou de especificar a natureza da responsabilidade em causa. Tendo optado por esta última via, o legislador teve, ainda, a oportunidade de enquadrar a norma no regime da responsabilidade processual ou no da responsabilidade civil, deixando absolutamente claro que se trata desta. Ou seja, ao não redigir a norma nos termos sugeridos na proposta de lei²¹³ e ao ter, deste modo, aditado a expressão “civil” à palavra “responsabilidade”, o legislador deixou claro ser sua intenção que a responsabilidade pelo pedido infundado de insolvência e pela apresentação indevida à insolvência gerasse responsabilidade civil, conforme já tinha sido estabelecido em diplomas anteriores²¹⁴.

Acresce que o entendimento segundo o qual o artigo 22.º do CIRE consiste numa mera concretização do instituto geral da litigância de má-fé previsto no atual 542.º do

²¹² *Idem.*

²¹³ A qual, recorde-se, propunha o seguinte: “A dedução de pedido infundado de declaração de insolvência gera responsabilidade pelos prejuízos causados ao devedor apenas em caso de dolo” (sublinhado nosso).

²¹⁴ Neste sentido, PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA (PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, Código Civil Anotado..., p. 58) referem que “o sentido decisivo da lei coincidirá com a vontade real do legislador, sempre que esta seja clara e inequivocamente demonstrada através do texto legal, do relatório do diploma ou dos próprios trabalhos preparatórios da lei”, o que nos leva a concluir que a vontade real do legislador do CIRE foi, precisamente, de referir-se à responsabilidade civil, tendo, para o efeito, transportado essa sua vontade para a letra da lei.

Código de Processo Civil faria com o que aquele preceito não tivesse qualquer utilidade prática. É que o facto de alguém intentar um pedido de insolvência sem fundamento já é, por si só, suscetível de ser enquadrado no regime da litigância de má-fé por força do disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 542.º do CPC²¹⁵. Assim, neste sentido, uma interpretação como a de PEDRO DE ALBUQUERQUE, PAULA COSTA E SILVA e dos demais Autores que partilham deste entendimento, exigiria uma alteração no modo como se lê o artigo 22.º do CIRE. É, alias, o próprio Autor PEDRO DE ALBUQUERQUE a propor a substituição da expressão “*gera responsabilidade civil*” por “*gera responsabilidade processual*”²¹⁶, o que faria com que, a nosso ver, além de se contrariar as regras interpretativas do artigo 9.º e ss do Código Civil, se descredibilizasse por completo a norma ao ponto de esta se tornar inútil e redundante pois configuraria uma mera concretização do regime da litigância de má fé.

Já no que diz respeito à finalidade da norma, podemos igualmente considerar que a mesma visa ressarcir os danos sofridos pelos lesados, indo, deste modo, ao encontro das finalidades indemnizatórias previstas nos artigos 562.º e ss Código Civil. Pelo contrário, e tal como esclarecemos anteriormente, o regime da litigância de má-fé tem uma finalidade essencialmente pública na medida em que visa punir a parte que faça um uso manifestamente reprovável do processo ou dos meios processuais, condenando-a em multa e, caso a parte contrária o requeira, em indemnização, a qual não se assemelha à indemnização prevista no Código Civil na medida em que cumpre uma finalidade sancionatória (não ressarcitória)²¹⁷ e não é aferida em função dos danos que a parte contrária sofreu mas sim em função da conduta do litigante de má-fé²¹⁸. Ora, como

²¹⁵ Na verdade, e tal como tivemos já oportunidade de esclarecer, o instituto da responsabilidade civil pode, perfeitamente coexistir com o da responsabilidade processual e, de facto, nada no artigo 22.º do CIRE nos pode levar a entender que não é aplicável o regime da litigância de má-fé. Neste sentido concordamos com PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 176, quando diz que “*actuará de má-fé aquele que, no quadro da insolvência, como dolo ou negligência grave: tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar; tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa; tiver praticado omissão grave do dever de cooperação; tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objectivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a acção da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão.*”

²¹⁶ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 156.

²¹⁷ Neste sentido entendeu o Tribunal da Relação de Lisboa, no acórdão de 05-06-2014 (Maria Teresa Albuquerque), que esclareceu que “*a finalidade visada pela indemnização em sede de litigância de má fé não é ressarcitória, como sucede com a responsabilidade civil, mas meramente sancionatória e compensatória*”.

²¹⁸ A indemnização é aferida pela conduta do litigante de má-fé e não pelos danos que a parte contrária sofreu em virtude daquela conduta, pois conforme resulta do n.º 2 do artigo 543.º do CPC, “*o juiz optará pela indemnização que julgue mais adequada à conduta do litigante de má-fé, fixando-a sempre em quantia certa*”.

podemos facilmente constatar, o artigo 22.º do CIRE não prevê, nem de modo algum sugere, a aplicação de qualquer multa ao autor do pedido infundado de insolvência. Prevê, pois, e ao invés, a responsabilização deste pelos prejuízos causados ao devedor ou aos credores, inserindo-se num contexto puramente privatístico porquanto persegue uma finalidade claramente ressarcitória.

Concluindo, assim, pela natureza civil da responsabilidade pelo pedido infundado ou apresentação indevida à insolvência, resta agora aferir se a mesma se refere à responsabilidade civil contratual, extracontratual ou a ambas.

Tal como havíamos referido anteriormente, a responsabilidade civil contratual resulta do incumprimento de obrigações que tenham por fonte um contrato, um negócio jurídico unilateral ou a própria lei. No âmbito da responsabilidade civil contratual, o que releva é, pois, o facto de as partes terem ou não cumprido a sua obrigação perante a outra. Assim, estaremos no âmbito da responsabilidade civil contratual se, por exemplo no âmbito de um contrato de compra e venda, o vendedor não entregar a coisa ou se o comprador não pagar o preço desta. Será, portanto, de concluir que o pedido de insolvência fundado no incumprimento deste contrato gera responsabilidade contratual? Entendemos que não. O facto de a apresentação indevida à insolvência ou o pedido infundado de insolvência gerarem responsabilidade, nada tem a ver com a relação creditória existente entre eles. O fundamento da responsabilização aqui presente é algo diverso na medida em que extrapola os contornos daquela relação creditória pois não reside no cumprimento ou incumprimento da obrigação assumida pelas partes no âmbito da relação contratual pré-existente. Pelo contrário, o fundamento da responsabilização do artigo 22.º do CIRE reside no facto de (i) o devedor, pelo facto de se ter apresentado indevidamente à insolvência (e não pelo facto de ter incumprido a sua obrigação para com o devedor), ter causado prejuízos aos credores²¹⁹, ou (ii) o credor, por força da apresentação do pedido infundado de insolvência, ter causado prejuízos ao devedor, o que se insere na previsão dos artigos 483.º e ss do Código Civil.

Assim, para melhor esclarecimento desta questão, coloquemos a seguinte hipótese prática: no âmbito de um contrato de compra e venda, o comprador não pagou, dentro do prazo estipulado, o preço da coisa vendida, constituindo-se, assim, em mora perante o credor/vendedor nos termos do disposto na alínea a) do n.º 2 do artigo 805.º do Código

²¹⁹ Quanto à titularidade do direito dos credores à indemnização por apresentação indevida à insolvência por parte do devedor, remetemos novamente para as considerações tecidas nas anotações n.º 293 e 296 *infra*.

Civil. Em virtude da mora do comprador/devedor, considerou-se a obrigação como não cumprida nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 808.º do Código Civil. Perante esta circunstância, o devedor é responsável pelos prejuízos causados ao credor nos termos do disposto no artigo 798.º do Código Civil (o qual, tal como referimos, se refere à responsabilidade civil contratual) pois incumpriu a obrigação contratualmente assumida perante este. O vendedor/credor terá, assim, o direito de, nos termos do disposto no artigo 817.º do Código Civil, “*exigir judicialmente o seu cumprimento e de executar o património do devedor*”. No entanto, não obstante o devedor se encontrar em incumprimento perante o credor, se este pedir infundadamente a insolvência daquele, o credor será responsabilizado pelos prejuízos que causar ao devedor inadimplente nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil. Podemos, assim, estar perante dois tipos de responsabilidade: (i) contratual, em virtude do incumprimento do contrato; e (ii) extracontratual em virtude de um pedido infundado de insolvência.

Em suma, perante o que foi referido, resta-nos concluir que, independentemente de no âmbito da relação creditória existente entre o devedor e o credor haver lugar ou não a responsabilidade civil contratual, o pedido infundado e a apresentação indevida à insolvência, por extravasarem a relação contratual pré-existente, geram responsabilidade civil extracontratual nos termos do disposto nos artigos 483.º e ss do Código Civil²²⁰ na medida em que o que está em causa não é a violação de uma obrigação mas antes o exercício indevido de um direito^{221 222}.

4. Pressupostos para aplicação do artigo 22.º do CIRE

Uma vez esclarecida a natureza da responsabilidade em causa no artigo 22.º do CIRE, a qual corresponde ao efeito jurídico derivado da instauração de um pedido infundado de insolvência, resta-nos agora identificar e analisar os pressupostos necessários à aplicação da norma. Desta forma, para que o autor de um pedido de

²²⁰ O referido entendimento segundo o qual o pedido infundado e a apresentação indevida à insolvência geram responsabilidade civil extracontratual nos termos do disposto nos artigos 483.º e ss do Código Civil, é igualmente partilhado por Autores como MENEZES CORDEIRO e MENEZES LEITÃO que remetem para o regime da responsabilidade civil extracontratual, previsto no artigo 483.º e ss do Código Civil. Este entendimento foi também seguido nos já referidos acórdãos do TRC de 19-02-2013 (Jacinto Meca), de 12-06-2012 (Teles Pereira) e de 27-01-2015 (Fonte Ramos).

²²¹ Nomeadamente do direito do devedor de se apresentar à insolvência ou do direito do credor de peticionar a insolvência daquele.

²²² Acerca do enquadramento da responsabilidade no âmbito do disposto no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil, remetemos para o ponto 4.1 *infra* no qual se aborda a temática inerente à ilicitude.

insolvência seja responsabilizado nos termos do disposto no artigo 22.º do CIRE é necessário que:

- 1) A apresentação à insolvência seja indevida ou o pedido seja infundado;
- 2) Tenha atuado com dolo;
- 3) Tenha causado prejuízos (ao devedor ou aos credores); e
- 4) Ocorra um nexo de causalidade entre a pretensão indeferida e os prejuízos causados.

4.1. Apresentação indevida à insolvência ou pedido infundado. A questão da ilicitude

Tal como tivemos oportunidade de esclarecer anteriormente, é nosso entendimento que o artigo 22.º do CIRE se refere à responsabilidade civil extracontratual, cujo regime se encontra previsto nos artigos 483.º e ss do Código Civil. Assim, e uma vez que a obrigação de indemnizar por factos ilícitos exige que o agente tenha praticado um facto voluntário²²³, ilícito²²⁴ e culposo, o qual tenha provocado danos a outrem, exigindo-se por fim a existência de um nexo de causalidade entre aquele facto e o(s) dano(s) causados, cumpre agora analisar estes requisitos à luz do disposto no artigo 22.º do CIRE.

No que respeita ao facto voluntário, entendemos que o mesmo corresponde à apresentação à insolvência (por parte do devedor) ou à apresentação de um pedido de insolvência (por parte de um credor), traduzindo-se, deste modo, num facto positivo levado a cabo pelo agente.

Já no que concerne à ilicitude, podemos desde já adiantar que é nosso entendimento que a ilicitude reside, consoante o caso concreto, no facto de o devedor se apresentar indevidamente à insolvência ou no facto de um credor pedir infundadamente a insolvência de um devedor. Mas em que situações é que podemos dizer que a apresentação é indevida ou que o pedido é infundado?

Recordemo-nos que, no caso de apresentação à insolvência por parte do devedor, este deverá encontrar-se numa das situações enunciadas nos números 1, 2 ou 4 do artigo

²²³ Nas palavras de ANTUNES VARELA (ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 527), o facto voluntário do lesante consiste num “*facto dominável ou controlável pela vontade, um comportamento ou uma forma de conduta humana*”, podendo consistir num facto positivo (uma ação ou um facere) ou num facto negativo (uma omissão ou um non facere).

²²⁴ Consistindo a ilicitude na violação de um dever imposto pela ordem jurídica. Nas palavras de ANTUNES VARELA (ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 543), “*a ilicitude traduz, assim, a reprovação da conduta do agente (...)*”.

3.º do CIRE. Deste modo, se o devedor for uma pessoa singular, a sua apresentação à insolvência só será considerada devida caso se encontre impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas ou se se encontrar numa situação de insolvência iminente. Ao invés, se o devedor for uma pessoa coletiva ou um património autónomo, a sua apresentação à insolvência só será considerada devida se o seu passivo for manifestamente superior ao ativo ou, à semelhança do devedor enquanto pessoa singular, se se encontrar numa situação de insolvência iminente. Caso assim não suceda, considerar-se-á que a apresentação à insolvência por parte do devedor é indevida podendo, caso se verifiquem os demais pressupostos exigidos pelo artigo 22.º do CIRE, vir a ser responsabilizado civilmente pelos prejuízos que tiver causado²²⁵.

Por outro lado, se o pedido for desencadeado por um credor, este só o poderá fazer caso se verifique algum dos factos-índice referidos no n.º 1 do artigo 20.º do CIRE. Ou seja, o pedido de insolvência só será considerado devidamente fundamentado nos casos em que:

- a) Tenha ocorrido suspensão generalizada do pagamento das obrigações vencidas;
- b) Não tenha havido cumprimento de uma ou mais obrigações que, pelo seu montante ou pelas circunstâncias do incumprimento, revele a impossibilidade de o devedor satisfazer pontualmente a generalidade das suas obrigações;
- c) Tenha havido fuga do titular da empresa ou dos administradores do devedor ou abandono do local em que a empresa tem a sede ou exerce a sua principal atividade, relacionados com a falta de solvabilidade do devedor e sem designação de substituto idóneo;
- d) Tenha ocorrido dissipação, abandono, liquidação apressada ou ruinosa de bens e constituição fictícia de créditos;
- e) Se verifique insuficiência de bens penhoráveis para pagamento do crédito do exequente verificada em processo executivo movido contra o devedor;
- f) Tenha ocorrido incumprimento de obrigações previstas em plano de insolvência ou em plano de pagamentos, nas condições previstas na alínea a) do n.º 1 e no n.º 2 do artigo 218.º;
- g) Tenha ocorrido incumprimento generalizado, nos últimos seis meses, de dívidas (i) tributárias, (ii) de contribuições e quotizações para a segurança social, (iii)

²²⁵ Quanto à titularidade do direito dos credores à indemnização por apresentação indevida à insolvência por parte do devedor, remetemos mais uma vez para as considerações tecidas nas anotações n.º 293 e 296 *infra*.

emergentes de contrato de trabalho, ou da violação ou cessação deste contrato, (iv) de rendas de qualquer tipo de locação, incluindo financeira, prestações do preço da compra ou de empréstimo garantido pela respetiva hipoteca, relativamente a local em que o devedor realize a sua atividade ou tenha a sua sede ou residência; ou

h) O devedor, sendo uma pessoa coletiva ou um património autónomo, apresentou, no último balanço aprovado, uma manifesta superioridade do passivo sobre o ativo, ou regista um atraso superior a nove meses na aprovação e depósito das contas, se a tanto estiver legalmente obrigado.

Quanto a este aspeto, note-se que, uma vez desencadeado o processo de insolvência e numa fase anterior à prolação da sentença²²⁶ poderão ocorrer duas situações: (i) o devedor deduz oposição nos termos do disposto no artigo 30.º do CIRE; ou (ii) o credor desiste do pedido nos termos do artigo 21.º do mesmo diploma²²⁷. Começemos por esta última hipótese.

Decorre do artigo 21.º do CIRE que, *“salvo nos casos de apresentação à insolvência, o requerente da declaração de insolvência pode desistir do pedido ou da instância até ser proferida sentença, sem prejuízo do procedimento criminal que ao caso couber”*. Assim, poderá o credor intentar um pedido de insolvência claramente infundado e vir, depois disso, a lançar mão desta faculdade, desistindo do pedido ou da instância, sem ser responsabilizado nos termos do artigo 22.º do CIRE? Certamente que não. A ser assim, todo e qualquer credor, perante uma situação de incumprimento do devedor, poderia desencadear um processo de insolvência apenas para o compelir ao cumprimento, não havendo lugar a responsabilização pelos prejuízos eventualmente causados pois havia desistido tempestivamente. Assim, e apoiando-nos num acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Coimbra²²⁸, entendemos que, caso se verifiquem os demais pressupostos vertidos no artigo 22.º do CIRE, o credor deve ser responsabilizado.

²²⁶ É ainda possível que a insolvência seja declarada nos termos do artigo 36.º e ss do CIRE e só em sede de oposição de embargos ou recurso, nos termos do disposto nos artigos 40.º e ss, se venha a concluir que o pedido era infundado ou que a apresentação era indevida. Neste caso, os prejuízos poderão ser mais gravosos cf. esclarecemos na página 81 *infra* e para a qual remetemos.

²²⁷ Diretamente ou em virtude da verificação da situação prevista no n.º 3 do artigo 35.º do CIRE.

²²⁸ Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 12-06-2012 (relator Teles Pereira). No caso *sub judice*, uma sociedade credora requereu a declaração de insolvência de uma outra sociedade, sua devedora, que estava solvente, com o único intuito de a pressionar ao pagamento da uma dívida, tendo posteriormente desistido. O Tribunal considerou que a credora requerente havia atuado com dolo tendo, deste modo, sido condenada pelos prejuízos causados à devedora requerida.

Já no âmbito da dedução de oposição à declaração de insolvência pelo devedor, este pode, em conformidade com o disposto no n.º 3 do artigo 30.º do CIRE, “*afastar a declaração de insolvência não só através da demonstração de que não se verifica o facto indiciário alegado pelo requerente, mas também mediante a invocação de que, apesar da verificação do mesmo, ele não se encontra em situação de insolvência*”²²⁹.

Verificando-se a primeira hipótese, ou seja se o devedor provar que o requerente apresentou o pedido de insolvência sem que se tivesse verificado algum dos factos-índice *supra* mencionados, o pedido será considerado infundado podendo o requerente, caso se verifiquem os demais pressupostos do artigo 22.º do CIRE, ser responsabilizado civilmente pelos prejuízos causados. Foi pois neste sentido que o Tribunal da Relação de Coimbra²³⁰ entendeu que “*não se verificando a situação legal enunciada no artigo 3.º do CIRE nem qualquer dos requisitos vazados no artigo 20.º do CIRE, não pode deixar-se de considerar-se infundado o pedido de declaração de insolvência*”.

Diferentemente, na segunda hipótese, i.e. caso o devedor consiga provar a sua solvência não obstante o facto-índice invocado pelo requerente se ter verificado, o pedido não deverá ser considerado infundado²³¹. De facto, para que o requerente possa desencadear o processo de insolvência basta, de acordo com o n.º 1 do artigo 20.º do CIRE, que se verifique um dos factos indiciários. Ora, verificando-se um desses factos, pode o requerente desencadear o pedido de insolvência uma vez que tais factos indiciam que o devedor poderá estar insolvente, sendo o pedido fundado e lícito independentemente de, mais tarde, se vir a comprovar a solvência do devedor. Neste sentido decidiu o Tribunal da Relação do Porto, no acórdão de 22-04-2008 relatado por Rodrigues Pires, onde se pode ler que “*tendo o requerente da insolvência desencadeado o processo respectivo verificando-se um dos factos-índice do art. 20 nº 1 do CIRE, não pode o seu requerimento ser havido como ilícito [a ilicitude só ocorreria se a requerente não tivesse logrado provar a verificação de qualquer um desses factos-índice]*”.

Em suma, podemos concluir que a apresentação indevida à insolvência e o pedido infundado de insolvência constituem factos ilícitos. De facto, como nos elucida o acórdão de 02-19-2013 do Tribunal da Relação de Coimbra²³², “*não se verificando a situação legal enunciada no artigo 3.º do CIRE nem qualquer dos requisitos vazados no artigo*

²²⁹ Ponto 19 § 4.º do Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, que aprovou o CIRE.

²³⁰ Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 19-02-2013 (Jacinto Meca).

²³¹ Neste sentido MENEZES LEITÃO, *CIRE Anotado...*, p. 88.

²³² Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 19-02-2013 (Jacinto Meca).

20.º do CIRE, não pode deixar-se de considerar-se infundado o pedido de declaração de insolvência” tendo o referido Tribunal, à semelhança do entendimento perfilhado por MENEZES CORDEIRO²³³, constatado que um pedido infundado é, na verdade, um pedido ilícito^{234 235}.

Contudo, não basta afirmar que um determinado facto é ilícito, sendo necessário que o mesmo possa ser inserido numa das modalidades da ilicitude legalmente previstas. Assim, e sem nos querermos alongar em demasia pois tal não é o objeto central do presente estudo²³⁶, cumpre esclarecer que o legislador, no intuito de auxiliar o intérprete e “limitar o arbítrio do julgador”²³⁷, consagrou as hipóteses capazes de qualificar um facto como ilícito. Encontram-se, assim, previstas no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil, “as duas variantes fundamentais através das quais se pode revelar o carácter antijurídico ou ilícito do facto”²³⁸ e que são elas: (i) a violação de um direito de outrem, e (ii) a violação de qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios. Conforme nos elucidava ANTUNES VARELA²³⁹, a primeira modalidade corresponde aos casos de violação de direitos subjetivos, designadamente de direitos absolutos e direitos de personalidade. Já a segunda modalidade compreende a violação, não de direitos subjetivos, mas de normas de proteção, as quais, “embora protejam interesses particulares, não conferem aos respetivos titulares um direito subjetivo a essa tutela”²⁴⁰ ou que “tendo também ou até principalmente em vista a protecção de interesses colectivos, não deixam de atender aos interesses particulares subjacentes (de indivíduos ou de classes ou grupos de pessoas)”²⁴¹.

Ora, como decorre do próprio Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, que aprovou o CIRE, o direito da insolvência persegue, a par da finalidade primordial de satisfação dos interesses dos credores, um “interesse público de regulação do mercado, mantendo em funcionamento as empresas viáveis e expurgando dele as que

²³³ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 249.

²³⁴ Neste sentido decidiu o Tribunal da Relação de Coimbra, no acórdão de 19-02-2013 (Jacinto Meca), ao referir que “não se verificando nenhuma das situações vazadas no artigo 20.º do CIRE, (...), estamos perante um pedido de insolvência infundado e por isso ilícito”.

²³⁵ No mesmo sentido, veja-se o acórdão do TRL de 22-01-2015 (Maria José Mouro), o acórdão do TRP de 22-04-2008 (Rodrigues Pires) e o acórdão do TRC de 12-06-2012 (Teles Pereira).

²³⁶ Para mais esclarecimentos sobre o tema veja-se ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, pp. 530 a 562, PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado...*, pp. 472 a 474, bem como os acórdãos do STJ de 15-05-2003 (Lucas Coelho) e de 05-04-2016 (Garcia Calejo).

²³⁷ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, pp. 532 e 533.

²³⁸ *Idem*, p. 532.

²³⁹ *Idem*, p. 533.

²⁴⁰ *Idem*, p. 536.

²⁴¹ *Idem*.

não o sejam”²⁴². No entanto, o CIRE não deixa de acautelar, de igual modo, os interesses dos devedores e dos credores. De facto, ao determinar, no artigo 3.º, as situações em que se pode considerar que um devedor se encontra em situação de insolvência, o CIRE visa acautelar a posição dos credores que sabem que um devedor seu apenas será considerado insolvente caso se encontre numa daquelas situações. Por outro lado, ao elencar, no n.º 1 do artigo 20.º, os factos-índice que permitem aos credores requererem a insolvência do devedor, o CIRE protege igualmente os interesses do próprio devedor, o qual confia que, à partida, não será arrastado para um processo de insolvência caso algum daqueles factos não se verifique. Por fim, ao estabelecer a responsabilização, nos termos do artigo 22.º, do devedor ou do credor que atuar em contravenção do disposto no artigo 3.º e no n.º 1 do artigo 20.º, o CIRE persegue uma função dissuasora, procurando evitar que devedores e credores instaurem pedidos de insolvência sem qualquer fundamento legal e, assim, potencialmente causadores de prejuízos aos credores ou ao devedor²⁴³.

É, pois, indiscutível que os artigos 22.º, 3.º e n.º 1 do artigo 20.º do CIRE, ao imporem deveres ao devedor aquando da apresentação à insolvência e ao credor aquando do pedido de insolvência, visam proteger, respetivamente, os credores e o devedor dos prejuízos que uma apresentação indevida à insolvência ou um pedido infundado de insolvência podem acarretar. A ilicitude da conduta reside, pois, no facto de o requerente não observar os limites que lhe são impostos diretamente pelo CIRE, o que se insere na previsão do n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil.

Note-se, por fim, que esta nossa conclusão não invalida que uma apresentação indevida à insolvência ou um pedido infundado seja suscetível de violar direitos subjetivos de outrem²⁴⁴, nomeadamente dos credores²⁴⁵ ou do devedor. Quanto a estes, i.e. quanto aos direitos subjetivos do devedor, podemos afirmar que o credor, ao instaurar um pedido infundado de insolvência, poderá violar direitos subjetivos do devedor, tais

²⁴² Ponto 3 do preâmbulo do Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, que aprovou o CIRE.

²⁴³ Entendemos, por esta razão, que se encontram preenchidos os três requisitos fundamentais apontados pela doutrina para que haja proteção de direitos alheios, a saber: “1.º) *Que à lesão dos interesses do particular corresponda a violação de uma norma legal;* (...) 2.º) *Que a tutela dos interesses particulares figure, de facto, entre os fins da norma violada;* (...) 3.º) *Que o dano se tenha registado no círculo de interesses privados que a lei visa tutelar*”. Assim ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, pp. 539 a 542.

²⁴⁴ Assim MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, pp. 192, uma vez que esclarece que a instauração de um “*pedido de insolvência sem que se verifiquem os pressupostos legais*” configura violação dos direitos subjetivos do direito ao património e à iniciativa patrimonial, gerando, assim, responsabilidade civil extracontratual nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil.

²⁴⁵ Quanto à titularidade do direito dos credores à indemnização por apresentação indevida à insolvência por parte do devedor, remetemos para as considerações tecidas nas anotações n.º 293 e 296 *infra*.

como o seu direito ao património, ao crédito, à iniciativa económica e ao bom nome. De facto, o pedido infundado de insolvência pode, inclusive, colocar em causa a integridade psíquica do devedor²⁴⁶, a qual merece a tutela do direito.

Cumprido, por fim, fazer uma breve referência ao disposto no artigo 484.º do Código Civil o qual consagra, a par daquelas duas modalidades de ilicitude contidas no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil, um tipo específico de ilicitude. De acordo com aquele preceito “*quem afirmar ou difundir um facto capaz de prejudicar o crédito ou o bom nome de qualquer pessoa, singular ou coletiva, responde pelos danos causados*”. Ora, tendo em conta a redação deste preceito e o facto de, com um pedido infundado de insolvência poderem, tal como dissemos, ser violados os direitos do devedor ao crédito e ao bom nome, poderíamos ser tentados a enquadrar a ilicitude do artigo do 22.º no âmbito deste artigo 484.º, ao invés do n.º 1 do artigo 483.º. Não nos afigura, contudo, ser possível adotar tal solução. De facto, o disposto no artigo 484.º limita a ilicitude às condutas ofensivas do crédito ou do bom nome e, perante um pedido infundado de insolvência, não são necessariamente e apenas estes os direitos ofendidos. Acresce que, no seguimento do entendimento formulado por MENEZES LEITÃO²⁴⁷, o artigo 484.º afigura-se dispensável na medida em que a violação de direitos subjetivos, como o são o direito ao bom nome e à reputação, já se encontra contemplada no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil enquanto fator de ilicitude.

Em suma, e em jeito de conclusão, resta-nos afirmar que a ilicitude se insere no âmbito do n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil e reside no facto de um devedor se apresentar à insolvência indevidamente por não se encontrar numa das situações previstas no artigo 3.º do CIRE ou no facto de um credor pedir a insolvência de um devedor sem que se verifique algum dos factos-índice vertidos no n.º 1 do artigo 20.º do mesmo Diploma.

4.2. Atuação dolosa

O n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil exige que o facto voluntário e ilícito possa ser imputado ao agente a título de culpa pois “*não basta reconhecer que ele procedeu*

²⁴⁶ A este respeito remetemos para o disposto no ponto 4.3 *infra* no qual se aborda a temática inerente aos prejuízos causados em sede de pedido infundado de insolvência.

²⁴⁷ MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações...*, pp. 270 e 271.

objectivamente mal. É preciso (...) que a violação ilícita tenha sido praticada com dolo ou mera culpa”²⁴⁸, merecendo, assim, a sua conduta, a censura do direito.

Sucedo contudo que, fazendo novamente um exercício de transposição dos requisitos vertidos no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil para o caso particular do artigo 22.º do CIRE, constata-se que, ao contrário do que se encontra estabelecido para aquele regime geral da responsabilidade civil extracontratual em que o agente é responsabilizado caso tenha atuado com dolo ou mera culpa²⁴⁹, o artigo 22.º do CIRE vem, na sua parte final, estabelecer um limite à responsabilização do requerente da insolvência pois, acordo com o referido preceito:

²⁴⁸ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 562.

²⁴⁹ A este respeito, cumpre fazer uma breve referência às noções de dolo e mera culpa (ou negligência), especificando desde já que o dolo aqui em causa não se trata do dolo civil previsto no artigo 253.º porquanto este se insere na temática inerente à declaração negocial no âmbito de um negócio jurídico, mas sim do dolo penal regulado no artigo 14.º do Código Penal.

Nas palavras de ANTUNES VARELA (ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, pp. 569 ss), “o dolo aparece como a modalidade mais grave da culpa, aquela em que a conduta do agente, pela mais estreita identificação estabelecida entre a vontade deste e o facto, se torna mais fortemente censurável”. De acordo com este Autor, o dolo comporta um elemento volitivo (que consiste no nexo de causalidade entre o facto e a vontade do agente) e um elemento intelectual (que corresponde ao conhecimento das circunstâncias que integram a violação do direito ou da norma que tutele interesses alheios e à consciência da ilicitude do acto). O dolo pode ser classificado em três graus: (i) dolo direto (“o agente quer a verificação do facto, sendo a sua conduta dirigida directamente a produzi-lo”); (ii) dolo necessário (“o agente não dirige a sua actuação directamente a produzir a verificação do facto, mas aceita-o como consequência necessária da sua conduta”); e (iii) dolo eventual (“o agente representa a verificação como consequência possível da sua conduta e actua, conformando-se com a sua verificação”), conforme refere MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações...*, p. 283.

Já a negligência ou mera culpa decorre da violação, pelo agente, do dever de diligência que lhe incumbe e pode, tal como refere MENEZES LEITÃO na obra *supra* citada (p. 282), ser classificada como sendo: (i) negligência consciente (“a agente, violando o dever de diligência a que estava obrigado, representa a verificação do facto como consequência possível da sua conduta, mas actua sem se conformar com a sua verificação”); ou (ii) negligência inconsciente (“o agente, violando o dever de diligência a que estava obrigado, não chega sequer a representar a verificação do facto”). Na mesma obra (p. 287), MENEZES LEITÃO refere que, tradicionalmente e atendendo ao grau de culpa, a negligência podia ser considerada: (i) negligência grave/grosseira/lata (“correspondente a uma situação de negligência grosseira, em que a conduta do agente só seria susceptível de ser realizada por uma pessoa especialmente negligente, uma vez que a grande maioria das pessoas não procederá da mesma forma”); (ii) negligência leve (“corresponde à situação em que a conduta do agente não seria susceptível de ser praticada por um homem médio, correspondendo assim a sua actuação à omissão da diligência do *bonus pater familias*”); ou (iii) levíssima (“corresponde à situação em que a conduta do agente só não seria realizada por uma pessoa excepcionalmente diligente, uma vez que mesmo um homem médio não a conseguiria evitar”).

Quanto ao critério de apreciação da culpa no âmbito da responsabilidade civil, atender-se-á ao critério da “diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias de cada caso” conforme resulta do n.º 2 do artigo 487.º do Código Civil (aplicável não só em sede de responsabilidade civil extracontratual mas também contratual por força do disposto no n.º 2 do artigo 799.º do mesmo diploma), o que faz com que, atualmente, apenas faça sentido ter em conta a distinção entre a negligência grave e leve, olvidando, deste modo, o conceito de negligência levíssima.

Para mais considerações acerca da distinção entre dolo e negligência (em especial a distinção entre dolo eventual e negligência consciente) no âmbito da responsabilidade civil, veja-se ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, pp. 569 ss, e MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações...*, pp. 281 e ss.

“A dedução de pedido infundado de declaração de insolvência, ou a indevida apresentação por parte do devedor, gera responsabilidade civil pelos prejuízos causados ao devedor ou aos credores, mas apenas em caso de dolo.” (sublinhado nosso)^{250 251}.

Assim, e à semelhança da querela referente à natureza da responsabilidade referida no artigo 22.º do CIRE, também a limitação ao dolo constitui um tema doutrinal e jurisprudencialmente controverso uma vez que, por um lado, há quem entenda que a responsabilidade deve cingir-se aos casos em que o agente tenha atuado com dolo (revestindo este a modalidade de dolo direto, necessário ou eventual) e, por outro, há quem entenda que deve alargar-se, de igual modo, aos casos de negligência, em particular aos casos de negligência grosseira²⁵².

Perfilhando o entendimento segundo o qual a responsabilidade não se deve cingir aos casos de dolo, encontram-se, entre outros, Autores como MENEZES CORDEIRO, MENEZES LEITÃO e PEDRO DE ALBUQUERQUE.

MENEZES CORDEIRO entende que o artigo 22.º do CIRE, na medida em que limita a responsabilidade aos casos de dolo, configura um caso isolado no Direito português²⁵³, propondo, assim, uma diferente interpretação do preceito. Assim, entende o Autor que o devedor que se apresente indevidamente à insolvência deve ser responsabilizado perante os prejuízos que cause aos credores mas só se tiver atuado com dolo ou negligência grosseira²⁵⁴, não sendo suficiente a mera verificação da negligência tal como estabelecido

²⁵⁰ No que respeita à possível origem da norma, veja-se MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 243.

²⁵¹ A dicotomia quanto ao elemento culposo permaneceria caso seguíssemos o entendimento segundo o qual a responsabilidade do artigo 22.º do CIRE é uma responsabilidade processual pois, conforme tivemos oportunidade de referir, nos termos do n.º 2 do artigo 542.º do CPC, só haverá litigância de má-fé caso o agente tenha atuado “*com dolo ou negligência grave*”. Veja-se neste sentido PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 506.

²⁵² No âmbito do direito da insolvência, DIOGO LEITE DE CAMPOS (DIOGO LEITE DE CAMPOS, “*Da responsabilidade...*”, p. 868), entende que “*se o credor não pensou em realizar as diligências necessárias para se assegurar completamente da situação patrimonial do devedor*”, o seu comportamento terá sido meramente negligente. Ao invés, o seu comportamento será tido como doloso “*se o credor omitiu essas diligências ou não comunicou os seus resultados, conscientemente. Ou se, apesar da prova em contrário produzida pelo devedor, manteve o pedido de declaração de falência*”. CARNEIRO DA FRADA (CARNEIRO DA FRADA, “*A responsabilidade dos administradores...*” in ROA..., p. 5) acrescenta que haverá, igualmente, dolo nos casos de “*coacção moral do credor sobre o devedor para cobrança do crédito, ameaçando-o através da dedução de um pedido de insolvência injustificado*”. De todo o modo, a culpa do agente deverá ser aferida em função do caso concreto em função do disposto no n.º 2 do artigo 487.º do Código Civil.

²⁵³ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 243.

²⁵⁴ *Idem*, p. 249, MENEZES CORDEIRO entende que, “*o dolo é, no direito civil, sempre acompanhado pela negligência grosseira*”.

no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil²⁵⁵. Ao invés, o credor que formule um pedido infundado de insolvência será responsabilizado nos termos referidos neste preceito, ou seja, quer tenha atuado dolosa ou negligentemente, não se exigindo neste caso que a negligência tenha sido grosseira, bastando que tenha sido grave. É, pois, neste sentido que o Autor refere que “*a exigência de dolo (leia-se: dolo ou negligência grosseira) (...) apenas se aplica à indevida apresentação do devedor, para efeitos de imputação de danos aos credores. (...) Quanto ao pedido infundado: ele é ilícito e responsabiliza, por dolo ou mera culpa, nos termos do artigo 483.º/1 do Código Civil*”²⁵⁶.

MENEZES LEITÃO, que discorda da interpretação dada por MENEZES CORDEIRO quanto à distinção conforme se trate de um caso de apresentação à insolvência ou de um pedido infundado, entende que, em qualquer um dos casos, não se vislumbram razões para que a responsabilidade se limite aos casos de dolo e propõe uma aplicação analógica da negligência grosseira com base no brocardo latino *culpa lata dolo aequiparatur*²⁵⁷.

PEDRO DE ALBUQUERQUE partilha do entendimento segundo o qual a responsabilidade do requerente da insolvência não se deve limitar ao dolo. Assim, e não obstante, tal como tivemos já oportunidade de referir, entender que o artigo 22.º do CIRE se refere à responsabilidade processual ao invés da responsabilidade civil, PEDRO DE ALBUQUERQUE, à semelhança de MENEZES LEITÃO, justifica o alargamento da responsabilidade à negligência grave/grosseira com base no brocardo *culpa lata dolo aequiparatur*²⁵⁸.

Em sede de jurisprudência, o entendimento perfilhado por MENEZES LEITÃO teve já o apoio do Tribunal da Relação de Lisboa²⁵⁹ que entendeu que “*a estatuição desse preceito deve considerar-se extensiva à negligência grosseira, com base no brocardo «culpa lata dolo aequiparatur»*”.

Permitimo-nos, contudo, discordar do entendimento perfilhado por estes Ilustres Autores. A nosso ver, a responsabilidade decorrente do artigo 22.º do CIRE é, de facto, uma responsabilidade limitada ao dolo (em qualquer uma das suas modalidades), não vingando os argumentos invocados pelos mesmos.

²⁵⁵ *Idem*, p. 248, MENEZES CORDEIRO justifica o facto de o devedor só dever ser responsabilizado caso tenha atuado com dolo ou negligência grave (e não por mera negligência tal como resulta do n.º 1 do artigo 483.º do CC) pela circunstância de sobre ele impender um dever de se apresentar à insolvência.

²⁵⁶ *Idem*, p. 249.

²⁵⁷ O qual equipara a negligência grave/grosseira ao dolo.

²⁵⁸ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 157.

²⁵⁹ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 05-06-2014 (Maria Teresa Albuquerque).

De facto, uma leitura atenta do Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, que aprovou o CIRE, mostra-nos que foi intenção do legislador promover, por um lado, a apresentação à insolvência por parte do devedor e, por outro, incitar os credores a requerer a insolvência do devedor pois o início tardio do processo era uma das grandes falhas apontadas ao anterior CPEREF. Tal propósito pode aferir-se da leitura do ponto 13 daquele preâmbulo, de acordo com o qual *“uma das causas de insucesso de muitos processos de recuperação ou de falência residiu no seu tardio início, seja porque o devedor não era suficientemente penalizado pela não atempada apresentação, seja porque os credores são negligentes no requerimento de providências de recuperação ou de declaração de falência, por falta dos convenientes estímulos”*. Também no ponto 14 se refere que *“o favorecimento do desencadeamento do processo por parte dos credores traduz-se, entre outros aspectos, como a extensão e aperfeiçoamento do elenco dos factos que podem servir de fundamento ao pedido de declaração de insolvência (...)”*. Cremos pois que, se por um lado foi intenção do legislador incitar o devedor ou os credores a desencadear do processo de insolvência, tendo inclusivamente alargado o núcleo dos factos-índice previstos no artigo 20.º do CIRE, não faria sentido que, por outro lado, os responsabilizasse nos termos gerais pois isso poderia obstar à instauração da ação. Este entendimento foi já sufragado pelo Tribunal da Relação do Porto²⁶⁰ que entendeu que *“se é certo que a possibilidade de responsabilização por dedução infundada de pedido de insolvência funciona como elemento dissuasor de requerimentos efectuados nesse sentido sem qualquer fundamento, não é menos verdade que a limitação dessa responsabilidade aos casos de dolo surge, salvo melhor entendimento, com o objectivo de tal não constituir um travão a que os credores desencadeiem o processo de insolvência, assim se obviando às antes habituais desvantagens do início tardio do processo falimentar”*²⁶¹. Em sentido coincidente, encontram-se LUÍS M. MARTINS²⁶² e TERESA NOGUEIRA DA COSTA, que considera que a limitação ao dolo presente no artigo 22.º do CIRE tem como finalidade alcançar *“um equilíbrio entre esta dicotomia dever/responsabilidade, não desincentivando o recurso à insolvência”*²⁶³.

²⁶⁰ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 22-04-2008 (Rodrigues Pires).

²⁶¹ À mesma conclusão chegou o Tribunal da Relação de Évora, no Acórdão de 13-03-2014 (Canelas Brás).

²⁶² LUÍS M. MARTINS, *Processo de Insolvência Anotado e Comentado*, 3.ª edição. Almedina, 2013, p. 130.

²⁶³ TERESA NOGUEIRA DA COSTA, *“A responsabilidade pelo pedido...”*, p. 25.

No que respeita aos argumentos invocados por MENEZES CORDEIRO, podemos igualmente afirmar que, e ao contrário do que o Autor indica, a responsabilização do requerente da insolvência aos casos de dolo não é um caso inédito no direito português. De facto, como bem nos elucida MENEZES LEITÃO, outras previsões existem em que a responsabilidade se limita ao dolo, especificando para o efeito os casos previstos no n.º 1 do artigo 814.º, n.º 1 do artigo 815.º, n.º 1 do artigo 1681.º²⁶⁴, aos quais aditamos os do n.º 1 do artigo 957.º e do 1134.º, todos do Código Civil²⁶⁵. Significa isto que, não obstante a regra contida no direito civil consistir na responsabilização em caso de dolo ou mera culpa, o próprio Código Civil estabelece exceções a essa regra. Já no que respeita à interpretação do artigo 22.º no sentido de apenas o devedor poder ser responsabilizado por dolo ou negligência grosseira, porquanto os credores seriam responsabilizados nos termos gerais do n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil por dolo ou mera culpa, a mesma encontra-se em clara contradição com a letra da lei. De facto, nada no artigo 22.º do CIRE nos faz presumir que a expressão “*mas apenas em caso de dolo*” não se aplica ao pedido infundado desencadeado por um credor. Muito pelo contrário, socorrendo-nos das regras interpretativas do artigo 9.º do Código Civil já enumeradas acima, pelo facto de se situar na parte final do preceito, entendemos que ela se aplica indistintamente a ambas as situações previstas no artigo, ou seja, quer tenha sido o devedor a apresentar-se à insolvência, quer esta tenha sido requerida por um credor^{266 267}. Não podemos por isto, e salvo melhor opinião em contrário, distinguir onde o legislador também não distingue, tanto mais que, quanto a nós, não existem razões ponderosas que justifiquem uma interpretação contrária à letra da lei. De facto, tal como refere TERESA NOGUEIRA DA COSTA, a aplicação de um regime de responsabilidade mais favorável ao devedor em detrimento do credor não faria sentido pois “*nos casos de apresentação pelo próprio devedor, este está em melhores condições de saber se de facto está em situação de insolvência; enquanto nos casos de pedido de insolvência, os terceiros legitimados não têm condições para conhecer tão bem a situação do devedor (como o próprio)*”²⁶⁸.

²⁶⁴ MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações...*, p. 282.

²⁶⁵ ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA (ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 37) acrescenta ainda os seguintes preceitos, todos eles do Código Civil: artigo 898.º, artigo 908.º, n.º 2 do artigo 956.º, n.º 2 do artigo 1594.º, artigo 1323.º, artigo 1945.º, artigo 246.º, artigo 264.º, artigo 466.º e artigo 472.º.

²⁶⁶ LUÍS M. MARTINS, *Processo de Insolvência...*, p. 129.

²⁶⁷ Neste mesmo sentido veja-se o acórdão do TRP de 22-04-2008 (Rodrigues Pires) e o acórdão do TRC de 27-01-2015 (Fonte Ramos), o qual esclareceu que “*a responsabilidade prevista no art.º 22.º do CIRE, restringe-se aos casos de dolo e abrange tanto a dedução de pedido infundado de declaração de insolvência por um credor como a apresentação indevida por parte do devedor*”.

²⁶⁸ TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 29.

Entendemos, de igual modo, que o argumento invocado por MENEZES LEITÃO e PEDRO DE ALBUQUERQUE no sentido de justificar o alargamento da responsabilidade à negligência grosseira com base no brocardo latino *culpa lata dolo aequiparatur* não tem, também ele, aplicação. Em primeiro lugar porque, para que possamos fazer uma interpretação analógica, é necessário que estejamos perante uma lacuna, ou seja, perante um caso que não se encontra previsto na lei. De facto, como nos elucidam PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, só haverá lugar à integração de lacunas prevista no artigo 10.º do Código Civil quando haja caso omissis, o qual “*abrange apenas a situação que, sendo juridicamente relevante, não constitui objecto de nenhuma disposição legal*”²⁶⁹. Assim, “*o recurso à analogia pressupõe a existência de uma lacuna da lei, isto é, pressupõe que determinada situação não está compreendida nem na letra nem no espírito da lei*”²⁷⁰. Ora, da leitura do artigo 22.º do CIRE não podemos concluir que estamos perante uma lacuna uma vez que o legislador não omitiu qualquer referência ao elemento subjetivo. Pelo contrário, o legislador, ao colocar a expressão “*mas apenas em caso de dolo*”, quis claramente restringir a responsabilidade do requerente aos casos em que este tenha atuado dolosamente, excluindo os casos em que este tenha atuado com negligência leve ou grave/grosseira. Em segundo porque, ainda que entendêssemos ser possível efetuar uma interpretação analógica de modo a estender a responsabilidade aos casos de negligência grosseira, tal não poderia ser feito com recurso ao brocardo *culpa lata dolo aequiparatur* pois estes brocardos, não obstante a influência que exerceram sobre o ordenamento jurídico português, não têm aplicação no direito hodierno e, como tal, não permitem ultrapassar o conteúdo da norma vertida no artigo 22.º do CIRE²⁷¹. Tal entendimento é inclusive perfilhado pelo próprio Autor MENEZES LEITÃO que, numa outra obra sua²⁷², admite que “*o brocardo latino culpa lata dolo aequiparatur não se mantém vigente no direito atual*”. Quanto a uma possível interpretação extensiva do preceito, a mesma deve, igualmente, ser recusada. A interpretação extensiva tem lugar quando, não obstante o caso se encontrar regulado por uma disposição legal (não configurando, assim, um caso omissis que necessite de ser integrado por via da analogia), “*haja necessidade de estender as palavras da lei, reconhecendo que elas atraíam o pensamento do legislador que, ao*

²⁶⁹ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado...*, p. 59.

²⁷⁰ *Idem*, p. 60.

²⁷¹ Veja-se neste sentido, CARNEIRO DA FRADA, “*A responsabilidade dos administradores...*” in ROA..., p. 2, ao esclarecer que “*os brocardos do direito romano, mesmo depois de devidamente escrutinados no conteúdo que apresentam, não têm valor normativo próprio, nem se pode ignorar, mediante a simples evocação do seu teor, o conteúdo expresso das normas*”.

²⁷² MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações...*, p. 287.

formular a norma, disse menos do que efectivamente pretendia dizer”²⁷³. Ora, não vemos como o legislador, ao usar a expressão “*mas apenas em caso de dolo*”, possa ter dito menos do que queria dizer. Aliás, caso fosse intenção do legislador abarcar os casos de negligência, bastaria nada ter dito. Pelo contrário, o legislador intencionalmente restringiu a responsabilidade aos casos de dolo pelo que qualquer interpretação extensiva que se faça desta norma será, quanto a nós, contrária às pretensões do legislador e, assim, violadora da regra vertida no artigo 11.º do Código Civil²⁷⁴. Estes mesmos argumentos permitem-nos, ainda, afastar uma possível interpretação ab-rogante ou revogatória²⁷⁵ da norma do artigo 22.º do CIRE. De facto, não vislumbram razões para considerar esta norma inconciliável quer com o disposto no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil, quer com o disposto no n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil pois, tal como o artigo 22.º do CIRE, ambas as normas preveem a responsabilização em caso de dolo. A única diferença é que naqueles casos, o agente pode ainda ser responsabilizado caso tenha atuado com mera culpa ou negligência grave, o que não sucede no caso do artigo 22.º do CIRE pelas razões anteriormente expostas.

Acresce que a limitação da responsabilidade do requerente da insolvência aos casos de dolo não configura, no âmbito da evolução normativa sofrida pelo preceito, uma novidade do CIRE. De facto, o Código de Processo Civil de 1939 e, posteriormente, o de 1961, ao remeterem a responsabilização do requerente da insolvência para o regime da litigância de má-fé, faziam com que aquela se limitasse aos casos de dolo pois o regime da litigância de má-fé vigente àquela data não se aplicava sequer às condutas grosseiramente negligentes. Como referimos anteriormente, tal só se verificou a partir da reforma de 1995 ao Código de Processo Civil de 1961. Por esta razão, ainda que interpretássemos o artigo 22.º do CIRE no sentido de se referir à responsabilidade processual, nem assim poderíamos dizer que tinha sido intenção do legislador incluir a responsabilização por negligência grave uma vez que, à entrada em vigor do CIRE, em 2004, já o regime geral da litigância de má-fé se aplicava a tais condutas e nem assim o legislador se coibiu de limitar a responsabilização do requerente da insolvência aos casos

²⁷³ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado...*, p. 60.

²⁷⁴ Veja-se neste sentido, CARNEIRO DA FRADA, “*A responsabilidade dos administradores...*” in ROA..., p. 2.

²⁷⁵ “*A interpretação ab-rogante ou revogatória só se justifica se estivermos perante «dois ou mais preceitos entre si inconciliáveis», em que os preceitos não podem subsistir cumulativamente (Galvão Teles, Introdução ao Estudo do Direito, 11ª edição, vol. I, Coimbra Editora, 2001, p.257), sabendo-se, ainda, que a interpretação ab-rogatória apenas é concebível em casos extremos de contradição intra-sistemática inultrapassável*” in acórdão do TRL de 23-04-2013 (Isabel Fonseca).

de dolo. De facto, como refere PAULA COSTA E SILVA, “*aquando da publicação do CIRE, não só já estava em vigor um tipo central do qual resultava terem sido incrementados os deveres de cuidado da parte, como tinha vigência, em matéria de execução singular, um tipo especial de ilícito, cujo elemento subjectivo coincide com o que encontramos no art. 483/1 CC*”²⁷⁶, referindo-se ao artigo 858.º do Código de Processo Civil (anterior 819.º).

A este respeito, cumpre fazer um breve parêntesis acerca da interpretação dada ao artigo 22.º do CIRE pela Autora PAULA COSTA E SILVA. Tal como tivemos oportunidade de referir aquando do estudo acerca da natureza da responsabilidade contida no artigo 22.º do CIRE, a Autora entende que esta é, na verdade, uma responsabilidade processual. No entanto, a Autora entende igualmente que, a par do regime geral da litigância de má-fé previsto no artigo 542.º do Código de Processo Civil, existem outros regimes especiais de responsabilidade (processual), elencando, entre outros, os artigos 374.º (que prevê a responsabilização do requerente de uma providência cautelar injustificada ou que veio a caducar por facto imputável ao requerente) e 858.º (que responsabiliza o exequente por danos provocados ao executado nos casos em que não houve citação prévia e que a oposição à execução foi julgada procedente) do Código de Processo Civil e o próprio artigo 22.º do CIRE. Ora, da análise daqueles preceitos do Código de Processo Civil, constata-se que os mesmos, ao contrário do que sucede no regime geral da litigância de má-fé previsto no artigo 542.º daquele Diploma, responsabilizam o requerente/exequente quando este tenha agido ou atuado com a “*prudência normal*”, ou seja, quando tenha agido negligentemente. De acordo com a Autora, a diferença de regimes é justificada pelo facto de se tratar de meios especialmente perigosos para o requerido/executado, exigindo-se, deste modo, ao requerente/exequente a observação de especiais deveres de cuidado. Assim, não obstante reconhecer que não cabe ao aplicador do direito alargar a responsabilidade do artigo 22.º do CIRE às condutas negligentes, entende a Autora que também no âmbito da insolvência deveria o legislador ter responsabilizado o requerente que atuasse negligentemente²⁷⁷. Ora, independentemente de podermos concordar ou não com a Autora quanto a este último aspeto, o certo é que, a nosso ver, a responsabilidade

²⁷⁶ Veja-se neste sentido PAULA COSTA E SILVA, *O abuso do direito...*, pp. 161 e ss, bem como PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 507.

²⁷⁷ PAULA COSTA E SILVA (PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, p. 509) entende que “*sabendo-se que a insolvência é um meio de grande impacto na vida do devedor, sabendo-se que a declaração do estado de insolvência deve ocorrer num curtíssimo espaço de tempo, com uma clara repercussão sobre a actividade instrutória, não se compreende como veio o legislador determinar, no art. 22 do CIRE, que a responsabilidade pelos prejuízos causados ao devedor e aos credores por aquele que requeira a declaração de insolvência dependa de uma actuação dolosa*”.

do artigo 22.º do CIRE é de natureza civil, razão pela qual não vislumbramos razões para a comparar com os regimes especiais de responsabilidade processual. Acresce que, ainda que pudéssemos considerar a hipótese de aquela responsabilidade ser processual, demonstrámos já que foi intenção do legislador limitar a responsabilidade à conduta dolosa. Desta forma, e por mais estranheza que esta solução possa causar, alargar a responsabilidade do artigo 22.º do CIRE às condutas negligentes pelo simples facto de, em outros regimes especiais de responsabilidade processual, o legislador ter punido tais condutas, constituiria um afrontamento à letra lei e ao pensamento do legislador.

Ora, retomando a problemática da limitação da responsabilidade do artigo 22.º do CIRE às atuações dolosas, tal como fomos citando ao longo da nossa exposição, o entendimento segundo o qual a responsabilidade do requerente da insolvência se encontra limitada aos casos de dolo é perfilhado por Autores como PAULA COSTA E SILVA, LUÍS M. MARTINS, TERESA NOGUEIRA DA COSTA e ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA. O mesmo sucede em relação a CARNEIRO DA FRADA²⁷⁸. Contudo, o apoio a este entendimento não se circunscreve à doutrina. Também os Tribunais Superiores têm orientado as suas decisões no sentido de limitarem a responsabilização do requerente da insolvência aos casos de dolo, independentemente da natureza da responsabilidade em causa. É pois o caso dos acórdãos do TRC de 19-02-2013 (Jacinto Meca), de 12-06-2012 (Teles Pereira) e de 27-01-2015 (Fonte Ramos) e do acórdão do TRP de 22-04-2008 (Rodrigues Pires), os quais apoiam a tese da natureza civil da responsabilidade referida no artigo 22.º do CIRE, mas também do acórdão do TRC de 11-12-2012 (Maria José Guerra), do acórdão do TRL de 23-04-2013 (Isabel Fonseca) e do acórdão do TRE de 13-03-2014 (Canelas Brás), os quais defendem a natureza processual daquela responsabilidade.

Notamos, contudo, que, pelo facto de entendermos que a responsabilidade do requerente se encontra limitada aos casos em que este atue com dolo, tal não significa que consideremos esta solução como sendo a mais ajustada. De facto, as desvantagens que podem advir de um pedido infundado ou de uma apresentação indevida à insolvência são inúmeras, podendo colocar em causa o direito aos créditos por parte dos credores, o bom

²⁷⁸ Para mais desenvolvimento acerca do entendimento perfilhado por CARNEIRO DA FRADA e a sua proposta de redução teleológica da norma, veja-se CARNEIRO DA FRADA, “*A responsabilidade dos administradores...*” in ROA..., pp. 3 e 4. Notamos contudo que o Autor entende que o direito à indemnização por pedido infundado de insolvência não tem apenas como titulares o devedor e/ou os credores, alargando o universo de titulares. Não partilhamos deste seu entendimento pelo facto de, no direito português, não se encontrarem tutelados os danos patrimoniais puros, cf. esclareceremos adiante aquando do estudo referente aos titulares do direito à indemnização.

nome do devedor e o seu acesso ao crédito, e, desta forma, desencadear a efetiva insolvência do devedor²⁷⁹. Existe, assim, nas palavras de PEDRO DE ALBUQUERQUE, uma “*maior propensão do processo de insolvência para gerar danos na outra parte, comparativamente com outros tipos de processo*”²⁸⁰, o que exige que o recurso à insolvência seja usado com parcimónia quer pelo devedor, quer pelos restantes legitimados, onde se incluem os credores. Por esta razão, torna-se difícil compreender as razões que motivaram o legislador a optar pela limitação da responsabilidade do requerente aos casos em que tenha atuado com dolo, até porque a (difícil) prova do dolo configura um forte obstáculo à sua responsabilização. Contudo, e tal como refere PAULA COSTA E SILVA²⁸¹, não cabe ao intérprete e aplicador do direito alterar o sentido da norma de modo a responsabilizar o requerente que tenha atuado com negligência, ainda que grosseira. Para o efeito será, pois, necessário que ocorra uma prévia alteração legislativa nesse sentido pois, caso contrário, violar-se-ia o princípio constitucional da separação de poderes postulado no artigo 111.º da Constituição da República Portuguesa.

4.3. Prejuízos causados

Para que ao requerente da insolvência seja aplicado o regime da responsabilidade civil não basta que este tenha formulado um pedido infundado ou se tenha apresentado indevidamente à insolvência e que o tenha feito com dolo, sendo ainda necessário que esse facto ilícito e culposo tenha causado prejuízos/danos a outrem.

Em termos jurídicos, podemos definir o dano como a lesão causada na esfera jurídica do titular de um direito e que pode consistir na “*destruição, subtracção ou deterioração de certa coisa, material ou incorpórea*”²⁸², configurando assim, nas palavras de MENEZES CORDEIRO, uma “*subtracção ou diminuição duma situação favorável que estava protegida pelo Direito*”²⁸³.

Desta forma, da conduta do agente podem resultar danos patrimoniais, os quais são suscetíveis de avaliação pecuniária e devem ser reparados nos termos gerais dos artigos 562.º e ss do Código Civil. Assim, uma vez que o princípio geral em matéria de indemnização é o da reposição ou reconstituição natural, a indemnização deve consistir

²⁷⁹ CATARINA SERRA, *O novo regime jurídico...*, p. 28.

²⁸⁰ PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Responsabilidade Processual...*, p. 6, nota 4.

²⁸¹ Neste sentido PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, pp. 509 a 511.

²⁸² ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 598.

²⁸³ MENEZES CORDEIRO, *Direito das Obrigações...*, p. 283.

na reconstituição da situação que existiria caso o evento danoso que obriga à reparação não se tivesse verificado, sendo indemnizáveis quer os prejuízos efetivamente causados (danos emergentes), quer os prejuízos que o lesado deixou de obter em virtude da lesão (lucros cessantes)²⁸⁴. Apenas no caso de a reconstituição natural não ser possível, não reparar integralmente os danos ou ser excessivamente onerosa para o devedor, é que a indemnização poderá ser fixada em dinheiro nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 566.º do Código Civil.

Mas o facto praticado pelo agente pode ainda, e em simultâneo, originar danos morais ou não patrimoniais, face aos quais não é possível realizar aquela avaliação pecuniária pois os mesmos não se incluem no património material do lesado. Referimo-nos, nomeadamente, a danos que atingem bens como a vida, o bem-estar físico e psicológico, a honra, o bom nome e a liberdade do lesado, os quais, pelo facto de a sua natureza não permitir uma compensação nos mesmos termos da que é feita para os danos patrimoniais, apenas podem ser compensados através do arbitramento de uma indemnização pecuniária fixada equitativamente pelo tribunal nos termos do n.º 3 do artigo 496.º do Código Civil²⁸⁵.

No âmbito do direito da insolvência, destacou-se já a aptidão de um pedido infundado de insolvência a produzir vários prejuízos para o requerido e/ou para os seus credores²⁸⁶, o que faz com que se coloque a questão de saber quais os prejuízos que podem, em concreto, advir de tal conduta e quais devem ser abrangidos pela obrigação de indemnizar.

Ora, transpondo estas considerações para o âmbito do artigo 22.º do CIRE, podemos afirmar que devem ser indemnizados quer os danos patrimoniais quer os danos morais²⁸⁷.

Assim, no âmbito dos primeiros poderão incluir-se os danos decorrentes de “*atentado aos direitos de propriedade, de liberdade e empresa, de liberdade de trabalho e de integridade patrimonial*”²⁸⁸. Já na esfera jurídica particular do devedor, este pode ainda, em virtude da instauração daquele pedido infundado, deparar-se com dificuldades

²⁸⁴ Os danos emergentes e os lucros cessantes podem consistir em danos presentes e em danos futuros. Ambos são indemnizáveis nos termos do artigo 564.º do Código Civil. Para mais desenvolvimentos acerca desta temática veja-se PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito das Obrigações...*, p. 115.

²⁸⁵ Assim ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 600.

²⁸⁶ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 209, refere, neste sentido, que “*um requerimento de insolvência insubsistente pode, mesmo quando rejeitado, provocar danos em bola de neve de montantes muito elevados*”.

²⁸⁷ Neste sentido decidiu o Tribunal da Relação de Coimbra nos acórdãos de 19-02-2013 (Jacinto Meca) e de 12-06-2012 (Teles Pereira) e o Tribunal da Relação do Porto no acórdão de 22-04-2008 (Rodrigues Pires).

²⁸⁸ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 250.

no acesso ao crédito, o que pode vir a ter como consequência a sua insolvência²⁸⁹. De facto, como bem refere MENEZES CORDEIRO, “*o saber-se que alguém foi requerido como insolvente é arrasador para os negócios*”²⁹⁰.

Por sua vez, no âmbito dos danos morais, estes incidem particularmente sobre a esfera jurídica do devedor que pode ver colocada em causa a sua imagem, o seu bom nome e reputação, a sua honra, a sua credibilidade, a sua vida privada e a sua integridade psíquica²⁹¹.

Os danos provocados ao devedor requerido serão ainda mais gravosos caso a insolvência venha a ser efetivamente decretada pois, não obstante ela poder ser impugnada por via de embargos ou recurso nos termos dos artigos 40.º e ss do CIRE, certo é que a sua precipitada declaração já terá, certamente, causado graves prejuízos para o devedor²⁹².

Assim, e comparando as hipóteses de apresentação à insolvência por parte do devedor e a de pedido infundado por parte de um credor, fácil é de concluir que esta última é suscetível de criar prejuízos mais avultados do que a primeira²⁹³.

Por fim, e tal como referimos *supra* cumpre alertar para o facto de apenas serem indemnizáveis os prejuízos resultantes do pedido (infundado) ou da apresentação (indevida) à insolvência. De facto, como alerta Antunes Varela, “*nem todos os danos sobrevindos ao facto ilícito são incluídos na responsabilidade do agente, mas apenas os resultantes do facto (artigo 483.º), os causados por ele*”²⁹⁴, exigindo-se, assim, a existência de um nexo de causalidade entre o facto ilícito e culposo e os danos sofridos, o qual deverá ser provado pelo lesado nos termos do disposto no artigo 342.º do Código Civil.

²⁸⁹ TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 26.

²⁹⁰ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 209.

²⁹¹ CATARINA SERRA, *O novo regime jurídico...*, p. 28, e MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 250.

²⁹² MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 210.

²⁹³ Na verdade, dificilmente se vislumbra quais serão os danos que podem advir, em concreto, para os credores em virtude de uma apresentação indevida à insolvência por parte do devedor. De facto, se o devedor, não obstante não se encontrar nalguma das situações previstas no artigo 3.º, se apresentar à insolvência, essa apresentação será, à partida, indeferida liminarmente nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 27.º do CIRE no prazo máximo de 3 dias úteis (pois o processo de insolvência é, como sabemos, um processo urgente). A declaração de insolvência não chegará, sequer, a ser decretada. E mesmo que tal não suceda e a insolvência venha a ser decretada, a sentença pode ainda ser impugnada por via de embargos ou recurso nos termos dos artigos 40.º e ss do CIRE. Por fim, diga-se que a mora no incumprimento será “*devidamente acautelada pelo regime dos juros de mora*”. Queremos com isto dizer que o receio do credor de não ver o seu crédito satisfeito pelo facto de o devedor de se ter apresentado indevidamente à insolvência não passará disso mesmo: de um receio. Neste sentido TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 27. A este respeito veja-se ainda o disposto na anotação n.º 296 *infra*.

²⁹⁴ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 617.

5. A indemnização

Uma vez verificados todos os pressupostos acima mencionados, o requerente da insolvência incorrerá em responsabilidade civil a qual, como se esclareceu anteriormente, visa ressarcir o lesado por via do arbitramento de uma indemnização. Esta, por sua vez, e no seguimento das conclusões alcançadas no âmbito do ponto 4 deste capítulo, deverá incluir quer os danos patrimoniais (e, assim, os danos emergentes e os lucros cessantes, presentes ou futuros) quer os danos morais.

Sabemos também que, no âmbito do artigo 22.º do CIRE, poderão ser responsabilizados: (i) o devedor, que se apresenta indevidamente à insolvência; e (ii) o credor, que requer infundadamente a insolvência daquele. No entanto, e consoante tenha sido o devedor ou um credor a peticionar a insolvência, coloca-se a questão de saber quem são os titulares deste direito à indemnização. Será o credor requerente responsável pelos prejuízos causados apenas ao devedor ou deverá ser, de igual modo, responsabilizado perante os demais credores deste? Haverá outros titulares do direito à indemnização para além do devedor e do(s) credor(es)?

Por fim, e uma vez que o artigo 22.º do CIRE não nos elucida acerca do tipo de ação ao dispor do lesado de modo a ser ressarcido dos prejuízos que lhe foram causados, coloca-se a questão (processual) de saber se o pedido deve ser efetuado no próprio processo de insolvência, se o lesado deverá intentar um incidente a correr por apenso a este último ou, ainda, se o deverá fazer por intermédio de uma ação autónoma.

5.1. Titulares do direito à indemnização

Tal como tivemos oportunidade de demonstrar anteriormente aquando do estudo da evolução normativa do atual artigo 22.º do CIRE, o artigo 23.º da proposta de lei apenas previa a responsabilização do credor que, ao formular um pedido infundado de insolvência, causasse prejuízos ao devedor. Ao omitir-se a referência aos casos em que seria o próprio devedor a apresentar-se à insolvência, ficaria de igual modo omissa o regime da sua responsabilização, não sendo identificados os titulares de uma eventual indemnização.

Contudo, o legislador do CIRE veio acrescentar à norma as hipóteses em que o devedor se apresenta indevidamente à insolvência, tendo igualmente acrescentado que também os credores deveriam ser responsabilizados. Assim, e de modo a melhor

esclarecer este aspeto, transcrevemos a redação do atual artigo 22.º do CIRE, sublinhando as partes aditadas pelo legislador face à redação proposta no artigo 23.º do anteprojeto:

“A dedução de pedido infundado de declaração de insolvência, ou a indevida apresentação por parte do devedor, gera responsabilidade civil pelos prejuízos causados ao devedor ou aos credores, mas apenas em caso de dolo.”

Deste modo, ao referir-se à *“indevida apresentação por parte do devedor”*, o legislador do CIRE esclareceu que também esta é suscetível de gerar responsabilidade civil pelos prejuízos causados aos credores. Todavia, veio confundir o intérprete quanto ao universo de titulares da indemnização pelo pedido infundado de insolvência desencadeado por um credor: será o credor requerente apenas responsabilizado pelos prejuízos causados ao devedor (no sentido da proposta de lei) ou será, também, responsável pelos prejuízos causados aos demais credores do requerido em virtude daquele pedido infundado²⁹⁵? Por outras palavras, sabemos que, em abstrato, o devedor (que se apresenta indevidamente à insolvência) pode ser responsável perante os seus credores²⁹⁶ e que o credor (requerente de um pedido infundado) pode ser responsável perante o devedor requerido mas coloca-se a questão de saber se o credor requerente pode ou não ser responsável perante os demais credores do devedor requerido.

A este respeito, TERESA NOGUEIRA DA COSTA entende não é possível aos demais credores serem ressarcidos pelo credor requerente uma vez que não é aplicável nem o regime da responsabilidade contratual, uma vez que não existe entre os credores uma relação contratual pré-existente, nem o regime da responsabilidade extracontratual, porquanto inexistente *“um direito subjetivo ou uma norma de proteção desse credor lesado”*²⁹⁷.

Estaremos pois, quanto a este aspeto, no âmbito dos direitos económicos puros, os quais, sem nos quereremos alongar em demasia pois tal não é o objeto do presente estudo, consistem, precisamente, nos danos *“causados a terceiros, sem violação de nenhuma*

²⁹⁵ A este respeito, entende TERESA NOGUEIRA DA COSTA (TERESA NOGUEIRA DA COSTA, *“A responsabilidade pelo pedido...”*, p. 27) que estão aqui em causa as situações em que o facto de um credor ter requerido infundadamente a insolvência do devedor fez com que o património deste devedor se degradasse *“tornando difícil ou impossível, por esse motivo, o cumprimento das obrigações assumidas perante outro(s) credor(es)”*.

²⁹⁶ No que concerne à responsabilização do devedor que se apresenta à insolvência face aos seus credores, não obstante entendermos que, em abstrato, essa responsabilização existe, coloca-se a questão de saber se ela ocorrerá, igualmente, em concreto. Tal como tivemos oportunidade de referir anteriormente, não vislumbramos quais os prejuízos que podem efetivamente ocorrer na esfera jurídica dos credores. Para mais esclarecimentos veja-se o disposto na anotação n.º 293 *supra*.

²⁹⁷ TERESA NOGUEIRA DA COSTA, *“A responsabilidade pelo pedido...”*, p. 27.

relação negocial ou para-negocial e sem infracção de nenhum dever geral de abstenção ou omissão”²⁹⁸. Este tipo de danos não são tutelados pelo ordenamento jurídico português pois, em regra, o único titular do direito à indemnização é o próprio lesado, enquanto “*titular dos direitos ou interesses que a lei visa proteger*”²⁹⁹, não o sendo os terceiros. Esta regra cede, contudo perante as exceções expressamente previstas na lei como é o caso do artigo 495.º do Código Civil³⁰⁰, o qual prevê a possibilidade de indemnizar terceiros em caso de morte ou lesão corporal, e também dos números 2 e 3 do artigo 496.º do mesmo Diploma, os quais preveem a indemnização a terceiros em caso de morte da vítima.

Neste sentido, questiona-se se o artigo 22.º do CIRE configura ou não um desses casos excepcionais de tutela dos direitos económicos puros. Parece-nos que a resposta se afigura negativa, não obstante a norma não ser absolutamente clara. De facto, o legislador, ao ter utilizado a conjunção disjuntiva “ou” ao invés da conjunção copulativa “e”, aparenta, salvo melhor entendimento em contrário, querer indicar que o pedido infundado gera apenas responsabilidade pelos prejuízos causados ao devedor e a apresentação indevida gera apenas responsabilidade pelos prejuízos causados aos credores.

Por esta razão, e à semelhança do entendimento perfilhado por TERESA NOGUEIRA DA COSTA³⁰¹ e ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA³⁰², entendemos que o credor requerente não deverá ser responsabilizado pelos prejuízos causados aos demais credores do requerido³⁰³.

5.2. Exercício do direito à indemnização

Quanto ao exercício do direito à indemnização por parte do lesado, entendemos que o meio processualmente mais adequado para o efeito será o da instauração de uma ação

²⁹⁸ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 621.

²⁹⁹ MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações...*, p. 365.

³⁰⁰ Assim, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, p. 621, TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 40, e ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, p. 17.

³⁰¹ TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, pp. 27 e 40.

³⁰² ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE ALMEIDA, “*A responsabilidade pelo pedido...*” ..., pp. 33 e 34.

³⁰³ Em sentido contrário veja-se o entendimento perfilhado por CARNEIRO DA FRADA, “*A responsabilidade dos administradores...*” in ROA, pp. 3 e 4, DIOGO LEITE DE CAMPOS, “*Da responsabilidade...*”, p. 868, e LUÍS A. CARVALHO FERNANDES E LUÍS LABAREDA, *Código da Insolvência...*, p. 216.

autónoma, a intentar nos termos gerais do Código do Processo Civil, e não por intermédio do próprio processo de insolvência ou por apenso a este.

Neste sentido, recordemos que o processo de insolvência é, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 1.º do CIRE, “*um processo de execução universal que tem como finalidade a satisfação dos credores (...)*”, caracterizando-se pelo seu carácter urgente e pelo facto de gozar de precedência sobre o serviço ordinário do tribunal, os quais se aplicam, de igual modo, aos seus incidentes, apensos e recursos³⁰⁴. Ora, sendo a indemnização peticionada no âmbito do processo de insolvência, tal configuraria um claro obstáculo à sua natureza urgente pois a necessidade de aferir acerca do preenchimento de todos os requisitos já oportunamente referidos (em especial da existência de dolo por parte do requerente e dos danos verificados) obviaria à tomada de uma decisão célere. Acresce que o pedido de uma indemnização, na medida em que se peticiona ao Tribunal que condene o lesante a indemnizar o lesado pelos danos por este sofridos, deve ser efetuado por intermédio de uma ação declarativa condenatória nos termos do disposto na alínea b) do n.º 3 do artigo 10.º do Código de Processo Civil e não por intermédio de um processo de natureza claramente executiva e concursal^{305 306}. Neste sentido decidiu já o Tribunal da Relação do Porto³⁰⁷ que esclareceu que “*a dedução de pedido infundado de declaração de insolvência, ao abrigo do art.º 22.º do CIRE, deve ser feita em acção autónoma, por se reportar à responsabilidade extracontratual e extravasar a litigância de má fé*”.

³⁰⁴ Artigo 9.º, n.º 1 do CIRE.

³⁰⁵ Neste sentido TERESA NOGUEIRA DA COSTA, “*A responsabilidade pelo pedido...*”, pp. 42 a 45, FÁTIMA REIS SILVA, “*Algumas questões processuais no Código da Insolvência e da Recuperação de empresas - Uma primeira abordagem.*” Em *Miscelâneas N.º 2*, de Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho (IDET). Almedina, 2004, p. 64, e RITA FABIANA DA MOTA SOARES, “*Sobre o pedido infundado...*”, p. 88.

³⁰⁶ Em sentido divergente, entendendo que o pedido deve ser formulado, preferencialmente, no próprio processo porquanto será o Tribunal onde este corre aquele se encontra em melhores condições de apreciar o pedido indemnizatório, e só quando tal não seja possível é que deverá ser intentado por intermédio de ação autónoma, encontram-se LUÍS A. CARVALHO FERNANDES e LUÍS LABAREDA (LUÍS A. CARVALHO FERNANDES e LUÍS LABAREDA, *Código da Insolvência...*, p. 215) e MENEZES LEITÃO (MENEZES LEITÃO, *CIRE Anotado...*, p. 88. Também PEDRO DE ALBUQUERQUE (PEDRO DE ALBUQUERQUE, *A Declaração da Situação de Insolvência...*, p. 793, anotação 69) entende que o pedido deve ser formulado no próprio processo de insolvência.

³⁰⁷ Acórdão do TRP de 22-09-2014 (Abílio Costa).

CONCLUSÃO

Finda a nossa exposição, cumpre agora destacar as principais conclusões que fomos alcançando.

O presente estudo permitiu-nos concluir que o direito de ação, não obstante configurar um direito fundamental corolário do Estado de Direito democrático, tem limites devendo, tal como qualquer outro direito, ser utilizado com parcimónia. Deste modo, se o titular do direito de ação fizer uma utilização abusiva desse direito, a sua conduta será considerada ilícita, podendo ser responsabilizado em sede de litigância de má-fé, abuso de direito e responsabilidade civil.

Também no âmbito do direito da insolvência, o legislador, no intuito de acautelar a posição do devedor e dos credores, veio esclarecer que se o devedor se apresentar indevidamente à insolvência ou o credor peticionar infundadamente a insolvência de um devedor, o mesmo será responsabilizado nos termos do disposto no artigo 22.º do CIRE pelos prejuízos que causar.

Neste sentido, e uma vez que o cerne da problemática atinente à interpretação a dar ao referido preceito reside na natureza da responsabilidade, concluímos que o artigo 22.º do CIRE se refere à responsabilidade civil e não à responsabilidade processual. De facto, e tal como tivemos oportunidade de esclarecer ao longo da nossa exposição, o legislador teve oportunidade de não fazer qualquer menção à natureza civil ou processual da responsabilidade indo, deste modo, ao encontro da redação contida no anteprojeto do CIRE. Contudo, não o fez. Pelo contrário, o legislador, ao referir expressamente que a dedução de pedido infundado de declaração de insolvência ou a indevida apresentação por parte do devedor geram responsabilidade civil pelos prejuízos causados, deixou claro que a responsabilidade se circunscreve à responsabilidade civil prevista no Código Civil. Uma interpretação em sentido divergente encontrar-se-ia em contradição com as regras de interpretação de leis vertidas nos artigos 9.º e ss do Código Civil e com a finalidade da própria norma, a qual visa ressarcir os danos sofridos pelos lesados com um pedido infundado de insolvência, indo, deste modo, ao encontro das finalidades indemnizatórias previstas nos artigos 562.º e ss Código Civil.

Note-se, contudo, que o facto de o artigo 22.º do CIRE se referir à responsabilidade civil não significa que o requerente não possa, ainda, ser condenado em sede de litigância de má-fé em conformidade com o disposto nos artigos 542.º e ss do Código de Processo Civil, especialmente por via do disposto na alínea a) do n.º 2 daquele preceito, de acordo

com o qual será considerado litigante de má-fé quem tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar. O instituto da responsabilidade civil pode pois perfeitamente coexistir com o da responsabilidade processual desde que a conduta do requerente se subsuma a uma das previsões do n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil. O mesmo se dirá em relação à figura do abuso do direito prevista no artigo 334.º do Código Civil. Assim, se o devedor, ao se apresentar indevidamente à insolvência, ou o credor, ao formular um pedido infundado de insolvência, tenham excedido “*manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito*” (direito do devedor de se apresentar à insolvência ou do credor de requerer a insolvência do devedor), ainda que não tenham atuado com dolo ou mera culpa, aplicar-se-á o instituto do abuso do direito. A solução aferir-se-á, assim, tendo em conta as particularidades do caso concreto.

Todavia, importa esclarecer que o lesado não pode ser indemnizado várias vezes pelo mesmo dano. Assim, e tal como refere MENEZES CORDEIRO, “*pode, sim, ser ressarcido até certo tipo de dano, por exemplo, nos termos da litigância de má-fé e, para além desse tipo, pela culpa in agendo*”³⁰⁸.

Uma vez esclarecido que o artigo 22.º do CIRE se reporta à responsabilidade civil, concluímos igualmente que a mesma se insere no âmbito da responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos prevista no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil.

Em primeiro lugar porque, determinando-se a responsabilidade civil extracontratual por exclusão de partes face à responsabilidade civil contratual, concluímos que esta última não tem aplicação no âmbito da formulação de um pedido infundado de insolvência. Ou seja, não obstante no âmbito da relação creditória existente entre o devedor e o credor poder haver ou não lugar a responsabilidade civil contratual, o pedido infundado e a apresentação indevida à insolvência geram responsabilidade civil extracontratual pois o fundamento desta responsabilização não reside no cumprimento ou incumprimento da obrigação assumida pelas partes no âmbito da relação contratual pré-existente mas sim no facto de o devedor, por se ter apresentado indevidamente à insolvência (e não pelo facto de ter incumprido a sua obrigação para com o devedor), ter causado prejuízos aos credores, ou no facto de o credor, por força da apresentação do pedido infundado de insolvência, ter causado prejuízos ao devedor.

³⁰⁸ MENEZES CORDEIRO, *Litigância de Má-Fé...*, p. 208.

Em segundo lugar porque a ilicitude da conduta se subsume nas previsões do n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil. Assim, é nosso entendimento que a ilicitude reside no facto de o devedor se apresentar indevidamente à insolvência ou no facto de um credor pedir infundadamente a insolvência de um devedor.

Neste sentido, cumpre recuperar as nossas reflexões sobre quando é a que apresentação à insolvência se considera indevida e o pedido se considera infundado. A este respeito, concluímos que a apresentação à insolvência será considerada indevida quando o devedor não se encontre numa das situações enunciadas nos números 1, 2 ou 4 do artigo 3.º do CIRE. Já o pedido de insolvência será considerado infundado se o credor peticionar a insolvência do devedor não se verificando algum dos factos-índice referidos no n.º 1 do artigo 20.º do CIRE. Assim, se o devedor, ao abrigo do disposto no artigo 30.º do CIRE, provar que o requerente apresentou o pedido de insolvência sem que se tivesse verificado algum dos factos-índice *supra* mencionados, o pedido será considerado infundado. O mesmo sucederá caso o credor venha a desistir do pedido, nos termos do artigo 21.º do CIRE, ou seja, até à prolação da sentença. Contudo, o pedido não será considerado infundado, ainda que o devedor prove a sua solvência, desde que o facto-índice invocado pelo requerente se verifique.

Retomando a questão da ilicitude, e uma vez esclarecidas as circunstâncias em que o pedido se considera infundado e a apresentação indevida, cumpre esclarecer o motivo pelo qual referimos que a ilicitude da conduta se subsume nas previsões do n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil, de acordo com o qual a violação ilícita dos direitos de outrem ou de qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios gera obrigação de indemnizar. Tal como tivemos oportunidade de referir ao longo da nossa exposição, o CIRE, a par da finalidade primordial de satisfação dos interesses dos credores, persegue ainda um interesse público de regulação do mercado na medida em que visa manter em funcionamento as empresas viáveis e expurgar as demais. Contudo, ao prever a responsabilização do requerente de um pedido infundado ou de uma apresentação indevida à insolvência, o CIRE não deixa igualmente de acautelar os interesses dos devedores (que confiam que, à partida, não serão arrastados para um processo de insolvência caso algum dos factos-índice não se verifique) e dos credores (que sabem que um devedor seu apenas será considerado insolvente caso se encontre numa das situações previstas nos números 1, 2 ou 4 do artigo 3.º). Assim, de modo a proteger, respetivamente, os credores e o devedor dos prejuízos que uma apresentação indevida à insolvência ou um pedido infundado de insolvência podem acarretar, o CIRE limitou as situações em

que o devedor se pode apresentar à insolvência e em que o credor pode pedir a insolvência do devedor. A ilicitude da conduta reside, precisamente, no facto de o requerente não observar os limites que lhe são impostos diretamente pelo CIRE, o que se insere na previsão do n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil.

Verificámos igualmente que a apresentação indevida à insolvência ou um pedido infundado é, ainda, suscetível de violar direitos subjetivos dos credores e, em particular, os direitos subjetivos do devedor ao património, ao crédito, à iniciativa económica e ao bom nome. Contudo, concluímos que a ilicitude do artigo do 22.º do CIRE não se insere no âmbito do artigo 484.º do Código Civil, o qual consagra um tipo específico de ilicitude por violação do direito ao crédito e ao bom nome de uma pessoa, pois este, para além de limitar a ilicitude às condutas ofensivas do crédito ou do bom nome, é um artigo dispensável na medida em que a violação daqueles direitos subjetivos já se encontra contemplada no n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil enquanto fator de ilicitude.

Já no que ao critério da culpa diz respeito, constatámos que a responsabilização pelo pedido infundado ou pela apresentação indevida à insolvência só terá lugar caso o requerente (seja ele o devedor ou um credor) tenha atuado com dolo (em qualquer uma das suas modalidades), não podendo ser alargada a responsabilidade à negligência grosseira com base no brocardo latino *culpa lata dolo aequiparatur*. Entendemos pois que, tendo sido intenção do legislador incitar o devedor ou os credores a desencadearem o processo de insolvência de modo a evitar os prejuízos que um início tardio do processo pode trazer, não faria sentido que os responsabilizasse nos termos gerais pois isso poderia constituir um travão ao desencadeamento do processo.

Quanto aos prejuízos que podem advir de um pedido infundado ou de uma apresentação indevida à insolvência, cremos que deverão ser indemnizados quer os danos morais, quer os danos patrimoniais sofridos pelo lesado, o que inclui a indemnização pelos danos emergentes e pelos lucros cessantes. Entendemos contudo que os prejuízos serão essencialmente gerados na esfera jurídica do devedor requerido, o qual, na sequência de um pedido infundado de insolvência, pode ver dificultado o seu acesso ao crédito pois o mero pedido de insolvência é suscetível de causar desconfiança nos demais agentes económicos, o que pode, inclusive, levar à própria insolvência do devedor. No âmbito de um pedido infundado de insolvência, o devedor requerido pode ainda ver colocada em causa a sua imagem, o seu bom nome e reputação, a sua honra, a sua credibilidade, a sua vida privada e a sua integridade psíquica.

Assim, se em virtude de um pedido infundado de insolvência forem causados danos na esfera jurídica do devedor, o credor requerente será responsável pelos danos que tiver causado ao devedor. No mesmo sentido, e não obstante não vislumbrarmos quais os prejuízos que, em concreto, poderão advir para um credor na sequência de uma apresentação indevida à insolvência, entendemos que se tal conduta gerar prejuízos aos credores, deve o devedor que se apresenta indevidamente à insolvência ser responsabilizado pelos prejuízos que lhes houver causado. Já no que respeita à possibilidade de um credor vir a ser responsabilizado perante os demais credores do devedor, concluímos que o requerente apenas poderá ser responsabilizado pelos prejuízos que causar ao devedor e não pelos eventuais prejuízos que houver causado aos demais credores deste. De facto, o legislador, ao ter utilizado, no artigo 22.º do CIRE, a conjunção disjuntiva “ou” ao invés da conjunção copulativa “e”, esclareceu que o pedido infundado gera apenas responsabilidade pelos prejuízos causados ao devedor e a apresentação indevida gera apenas responsabilidade pelos prejuízos causados aos credores.

Por fim, e no que respeita ao exercício do direito à indemnização por parte do lesado, não obstante o artigo 22.º do CIRE não nos elucidar acerca do tipo de ação ao dispor do lesado de modo a ser ressarcido dos prejuízos que lhe foram causados, constatámos igualmente que o meio processualmente mais adequado para o efeito será o da instauração de uma ação autónoma, a intentar nos termos gerais do Código de Processo Civil.

Em suma, podemos concluir que o credor requerente de um pedido infundado ou o devedor que se apresente indevidamente à insolvência poderão ser responsabilizados por litigância de má-fé nos termos do disposto numa das alíneas do n.º 2 do artigo 542.º do Código de Processo Civil, por abuso do direito nos termos do artigo 334.º do Código Civil, e ainda em sede de responsabilidade civil extracontratual nos termos do n.º 1 do artigo 483.º do Código Civil, aplicável por força do artigo 22.º do CIRE, pelos prejuízos que houverem causado, respetivamente, ao devedor ou aos credores. Contudo, a responsabilização do requerente (quer em sede de litigância de má-fé, quer em sede de responsabilidade civil extracontratual) encontra-se limitada aos casos em que o requerente tenha atuado dolosamente. A este respeito cumpre realçar que, tendo em conta a especial periculosidade inerente ao direito da insolvência e a sua propensão para gerar danos aos credores e, em especial, ao devedor requerido, também aqui, à semelhança do que ocorre no regime geral da responsabilidade civil extracontratual por factos ilícitos, deveria o requerente ser responsabilizado quer tivesse atuado com dolo ou mera culpa.

Contudo, e tal como refere PAULA COSTA E SILVA³⁰⁹, não cabe ao intérprete e aplicador do direito alterar o sentido da norma de modo a responsabilizar o requerente que tenha atuado com negligência, ainda que grosseira. Para o efeito será, pois, necessário que ocorra uma prévia alteração legislativa nesse sentido pois, caso contrário, violar-se-ia o princípio constitucional da separação de poderes postulado no artigo 111.º da Constituição da República Portuguesa.

³⁰⁹ PAULA COSTA E SILVA, *A Litigância...*, pp. 509 a 511.

BIBLIOGRAFIA

- ABREU, JORGE MANUEL COUTINHO DE. *Do abuso de direito*. Coimbra: Almedina, 1995.
- ALBUQUERQUE, PEDRO DE. “*A Declaração da Situação de Insolvência (alguns aspectos do seu processo)*.” Em *Estudos em memória do Professor Doutor José Dias Marques*, 773-793. Coimbra: Almedina, 2007.
- ALBUQUERQUE, PEDRO DE. *Responsabilidade Processual por Litigância de Má Fé, Abuso de Direito e Responsabilidade Civil em Virtude de Actos Praticados no Processo*. Coimbra: Almedina, 2006.
- ALMEIDA, ARISTIDES MANUEL DA SILVA RODRIGUES DE. “*A responsabilidade pelo pedido infundado ou pela apresentação indevida à insolvência*.” *Centro de Investigação Jurídico Económico - Revista Electrónica de Direito*, Junho de 2015.
- ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA. *Direito Civil Teoria Geral*. Vol. III Relações e Situações Jurídicas. Coimbra: Coimbra Editora, 2002.
- ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA. *O abuso do direito e o artigo 334.º do Código Civil: uma receção transviada*. Vol. I, em *Estudos em homenagem ao professor doutor Marcello Caetano no centenário do seu nascimento*, 607 a 632. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- CAMPOS, DIOGO LEITE DE. “*Da responsabilidade do credor na fase de incumprimento*” *Revista da Ordem dos Advogados (ROA)*, Dezembro de 1992.
- CANOTILHO, J.J. GOMES, E VITAL MOREIRA. *A Constituição da República Portuguesa Anotada*. 4ª edição revista. Vol. I e II. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.
- CARVALHO, ORLANDO DE. *Teoria geral do direito civil*. 3.ª edição. Coimbra: Coimbra Editora, 201.
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES. *Direito das Obrigações*. Vol. 2. Lisboa: AAFDL, 1994.
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES. *Litigância de Má-Fé, Abuso do Direito de Ação e Culpa "In Agendo"*. 3.ª edição aumentada e atualizada, à luz do Código de Processo Civil de 2013. Serpa: Almedina, 2016.
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES. “*Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas*.” *Revista da Ordem dos Advogados*, s.d.
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES. *Tratado de Direito Civil V*. Almedina, 2005.
- COSTA, MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA. *Direito das obrigações*. 12.ª edição revista e actualizada. Coimbra: Almedina, 2009.

- COSTA, SALVADOR DA. *Regulamento das Custas Processuais Anotado e Comentado*. 5.^a edição. Almedina, 2013.
- COSTA, TERESA NOGUEIRA DA. “*A responsabilidade pelo pedido infundado ou apresentação indevida ao processo de insolvência prevista no artigo 22º do CIRE.*” Em *Estudos de Direito da Insolvência*, de Teresa Nogueira da Costa, Filipa Gonçalves, Carina Magalhães e Sandra Bastos Martins, 7 a 50. Almedina, 2015.
- EPIFÂNIO, MARIA DO ROSÁRIO. “Efeitos da Declaração de Insolvência sobre o Insolvente no novo Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas.” *Direito e Justiça - Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa*, 2005: 191-203.
- FERNANDES, LUÍS A. CARVALHO, E LUÍS LABAREDA. *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*. 2.^a edição. Lisboa: Quid Juris, 2013.
- FRADA, MANUEL A. CARNEIRO DA. “*A responsabilidade dos administradores na insolvência.*” *Revista da Ordem dos Advogados (ROA)*, Setembro de 2006.
- FREITAS, JOSÉ LEBRE DE. “*Pedido de declaração de insolvência.*” Em *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*, de Ministério da Justiça – Gabinete de Política Legislativa e Planeamento, 11-20. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- HÖRSTER, HEINRICH EWALD. *A parte geral do código civil português - Teoria geral do direito civil*. Coimbra: Almedina, 1992.
- JORGE, FERNANDO PESSOA. *Direito das Obrigações*. Lisboa: AAFDL, 1995.
- JÚNIOR, E. SANTOS. “*O plano de insolvência algumas notas.*” Em *Estudos em memória do Professor Doutor José Dias Marques*, 121-141. Coimbra: Almedina, 2007.
- JUSTIÇA, DIREÇÃO GERAL DA POLÍTICA DE. *Regime Jurídico da Litigância de Má Fé - Estudo de Avaliação de Impacto*. Novembro de 2010. http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/avaliacao-do-impacto/estudos-da-dgpj/estudo-de-avaliacao-de/downloadFile/attachedFile_f0/Relatorio_de_avaliacao.pdf?nocache=1291736795.95 (acedido em 3 de Dezembro de 2016).
- JUSTIÇA, DIREÇÃO-GERAL DA POLÍTICA DE. *Estatísticas trimestrais sobre processos de falência, insolvência e recuperação de empresas e sobre processos especiais de revitalização (2007 - 2016 / 1º trimestre)*. 29 de Julho de 2016. http://www.dgpj.mj.pt/sections/siej_pt/destaques4485/estatisticas-

- trimestrais1065/downloadFile/file/20160721_Insolvencias_trimestral_1T_2016.pdf?nocache=1469786124.6 (accedido em 16 de Novembro de 2016).
- JUSTIÇA, DIREÇÃO-GERAL DA POLÍTICA DE. *Estatísticas trimestrais sobre processos de falência, insolvência e recuperação de empresas e sobre processos especiais de revitalização (2007-2016 / 2º trimestre)*. 4 de Novembro de 2016. http://www.dgpj.mj.pt/sections/siej_pt/destaques4485/sections/siej_pt/destaques4485/estatisticas-trimestrais_3/downloadFile/file/Insolv%C3%A2ncias_trimestral_20161104.pdf?nocache=1478261862.48 (accedido em 16 de Novembro de 2016).
- LEITÃO, LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES. *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*. 8ª Edição. Coimbra: Almedina, 2015.
- LEITÃO, LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES. *Direito da Insolvência*. 4ª. Coimbra: Almedina, 2012.
- LEITÃO, LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES. *Direito das Obrigações*. 11ª edição. Coimbra: Almedina, 2014.
- LIMA, PIRES DE, E ANTUNES VARELA. *Código Civil Anotado*. 4ª Edição Revista e Actualizada. Vol. I (Artigos 1.º a 761º). Coimbra Editora, 1987.
- MARTINEZ, PEDRO ROMANO. *Direito das Obrigações*. 3ª edição. Lisboa: AAFDL, 2010/2011.
- MARTINS, LUÍS M. *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*. 4ª edição. Almedina, 2015.
- MARTINS, LUÍS M. *Processo de Insolvência Anotado e Comentado*. 3ª edição. Almedina, 2013.
- NETO, ABÍLIO. *Novo Código de Processo Civil Anotado*. 3ª Edição Revista e Ampliada. Lisboa: Ediforum, 2015.
- PIMENTA, PAULO. *Processo Civil Declarativo*. Porto: Almedina, 2014.
- PLANEAMENTO, MINISTÉRIO DA JUSTIÇA – GABINETE DE POLÍTICA LEGISLATIVA E. “Anteprojecto de Código que acompanhou a proposta de lei de autorização.” Em *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- LANEAMENTO, MINISTÉRIO DA JUSTIÇA – GABINETE DE POLÍTICA LEGISLATIVA E. “Preâmbulo não publicado do Decreto-Lei que aprova o Código.” Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- SÁ, FERNANDO AUGUSTO CUNHA DE. *Abuso de direito*. Lisboa, 1973.

- SERRA, CATARINA. *“As novas tendências do direito português da insolvência – Comentário ao regime dos efeitos da insolvência sobre o devedor no projeto de Código da Insolvência.”* Em *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas*, de Ministério da Justiça – Gabinete de Política Legislativa e Planeamento, 21-49. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- SERRA, CATARINA. *O novo regime jurídico aplicável à insolvência (uma introdução)*. 4ª. Coimbra: Almedina, 2010.
- SILVA, FÁTIMA REIS. *“Algumas questões processuais no Código da Insolvência e da Recuperação de empresas - Uma primeira abordagem.”* Em *Miscelâneas N.º 2*, de Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho (IDET). Almedina, 2004.
- SILVA, PAULA COSTA E. *A Litigância de Má Fé*. Lisboa: Coimbra Editora, 2008.
- SILVA, PAULA COSTA E. *O abuso do direito de acção e o art. 22.º do CIRE*. Vol. III, em *Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes*, de Direito e Justiça - Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 157 a 166. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011.
- SILVA, PAULA COSTA E. *“A liquidação da massa insolvente.”* *Revista da Ordem dos Advogados (ROA)*, Dezembro de 2005.
- SOARES, RITA FABIANA DA MOTA. *“Sobre o pedido infundado de declaração de insolvência - Ac. do TRP de 22.04.2008, Proc. 7065/07.”* *Cadernos de Direito Privado n.º 32*, Outubro/Dezembro de 2010.
- TELES, INOCÊNCIO GALVÃO. *Direito das Obrigações*. 7.ª edição revista e actualizada. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.
- TORRES, NUNO MARIA PINHEIRO. *“O pressuposto objectivo do processo de insolvência.”* *Direito e Justiça - Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa*, 2005: 165-177.
- VARELA, ANTUNES. *Das Obrigações em Geral*. 10.ª Edição, Revista e Actualizada. Vol. I. Lisboa: Almedina, 2000.

JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA

- 11-12-2012 (Maria José Guerra), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d90%2005cd5bb/0de4ee720df41b4e80257af6003c6336?OpenDocument>
- 12-06-2012 (Teles Pereira), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea%201c61802568d9005cd5bb/16400cab73a8bce880257a2200355681?OpenDocument>
- 19-02-2013 (Jacinto Meca), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005c%20d5bb/3bd9776ca8475cb180257b1e0037b75b?OpenDocument>
- 27-01-2015 (Fonte Ramos), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/2faf8e84a87e9a2580257df800533850?OpenDocument>

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA

- 13-03-2014 (Canelas Brás), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/06a970c2aaf037c180257cb50046a71f?OpenDocument>

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES

- 20-01-2011 (Canelas Brás), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/13b24d45ca7cd56c80257848003e34f3?OpenDocument>
- 05-07-2012 (Maria Luísa Ramos), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/f6bce27a69a9695d80257a7c00527ec6?OpenDocument>

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

- 08-02-2007 (Fátima Galante), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/9350c5f1dfbf889f802572a400436623?OpenDocument>

- 20-04-2010 (Roque Nogueira), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/eb4068b5178c504e8025771f00387014?OpenDocument>
- 13-07-2010 (Ilídio Sacarrão Martins), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/0/0ffe870af6b967e5802577a8004d410f?OpenDocument>
- 23-04-2013 (Isabel Fonseca), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/f398244c94c0752680257bc10064717d?OpenDocument>
- 05-06-2014 (Maria Teresa Albuquerque), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/de562afd196ff7b880257d81003b67ff?OpenDocument>
- 22-01-2015 (Maria José Mouro), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/f5aa14e1119629ae80257e0400305e40?OpenDocument>

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

- 22-04-2008 (Rodrigues Pires), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/7d50f92a9150af6580257440004ea7f8?OpenDocument>
- 22-09-2014 (Abílio Costa), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/d88a2aca8690d9b280257d6200486f6f?OpenDocument>

ACÓRDÃOS DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- 04-04-2002 (Joaquim de Matos), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad%209dd8b980256b5f003fa814/9377592cf208a89f80256bb4004e3974?OpenDocument>
- 15-05-2003 (Lucas Coelho), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/406d842cff0ba68180256d4b002a7cd8?OpenDocument>

- 17-05-2012 (Lopes do Rego), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/43062520cfe1121a80257a0d0032578b?OpenDocument>
- 11-09-2012 (Fonseca Ramos), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/03a50429a335358f80257a77004a1aa2>
- 26-02-2013 (João Camilo), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0%20ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/9cfd273007d51e6980257b1f00501f6b?OpenDocument>
- 25-02-2015 (Pires da Graça), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980%20256b5f003fa814/c8bdcb725bc900a080257df90041cfd6?OpenDocument>
- 05-04-2016 (Garcia Calejo), disponível em
<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/b991b6af9fc8da2680257f8c004ce0b5?OpenDocument>