

JOANA LOPES PEREIRA



LEGITIMIDADE CIVIL – UMA ABORDAGEM ATUALISTA

Dissertação de Mestrado em Ciências
Jurídicas apresentada à Faculdade de
Direito da Universidade de Lisboa, sob a
orientação do Professor Doutor Pedro
Pais de Vasconcelos

Junho de 2018

Aos homens da minha vida, António Lopes, António Pereira, Rui, Gonçalo e Nelson,

Obrigada por todo o apoio que me deram ao longo dos anos, desde a infância até à idade adulta.

O meu obrigada por me compreenderem e aceitarem as minhas decisões.

O meu obrigada por terem sido a minha força, o meu entusiasmo, a minha memória e a minha consciência.

Agradecimentos

Já dizia o maior poeta da literatura portuguesa, recorrendo ao seu heterónimo Ricardo Reis *Segue o teu destino, / Rega as tuas plantas,/Ama as tuas rosas./O resto é a sombra/De árvores alheias.//A realidade/Sempre é mais ou menos/Do que nós queremos./Só nós somos sempre/ Iguais a nós-próprios.*

Terminar esta dissertação de mestrado é um culminar de longos anos de estudo e aprendizagem sobre o que é o Direito. Percurso que se iniciou com a licenciatura e que se prolonga no exercício da profissão. Trata-se de uma conquista pessoal, profissional e até familiar. Sim, porque a família foi e sempre será o motor, o impulsionar de todos os meus projetos, bem como, o suporte emocional para que os mesmos venham a ser concretizados.

Não poderei de deixar de agradecer a todos os professores que se cruzaram no meu percurso escolar, a todos os meus colegas e amigos (Patrícia, Vanessa, Sara, entre outros).

Ao meu namorado pelo apoio incondicional, pela motivação, pela companhia e pelo empenho, nesta que, também foi a causa que adotou.

Aos meus pais, que mais do que financiar os meus projetos, ajudaram-me e incentivaram-me a não desistir quando a vida decidiu não me sorriu.

Ao meu irmão e à minha irmã do coração, que incansavelmente estão ao meu lado para me ajudar a suportar o cansaço, as frustrações e os dias menos bons.

Ao meu avó, que pese embora tenha partido, sei que estaria orgulhoso daquele que é hoje o meu percurso escolar e profissional.

Resumo

A legitimidade surge como sendo um conceito central na Teoria Geral do Direito Civil. Sem legitimidade a validade dos atos sai comprometida. A legitimidade é, deste modo, uma noção-quadro do Direito Civil. Para perceber a legitimidade é necessário percorrer um caminho que passará por perceber as suas diversas dimensões ambivalências. Será assim importante perceber alguns fenómenos associados à legitimidade, as consequências da sua falta, a sua distinção face a outras figuras relevantes na Teoria Geral do Direito (como por exemplo, a titularidade). O que é a legitimidade apenas pode ser entendido se se associar o seu estudo ao binómio titularidade e liberdade. A liberdade de que falamos resume-se à seguinte expressão de GALVÃO TELLES (TELLES, Inocêncio Galvão, *Dos Contratos em Geral*, 1ª ed., Coimbra, Coimbra, 1947) *Cada um em sua casa é rei, e está nisto o fundamento e justificação da liberdade dos contraentes, que dentro de certos limites podem dar aos seus interesses e relações a regulamentação que lhes parecer mais vantajosa, sem invadir a esfera alheia*, ou seja, a liberdade relevante para efeitos de conhecimento do que é a legitimidade é a liberdade que tem como limite a esfera jurídica de outrem e os direitos de outrem. Relevante é, ainda, perceber que nem sempre a titularidade e a legitimidade poderão reunir-se na mesma pessoa. Há situações em que há titularidade e não há legitimidade. A legitimidade pode ser direta e indireta. A legitimidade indireta é outro meio de compreendermos a legitimidade, destacando-se as figuras da procuração, autorização, substituição e legitimidade de facto. Refira-se que as figuras da substituição e da legitimidade de facto. Na compreensão da legitimidade aparente ou de facto surge um importante contributo da boa fé, um dos princípios basilares de Direito Civil, a par do princípio da autonomia privada. Por fim, é importante perceber o que é a legitimidade, afinal, se uma qualidade, se uma posição jurídica.

Palavras-chave: legitimidade; titularidade; liberdade; boa fé; ato jurídico.

Abstract

The legitimacy appears like being a central concept in the General Theory of the Civil law. Without legitimacy the validity of the acts goes out busy. The legitimacy is, in this way, a notion-picture of the Civil law. To realize the legitimacy it is necessary to follow a way that will pass because of realizing his several dimensions ambivalence. It will be so important to realize some phenomena associated to the legitimacy, the consequences of his lack, his distinction face to other relevant figures in the General Theory of the Right (I eat for example, the ownership). What is the legitimacy hardly can be understood if his study will be associated to the binomial titularidade and freedom. The freedom about which we talk consists in the next expression of GALVÃO TELLES (TELLES, Inocência Galvão, *Of the Contracts in General*, 1st ed. Coimbra, 1947) *Each one at his home is a king, and there is in this the basis and justification of the freedom of the counterbeings, who inside certain limits can give to his interests and relations to regulations that to seem more advantageous to them, without invading somebody else's sphere*, in other words, the relevant freedom for effects of knowledge of what is the legitimacy is the freedom that takes as a limit the legal sphere of somebody else and the rights of somebody else. Relevant is, still, to realize that not always the ownership and the legitimacy will be able to be joined in the same person. There are situations in which it has titularidade and there is no legitimacy. The legitimacy can be straight and indirect. The indirect legitimacy is different way of we understand the legitimacy, when the figures of the procuracy are standing out, authorization, substitution and legitimacy in fact. One tells that the figures of the substitution and of the legitimacy in fact. In the understanding of the apparent legitimacy or in fact there appears an important contributo of the good faith, one of the basic beginnings of Civil law, the couple of the beginning of the private autonomy. For end, it is important to realize what is the legitimacy, at last, if a quality, if a legal position.

Keywords: legitimacy; the ownership; freedom; good faith; legal act.

Índice

Agradecimentos.....	3
Resumo	4
Abstract.....	5
Índice	6
Abreviaturas	7
Introdução	8
1. A Legitimidade	11
i. A Primeira Noção de Legitimidade	11
ii. Legitimidade Substantiva e Legitimidade Processual.....	31
iii- Legitimidade Inicial e Legitimidade Superveniente	37
iv – As posições de BETTI e de CARNELUTTI	39
v. Insolvente – um problema de legitimidade ou de capacidade:	52
vi. Factos Legitimadores	78
vi. Consequência da falta de legitimidade para o ato jurídico.....	82
2. A Legitimidade Indireta.....	90
i. A Procuração	95
ii. A Substituição.....	104
iii. A Autorização	112
iv. A Legitimidade de Facto.....	123
3. Natureza da Legitimidade – Poder, Pressuposto Negócio Jurídico ou qualidade do sujeito?.....	133
Conclusões.....	138
Bibliografia	141

Abreviaturas

CCIV. – Código Civil

CCom – Código Comercial

CIRE – Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas

CPC – Código de Processo Civil

CRPred – Código de Registo Predial

DL – Decreto-Lei

LULL – Lei Uniforme das Letras e Livranças

LUC – Lei Uniforme relativa ao Cheque

ROA – Revista da Ordem dos Advogados

Introdução

A legitimidade é um tema que é, desde logo, apresentado aos que ingressam no estudo do Direito. Todavia, aos estudantes de Direito é uma temática que apenas é referida de passagem sem que seja aprofundada de forma exaustiva, contrariamente ao que sucede com a capacidade de exercício ou de direito. O primeiro contacto com a legitimidade surgiu em momento anterior, porquanto, houve oportunidade de analisar alguns textos em que a legitimidade era o tema central. Designadamente a análise e o estudo da temática da legitimidade ocorreu aquando da feitura dos relatórios de Mestrado, uma vez que, foi aprofundada a questão da venda de bens alheios, onde a legitimidade é a pedra-chave da resolução da questão. A propósito do estudo e da elaboração de uma investigação em torno da venda de bens alheios, foi referida a legitimidade e abordados alguns pontos referentes a este tema central de Direito Civil.

Na sequência disso mesmo, fomos, desde logo, confrontados com algumas questões a propósito da legitimidade. Essas questões prendiam-se com a dimensão deste conceito, no âmbito do Direito Civil, com as suas valências e com as suas implicações dogmáticas e práticas.

Além do mais fomos confrontados com a parca existência de doutrina que aprofundasse o tema, sendo certo que, apenas dois Autores se tinham debruçado, de forma aprofundada sobre a questão, designadamente, ISABEL MAGALHÃES COLLAÇO e PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS. Salienta-se que foi possível observar que ao longo de quase cinquenta anos o tema da legitimidade civil apenas tinha sido dogmatizado por uma única Autora – ISABEL MAGALHÃES COLLAÇO. O facto de assim ser fez-nos pensar até que ponto a posição desta Autora poderia manter a sua validade, face até ao Código Civil de 1966.

No que toca à jurisprudência, verificou-se que a figura é referida em inúmeros casos, sempre tendo em vista a resolução de um caso concreto.

Curiosos revelou-se também o facto de inexistir qualquer definição legal da legitimidade. A lei civil é omissa quanto à definição do que seja a legitimidade

substantiva, pese embora, a expressão legitimidade surja em diversas normas (quer de forma própria, quer de forma imprópria).

Através de alguns casos, fruto do exercício da atividade profissional, fomos confrontados com a necessidade de nos recorrermos da legitimidade para resolver casos concretos. Dada a sua importância na resolução de casos concretos, foi possível perceber a sua extrema importância no âmbito do Direito Civil.

Da análise efetuada da legitimidade é possível, desde logo, referir que a legitimidade é um tudo e é um nada. A legitimidade é necessária para a prática dos mais diversos atos jurídicos (e até materiais), sendo que sem legitimidade o ato não pode substituir na Ordem Jurídica (será o nada). Assim, a legitimidade está em toda a atividade jurídica praticada pelos sujeitos.

A legitimidade é também uma figura dotada de uma elevada abstração, sobretudo, no que toca à compreensão da mesma, em termos dogmáticos. Todavia, a mesma assume uma elevada importância em termos práticas, até pelo que já tivemos oportunidade de referir. A legitimidade é um conceito que, por muito que se tente definir (o que também nos propomos fazer), a sua compreensão é facilitada olhando para os casos.

Quando falamos em legitimidade, segundo até os cânones, falamos em legitimidade direta e legitimidade indireta, em legitimidade originária e legitimidade superveniente. Dado que, a obra de MAGALHÃES COLLAÇO foi o fio condutor da análise desta noção-quadro, à semelhança desta Autora o percurso em torno da legitimidade parte de perceber os contornos da legitimidade direta, seguindo-se uma análise da legitimidade indireta, nas suas diversas modalidades. Dado que a legitimidade indireta constitui um aglomerado de situações em que se legitima alguém a atuar em detrimento de outro, serão analisadas as diversas formas de legitimidade indireta.

Dado que a doutrina também evolui, tentamos perceber qual é o fundamento da legitimidade, qual a consequência da sua inexistência e quais os moldes em que a mesma se desenvolve.

Procura-se enquadrar a legitimidade com casos concretos de modo a que seja perceptível a sua importância jurídica e, até social.

Uma das questões em que se verifica não existir um aprofundamento dogmático é a legitimidade de facto ou aparente. Verifica-se que legitimidade de facto tem que ver com um conjunto de situações em que a lei privilegia a boa fé de terceiros, que desse modo são legitimados a agir, em detrimento dos legitimados originários. Sucede que os casos pro-típicos de legitimidade aparente são tratados pela doutrina, contudo, não são tratados como casos de legitimidade. Procura-se, deste modo, dar uma roupagem a esses casos e engloba-los num daqueles que consideramos ser um conceito chave do Direito Civil.

Por fim, tenta-se perceber e definir a legitimidade, bem como, ajudar a desmistificar as suas características, com isto pretendemos saber se a legitimidade é o mesmo conceito que MAGALHÃES COLLAÇO abordou ainda nos anos do século passado ou se a figura se mantém inalterada e apenas precisa de ser reapreciada à luz do Direito Civil atual e do Código Civil de 1966.

Posto isto, questionar-se-á, então o que é a legitimidade?

1. A Legitimidade

i. A Primeira Noção de Legitimidade

A legitimidade enquadra-se no campo do exercício jurídico. O exercício jurídico *lato senso* corresponde, na definição de MENEZES CORDEIRO, a *uma atuação humana relevante para o Direito*¹, sendo, em sentido estrito, a concretização, por um sujeito de uma situação jurídica, ativa ou passiva, que lhe tenha sido conferida², ou melhor, reconhecida, pelo Direito.

Como defende MENEZES CORDEIRO para se falar em exercício é necessário que estejamos perante um sujeito, sendo o exercício jurídico decorrente de uma decisão do agente, da pessoa³.

No exercício jurídico existe uma aplicação das normas e factos que presenteiam uma dada posição jurídica, mais ou menos inconsciente, resultando desse modo de atuação uma nova situação jurídica⁴.

O sujeito de Direito atua diversamente na Ordem Jurídica. A todo o instante um sujeito jurídico pratica atos jurídicos, sendo por isso, incomensuráveis tipos de exercícios jurídicos⁵. Para além de não ser possível contabilizar os atos praticados é ainda difícil definir uma tipologia exata para os mesmos. Contudo, é possível agrupá-los em diferentes categorias dicotómicas.

Poderemos, assim, ter exercícios estritamente jurídicos e exercícios materiais. Desde logo a designação indica-nos o critério de distinção entre ambos.

¹ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo IV, Rep. da Edição de Março de 2005 (2005), pág. 9

² MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo IV, *cit.*, pág. 9

³ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, Volume I, Almedina, Coimbra, 2016, pág. 180

⁴ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, *cit.*, pág. 180

⁵ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, *cit.*, pág. 180

No caso dos exercícios jurídicos, ou na designação de MENEZES CORDEIRO, *exercícios puramente jurídicos*⁶, estão em causa atuações da pessoa cujos efeitos apenas relevam no campo jurídico. Já os exercícios materiais correspondem a atuações físicas nos objetos⁷.

Dentro dos exercícios jurídicos, podemos identificar uma subcategoria, distinguindo-se, deste modo, os exercícios legais e os exercícios contratuais⁸, atenta a fonte de juridicidade da posição jurídica.

Podemos ainda referir uma outra categoria dicotómica de agrupamento de exercícios jurídicos. Os exercícios jurídicos próprios e os exercícios jurídicos impróprios.

Os exercícios jurídicos próprios, equivalem à designação de MENEZES CORDEIRO de exercícios jurídicos diretos e, dizem respeito às situações em que é o próprio agente a desenvolver o exercício jurídico.

Os exercícios impróprios têm que ver com as situações em que o exercício jurídico, em si, é levado a cabo por outrem em nome e por conta do sujeito sob o qual se irão repercutir os efeitos jurídicos. São os casos da representação, da tutela e curatela, mandato, entre outros⁹.

Feitas as primeiras distinções quando às formas de exercícios e ainda dentro do campo do exercício jurídico, cabe referir uma distinção fulcral entre o exercício

⁶ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, cit., pág. 181

⁷ Não se adota a distinção de MENEZES CORDEIRO, porquanto, entende-se não ser a mais correta. Como MENEZES CORDEIRO reconhece não é possível olhar para um exercício jurídico sem que se denote o mínimo de materialidade no mesmo. Atenda-se ao seguinte exemplo: outorga de um contrato promessa compra e venda, num Cartório Notarial. Neste ato, a outorga do contrato para além de significar a vinculação do contraente (exercício jurídico), envolve a assinatura do mesmo (exercício material). Ora, através do que foi exposto, atendendo ao facto de haver sempre algo de materialidade subjacente ao exercício jurídico, não nos parece correto falar em exercícios puramente jurídicos. Da nossa parte referimo-nos, apenas, a exercícios jurídicos.

⁸ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, cit., pág. 181

⁹ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, cit., pág. 181; MENEZES CORDEIRO designa estas situações por exercício indireto, porém, entendemos que o termo impróprio é mais adequado, dado que a decisão, nestas situações, não é do agente mas do representado, mandatário, gestor, entre outros.

de liberdades gerais, de direitos e cumprimento de obrigações e de outras posições¹⁰.

Tal como distingue MENEZES CORDEIRO na primeira situação elencada o sujeito move-se no campo das permissões genéricas de atuação¹¹.

Na segunda situação estaremos perante uma atuação em consonância com permissões normativas específicas de aproveitamento de um dado bem¹².

Por último, no último caso, *supra* mencionado englobam-se outras posições que o agente possa querer atuar¹³.

A situação paradigmática e que mais facilmente se reconhece é o exercício de um direito subjetivo¹⁴.

A questão que nos surge é a de saber de que modo a ativação de uma determinada situação jurídica pode ser relevante para o Direito e que pressupostos tem de estar reunidos para que a mesma possa considerar-se válida para o Direito. A par da legitimidade temos, por exemplo, a repercussão do tempo nas situações jurídicas. Assim podemos dizer que tal como o tempo influencia o exercício dos direitos, dito assim de forma genérica, também a legitimidade, enquanto pressuposto de eficácia dos mesmos tem de ser relevada nesta sede.

É certo que esta construção e a sua inclusão no âmbito do exercício jurídico deriva da dogmática jurídica, porquanto, o Código Civil é omissivo quanto à regulamentação da legitimidade. A legitimidade é referida em inúmeros preceitos dispersos pelo Código Civil, porém, em lado algum tal conceito jurídico-dogmático é definido, contrariamente ao que sucedia no Código de Seabra, sendo também omissivo o seu regime jurídico.

¹⁰ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, cit., pág. 180

¹¹ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, cit., pág. 180

¹² Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, cit., pág. 180

¹³ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, cit., pág. 180

¹⁴ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, cit., pág. 182

Toda a caracterização da legitimidade deriva de um trabalho de construção dogmática iniciado no Direito Civil Português por Isabel Magalhães Collaço, sendo que, a sua definição ainda assume alguma controvérsia, pese embora, a sua discussão dogmática tenha sido abandonada ao longo dos cinquenta anos que medeia a entrada em vigor do Código Civil.

Como veio sendo avançado a questão da legitimidade tem vindo a ser tratada como uma questão de exercício jurídico. Ora, tal inserção dogmática tem que ver com a própria ratio da legitimidade, a qual será melhor densificada posteriormente.

A legitimidade dá consistência à atuação das pessoas, ou seja, permite que as pessoas possam agir válida e eficazmente no campo do Direito.

Ao ser esse “poder”¹⁵ de agir no âmbito do Direito, estamos no campo da atuação jurídica e do exercício jurídico, daí a sua inserção doutrinária nesta sede.

Como bem salienta MENEZES CORDEIRO, num dos seus mais recentes artigos, a matéria da legitimidade tem sido esquecida pela doutrina. O conceito de legitimidade foi trazido para o Direito Civil nacional por Isabel Magalhães Collaço, nos anos quarenta do século XX, tendo apenas sido objeto de novo estudo já no século XXI por parte de PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS¹⁶.

Numa primeira aproximação à temática poderemos dizer que a legitimidade deve ser vista com o poder de agir sobre determinado objeto conferido ao sujeito de uma situação jurídica.

A legitimidade distingue-se, desde logo, da titularidade. A titularidade constitui a face estática da legitimidade. A titularidade é, segundo PEDRO LEITÃO PAIS VASCONCELOS uma *figura complexa*¹⁷, que não constitui um verdadeiro conceito jurídico, sendo apenas *um nomen atribuído à imputação de uma posição jurídica a um sujeito, no âmbito de uma determinada situação jurídica*¹⁸.

¹⁵ A expressão poder aqui tomada não tem, desde já, qualquer conotação com a posição a ser defendida seguidamente.

¹⁶ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, cit., pág. 185

¹⁷ VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, Coimbra Editora, 2012, pág.73

¹⁸ VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 73

Para este Autor, *uma pessoa é titular de uma posição jurídica quanto é sujeito da situação na qual integra essa posição, independentemente de esta ser ativa ou passiva, ou seja, ser titular é o mesmo que ser sujeito numa situação jurídica ou ocupar uma posição jurídica*¹⁹.

O mesmo Autor, sucintamente, define que ser titular *é ter título jurídico*²⁰ e que apenas existe titularidade quando existe uma situação jurídica²¹.

Assim, a titularidade é configurada como sendo algo concreto, verificando-se perante posições jurídicas concretas.

A titularidade traduz a ligação entre aquela pessoa concreta e uma situação jurídica concreta, sendo, nada mais nada menos do que *a concreta interação entre a pessoa e o Direito*²².

Para MENEZES CORDEIRO a titularidade será uma *qualidade do sujeito enquanto beneficiário de uma situação jurídica activa, designadamente, de direito*²³.

Segundo as passadas de PEDRO PAIS VASCONCELOS encaramos a titularidade como o conceito que define a posição jurídica de um sujeito face a uma determinada posição jurídica concreta.

À soma de todas as posições jurídica, ativas e passivas, atribui-se o nome de esfera jurídica, que segundo PEDRO PAIS VASCONCELOS pode ser definida como a titularidade global de uma pessoa²⁴.

A esfera jurídica de uma pessoa, para além de constituir este aglomerado de titularidade de posições jurídicas e passivas, é ainda uma manifestação da personalidade jurídica²⁵.

Quando se define titularidade, personalidade jurídica e esfera jurídica parte-se de um entendimento de que o Direito apenas reconhece a pessoa como Ser

¹⁹ VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 73

²⁰ VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 73

²¹ VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 74

²² VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 74

²³ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 18

²⁴ VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 74

²⁵ Neste sentido, VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 76

Humano e, por conseguinte, tutela as manifestações dessa pessoa quando essas manifestações não colidam com a liberdade de outrem.

Na interpretação da titularidade, personalidade jurídica, esfera jurídica e legitimidade não podemos descorar dois elementos essenciais. Por um lado, a liberdade e, por outro, o seu maior corolário no Direito Civil, a autonomia privada.

Entre os nomes mais sonantes que se detiveram perante a questão que se pretende abordar, o ponto de partida é sempre o mesmo: a Autonomia Privada.

Como salienta MENEZES CORDEIRO, a Autonomia Privada tem um duplo significado, ou dito de outro modo, tem uma dupla valência²⁶.

A Autonomia Privada pode ser entendida como um espaço de liberdade reconhecido a cada pessoa dentro da Ordem Jurídica e, no sentido restrito, pode ser entendida como *uma área reservada na qual as pessoas podem desenvolver as actividades jurídicas que entenderem*²⁷.

Indo mais além, MENEZES CORDEIRO define a Autonomia Privada como sendo um *espaço de liberdade jurígena atribuído pelo Direito, às pessoas, consistindo numa permissão normativa genérica de produção de efeitos jurídicos*²⁸.

Perguntar-se-á se este espaço de liberdade reconhecido pelo Direito à pessoa não sofre qualquer tipo de limitações.

A tal questão responder-se-á negativamente. Como anteriormente foi, sucintamente referido, a Autonomia Privada é uma derivação de dois valores de extrema relevância: a liberdade e a igualdade.

Assim sendo, a primeira limitação que a Autonomia Privada sofre tem que ver com a liberdade dos outros, das outras pessoas e sujeitos jurídicos que atuam na Ordem Jurídica. neste sentido, a Autonomia Privada, enquanto permissão genérica

²⁶ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, Almedina, 2.ª Reimpressão da Ed. De Março de 2005, pág. 391

²⁷ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 391

²⁸ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 392

reconhecida pelo Direito, é limitada pela Autonomia Privada e liberdade do outro sujeito que atua na Ordem Jurídica.

Esta limitação é compreendida à luz do valor da igualdade. O Direito não poderia nunca, de modo algum que, fosse dada mais liberdade a um sujeito que a outrem. Nestes termos, poder-se-á dizer que a liberdade de uma pessoa termina quando começa a liberdade de outrem.

Daqui resulta que, e, tal constatação revela-se da maior importância para a matéria em análise, uma pessoa pode autovincular-se, porém, não pode heterovincular outrem, pois tal significaria imiscuir-se na liberdade alheia, mais especificamente, na esfera jurídica alheia.

Para além da limitação já mencionada derivada da liberdade, a Autonomia Privada sofre outras limitações, como reconhece a Doutrina. Essas limitações derivam da Ordem Pública, da Lei, da Moral e da Natureza das coisas²⁹.

A título de exemplo, um campo onde é visível de forma relevante as limitações à Autonomia Privada são dos direitos de personalidade, tal como afirma MENEZES CORDEIRO³⁰.

Nos direitos de personalidade, pese embora as situações em causa possam ser livremente dispostas pelos seus titulares, a disposição das mesmas encontra-se balizada pela Ordem Pública, de acordo com o Artigo 81.º do Código Civil e não podem ser impostas quaisquer limitações irrevogáveis (Artigo 81.º, n.º 2 do Código Civil, *a contrario*)

Também no campo dos direitos reais essa limitação é visível. Vejamos, a regra da tipicidade dos direitos reais, prevista no Artigo 1306.º, n.º 1 do Código Civil (doravante CCiv.). Segunda esta norma, não podem ser constituídos novas figuras jurídicos reais, para além daquelas que se encontram definidas na lei.

²⁹VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 72

³⁰ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 394

Cabe referir, na senda de PEDRO PAIS LEITÃO DE VASCONCELOS³¹ que estas últimas limitações têm impacto a nível da eficácia e âmbito da autonomia privada, como aliás são demonstrativos os exemplos acima enunciados.

Ainda antes de se entrar no campo de estudo da legitimidade, há que mencionar um outro instituto de direito civil a que se deverá atender: a boa fé.

Não revela para esta sede desenvolver a sua contextualização histórica, remetendo-se para a obra de MENEZES CORDEIRO que tão bem desenvolveu esta questão³².

Cabe sim, mencionar a amplitude da mesma, deixando-se para depois o seu desenvolvimento em concreto consoante as questões que forem sendo levantadas.

A boa fé, conforme se encontra no Direito Civil Português, compreende a boa fé subjetiva e objetiva. A boa fé subjetiva tem que ver com o estado do sujeito, designadamente, com o mero desconhecimento ou ignorância de factos e/ou com o desconhecimento, sem culpa ou ignorância desculpável e, finalmente, pela consciência de determinados fatores³³.

Já a boa fé objetiva tem o seu alcance em diversos institutos, entre eles, o abuso de direito (Artigo 334.º do CCiv.)³⁴

Alem do mais, a boa fé concretiza-se em dois grandes princípios: a tutela da confiança e a primazia da materialidade subjacente.

Como salienta MENEZES CORDEIRO, no que à tutela da confiança diz respeito, a confiança surge protegida quando existe uma norma legal assim destinada e nos casos em que os valores do sistema jurídico assim o imponham³⁵.

Para que se verifique uma tutela da confiança, a doutrina, designadamente, MENEZES CORDEIRO, entende que é necessária a verificação de quatro

³¹ VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 72

³² MENEZES CORDEIRO, António, *Da Boa Fé no Direito Civil*, Almedina, 5.ª Reimpressão, 2013

³³ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 405

³⁴ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 407

³⁵ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 411

pressupostos fundamentais: uma situação de confiança, uma justificação para essa confiança, um investimento de confiança e a imputação dessa situação de confiança³⁶.

Porém, na senda do que vem sido entendido pela doutrina, pese embora se isolem estes pressupostos para que possa haver uma situação digna de tutela, há que atender a duas questões fundamentais.

A primeira delas é a de que há disposições normativas que dispensam a verificação de todos os pressupostos acima enunciados, sendo um exemplo o disposto no Artigo 291.º do CCiv³⁷.

A segunda, mas não menos importante questão é de que estes pressupostos devem ser atendidos entro daquilo a que se chama sistema móvel. Como tão bem salienta MENEZES CORDEIRO, estes pressupostos não detêm entre si qualquer hierarquia e a não verificação de um deles não obsta a que se possa haver tutela da confiança. Assim, nas palavras de MENEZES CORDEIRO *a falta de algum deles pode ser compensada pela intensidade especial que assumam alguns*³⁸.

É de salientar que esta *compensação* entre pressupostos apenas é possível quando se olha para o Direito como um meio de encontrar a Justiça para o caso concreto, posição que se perfilha.

Não é displicente a referência à boa fé neste momento. É aliás propositado porquanto é necessário desde já entender que em Direito estamos a falar de relações entre PESSOAS e de PESSOAS.

Ora como bem escreveu BAPTISTA MACHADO a confiança é o pilar basilar para que existam as referidas relações humanas. Sem confiança e sem se atender à boa fé quanto tantos institutos jurídicos falham muitas relações interpessoais não seriam possíveis.

³⁶ Sobre a temática, MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 411 e seguintes; MENEZES CORDEIRO, António, *Da Boa Fé no Direito Civil*, Almedina, 2013

³⁷ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 413

³⁸ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 413

A confiança é também um elemento a ser tido em conta quando se fala em legitimidade.

MAGALHÃES COLLAÇO na sua obra refere exatamente esta questão a propósito daquilo a que chamava *legitimidade de facto* chamava à colação para a tutela da confiança ou tutela da aparência³⁹.

Mais à frente procuraremos verificar se ainda se pode falar nesta categoria da legitimidade de facto e se, ainda hoje, se pode invocar a tutela da confiança para a proteção das situações que caberiam nesse grupo de casos a que a referida Autora designava por situações de legitimação de facto.

No que toca ao princípio da primazia da materialidade subjacente cabe, desde logo, mencionar que o seu tratamento isolado e a sua definição devem-se a MENEZES CORDEIRO.

Para este Autor em causa está a análise dos resultados obtidos através da adoção de condutas conformes o Direito. Segundo este Autor não se pode atender apenas às condutas que são conformes ao Direito, mas aos resultados que as mesmas produzem do ponto de vista material⁴⁰.

Assim, e recorrendo a um exemplo tão estudado da doutrina, não pode ser indiferente para o Direito a construção de uma chaminé pelo proprietário do imóvel, quando a mesma apenas tem como objetivo tapar a visibilidade ao vizinho. *In casu*, aparentemente será lícito ao proprietário construir uma chaminé no telhado. Porém e tendo por base este princípio essa construção não poderá ser permitida quando o seu fim último é prejudicar o vizinho, tapando-lhe assim a visibilidade.

Para melhor se verificar no caso concreto situações tuteladas pela boa fé com base neste princípio são indicados três índices: a conformidade material das condutas, a idoneidade valorativa e o equilíbrio no exercício das posições⁴¹.

³⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., págs. 231 e seguintes.

⁴⁰ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 415

⁴¹ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág. 416

Com base nestas situações isoladas, é possível olhar para uma conduta e verificar a sua conformidade com o sistema, *maxime* com a boa fé.

Depois de ultrapassado o campo dos princípios e de algumas notas que norteiam o nosso pensamento é chegada a altura de dar algumas notas sobre a figura alvo de estudo.

A nosso ver o problema que se coloca na nossa mente é o de saber o estágio atual do pensamento jurídico quanto à, por enquanto, figura da legitimidade substantiva. Ou seja, saber se a legitimidade, tal como era entendida à cerca de setenta anos, se mantém intocável ou se a sua construção científico-jurídica foi substancialmente alterada.

Por outro lado, procura-se saber se, de algum modo, os problemas, suscitados na década de quarenta se mantêm ou se o sistema jurídico e a codificação de 1966 alterou algo que tenha superado esses mesmos problemas. Mais, procura-se saber se atualmente a questão da legitimidade levanta outros contornos ou não.

Todas estas questões são carregadas de sentido útil nos dias de hoje. É frequente questionar-se um jurista e este não saber dar qualquer definição sobre esta figura jurídica ou mesmo enquadrá-la dogmaticamente. Muitas vezes ainda se encontram situações em que a própria doutrina encontra dificuldades em traçar as fronteiras entre legitimidade e outras figuras paralelas (capacidade, personalidade e titularidade), um exemplo desses encontra-se na situação do devedor declarado insolvente.´

Muitas vezes empiricamente designa-se a legitimidade como um poder de atuar sobre determinado objeto.

A grande dificuldade que se suscita com a legitimidade, para além da delimitação das suas características, é a de a definir juridicamente. Essa dificuldade ainda é mais promiscua quando nem a lei apresenta qualquer definição. Toda e qualquer definição ou ensaio sobre a sua natureza resulta dos indícios e da estruturação que a lei vai dando a esta figura.

Vejamos o que refere a doutrina quanto à definição de legitimidade.

MAGALHÃES COLLAÇO fala a este propósito de uma *posição relativa do sujeito e do objecto do acto, posição que se requer para que o agente possa imprimir a certo negócio jurídico determinado conteúdo, isto é, possa formular com ele certa norma, concretamente considerada*⁴².

MENEZES CORDEIRO por seu turno na sua obra não define propriamente legitimidade, porém, indica-a como uma *noção civil central*⁴³, demonstrando oposição a quem tente enquadrar a legitimidade como uma competência civil, entendimento perfilhado por alguma doutrina germânica, face à inexistência de definição legal como sucede no Direito Civil Português.

O Autor critica a referida posição por entender que a mesma ignora dois aspetos relevantes: que o Direito, designadamente, o Direito Civil assenta em pessoas e desenvolve-se a partir das mesmas e que, por outro lado, o ordenamento jurídico português, pese embora não a defina, atribui-lhe uma estrutura, uma certa densificação que tem como pressuposto a pessoa⁴⁴.

Sem definir, o Autor dá pistas do seu entendimento quanto a esta figura. Para o mesmo a *legitimidade deve ser encarada como qualidade do sujeito reportada a uma determinada situação jurídica*, derivando esta de determinados factos, aos quais atribui o nome de factos legitimadores⁴⁵. Mais acrescenta que a mesma exprime uma delimitação de âmbitos de autodeterminação privada e que prolonga a ideia de permissão específica⁴⁶.

CARVALHO FERNANDES apresenta a figura da legitimidade de forma diversa. Refere-se à mesma como sendo uma qualidade do sujeito⁴⁷. Para este Autor a

⁴² MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 11

⁴³ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV*, Almedina, 2007, pág. 20.

⁴⁴ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV*, Almedina, 2007, pág. 20

⁴⁵ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV*, cit., pág. 20

⁴⁶ MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV*, cit., pág. 21

⁴⁷ CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil*, 5ª Ed., Universidade Católica Portuguesa, pág. 143

legitimidade deve ser vista como a *suscetibilidade de uma pessoa exercer um direito ou cumprir uma vinculação existente entre a pessoa ou a vinculação em causa*⁴⁸.

OLIVEIRA ASCENSÃO olha para a legitimidade como um pressuposto de validade do negócio jurídico, a par da idoneidade do objeto e da capacidade do sujeito, seguindo as passadas de BETTI⁴⁹.

A propósito desta questão reafirma o princípio da coincidência entre titularidade e legitimidade, referindo algumas críticas às teses anteriormente adotadas pela doutrina alemã e italiana⁵⁰.

Porém, acaba por vir a definir a legitimidade como sendo *a susceptibilidade ou insusceptibilidade de certa pessoa exercer um direito ou cumprir uma obrigação, resultante, não das qualidades ou situação jurídica da pessoa, mas das relações entre ela e o direito ou obrigação em causa*⁵¹.

MANUEL DE ANDRADE, antes mesmo de MAGALHÃES COLLAÇO veio a apresentar a sua posição quanto à questão da legitimidade indo beber aquilo que era defendido pela doutrina alemã e italiana⁵².

Este Autor, seguindo de perto CARNELUTTI veio a defender que a *legitimidade resulta de uma posição, isto é, dum modo de ser para com os outros*⁵³.

Avança, ainda, aquilo que hoje se designa por princípio da coincidência, referindo que o *princípio fundamental é que os sujeitos do negócio jurídico devem ser os próprios sujeitos da relação que com ele se pretende constituir, modelar ou extinguir*⁵⁴.

⁴⁸ CARVALHO FERNANDES, Teoria Geral do Direito Civil, cit., pág. 144

⁴⁹ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, Teoria Geral do Direito Civil – Acções e Factos Jurídicos, Vol. III, Tit. IV, pág. 54

⁵⁰ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, Teoria Geral do Direito Civil – Acções e Factos Jurídicos, págs. 66 e seguintes.

⁵¹ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, Teoria Geral do Direito Civil – Acções e Factos Jurídicos, págs. 66 e seguintes

⁵² ANDRADE, Manuel Augusto Domingues de, Teoria Geral da Relação Jurídica, Almedina, 1953, pág. 62 e seguintes.

⁵³ ANDRADE, Manuel Augusto Domingues de, Teoria Geral da Relação Jurídica, pág. 63

⁵⁴ ANDRADE, Manuel Augusto Domingues de, Teoria Geral da Relação Jurídica, pág. 64

Sumariamente afirma estar-se perante situações de disponibilidade ou indisponibilidade⁵⁵.

CARLOS DA MOTA PINTO, por seu turno, vem pugnar pelo carácter relacional da legitimidade. Para este Autor a legitimidade *supõe uma relação entre o sujeito e o conteúdo do ato, sendo, por isso, uma posição, um modo de ser para com os outros*⁵⁶.

Acrescente que, em regra, *têm legitimidade para um certo negócio os sujeitos dos interesses cuja modelação é visada pelo negócio e haverá carência de legitimidade sempre que se pretenda fazer derivar de um negócio efeitos (...) que vinculem outras pessoas que não os intervenientes no negócio*⁵⁷.

CASTRO MENDES, na linha de MAGALHÃES COLLAÇO, define a legitimidade como sendo *uma posição pessoal numa relação existente entre o sujeito e o objecto do negócio, que justifica que o primeiro se ocupe juridicamente do segundo*⁵⁸.

Também este Autor enquadrava a legitimidade como sendo um pressuposto do negócio jurídico⁵⁹.

PEDRO PAIS VASCONCELOS, por outro lado e enquadrando a legitimidade como pressuposto do negócio jurídico a par das questões relativas às partes, à capacidade e ao objeto, vem a defender que a legitimidade é uma particular posição de uma pessoa perante um concreto interesse ou situação jurídica que lhe permite agir sobre eles.⁶⁰

Entende, assim que a legitimidade é um conceito jurídico relacional, resultando sempre de uma *relação privilegiada entre a pessoa que age e os concretos interesses ou situações sobre as quais ela está habilitada a agir*⁶¹.

À semelhança de outros autores, refere-se ao princípio da coincidência entre titularidade e legitimidade, porém, reconhece que este princípio comporta exceções,

⁵⁵ ANDRADE, Manuel Augusto Domingues de, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, pág. 63

⁵⁶ MOTA PINTO, Carlos da, *Teoria Geral do Direito Civil*, 1973, pág. 484

⁵⁷ MOTA PINTO, Carlos da, *Teoria Geral do Direito*, pág. 484

⁵⁸ CASTRO MENDES, João de, *Direito Civil – Teoria Geral*, Vol. III, pág. 72

⁵⁹ CASTRO MENDES, João de, *Direito Civil – Teoria Geral*, cit., pág. 73

⁶⁰ VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, 8.ª Ed. Almedina, págs., 87 e 381

⁶¹ VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit. 381

como na insolvência, na comunhão de mão comum, da autorização e da representação⁶².

No que toca ao enquadramento enquanto pressuposto do negócio jurídico, o Autor vem afirmar que a legitimidade é um dos pressupostos do negócio jurídico, dado que, o seu *autor só pode, através do negócio, agir sobre e em relação a bens, interesses ou situações jurídicas, seja ele qual for, pressupõe a relação de legitimidade entre o autor do negócio e o seu objeto*⁶³.

Por seu turno, PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS sem, desde logo, apresentar uma definição apresenta a legitimidade como um resultado de uma operação conjunta da liberdade com a titularidade que estabelece uma especial relação entre o agente e o objeto⁶⁴. Para este Autor a legitimidade é uma consequência, um *ponto de chegada de um processo lógico-jurídico de análise da relação entre o sujeito e o objecto*⁶⁵.

Das diferentes posições apresentadas, é possível verificar, desde já, duas linhas de pensamento: uma primeira que define a legitimidade como uma qualidade inerente ao sujeito e uma outra que entende a legitimidade como sendo uma relação entre o sujeito e o objeto.

Um ponto comum nas posições dos Ilustres Mestres acima referenciados e no decurso do que *supra* se referiu, é o ponto de partida: a Liberdade, a Autonomia Privada do sujeito.

Para além do *supra* mencionado, há um outro elemento relevante. Não é possível falar em legitimidade sem se falar em titularidade. Aliás é a titularidade, que tantas vezes se confunde com a legitimidade.

Desta constatação surge-nos um princípio relevante para o nosso estudo: o *princípio da coincidência*, leia-se, o princípio da coincidência entre titularidade e legitimidade.

⁶² VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 381

⁶³ VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 382

⁶⁴ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão de, *A Autorização*, Almedina, 2012, pág. 78

⁶⁵ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 78

Quanto a esta questão, é de notar que só havendo titularidade pode haver legitimidade para o ato. Se não a existir, em regra, o ato será sancionado pelo Direito, designadamente, será considerado inquinado com ilegitimidade. Reportamo-nos aqui às situações regra ou situações normais.

Porém, existem situações que fogem a este padrão. Assim, há situações em que há titularidade e não há legitimidade, como nas situações de insolvência, relativamente ao insolvente.

Há, ainda, outras situações em que há legitimidade e não há titularidade. Reportamo-nos aqui às situações de autorização e representação⁶⁶.

Mais se acrescenta que é possível individualizar casos em que não há titularidade e não se cai no âmbito da representação e existe legitimidade. Um exemplo dessas situações é a legitimidade do portador da letra (Artigo 16.º da LULL) e a gestão de negócio.

Do exposto, permite-se concluir, desde já, que possuímos uma regra relativa a legitimidade e que a mesma comporta exceções. Contudo, é preciso densificar a regra para que se possam entender as exceções, trabalho esse que vai ser realizado doravante.

Parece-nos que a posição a adotar vai influenciar na determinação do regime aplicável às situações praticadas sem legitimidade para o ato.

Mais do que a definição do que seja a legitimidade no Direito Civil atualmente, é importante perceber qual o seu papel na prática de atos jurídicos, *lato sensu*.

Entender a legitimidade implica perceber o seu lugar na eficácia e validade dos atos jurídicos e entender qual a consequência jurídica para os atos praticados sem legitimidade. Saber, assim, se estamos perante nulidade, ineficácia ou qualquer outro vício que afete os atos.

⁶⁶ MENEZES CORDEIRO engloba algumas destas figuras num conceito jurídico, de origem romana, de legitimação. Este Autor designa a legitimação como uma *noção quadro* que envolve figuras distintas mas com um fim último: o fim de conferir legitimidade a pessoas ou a situações que, de outro modo, dela não disporm. Sobre a questão: MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil in Liber Amicorum Fausto Quadros*, Volume I, Almedina, 2016.

É indiscutível que o Direito Civil gira em torno da prática de atos, contratos e negócios jurídicos. Quaisquer situações jurídicas passivas e ativas têm por base atos jurídicos.

Ora entendendo este ramo do Direito deste modo, é necessário verificar o papel que esta figura assume.

A legitimidade, primeiramente, não pode ver-se como algo estático e perene. A legitimidade deve ser vista como algo dinâmico, por oposição à titularidade.

Uma segunda consideração é a de que a legitimidade, pese embora se possa tentar definir dogmática e concetualmente, é uma figura que só se pode apurar perante um caso concreto, perante o ato jurídico em concreto. A legitimidade pode variar de instante a instante, como consequência ou não de atos jurídicos praticados ou a atos jurídicos vinculados. Ao ser assim, a cada ato jurídico praticado, será necessário averiguar-se a existência de legitimidade para a prática do mesmo.

Desta constata-se resulta dois elementos definidores, ou dito de outra forma, enquadradores desta figura: o dinamismo e a casuística.

No nosso entender, é devido a estas duas grandes características que foi opção não apresentar uma definição de legitimidade, mas prever-se situações mais comuns em que a questão da existência de legitimidade ou a inexistência da mesma pode se colocada.

Olhando para o Código Civil verificamos que existem inúmeras normas que se referem a esta figura.

Contudo, nem sempre a legitimidade que nos surge referida se refere à legitimidade substantiva. Existem reconhecidamente normas que se referem à figura antecedente cronologicamente da legitimidade substantiva: a legitimidade processual.

A figura alvo do nosso estudo surge referenciada nas seguintes normas legais:

Artigo 71.^o - define quem pode agir face à ofensa de pessoas falecidas.

Artigo 73.^o - ações relativas à defesa do direito do nome;

Artigo 91.º - definição de quem pode tomar as providências necessárias em caso de ausência.

Artigo 100.º - definição de quem pode requerer a justificação na ausência.

Artigo 141.º - definição dos interessados em requerer a interdição.

Artigo 242.º - definição de quem pode arguir a nulidade da simulação.

Artigo 287.º . definição de quem por arguir a anulabilidade de um ato jurídico.

Artigo 302.º - definição de quem pode renunciar à prescrição.

Artigo 605.º - definição de quem pode invocar a nulidade dos atos praticados pelo devedor.

Artigo 657.º, n.º 1 – definição de quem pode constituir uma consignação em depósito.

Artigo 667.º, n.º 1 – atribuição ou reconhecimento de legitimidade para dar em penhor os bens.

Artigo 685.º n.º 3 – definição de quem pode cobrar créditos empenhados.

Artigo 688.º, n.º 3 – atribui legitimidade ao credor preferente sob os demais para cobrar o crédito empenhado.

Artigo 706.º - atribuição de legitimidade ao tutor, curador e administrador legal e outros para o registo da hipoteca a favor do incapaz.

Artigo 715.º- definição de quem pode hipoteca voluntariamente coisas imóveis.

Artigo 892.º - definição das situações em que há venda de bens alheios, por falta de legitimidade do vendedor.

Artigo 903.º- previsão das situações em que a declaração contratual do vendedor não garante a sua legitimidade.

Artigo 965.º - estipulação de que o doador e/ou os seus herdeiros podem exigir do donatário e/ou herdeiros o cumprimento dos encargos (doação modal).

Artigo 976.º - definição de quem pode intentar uma ação de revogação por ingratidão.

Artigo 1281.º - definição de quem pode intentar ações de manutenção da posse.

Artigo 1379.º, n.º 2 – atribuição de legitimidade ao Ministério Público para as ações de anulação de atos de fracionamento ou troca contrários à lei.

Artigo 1416.º, n.º 2 - estabelece quem pode arguir a nulidade do título constitutivo da propriedade horizontal.

Artigo 1437.º - atribuição de legitimidade para atuar em juízo ao Administrador de Condomínio.

Artigo 1603.º - mera invocação a quem tem legitimidade para requerer a declaração de nulidade ou anulação do casamento.

Artigo 1639.º - definição de quem tem legitimidade para instaurar a ação de anulação de casamento fundada em impedimentos dirimentes.

Artigo 1677.º - C - atribuição de legitimidade para a ação de privação de uso do nome.

Artigo 1678.º, n.º 3 – definição de quem pode praticar atos de administração ordinária relativamente a bens comuns do casal.

Artigo 1687.º, n.º 3 – atribuição a cada um dos cônjuges da possibilidade de praticarem atos de administração ordinária em relação aos bens comuns do casal.

Artigo 1682.º, n.º 2 – atribui a cada cônjuge legitimidade para alienar, por atos *inter vivos*, bens móveis próprios e comuns de que tenha a administração.

Artigo 1687.º, n.º 4 – invocação das situações em que falta legitimidade para a alienação e oneração de bens próprios do outro cônjuge.

Artigo 1690.º, n.º 1 - prevê a legitimidade de qualquer um dos cônjuges poderem contrair dívidas, sem consentimento do outro cônjuge.

Artigo 1769.º - define quem pode intentar uma ação de separação judicial de bens.

Artigo 1785.º - define quem pode, quem tem legitimidade para requerer o divórcio.

Artigo 1819.º - previsão de contra quem pode ser intentada uma ação de reconhecimento da maternidade.

Artigo 1825.º - previsão de quem pode prosseguir com a ação em caso de falecimento do autor ou do réu.

Artigo 1839.º - definição de quem pode, judicialmente, impugnar a paternidade.

Artigo 1846.º - previsão de quem pode ser demandado numa ação de impugnação da paternidade.

Artigo 1862.º - definição de quem pode intentar uma ação de anulação da perfilhação em caso de morte do perfilhante.

Artigo 1870.º - prevê a possibilidade da mãe menor representar, em juízo, para intentar um ação em representação do filho.

Artigo 1891.º - atribuição ao menor da possibilidade de requerer, em juízo, a nomeação de um curador.

Artigo 1893.º - atribuição de legitimidade, para ação de anulação de atos praticados pelos pais, sem autorização, a quem tem legitimidade para prosseguir com uma ação de inibição das responsabilidades parentais,

Artigo 2078.º - atribuição de poderes a qualquer herdeiro para requer a totalidade dos bens.

Artigo 2086.º - reconhecimento de legitimidade, a qualquer interessado, para requerer a remoção do cabeça-de-casal.

Nem todas as normas legais, pese embora se refiram à figura da legitimidade têm que ver com a nossa temática de estudo, a legitimidade substantiva.

Muitas das normas *supra* descritas referem-se a normas de legitimidade processual.

Referem-se a questões de legitimidade processual os seguintes preceitos legais: Artigos 71.º, n.º 2 e 3, 73.º, 91.º, 100.º, 141.º, 242.º, 287.º, n.º 1, 605.º, n.º 1, 706.º, n.º 2, 976.º, 1281.º, 1379.º, 1416.º, n.º 2, 1437.º, 1603.º, 1639.º a 1642.º, 1769.º, 1819.º, 1839.º, 1846.º, 1870.º, 1891.º, 1893.º, 2078.º, 2086.º.

No que toca às normas respeitantes à legitimidade substantiva, as mesmas visam resolver alguns problemas que foram surgindo ao longo da evolução do Direito, o caso paradigmático é a venda de bens alheios, que oportunamente foi estudada por nós.

Como já foi exaustivamente referido, o CCiv. não nos apresenta uma definição de legitimidade, nem sequer estabelece um regime jurídico.

Porém, face aquilo que tem sido entendido pela doutrina, podemos desde já ensaiar uma definição de legitimidade, que consideramos ser uma mera aproximação à temática.

A legitimidade deve ser entendida com um elemento essencial à validade e eficácia do ato jurídico, implicando uma especial relação do sujeito do ato com um determinado objeto.

A seu tempo esclarecemos se estamos perante uma qualidade que deverá ser aferida em relação ao sujeito, como a capacidade, ou se, estaremos perante um vínculo relacional e, deste modo, sobre um pressuposto do ato jurídico.

ii. Legitimidade Substantiva e Legitimidade Processual

A legitimidade substantiva surge-nos na doutrina e na Ciência Jurídica após ter sido desenvolvida a figura da legitimidade processual. A legitimidade processual é assim um conceito chave para se entender a figura e os desenvolvimentos da figura da legitimidade substantiva.

Não obstante, tais figuras distinguem-se profundamente, não sendo em muitas situações coincidentes, tendo por isso havido necessidade de se desenvolverem normas de legitimidade processual.

Tal é desde logo afirmado pela Jurisprudência em muitos arrestos proferidos ao longo dos últimos anos.⁶⁷

A legitimidade processual, tal como configurada nos dias de hoje, esteve longe de ser consensual.

A legitimidade processual vem definida no Artigo 30.º do (Novo) Código de Processo Civil.

⁶⁷ A título de exemplo, Acórdão do TRL de 19 de Fevereiro de 2015, Processo n.º 143148/13.OYIPRT.L1-2 (Ezaguy Martins), Acórdão do STJ de 14 de Outubro de 2004, Processo n.º 04B2212 (Araújo Barros), Acórdão do TRL de 19 de Maio de 2009, Processo n.º 481/2009-1 (João Aveiro), Acórdão do TRL de 20 de Outubro de 2011, Processo n.º 3861/08.1TBALM-A.L1-8 (Carla Mendes), Acórdão do STJ de 20 de Outubro de 2010, Processo n.º 115/07.4TBVPT.L1.S1 (Moreira Alves), Acórdão STJ de 29 de Outubro de 2015, Processo n.º 915/09.0TVPRT.P1.S1 (Orlando Carvalho), Acórdão do TRL de 06 de Junho de 2013, Processo n.º 2145/10.OYXLSB.L2.6 (Orlando Geraldes), Acórdão do TRC de 13 de Outubro de 2014, Processo n.º 2201/12.0TBPAF.G1 (Fernando Fernandes Freitas), Acórdão do TRE de 03 de Novembro de 2016, Processo n.º 6355/15.5T8STB.E1, (Paulo Amaral), Acórdão do STJ de 29 de Outubro de 2015, Processo n.º 915/09.0TVPRT.P1.S1 (Orlando Afonso), Acórdão do STJ de 17 de Fevereiro de 2011, Processo n.º 2383/06.0TVLSB.L1.S1 (Távora Victor), Acórdão do TRP de 14 de Setembro de 2010, Processo n.º 6401/09.1TBVFR.P1 (Rodrigues Pires), Acórdão do TRP de 30 de Setembro de 1997, Processo n.º 9340011 (Soares Almeida), Acórdão do TRP de 02 de Fevereiro de 1996, Processo n.º 9630829 (Coelho da Rocha), todos disponíveis em www.dgsi.pt.

Dispõe este preceito o seguinte:

“Artigo 30.º

Conceito de Legitimidade

1. O autor é parte legítima quando tem interesse direto em demandar, o réu é parte legítima quando tem interesse direto em contradizer.

2. O interesse em demandar exprime-se pela utilidade derivada da procedência da ação e o interesse em contradizer pelo prejuízo que dessa procedência advenha.

3. Na falta de indicação da lei em contrário, são considerados titulares do interesse relevante para o efeito da legitimidade os sujeitos da relação material controvertida, tal como configurada pelo autor.”

Este preceito legal é em tudo semelhante ao estipulado no Artigo 26.º (Velho) Código de Processo Civil, depois da revisão.

Presentemente o conceito de legitimidade processual encontra-se estabilizado. Porém, nem sempre assim foi.

A definição de legitimidade foi, durante o século XX, controversa. O início da controvérsia surge, em meados do século, com os trabalhos preparatórios do Código de Processo Civil de 1939, reportando-se, na época ao artigo 27.º.

Existiam assim duas grandes correntes quanto à legitimidade processual: a tese objetivista e a tese subjetivista.

A tese objetivista vinha a ser pugnada por ALBERTO DOS REIS. Já a tese subjetivista era defendida por BARBOSA DE MAGALHÃES.

Sucintamente, podemos dizer que a tese objetivista defendia que a determinação da legitimidade processual estava dependente da relação material tal como esta é, real e objetiva, sendo esta levada ao conhecimento do Tribunal que determinaria a existência ou inexistência de legitimidade das partes após a análise de provas relevantes.

A tese subjetivista, por seu turno, defende que a legitimidade processual deveria ser apurada em função da relação controvertida, tal como configurada unilateralmente pelo autor na petição inicial.

A redação dada ao referido artigo não permitia de forma clara determinar qual a tese que havia sido adotada, tendo a Doutrina se dividido quanto à tese consagrada.

ALBERTO DOS REIS defendia que a tese adotada era a tese objetivista, a mesma que haveria pugnado nos trabalhos preparatórios⁶⁸.

Para este Autor, na legitimidade *processual releva apurar quem deve por a acção e contra quem a acção deve ser proposta para que o tribunal haja de conhecer do pedido, isto é, para que o tribunal se pronuncie sobre a relação jurídica substancial, objecto da acção*⁶⁹.

Assim, para este Autor ter-se-ia de atender à *posição das partes quanto à relação jurídica tal como se formou ou existe, e não tal como o autor a apresenta*⁷⁰.

ALBERTO DOS REIS levantava várias críticas a BARBOSA DE MAGALHÃES. Uma das objeções apontadas por ALBERTO DOS REIS tinha que ver com o carácter unilateral da posição de BARBOSA DE MAGALHÃES. No entender do conceituado Autor a posição subjetivista de BARBOSA DE MAGALHÃES pecava por excesso, porquanto, em vez de tomar em conta *a relação jurídica substancial (leia-se substantiva), tal como é posta ao Tribunal por ambas as partes, toma em consideração somente o modo como a apresenta o autor*⁷¹.

Outra das críticas de ALBERTO DO REIS a BARBOSA DE MAGALHÃES e à tese subjetivista tinha que ver com o facto de, no entender deste Autor, para se determinar a legitimidade ou ilegitimidade da parte, ter de existir um julgamento da legitimidade por parte do Tribunal, ou seja, uma apreciação, mesmo que liminar da relação jurídica substancial, ou seja, conhecimento do fundo da causa⁷².

Para este Autor era bastante claro. Em causa estariam as partes, as pessoas entre as quais corre o processo, sendo entre essas pessoas que se deve debater a acção para que a atividade do tribunal não seja exercida em vão. Não teria sentido

⁶⁸ ALBERTO DOS REIS, José, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, 3.^a Ed., 1948, pág. 75

⁶⁹ ALBERTO DOS REIS, José, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, cit., pág. 76

⁷⁰ ALBERTO DOS REIS, José, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, cit., pág. 76

⁷¹ ALBERTO DOS REIS, José, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, cit., pág. 79

⁷² ALBERTO DOS REIS, José, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, cit., pág. 79

atender às pessoas como meras partes no processo. O sentido útil da legitimidade seria se se atendesse às pessoas, enquanto partes da relação jurídica substancial, isto é considerar-se o autor e o réu por referência à relação jurídica substancial⁷³.

BARBOSA DE MAGALHÃES defendia, conforme referido, a tese subjetivista segundo a qual para o apuramento da legitimidade releva apenas o pedido e a causa de pedir, independentemente, da prova que venha a ser feita dos factos que integram a causa de pedir⁷⁴.

Aquando da elabora do Código de Processo Civil de 1961 e, face à longa discussão doutrinária quanto à questão da legitimidade, foi proposto que se adotasse a via subjetivista⁷⁵, porém, acabou por ser consagrado um n.º 3 que fazia referência aos “sujeitos da relação material controvertida”. A inserção deste preceito acabou por atribuir um condão objetivista à definição da legitimidade, contrariamente ao que se pretendia⁷⁶.

Foram tentadas outras reformas do que diz respeito aos preceitos referentes à legitimidade, porém sem sucesso⁷⁷.

A reforma, tão esperada, do conceito de legitimidade veio a ocorrer com o Decreto-Lei n.º 329.º-A/95 12 de Dezembro complementado com as alterações efetuadas pelo Decreto-Lei n.º 180/96, de 25 de Setembro.

O preâmbulo deste último diploma legal é aliás bem claro quanto à *ratio* da reforma legislativa. Segundo o referido preâmbulo *não fazia sentido na questão crucial da definição da legitimidade das partes que o legislador tivesse adotado para a legitimidade singular a tese classicamente atribuída ao Prof. Barbosa de Magalhães e para a legitimidade plural a sustentada pelo Prof. Alberto dos Reis*, pelo que, as

⁷³ ALBERTO DOS REIS, José, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. I, cit., pág. 76

⁷⁴ Esta posição veio a ser adotada por muitos dos processualistas, entre eles destaca-se CASTRO MENDES – vide, CASTRO MENDES, João, *Direito Processual Civil*, Volume I, AAFDL, Lisboa, 1997

⁷⁵ PALMA CARLOS, Adelino, *Projeto de Alteração de algumas disposições dos livros I e II do Código de Processo Civil*, BMJ, n.º 52, págs. 57 e seguintes

⁷⁶ Neste sentido, LEBRE DE FREITAS, José, e ALEXANDRE, Isabel, *Código de Processo Civil Anotado*, Vol. 1, 3.ª Ed., pág., 72

⁷⁷ Referimo-nos ao Decreto-Lei n.º 224/82 de 8 de Junho, cuja entrada em vigor foi suspensa pelo Decreto-Lei n.º 356/83, de 2 de Setembro.

opções tomadas tiveram por efeito limitar a querela, ou dito de outro modo, por fim à mesma.

Com a reforma ou, dito de outro modo, com o novo Código de Processo Civil, a questão foi largamente ultrapassada e verifica-se, de forma clara, a adoção da tese pugnada por BARBOSA DE MAGALHÃES.

Assim, hoje, a legitimidade processual é analisada segundo os seguintes vetores:

- o autor é parte legítima quando tem interesse direto em demandar;
- o réu é parte legítima quando tem interesse direto em contradizer;
- o autor e o réu têm interesse direto na causa quando são sujeitos da relação material controvertida tal como ela é configurada pelo autor.

No que toca ao interesse é importante referir que o mesmo tem de ser um interesse pessoal e direto⁷⁸. Significa isto que a ação tende a correr entre pessoas que não são estranhas à relação material controvertida. É de salientar que só assim poderia ser sob pena de a decisão final a ser proferida pelo Tribunal não resolver definitivamente o conflito existente entre as partes.

Quando se refere ao interesse, tem-se em conta que apenas pode ser parte legítima quem consiga retirar alguma vantagem da causa, ou da resolução da mesma.

Por outro lado, cabe referir que a legitimidade processual afere-se mediante aquilo que é alegado pelo autor na petição inicial. Como refere o n.º 3 do Artigo 30.º, a determinação da legitimidade, fora os casos em que há outra disposição que determine algo diverso, é determinada em função da relação material controvertida, tal como a configura o autor.

As figuras da legitimidade processual e da legitimidade substantiva são, então, realidades diversas, não se confundindo entre si, pese embora, o conceito de legitimidade substantiva tenha nascido com a experiência obtida no âmbito do

⁷⁸ Neste sentido, REMÉDIO MARQUES, J.P., *A Acção Declarativa à Luz do Código Revisto*, Coimbra Editora, 3.ª Ed., pág. 373

processo. A legitimidade processual, tem o seu âmbito e a sua compreensão deve ser feita à luz das normas reguladoras do processo. a mesma constitui um pressuposto processual ou condição da ação. Sem existir legitimidade processual a ação não pode prosseguir contra aquelas partes nem com aquele objeto. Faltando a legitimidade processual a consequência será uma decisão de forma, ou seja, não haverá discussão em torno daquele que é o objeto do processo.

Por seu turno, a legitimidade substantiva deve ser entendida à luz das regras substantivas. A mesma deve ser averiguada caso a caso, relativamente a um sujeito concreto e a um objeto concreto, sendo esta um elemento⁷⁹ sem o qual não pode valer validamente na Ordem Jurídica.

Assim, a legitimidade processual é uma aptidão para o processo, para certa ação, para se estar em juízo, face ao objeto processual. Por seu turno, a legitimidade substantiva tem que ver com o exercício extrajudicial (fora do processo) de situações jurídicas⁸⁰.

A legitimidade substantiva também pode vir a ser apreciada no âmbito do processo, todavia, mesmo nestas situações distingue-se da legitimidade processual. Uma das distinções é, desde logo, a forma da decisão que é proferida pelo Tribunal quando confrontado com uma ou com outra figura. Quando o Tribunal é chamado a decidir sobre a legitimidade processual, toma uma decisão formal sobre a causa. por outro lado, quando é chamado a tomar posição sobre a legitimidade substantiva, vem a proferir uma decisão sobre o mérito da causa, ou seja, sobre o pedido que é formulado pelo Autor e a causa de pedir.

Um a outra característica que as distingue tem que ver com o momento da apreciação das figuras. Verifica-se que a legitimidade processual vem a ser conhecida de imediato no processo, aquando do saneamento do processo, que hoje adota a designação de gestão inicial do processo e audiência prévia (Artigos 590.º e seguintes do CPC). O seu conhecimento é imediato, porquanto, a legitimidade processual, constitui uma condição da ação, sendo que, a inexistência de

⁷⁹ A expressão elemento é aqui usada de modo a não comprometer a posição que vamos adotar relativamente à legitimidade.

⁸⁰ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 19

legitimidade processual conduz à absolvição do réu da instância, nos termos e para os efeitos do disposto nos Artigos 576.º, n.º 2, 577.º, al. e) e 278.º todos do CPC⁸¹.

Já a legitimidade substantiva, quando invocada no processo, é analisada *a posteriori*, como questão controvertida, sendo, assim, um requisito de procedência do pedido formulado pelo autor na petição inicial e esgrimido pelo réu na sua contestação⁸². Uma decisão do Tribunal que venha a insistir sobre a falta de legitimidade irá gerar a absolvição do Réu do pedido, sendo que a decisão a ser proferida sobre a existência ou não de legitimidade será sempre uma decisão de mérito da causa e não uma decisão formal.

iii- Legitimidade Inicial e Legitimidade Superveniente

Uma outra distinção clássica tem que ver com a distinção entre legitimidade inicial e superveniente. Nas palavras de MENEZES CORDEIRO referimo-nos a legitimidade inicial quando o agente esteja, no momento em que começa o exercício jurídico do direito, habilitado para o para o efeito⁸³. Falamos em legitimidade superveniente quando, não havendo habilitação para o efeito, a prática do ato ocorra a descoberto⁸⁴, só existindo legitimação para o ato *a posteriori*.

A legitimidade é exigida para que o ato possa valer validamente na Ordem jurídica. como salientava MAGALHÃES COLLAÇO, na generalidade dos casos a lei exige que haja legitimidade aquando da prática do ato. Todavia, é permitido que em momento posterior venha a ser o ato legitimidade. Quando a legitimidade venha a surgir em momento posterior, dir-se-á que a mesma deixa de ser considerada um pressuposto do ato jurídico⁸⁵.

⁸¹ Refira-se que, nestes casos, estamos perante uma decisão que gera caso julgado formal.

⁸² Neste sentido, REMÉDIO MARQUES, J.P., *A Acção Declarativa à Luz do Código Revisto*, cit., pág. 375

⁸³ , MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 19

⁸⁴ Expressão usada por MENEZES CORDEIRO – vide, MENEZES CORDEIRO, ANTÓNIO, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 19

⁸⁵ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., pág. 56

Adiantava MAGALHÃES COLLAÇO que era relevante falar-se na legitimidade superveniente porquanto seria importante perceber esta realidade e achar uma solução para a questão que é ser admissível na Ordem jurídica um ato não apresentar, aquando da sua constituição todos os elementos requeridos pela sua *fattispecie* para a realização dos seus efeitos específicos⁸⁶.

Uma das primeiras questões levantadas por MAGALHÃES COLLAÇO tinha que ver com a validade do ato, que inicialmente não se encontrava legitimado e que depois passa a estar. Nestas situações entendia a Autora, posição com a qual concordamos, que o ato estaria incompleto, por não ter sido terminado o seu ciclo formativo e não seria inválido⁸⁷.

MAGALHÃES COLLAÇO recorria à figura do ato composto para se referir à legitimidade superveniente, nessa medida, entendia que ao ato a que faltasse legitimidade *ad initio*, o mesmo padecia de incompletude – o ato seria válido, mas incompleto⁸⁸.

Acrescentava a Autora que perante as diversas situações de legitimidade superveniente, deveríamos falar em facto composto, porquanto, *a integração de elementos ou de pressupostos do primeiro ato pode derivar de um ato – a declaração do dominus – ou de um simples facto*⁸⁹.

A nosso ver, a legitimidade superveniente deve ser vista como MAGALHÃES COLLAÇO nos ensinava. Primeiramente, deve entender -se que o problema da legitimidade superveniente surge quando um dado ato é praticado sem que haja legitimidade, existindo um facto, um ato posterior que legitima o primeiro ato face à Ordem Jurídica. Este ato não será inválido, enquanto não houver esse ato, facto ou declaração praticada a posteriori, esse ato estará meramente incompleto. Outras consequências poderão surgir, designadamente, o ato pode vir a ser considerado

⁸⁶ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 57

⁸⁷ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 57

⁸⁸ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 57

⁸⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 61

ineficaz se não vier a obter esta completude através de outro ato, facto ou declaração.

iv – As posições de BETTI e de CARNELUTTI

CARNELUTTI e BETTI foram dos principais impulsionadores do desenvolvimento da figura da legitimidade, A legitimidade surgiu, como referem alguns Autores, a propósito da questão dos títulos de créditos. Contudo, a sua origem e a sua dogmatização ficou a dever-se a estes Autores. CARNELUTTI designadamente deu um passo significativo no aprofundamento da legitimidade substantiva, tendo importado o conceito de legitimidade do âmbito do Direito Processual Civil. Segundo PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, CARNELUTTI fez mais do que uma mera importação do conceito para o âmbito substantivo, realizou uma operação de importação do conceito⁹⁰.

EMILIO BETTI, notável jurista italiano do século XX, especialista em Direito Romano, mas também notável filósofo, ficou conhecido por ter sido responsável pelas profundas alterações ao Código Civil Italiano de 1942, foi uma das figuras mais relevantes na construção da doutrina referente à legitimidade substantiva, tendo influenciado de forma veemente muitos dos juristas portugueses que escreveram sobre esta temática.

BETTI tratava a legitimidade substantiva como sendo um dos pressupostos do negócio jurídico.

Para este Autor os pressupostos de validade do negócio jurídico ou simplesmente pressupostos são as formas de reconhecimento da autonomia privada, ou seja, a ordem jurídica fixa requisitos para o reconhecimento da autonomia privada⁹¹.

⁹⁰ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão de, *A Autorização*, cit., págs. 30 e 31

⁹¹ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, Tomo II, Coimbra Editora, 1942, pág. 8

Para este Autor a ordem jurídica não atribui eficácia a um acto qualquer, mas só ao ato de autonomia privada *que corresponde a um modelo pré-estabelecido, ou seja, a um certo conjunto de requisitos*⁹².

Assim, no entender deste Autor, a intervenção da ordem jurídica pode denotar-se num duplo sentido: *exigindo que os elementos constitutivos do negócio (forma, conteúdo e causa) tenham uma determinada conformação*⁹³ ou determinando que o negócio não atinja os seus efeitos se não for acompanhado de determinadas circunstâncias⁹⁴.

Tais circunstâncias, no entender deste Autor, eram externas e quando devessem estar presentes no momento em que o negócio se efetua ou entra em vigor são designados por pressupostos⁹⁵. Já se a presença dos mesmos apenas se exigir no momento posterior, seriam designados por condições⁹⁶.

No que diz respeito aos pressupostos, BETTI agrupa os mesmos em três grandes categorias. A primeira delas diz respeito ao sujeito do negócio jurídico, a segunda delas ao objeto do negócio jurídico e uma terceira que tem que ver com a situação dos sujeitos em relação ao objeto⁹⁷.

Quando o Autor se reporta ao sujeito refere-se à capacidade da pessoa, quando se refere ao objeto refere-se à idoneidade do sujeito. Na terceira categoria enquadra-se a legitimidade⁹⁸.

BETTI é perentório ao afirmar que os problemas relativos aos pressupostos dos negócios apenas se colocam quando estejam em causa problemas negativos, isto é, problemas respeitantes à ausência dos pressupostos exigidos: a incapacidade, a idoneidade do objeto, a falta de legitimação⁹⁹.

Concordamos, desde logo, com a posição adotada por BETTI a respeito desta questão. Na verdade, os problemas relativos aos pressupostos do negócio jurídico

⁹² BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 8

⁹³ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 8

⁹⁴ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 8

⁹⁵ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 8

⁹⁶ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 9

⁹⁷ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 9

⁹⁸ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 9

⁹⁹ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 9

apenas se fazem notar quando se verifica a ausência dos mesmos, ou seja, quando o sujeito é incapaz, de facto ou de direito, quando o objeto é impossível ou inidóneo, ou quando o sujeito da situação jurídica não tem legitimidade. Até lá, nem os juristas, nem a ordem jurídica em geral dão especial relevo aos pressupostos do negócio jurídico, a não ser no plano teórico e doutrinário.

Apenas quando, perante um dado negócio jurídico se verifica a ausência de pressupostos, designadamente, a incapacidade do sujeito, a inidoneidade do objeto ou a ilegitimidade do sujeito, dado que se gera um “problema” no negócio jurídico é que as maiores questões se colocam.

Que dizer de um sujeito que vende um bem proibido pela ordem jurídica? Ou que dizer de um sujeito que vende um bem que pertence a outrem? Que dizer de uma criança que compra um imóvel?

São estas situações que levantam mais celeuma, designadamente, saber que consequências têm a ausência desses pressupostos e qual o vício que afeta o ato jurídico, lato sensu.

Neste nosso trabalho, pese embora se aborde de forma abrangente a legitimidade, procura-se uma resposta final e assumir-se uma posição final quanto ao vício que afeta o ato ferido de ilegitimidade, nomeadamente, saber se estamos perante uma situação de nulidade, anulabilidade, ineficácia ou inexistência.

Retomando à posição de BETTI.

BETTI foca-se, na então figura recente da legitimidade. Este Autor entendia que a legitimidade era tão relevante com os demais pressupostos, por si elencados. No seu entender o conceito de legitimidade é igualmente indispensável para o enquadramento de algumas normas e figuras jurídicas que não podem incluir-se na capacidade¹⁰⁰.

Defendia o Autor que a legitimidade emboca já não em qualidades intrínsecas da pessoa, que a tornam mais ou menos idónea para exercer a sua autonomia privada, *mas sim na posição da pessoa relativamente a determinadas coisas ou bens*,

¹⁰⁰ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 10

*considerados como possível objeto de auto-regulamento privado em geral, ou de especiais categorias de negócios.*¹⁰¹

Assim, distinguia a legitimidade da capacidade, entendendo que essa distinção era evidente. Para o Autor a capacidade era uma qualidade intrínseca da parte para dar vida a atos jurídicos, contrariamente à legitimidade que, no seu entender, era uma posição de competência que se caracterizava, quer pelo poder de realizar atos jurídicos, *quer pela aptidão para lhes sentir os efeitos, em virtude de uma relação, em que a parte está, ou se coloca, com o objecto do acto*¹⁰².

Do que foi exposto, até ao momento, é possível, desde já, retirar a seguinte ilação. Para BETTI a legitimidade substantiva era um pressuposto fundamental à perfeição, para a ordem jurídica, de um dado negócio jurídico, sendo, em si, um pressuposto diverso dos demais, porquanto, seria um pressuposto relacional, dependente de uma especial relação com um dado objeto ou bem.

Numa apreciação, um tanto ou quanto leviana ou pouco aprofundada, podemos dizer que para BETTI a legitimidade seria um poder de competência marcado pela sua componente relacional ou dependência funcional em relação a um dado objeto, não sendo, assim uma qualquer qualidade “natural” do indivíduo.

A propósito desta afirmação é de olhar, atentamente, para o defendido por BETTI.

BETTI na sua obra refere, aquando da sua busca pela distinção entre capacidade e legitimidade que a capacidade era, no seu entender uma idoneidade natural, contrariamente à legitimidade que seria uma idoneidade adquirida, o que significaria que a legitimidade seria uma aptidão do homem considerado no meio social, em detrimento de a capacidade ser uma *aptidão do homem individualmente considerado*¹⁰³.

Aquando da explicação aprofundada sobre os pressupostos do negócio jurídico, BETTI vem a abordar a capacidade na sua forma negativa, ou seja, abordando de forma incisiva as situações de incapacidade. Porém, deixa, desde logo,

¹⁰¹ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 11

¹⁰² BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 11

¹⁰³ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 12

uma nota relevante: para este Autor antes mesmo de se apurarem os pressupostos de validade do negócio, é necessário ter-se em conta a existência da pessoa e a sua aptidão genérica para se tornar sujeito de relações jurídicas¹⁰⁴.

O nosso entendimento vai no mesmo sentido, aliás como já referido anteriormente. Não faz sentido, do ponto de vista jurídico, falar-se em pressupostos do negócio se não se considerar a pessoa, a sua existência e a sua capacidade genérica de agir. A pessoa, ganha a sua existência antes mesmo do nascimento e mesmo antes de nascer, segundo uma dada corrente doutrinária, adquire mesmo capacidade de gozo. Assim, parece-nos lícito dizer que só releva a questão dos pressupostos do negócio jurídico se pudermos falar em pessoa, com capacidade de gozo.

No que toca à legitimidade, o Autor começa por enquadrar esta figura como sendo um pressuposto subjetivo – objetivo do negócio jurídico, por oposição à capacidade que seria um pressuposto subjetivo, porquanto, diretamente relacionado com a pessoa, com o sujeito¹⁰⁵.

Para este Autor, da leitura que se pode fazer do seu pensamento, este pressuposto teria esta dualidade, atendendo a que está correlacionado com a pessoa e simultaneamente exige uma relação com do sujeito com o objeto do negócio¹⁰⁶.

Nesta linha de pensamento o Autor vem a definir legitimidade como sendo *a competência para obter ou para suportar os efeitos jurídicos do regulamento de interesses que se tem em vista: competência que resulta de uma específica posição do sujeito, a respeito dos interesses que se trata de regulamentar*¹⁰⁷.

Simplificando acaba por referir o Autor que na legitimidade, no fundo, está em causa um processo de averiguação de quem e por quem pode ser celebrado o negócio jurídico¹⁰⁸.

¹⁰⁴ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 18

¹⁰⁵ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 31

¹⁰⁶ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 31

¹⁰⁷ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 31

¹⁰⁸ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 31

Para BETTI quando se fala de legitimidade fala-se numa *posição específica de competência em relação à matéria do negócio*¹⁰⁹.

Considera o Autor que essa, ao tentar precisar essa posição de competência referindo o princípio geral nessa matéria: *a da coincidência ou identificação entre o sujeito do negócio (ou sujeito para quem o negócio é efectuado) e o sujeito dos interesses, particularmente dos interesses jurídicos, sobre que incide o negócio*¹¹⁰.

Mis acrescenta o Autor que ao estudar-se a teoria da legitimidade é necessário atender-se, àquilo que designamos por princípio basilar do direito privado: a autonomia privada. Refere, a este propósito que, é importante considerar-se a autonomia privada para se entender este pressuposto. Nesta medida, define que é fundamental ter-se em conta que cada um tem a sua esfera jurídica de competência dispositiva, o que significa, no entender deste Autor que o *arbítrio dos seus interesses, e destes apenas, não pode ingerir-se na esfera de interesses alheios*¹¹¹.

No que se refere ao princípio da coincidência, a que já nos referimos, o Autor vem a considerar que o mesmo abarca dois sentidos ou, na sua terminologia, dos aspetos¹¹², um aspeto retrospectivo e um aspeto prospetivo. Isto significa que para o Autor haveria que considerar a situação preexistente à situação na qual o negócio jurídico se enquadra e à situação final, a qual deriva do negócio jurídico celebrado¹¹³.

Assim, ao analisar-se a legitimidade ao abrigo deste princípio e de modo a verificar que existe uma situação legítima é preciso verificar que e o sujeito do negócio se identifica com o sujeito da situação inicial e como o sujeito da situação final¹¹⁴.

Contudo, o Autor refere que o princípio da coincidência sofre derrogações, tanto no seu aspeto retrospectivo como prospetivo.

Quanto ao aspeto retrospectivo, o Autor apresenta como exceções as situações em que o interessado não está legitimado para realizar, por si só, o negócio. A título

¹⁰⁹ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 31

¹¹⁰ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 32

¹¹¹ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 33

¹¹² BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 33

¹¹³ Neste sentido, BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 33

¹¹⁴ Neste sentido, BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 33

de exemplo, aqui agora adaptado à realidade da ordem jurídica portuguesa, temos o caso do insolvente, relativamente aos bens que integram a massa insolvente (Artigo 81.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas).

A par destas e, ainda, na categoria das exceções ao aspeto retrospectivo o Autor refere as situações em que a legitimação para realizar o negócio *prescinde da coincidência entre o sujeito do negócio e o sujeito dos interesses ou relações jurídicas*¹¹⁵, tendo legitimidade quem não é sujeito desses interesses¹¹⁶. A estas situações o Autor designa por situações de legitimidade contingente ou de segundo grau, por oposição à legitimidade ordinária¹¹⁷ ou comum (termo nosso).

Dentro das situações de legitimidade de segundo grau, BETTI isola três grandes categorias.

A primeira dessas categorias absorve as situações em que a *lei resolve permitindo ou determinando que o negócio seja realizado por pessoa estranha, que não aquela a cargo de quem se deverão produzir os efeitos jurídicos*¹¹⁸. Nestas situações estaria em causa a proteção dos interesses da pessoa estranha.

Para BETTI, nestas situações, a legitimidade, que é de segundo grau, seria um *direito do legitimado*¹¹⁹, que se configura num *poder de disposição*¹²⁰.

Segundo este Autor, esta forma de legitimação de contingência seria a que mais se aproximaria da legitimidade ordinária¹²¹.

São exemplos deste tipo de legitimação de segundo grau as situações em que a legitimação é um direito do legitimado (substituição), as situações em que a legitimação configura um poder em relação a outrem e, por fim, as situações em que a legitimidade não resulta de um direito próprio ou de um poder em relação ao titular, mas sim de uma proteção especial conferida a terceiros (legitimação aparente).

¹¹⁵ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 34

¹¹⁶ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 34

¹¹⁷ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 34

¹¹⁸ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 35

¹¹⁹ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 35

¹²⁰ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 35

¹²¹ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 35

Na classificação de BETTI, as primeiras situações elencadas constituem casos em que a legitimação deriva de uma determinação normativa, ou seja, é a lei que determina a realização de um dado negócio jurídico por pessoa estranha àquela em que os efeitos jurídicos se irão repercutir na esfera jurídica.

Para BETTI, nestas situações está em causa um direito do legitimado, designadamente, um poder de disposição que lhe cabe pelo seu próprio interesse¹²².

A esta categoria de situações reconduz o Autor à figura da substituição¹²³.

São exemplos de substituição para o Autor as situações em que o credor exerce os direitos do próprio devedor perante a inercia deste último e as situações de representação voluntária em que a representação é estabelecida, também, no interesse do representante¹²⁴.

No que diz respeito à segunda categoria de situações elencadas por BETTI como situações de legitimação de segundo grau, estariam em causa casos em a legitimidade derivaria de um poder em relação ao sujeito interessado¹²⁵. Nas palavras de BETTI, nestas situações, a legitimidade seria conferida *não no interesse do legitimado, mas de quem é destinatário dos efeitos jurídicos do negócio*¹²⁶.

Para este Autor, seriam exemplos deste segundo tipo de legitimidade a representação voluntária e a gestão de bens alheios¹²⁷.

A terceira categoria, são para BETTI aqueles casos em que o negócio é *celebrado por quem não está, na realidade, legitimado (...) todavia a eficácia é conferida, para protecção dos interesses de terceiros de boa fé*¹²⁸.

Estaríamos, assim, perante as situações de legitimidade aparente. Nas palavras deste Autor, que ora analisamos, a legitimidade aparente deveria ser reconhecida dada a exigência de recognoscibilidade que domina a vida social¹²⁹.

¹²² BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 35

¹²³ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 40

¹²⁴ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 38

¹²⁵ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 40

¹²⁶ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 41

¹²⁷ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 41

¹²⁸ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 42

¹²⁹ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 42

Nas palavras do

Não existem fontes no documento atual. Autor *supra* citado, o interesse social da recognoscibilidade conduz a atribuir relevância jurídica à aparência da relação qualificante, tendo em vista o seu valor social relativamente aos terceiros de boa fé que, sendo estranhos às relações internas referentes à posição de titulares, são levados, ou até forçados, a confiar na realidade daquela relação, dada a forma como ela se lhes apresenta¹³⁰.

Assim, a recognoscibilidade destas situações serviria (e serve) para a proteção de terceiros de boa fé.

Do pensamento deste Autor, ao aceitar-se uma situação de legitimidade aparente ou de facto, seria aceitar que uma situação de facto pudesse ser considerada suficiente para se retirar a ilação de uma provável existência da relação qualificante¹³¹.

Um dos exemplos apontados por este Autor para as situações de legitimidade de facto ou aparente seriam as situações de aquisição derivada¹³².

Retomando, agora, ao aspeto da prospeção, tal como designa BETTI, ou seja, se se atender à situação jurídica final, é importante ter em conta o principio da coincidência entre o sujeito do negócio e o sujeito da nova situação.

A propósito desta questão o Autor põe em discussão a capacidade de direito. Segundo este autor, a capacidade de direito surge nesta sede com caracter de relatividade, caracter de relatividade face à matéria do negócio, quando se averiguam os obstáculos à sua realização, ou eficácia.

A título de exemplo refere o Autor, situações teoricamente de legitimidade passiva em que a lei determina que certas categorias de pessoas não possam adquirir certos bens, receber ou obter vantagens em relação a outras pessoas, em razão das atividades, funções ou posições em que estejam investidas.

¹³⁰ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 43

¹³¹ BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 43

¹³² BETTI, Emílio, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 44

Essas situações também se encontram contempladas no Direito Civil português. Cabe saber se estamos perante situações que se enquadram em problemas de capacidade ou de legitimidade.

CARNELUTTI, é conhecido na Ciência do Direito por ter sido um importante jurista na área do Direito Processual Civil, tendo sido, inclusivamente, o grande inspirador do Código de Processo Civil italiano.

Porém, este relevantíssimo jurista dos séculos XIX e XX, contribuiu de forma premente para a desenvolvimento da figura da legitimidade substantiva.

CARNELUTTI foi, ao longo de diversas obras aprofundando o seu estudo sobre a matéria em apreço, tendo passado a qualificar a legitimidade dentro da categoria dos requisitos estáticos do negócio jurídico, conjuntamente com a capacidade e a comercialidade¹³³.

Este Autor, a propósito da legitimidade, explica a sua origem, designadamente, da sua descendência face à figura da legitimidade processual. Porém, define-a comparativamente, ou seja, por oposição à capacidade.

Para CARNELUTTI a capacidade seria uma qualidade, ou seja, um modo de ser do sujeito em si, sendo a legitimidade, por oposição uma posição, *um modo de ser para com os outros*¹³⁴.

A propósito desta questão, o Autor enuncia, sem assim o denominar, o princípio da coincidência defendendo que a lei põe como premissa necessária que os sujeitos da situação jurídica inicial coincidam com os sujeitos ativo e passivo da situação jurídica final¹³⁵.

Parece-nos que o Autor, pese embora considere a legitimidade como um requisito estático, em regra, também o qualifica como um requisito dinâmico¹³⁶.

¹³³ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, trad. A. Rodrigues Queiró, Coimbra, 1972, págs. 342 e seguintes

¹³⁴ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit. pág. 364

¹³⁵ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 365

¹³⁶ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 365

O Autor, ora em análise, no estudo que efetua sobre a legitimidade, aprecia esta figura nas suas diversas vertentes, ora como legitimidade direta ou indireta, ora como legitimidade positivo e legitimidade negativa, ora como legitimidade de facto ou de direito.

Uma das primeiras distinções a que recorre este Autor é a diferença entre legitimidade ativa e passiva, relacionam estas categorias ou subtipos com a qualidade ativa ou passiva na situação jurídica, ou seja, como o facto de se ser sujeito ou paciente¹³⁷.

Por outro lado, avança ainda com a distinção entre legitimação unilateral ou bilateral, tendo estas que ver como o facto de se exigir legitimidade de uma das partes ou de ambas as partes.

Contudo, é na categoria da legitimidade direta e indireta que o Autor foca maior atenção.

A propósito desta questão afirma o Autor que a compreensão da legitimidade indireta passa por atender ao *princípio da conexão entre as situações jurídicas*¹³⁸.

Este princípio, significa para o Autor que na legitimidade indireta não se deve atender, pura e simplesmente à situação inicial, mas a uma situação conexa ou a ela ligada. Assim, não se deveria ter em conta a coincidência entre os sujeitos da situação inicial, mas sim à uma situação conexa com a situação inicial¹³⁹.

Dentro das formas de legitimação indireta o Autor enumera duas: a representação e a substituição. É de salientar que, o Autor nunca integra nesta categoria a autorização.

Para este Autor ambas as figuras se assemelham e são pertença desta categoria mais genérica da legitimidade indireta na medida em que se podem qualificar como a *idoneidade de uma pessoa para, por acto seu, modificar uma situação jurídica de outrem*¹⁴⁰.

¹³⁷ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 366

¹³⁸ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 367

¹³⁹ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 367

¹⁴⁰ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 367

A diferença entre estas figuras, segundo o Autor, resulta da estrutura da situação conexa¹⁴¹. Na representação está em causa um exercício de um direito subjetivo¹⁴², enquanto que, na substituição estaria em causa uma atuação de acordo com um interesse próprio.

A propósito da representação CARNELUTTI traça as linhas mestras das diferentes formas de representação, se assim as podemos chamar.

A propósito da representação necessária, este Autor enumera exemplos, referindo-se às situações de administração de bens dos incapazes (leia-se menores, interditos e inabilitados)¹⁴³, bem como, as situações de venda forçada¹⁴⁴, que hoje caberiam nas situações do processo executivo e no processo de insolvência, maxime, nas posições do executado e do insolvente, que atempadamente estudaremos.

No que toca à representação voluntária, o Autor define-a como sendo um *meio de multiplicar a actividade jurídica para a tutela de um interesse, ou seja, a potencialidade de uma situação jurídica*¹⁴⁵.

No que diz respeito à substituição, CARNELUTTI entendia que estaria em causa a conceção de legitimidade a quem *não é titular da situação jurídica a desenvolver através do acto e no interesse do próprio legitimado (substituto), quando se dá o caso de a modificação de uma situação jurídica alheia ser condição necessária para o desenvolvimento de uma situação jurídica própria*¹⁴⁶.

O exemplo típico, para este Autor e que é transversal à demais doutrina, é o da ação sub-rogatória, também ela consagrada no Direito Civil português.

Por fim, e a propósito desta questão, refere a título final que há situações na lei em que não se admite a legitimação indireta.

Este Autor refere ainda uma outra grande distinção, aliás do mesmo modo que BETTI veio a fazer.

¹⁴¹ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 367

¹⁴² CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 367

¹⁴³ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 368

¹⁴⁴ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 369

¹⁴⁵ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 370

¹⁴⁶ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 371

CARNELUTTI refere a distinção entre legitimidade de facto e legitimidade de direito.

A propósito desta distinção, CARNELUTTI lança aquilo que poderíamos chamar de chavão no entendimento destas questões. Este Autor começa, desde logo, por enunciar que a legitimidade é requisito necessário para a eficácia do ato.

Por outro lado, o Autor dá enfoque aos riscos que pode comportar a legitimidade. No entender do Autor, a legitimação e a sua função de conferir eficácia a um ato jurídico poderá constituir um grave risco para a parte que tiver interesse nessa eficácia, por não se poder controlar¹⁴⁷.

É, depois de constatar estes riscos que o Autor delimita a distinção entre legitimidade de facto e de direito. A legitimidade de facto constituiria uma situação em que o sujeito do ato não tem de ser sujeito de uma situação jurídica, sendo suficiente que lhe pertença uma situação material, que seja dotada de uma aparência e dos elementos de que depende a sua jurisdição¹⁴⁸.

Refere este Autor que é em sede de legitimidade que melhor se faz notar a importância do princípio da aparência jurídica, que na época atual da doutrina jurisprivatista assume contornos ligeiramente diferentes, fruto da evolução nesta matéria.

Para este Autor, quando se fala em legitimidade de facto estaria em causa a atribuição, para tutela da boa fé, de efeitos jurídicos, próprios de uma dada situação jurídica, a uma situação material que lhe corresponde. Nesta situação, seria dispensada a existência real dos elementos jurídicos, desde que houve, pelo menos, uma aparência¹⁴⁹.

Relativamente à questão da legitimidade há ainda que salientar que o Autor refere uma questão na debatida pela doutrina. Nomeadamente, o Autor põe em discussão se se exige legitimidade para a prática de um ato ilícito, ou, dito de outro

¹⁴⁷ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 373

¹⁴⁸ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 373

¹⁴⁹ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 374

modo, se para que um ato seja considerado ilícito é necessário que o sujeito ativo desse ato tenha legitimidade para o praticar.

Em resposta a esta questão, o Autor avança como resposta que também nestas situações se exige a verificação do pressuposto da legitimidade, nessa medida afirma que tendo em conta que um qualquer ato ilícito resulta de uma violação da obrigação de não se ter feito o que não devia fazer-se ou de não fazer o que devia ter feito, é sempre necessário que haja coincidência entre o agente e obrigado¹⁵⁰.

v. Insolvente – um problema de legitimidade ou de capacidade:

Na doutrina tem sido imensamente discutida a questão de saber se o Insolvente é um incapaz ou um ilegítimo, ou seja, se a declaração de insolvência origina um problema de incapacidade para a prática de atos ou se estamos perante uma situação de ilegitimidade para a prática de ser atos.

Esta questão, pese embora pareça resolvida do ponto de vista da lei substantiva, ao cominar os atos com a ineficácia, todavia, não deixa de levantar questões, nomeadamente, saber a abrangência, ou dito de outra forma, a extensão dessa cominação.

Em primeiro lugar cabe analisar a norma que regula esta matéria. Tal situação encontra-se regulada no Artigo 81.º do Código da Insolvência e da Recuperação das Empresas, doravante CIRE.

Determina o Artigo 81.º o seguinte:

1 - Sem prejuízo do disposto no título X, a declaração de insolvência priva imediatamente o insolvente, por si ou pelos seus administradores, dos poderes de administração e de disposição dos bens integrantes da massa insolvente, os quais passam a competir ao administrador da insolvência.

(...)

¹⁵⁰ CARNELUTTI, Francesco, *Teoria Geral do Direito*, cit., pág. 382

3 - Não são aplicáveis ao administrador da insolvência limitações ao poder de disposição do devedor estabelecidas por decisão judicial ou administrativa, ou impostas por lei apenas em favor de pessoas determinadas.

4 - O administrador da insolvência assume a representação do devedor para todos os efeitos de carácter patrimonial que interessem à insolvência.

(...)

6 - São ineficazes os atos realizados pelo insolvente em contravenção do disposto nos números anteriores, respondendo a massa insolvente pela restituição do que lhe tiver sido prestado apenas segundo as regras do enriquecimento sem causa, salvo se esses atos, cumulativamente: a) Forem celebrados a título oneroso com terceiros de boa fé anteriormente ao registo da sentença da declaração de insolvência efetuado nos termos do n.º 2 do artigo 38.º; b) Não forem de algum dos tipos referidos no n.º 1 do artigo 121.º

(...)

8 - Aos atos praticados pelo insolvente após a declaração de insolvência que não contrariem o disposto no n.º 1 é aplicável o regime seguinte:

a) Pelas dívidas do insolvente respondem apenas os seus bens não integrantes da massa insolvente;

b) A prestação feita ao insolvente extingue a obrigação da contraparte;

c) A contraparte pode opor à massa todos os meios de defesa que lhe seja lícito invocar contra o insolvente.

O referido preceito legal começa, desde logo, por estatuir que o devedor, em consequência da declaração de insolvência perde os poderes de administração e disposição dos bens que compõem a massa insolvente (Artigo 81.º, n.º 1 do CIRE).

Trata-se de um efeito imediato da declaração de insolvência¹⁵¹.

Para entender o significado deste referido preceito, é necessário entender o conceito de massa insolvente¹⁵². Tal conceito vem definido no Artigo 46.º do CIRE. A massa insolvente é composta pelo conjunto de bens que integravam o património do devedor/insolvente à data da declaração de insolvência, bem como, pelos bens

¹⁵¹ Neste sentido, EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, 6.ª Edição, Almedina, 2014, pág. 93; ALVES, Lurdes Dias, *Os Efeitos Jurídicos da Declaração de Insolvência*, Quorum, 2014.

¹⁵² Neste sentido, EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 95

que venham a integrar a esfera jurídica do insolvente, no decurso do processo de insolvência, independentemente do estado de apreensão em que se encontrem.

Na massa insolvente, em regra, só ingressam bens suscetíveis de penhora, estão os bens isentos de penhora excluídos da apreensão.

Contudo, o devedor pode indicar que pretende que os mesmos sejam englobados na massa insolvente, desde que, não estejam em causa bens absolutamente impenhoráveis de acordo com o preceituado nos Artigos 736.º e seguintes do Código de Processo Civil *ex vi* Artigo 17.º do CIRE.

Numa primeira abordagem é possível verificar que a limitação à atuação do devedor está limitada aos bens que compõem a massa insolvente, que serão bens do insolvente, ficando excluídos bens absolutamente impenhoráveis e bens penhoráveis isentos de penhora, que apenas integraram a massa insolvente se tal for indicado pelo insolvente (Artigo 42.º do CIRE) e, por fim, bens de terceiro cuja administração e gestão estivesse na esfera do ora insolvente.

Neste último caso, estamos a reportarmo-nos, além de outras que poderíamos nesta sede elencar, a situações em que o insolvente é tutor, curador, vogal do conselho de família, protutor ou subcurador. De forma breve, cabe mencionar que nestas situações, mesmo não estando em causa a administração de bens próprios e, que, portanto, não integram a esfera patrimonial, é possível limitar a participação do insolvente¹⁵³.

Como é sabido, em regra o exercício das responsabilidades parentais comporta os poderes de administração e disposição sobre o património dos filhos. As inibições a este tipo exercício (leia-se representação legal) apenas podem consubstanciar-se em dois casos: casos em que a inibição ocorre *ope legis* (Artigo 1913.º do CC) e os casos em que a inibição ocorre *ope judicis*, ou seja, é decreta pelo Tribunal (Artigo 1915.º do CC).

Ora, a insolvência do progenitor não consubstancia nenhuma das situações elencadas nos casos de inibição *ope legis*. Assim, qualquer limitação, em virtude da

¹⁵³ Sobre estas questões, com maior profundidade, EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 89 e seguintes.

declaração de insolvência de um ou dos titulares das responsabilidades parentais apenas pode resultar de decisão judicial, nos termos do Artigo 1915.º do CC¹⁵⁴.

Isto quer significar que, por regra, a insolvência não determina a perda dos poderes de administração e disposição (estes nas suas limitações próprias) dos bens dos filhos, dos menores.

Ora, o efeito imediato da insolvência, como foi referido é a privação do Insolvente dos poderes de administração e disposição dos bens.

Esses poderes são transferidos, assim, para uma entidade independente: o Administrador de Insolvência.

É ao Administrador de Insolvência que o exercício desses poderes, relativamente aos bens que integram a massa insolvente.

Uma questão que se coloca é a de saber o momento a partir do qual esse exercício é transferido.

Da letra da lei parece resultar que essa transferência, que ainda não denominaremos, ocorre aquando da data da declaração de insolvência, cuja data e hora são efetivamente registadas nos termos do Artigo 36.º, n.º 1, al. a) do CIRE.

Por outro lado, tem sido defendido, sobretudo na prática jurídica, que essa translação de poderes só ocorrerá quando o Administrador de Insolvência proceda à efetiva apreensão de bens, nos termos do Artigo 153.º do CIRE.

A prática demonstra que a primeira tese é a que detém mais apoiantes, contrariamente à segunda, de que apenas conhecemos a adesão num arresto proferido pelo Tribunal da Relação do Porto.

Parece-nos que a primeira tese é a que mais se coaduna com a ratio da insolvência.

¹⁵⁴ Como salienta Maria do Rosário EPIFÂNIO, tal limitação só sucederá se a insolvência se vier a considerar como reveladora da *falta de condições para o cumprimento dos deveres iminentes às responsabilidades parentais, mormente dos deveres relativos ao património do menor*; EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit, pág. 92

Em primeiro lugar, a insolvência, como o próprio nome indica deriva de um estado de falta de solvência de uma determinada pessoa, tendo sido criado este tipo de instituto jurídico para proteger os credores da má gestão de um devedor menos cauteloso. Ora se assim o é, parece-nos que não faz sentido retardar os efeitos da insolvência, que é a privação do exercício de determinadas faculdades, uma vez comprovada a sua incapacidade para gerir o património de forma regrada e cautelosa, por via de sentença jurisdicional.

Por outro lado, a insolvência, enquanto instituto, tem por fundamento não a proteção do devedor (este seria apenas um efeito mediato, se é que podemos considerar que o é), mas sim a proteção dos credores que irão concorrer num processo de execução universal, fazendo jus ao princípio da igualdade de todos os credores.

Entendemos que esta proteção apenas poderá ser garantida se se entender que o insolvente, após declarada a falta de solvência, perde todos e quaisquer poderes sobre os bens que lhe pertencem. Aceitar que o Insolvente continuaria na posse desses poderes até à efetiva apreensão, seria permitir que pudesse praticar atos prejudiciais aos credores, tais como a dissipação, distribuição, entre outros, sem que lhe fosse imputada alguma consequência.

Tal tese permitiria ainda que alguns credores fossem satisfeitos, através de atos de disposição do património, em detrimento de outros que concorriam nas mesmas circunstâncias. E, nesta matéria, a lei é bastante clara, pois veda ao Insolvente a possibilidade de ceder rendimentos, alienar bens futuros sujeitos a penhora, mesmo que adquiridos após o encerramento do processo (Artigo 81.º, n.º 2 do CIRE).

Por fim, um entendimento diverso sairia fora do texto legal, nomeadamente, do Artigo 81.º do CIRE que nos parece bem claro nesta matéria¹⁵⁵.

¹⁵⁵ Vide n.º 1 do Artigo 81.º do CIRE que fala da privação imediata desses poderes em relação ao insolvente, não sujeitando essa privação a qualquer ato praticado ou a ser praticado pelo Administrador de Insolvência.

Já muito se referiu à perda dos poderes de administração e disposição, contudo, questionar-se-á qual o alcance dessa limitação, ou seja, que direitos serão afetados.

Cabe, desde já referir que o Insolvente não perde a titularidade de quaisquer direitos. A titularidade dos direitos mantém intacta. O que vem a suceder são limitações ao seu exercício, e é aqui que se retoma à temática em estudo, pois ter-se-ão de enquadrar essas limitações como restrições à legitimidade ou como uma categoria nova de incapacidade.

Há que fazer, tal como defende MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, uma distinção entre as limitações que sofre o Insolvente no âmbito dos direitos das obrigações e as que sofre no âmbito dos direitos reais.

Como salienta MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, no campo do direito das obrigações não podem ser praticados quaisquer atos ou fatos jurídicos que gerem obrigações, incluindo, delitos, enriquecimentos indevidos ou gestão de negócios¹⁵⁶.

A Autora fala a este propósito de um princípio, o *princípio da insensibilidade do património do insolvente a todas as obrigações*¹⁵⁷. Este princípio tenho como significado que sob o património do Insolvente não podem recair quaisquer obrigações, fruto de atos lícitos ou ilícitos e independentemente da sua fonte (gestão de negócios, responsabilidade civil, contratos). Tal princípio estará consagrado no Artigo 81.º, n.º 6 do CIRE e postula que os atos e factos jurídicos praticados contrariamente ao mesmo serão cominados com a ineficácia.

Somos de concordar com a Autora na defesa da existência deste princípio, contudo, apenas nos levantam dúvidas a restrição no âmbito da responsabilidade civil. Há então que esclarecer este ponto, sendo certo que, parece-nos que a solução se encontra consagrada na lei.

Caso o insolvente pratique atos que possam dar origem a situações de responsabilidade civil, deve ser a massa insolvente a responder por esses ilícitos, sendo o insolvente representado nesse âmbito pelo Administrador de Insolvência.

¹⁵⁶ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 100

¹⁵⁷ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 100

Quanto à *ratio* deste princípio, como salienta MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, esta relaciona com a proteção dos credores e com a sua satisfação, sendo assim, vedada ao Insolvente a prática de quaisquer atos que ponham em causa essa finalidade¹⁵⁸, bem como, *obstar a que algum credor obtenha uma satisfação mais eficaz em detrimento dos outros credores*¹⁵⁹.

No campo dos direitos reais, as limitações surgem nas faculdades de fruição, de transformação, de alienação bem como de administração¹⁶⁰. Assim, poderemos dizer que o Insolvente mantém o direito real, a titularidade sobre o mesmo, porém, fica com um direito destituído de conteúdo. Acresce a isto que, no decurso do processo de insolvência, o Insolvente perderá, inclusivamente, o próprio direito, fruto da liquidação dos bens que serão apreendidos na massa insolvente.

É de salientar que as limitações sofridas pelo Insolvente não se fazem notar em todas as áreas, ou dito de outro modo, nem todo e qualquer ato ou facto jurídico praticado pelo Insolvente está condicionado. Um dos campos que está imune é o campo dos chamados direitos de natureza pessoal ou a prática de atos de natureza pessoal.

Assim, não está vedado ao insolvente contrair casamento, testar, requerer o divórcio ou a separação de pessoas e bens, entre outros.

Contudo, estas situações podem suscitar as suas dúvidas, dado poderão ter reflexos a nível patrimonial, tal como também sucede com a aceitação ou repúdio da herança ou o ato da partilha.

Todavia, mantemos o *supra* referido, o Insolvente mantém intacta a sua legitimidade para atuar no que toca a esses atos, dado que, apesar da influência patrimonial não poderemos falar nestes casos em atos que gerem efeitos patrimoniais diretos.

A limitação não se estende a este campo dos direitos pessoais, uma vez que os mesmos, em regra não têm influência na satisfação dos credores ou não impõe

¹⁵⁸ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 100

¹⁵⁹ ALVES, Lurdes Dias, *Os Efeitos Jurídicos da Declaração de Insolvência*, Quorum, 2014, pág. 77

¹⁶⁰ Neste sentido, EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 101; MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de, *Direito da Insolvência*, Almedina, 3.ª Ed., 201, pág. 162

limitações a essa satisfação. Deste modo, compreende-se que tais limitações não ocorram.

Como bem salienta MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO tal constatação não resulta de forma explícita de nenhum preceito legal, contudo, resulta da interpretação dos Artigos 81.º, n.º 1, n.º 4, 85.º, n.º 1 e 55º, n.º 1 do CIRE¹⁶¹.

Ora, dado que o Insolvente sofre fortes limitações à sua *capacidade de atuar* no mundo jurídico, é necessário perceber o modo como essas limitações são supridas.

O Artigo 81.º do CIRE determina que é ao Administrador de Insolvência que cabe a representação do Insolvente no que toca aos efeitos de carácter patrimonial.

Fala-se, nesta sede, em representação, contudo cremos que a lei não usa este termo no significado técnico comum, como alias mais à frente se verificará.

É ao Administrador de Insolvência que ficam adstritos os poderes de disposição e administração sobre os bens apreendidos ou que integram a massa insolvente.

É de salientar que o Administrador não fica sujeito a limitações impostas ao devedor/Insolvente por força da lei ou por determinação judicial ou administrativa (Artigo 81.º, n.º 3 do CIRE), *maxime*, o Administrador não fica limitado no exercício dos seus poderes mesmo que o Insolvente tenha sido declarado interdito ou inabilitado ou sequer fica obrigado a requerer o consentimento de dada(s) pessoas para a venda ou outro ato de administração e disposição dos bens do devedor¹⁶².

A representação do Insolvente pelo Administrador verifica-se tanto em termos substantivos como em termos processuais, com exceção, neste último campo, da representação do Insolvente no âmbito do processo de insolvência (processo principal e seus apensos, de acordo como o Artigo 81.º, n.º 5 do CIRE.

¹⁶¹ Sobre este ponto em particular, EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág.102; MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de, *Direito da Insolvência*, cit., pág. 164

¹⁶² MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de, *Direito da Insolvência*, cit., pág. 163

Os poderes que o Administrador adquire são poderes-deveres, que são exercidos no interesse de terceiros, mormente, no interesse dos credores do Insolvente e, assim, estão condicionados à satisfação destes últimos.

O exercício das prerrogativas em que fica investido fica sujeito à fiscalização do Juiz do processo, nos termos do Artigo 58.º do CIRE e, da comissão de credores, nos termos dos Artigos 55.º, n.º 1 e 68.º, n.º 1 do CIRE¹⁶³.

Referem as normas que regulam esta matéria que o Administrador fica investido na posição de representante do Insolvente. Ora, era assim que sucedida no diploma antecessor ao diploma que denominamos CIRE. O diploma referia-se à figura da representação e a doutrina dominante entendia estarmos perante uma situação de representação legal, um a vez que encaravam o Insolvente ou Falido como um incapaz.

A nosso ver, não está em causa um problema de incapacidade de exercício, mas um problema de legitimidade. Nesta medida, não aceitamos a ideia de que estamos perante um problema de representação legal, mas antes sobre uma questão de legitimidade indireta, perante uma situação de substituição, dado que não está em causa a prossecução do interesse do Insolvente, mas sim a prossecução de objetivos referentes à massa insolvente, a terceiros – os credores.

A conceção que se tem sobre a posição do administrador de insolvência tem muito que ver com a posição que se adote em relação à situação do Insolvente, nomeadamente, se entendemos ser o Insolvente um incapaz ou um ilegítimo.

Esta questão é tratada pela doutrina como uma questão de natureza jurídica, face à limitação imposta no Artigo 81.º, n.º 1 do CIRE.

Como bem salienta MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, esta questão não é só relevante do ponto de vista dogmático. As conclusões que se possam tirar daquilo a que a doutrina chama de natureza jurídica da posição do insolvente, que oscila entre este ser um incapaz ou um ilegítimo, pode influenciar a aplicabilidade de um regime ou de outro. Assim, se considerarmos o insolvente um incapaz poder-se-á aplicar a

¹⁶³ Neste sentido, EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit.,pág.103

este o regime dos incapazes, logo os Artigos 125.º, 136.º, 156.º e 1913.º, n.º 1, al. b) e n.º 2 todos do CC¹⁶⁴.

MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO distingue duas grandes correntes no que toca a esta matéria. Fala-nos de uma corrente objetivista (teoria objetivas) e de uma corrente subjetivista (teorias subjetivas)¹⁶⁵.

Dentro da corrente objetivista, existem outras teorias que passamos a citar: teoria da transmissão da propriedade; teoria da substituição; teoria do penhor geral do património do quebrado; teoria do arresto; e teoria da separação patrimonial¹⁶⁶.

No que toca à corrente subjetivista, temos diferentes teorias, que se passam a indicar: teoria da morte civil; teoria da incapacidade; teoria da ilegitimidade; e, por fim, teoria da indisponibilidade¹⁶⁷.

Foquemo-nos nas teorias subjetivistas. Na primeira teoria, a teoria da morte civil atualmente não tem qualquer reflexo no Direito português, no que toca às pessoas singulares. Todavia, esta foi a tese pugnada no Direito Romano. Durante este período da história do Direito considerava-se que a declaração de insolvência, o reconhecimento de que o devedor não tinha solvência para liquidar as suas dívidas implicava a perda de direitos na ordem jurídica, designadamente, a perda de personalidade jurídica ou a morte, do ponto de vista civil¹⁶⁸.

Como adiantámos, no que campo das pessoas singulares, que é o nosso enfoque, não há a mínima reminiscência desta tese, sendo o Artigo 81.º do CIRE bem claro quanto a esta matéria, inexistindo qualquer referência à perda de personalidade. Tanto assim é que, como supra tivemos oportunidade de verificar, o Insolvente mantém muitos dos seus direitos civis, mesmo alguns direitos patrimoniais, mesmo perdendo os poderes de administração e disposição dos bens que respondem pelos seus créditos.

¹⁶⁴ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 110

¹⁶⁵ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 110

¹⁶⁶ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 110

¹⁶⁷ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 110

¹⁶⁸ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 110

Para MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, esta teoria apenas terá as suas reminiscências no campo da insolvência das pessoas coletivas, uma vez que, a insolvência destas implica a sua dissolução (Artigo 141.º, n.º 1, al. c) do CSC).

Todavia, foi a teoria da incapacidade que mais adeptos angariou e que durante mais tempo teve a sua consagração no Direito Português.

Esta teoria esteve patente nas normas insolvenciais europeias do século XIX. A mesma postulava que a insolvência determinaria, de imediato, a incapacidade do Insolvente e, como salienta, MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, os atos praticados pelo Insolvente seriam cominados com a nulidade¹⁶⁹.

Esta incapacidade poderia ser absoluta ou relativa. Seria absoluta, na medida em que se considerava que a insolvência atingia todo e qualquer ato praticado pelo Insolvente. Seria relativa, quando se considerava que a declaração de insolvência apenas teria efeitos em termos patrimoniais.

Como salienta MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, muitos foram os juristas portugueses que abandonaram, ao longo dos tempos, esta teoria, porquanto, a *incapacidade de exercício de direitos é determinada por uma ineptidão do incapaz para praticar determinados actos e visa proteger o próprio incapaz da sua ineptidão*¹⁷⁰ e na insolvência não se protege o Insolvente de uma qualquer ineptidão, mas sim pretende-se tutelar o interesse dos terceiros, dos credores do Insolvente¹⁷¹.

Além do mais, a consequência jurídica prevista para os atos praticados pelo o Insolvente não se coaduna com a consequência típica prevista para os atos praticados por um incapaz. Os atos praticados pelo Insolvente são cominados com a ineficácia, como decorre do Artigo 81.º do CIRE. Já os atos praticados pelo incapaz são cominados com a invalidade, designadamente, são anuláveis, podendo vir a ser confirmados nos termos do Artigo 125.º, n.º 2 do CC¹⁷².

Os adeptos da teoria da ilegitimidade defendem que o problema do Insolvente não tem que ver com a sua capacidade, que se manteria intacta, mas sim

¹⁶⁹ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág.111

¹⁷⁰ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 112

¹⁷¹ Neste sentido também, EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 112

¹⁷² EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág. 112

com um problema ocasionado pela declaração de insolvência. A declaração de insolvência provocaria uma alteração na relação existente entre a pessoa e os seus bens, uma alteração na relação existente entre determinados bens do Insolvente (aqueles que vão integrar a massa insolvente) e o insolvente¹⁷³.

A este propósito ensinava MOTA PINTO, no caso Insolvente haveria um problema de ilegitimidade relativa, originada por uma alteração da relação entre o sujeito e os seus bens, fruto da ausência de uma qualidade do próprio insolvente¹⁷⁴.

Por último, temos a teoria de implementação mais recente, a teoria da indisponibilidade e que tem reunido inúmeros adeptos entre os juristas portugueses.

Segundo os partidários desta tese, a posição do Insolvente resulta de uma situação de indisponibilidade sobre os seus bens. Nas palavras de MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO tal resulta de uma *falta de poder de atuar sobre determinados bens, ou porque ele pertence a outrem ou porque se encontra afetado a determinado fim, gerando, em consequência, a imediata ineficácia do ato em relação aos bens atingidos*¹⁷⁵.

Vejamos as diferentes posições dos mais ilustres juristas.

MENEZES LEITÃO trata desta questão intitulado-a da eventual incapacidade do insolvente singular.

Este Autor contesta que estejamos perante uma verdadeira situação de incapacidade, por diferentes motivos. Primeiro deles, o Insolvente *conserva o exercício de todos os seus direitos pessoais estranhos à insolvência e pode manter a administração dos bens a administração dos bens estranhos à massa insolvente*¹⁷⁶.

¹⁷³ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit.,pág. 113

¹⁷⁴ MOTA PINTO, Carlos, *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Editora, 1990, pág. 251

¹⁷⁵ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit.,pág.114

¹⁷⁶ MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles, *Direito da Insolvência*, cit., pág. 173

Em segundo lugar, indica este Autor que o Insolvente mantém o direito a trabalhar, continua a exercer a sua profissão, não sendo o contrato de trabalho afetado pela declaração de insolvência, nos termos do Artigo 113.º, n.º 1 do CIRE¹⁷⁷.

Por fim, MENEZES LEITÃO salienta que a limitação que sofre o Insolvente tem apenas que ver com a administração dos bens apreendidos para a massa, estando ainda vedada a possibilidade de praticar atos de alienação ou oneração dos bens que lhe pertença ou que lhe venham a pertencer no futuro. Essa limitação não se estende a outros bens¹⁷⁸.

MENEZES LEITÃO vem a concluir que as limitações sofridas pelo Insolvente permitem concluir que não se está perante um problema de capacidade, dado que há um claro afastamento do regime das incapacidades. Para este Autor esta situação assume outrossim os contornos de uma ilegitimidade, uma vez que, o insolvente não está genericamente *impedido de praticar atos com carácter patrimonial, sendo-lhe apenas retirada a possibilidade de praticar atos com reflexos na massa insolvente*¹⁷⁹.

Para MENEZES CORDEIRO apenas poderá haver uma situação de incapacidade no caso da insolvência culposa, nos termos do Artigo 189.º, n.º 2 al. b) e c) do CIRE.

LEBRE DE FREITAS é perentório em afirmar que a declaração de insolvência não comporta a incapacidade do Insolvente¹⁸⁰.

O Autor demonstra as grandes diferenças entre a posição do Insolvente e os regimes típicos das incapacidades, *maxime*, da menoridade, da interdição e da inabilitação. Salienta que o menor e o interdito carecem, em geral, de capacidade para o exercício de direitos, sendo excecionais as situações em que esses atos são validos. Mais acresce que os atos praticados pelos incapacitados são anuláveis e não nulos¹⁸¹. Já no caso dos inabilitados, apenas podem praticar atos *inter vivos* e atos

¹⁷⁷ MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles, *Direito da Insolvência*, cit., pág. 173

¹⁷⁸ MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles, *Direito da Insolvência*, cit., pág. 173

¹⁷⁹ MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles, *Direito da Insolvência*, cit., pág. 173

¹⁸⁰ LEBRE DE FREITAS, José, *Legitimidade do Insolvente para fazer valer direitos de crédito não apreendidos para a massa*, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutrou Carlos Ferreira de Almeida, Vol. III, Almedina, pág. 620

¹⁸¹ LEBRE DE FREITAS, José, *Legitimidade do Insolvente para fazer valer direitos de crédito não apreendidos para a massa*, cit., pág. 621

que sejam contemplados na sentença de inabilitação, mediante autorização do curador ou do Tribunal¹⁸².

Para este Autor, em comum, no regime das incapacidades está a ratio subjacente ao mesmo, que é a proteção do incapaz.

Já no caso do Insolvente, em causa está a proteção dos credores, ou nas palavras deste, a norma jurídica que priva o Insolvente da prática de atos de disposição e administração é *estabelecida no interesse dos credores*¹⁸³.

Tal proteção aos credores leva a que a representação do Insolvente, pelo Administrador apenas tenha efeitos em situações de carácter patrimonial e que relevam no campo insolvencial, que os negócios praticados pelo Insolvente não sejam nulos mas ineficazes em relação à massa insolvente e, que uma vez findo o processo de insolvência, o Insolvente recupera, em principio, os poderes de administração e disposição dos seus bens¹⁸⁴.

LEBRE DE FREITAS defende, assim, que a situação do insolvente apresenta semelhanças com o regime da inoponibilidade à penhora de atos de disposição, oneração e arrendamento dos bens penhorados, previsto no Artigo 819.º do CC. Como salienta o Autor, em ambos os casos, os atos não deixam de ser válidos, porém, são ineficazes perante o processo em que há apreensão judicial do bem¹⁸⁵.

Face a isto, LEBRE DE FREITAS vem a considerar que no caso do insolvente estamos perante uma situação de indisponibilidade situacional ou indisponibilidade relativa, gerada por uma ilegitimidade imprópria, dado que, todos os negócios celebrados pelo Insolvente que não afetam a massa insolvente podem produzir os seus efeitos¹⁸⁶.

¹⁸² LEBRE DE FREITAS, José, *Legitimidade do Insolvente para fazer valer direitos de crédito não apreendidos para a massa*, cit. pág. 621

¹⁸³ LEBRE DE FREITAS, José, *Legitimidade do Insolvente para fazer valer direitos de crédito não apreendidos para a massa*, cit., pág. 621

¹⁸⁴ LEBRE DE FREITAS, José, *Legitimidade do Insolvente para fazer valer direitos de crédito não apreendidos para a massa*, cit., pág. 621

¹⁸⁵ LEBRE DE FREITAS, José, *Legitimidade do Insolvente para fazer valer direitos de crédito não apreendidos para a massa*, cit., pág. 622

¹⁸⁶ LEBRE DE FREITAS, José, *Legitimidade do Insolvente para fazer valer direitos de crédito não apreendidos para a massa*, cit., pág. 622

CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, por seu turno, vêm a entender que o CIRE não veio resolver a querela doutrinária existente à volta desta questão¹⁸⁷. Salientam, todavia, que, em causa não estará um problema de incapacidade geral de exercício, apenas se poderá falar em incapacidade nos casos de insolvência culposa¹⁸⁸.

MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO defende, por seu lado que, na situação do Insolvente está em causa um problema de indisponibilidade relativa, porquanto, a perda pelo Insolvente *do poder de disposição e de administração dos bens integrantes da massa insolvente encontra a sua razão de ser no “estatuto de uma massa de bens#, que está adstrita à satisfação dos credores da insolvência*¹⁸⁹.

Para a Autora não está em causa um verdadeiro problema de ilegitimidade do insolvente para dispor de determinados bens, dado que não se atende à pessoa do devedor, mas está-se perante um problema de indisponibilidade de determinados bens, de determinadas formas jurídicas de atuação, de determinados negócios¹⁹⁰.

MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO aproxima-se da tese perfilhada por OLIVEIRA ASCENSÃO.

PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS defende que a situação do Insolvente é uma situação exemplificativa de que a análise da *legitimidade que se pode saber quem é a pessoa correta para praticar o ato*¹⁹¹.

Este Autor refere o Insolvente, pese embora, mantenha a titularidade da situação jurídica, o âmbito da titularidade deixa de incluir a possibilidade de prática de atos de alienação e administração sobre bens que integram o seu património¹⁹².

¹⁸⁷ CARVALHO FERNANDES, Luís A., e, LABAREDA, João, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, Reimpressão, Quid Juris Sociedade Editora, pág. 343

¹⁸⁸ Carvalho Fernandes, Luís A., e, Labareda, João, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, cit.*, pág. 343

¹⁸⁹ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência, cit.*, pág.114

¹⁹⁰ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência, cit.*, pág.114

¹⁹¹ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão de, *A Autorização, cit.*, pág. 82

¹⁹² PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão de, *A Autorização, cit.*, pág. 82

Esta perda de poderes, no entender deste Autor, o problema que está subjacente é a perda de legitimidade para realizar os referidos atos¹⁹³.

Acrescenta ainda este Autor que no âmbito da insolvência qualificada o insolvente sofre relevantes limitações à sua legitimidade. Este Autor foge, assim, da opinião de alguns Autores que vêm a considerar que nestas situações é chamado à colação não um problema de legitimidade, mas um problema de verdadeira incapacidade.

OLIVEIRA ASCENSÃO defende de forma perentória que, no caso do Insolvente, está em causa um problema de legitimidade, porquanto, a legitimidade foi, por força da declaração de insolvência transferida para o Administrador de Insolvência, cfr. decorre do disposto no Artigo 82.º, n.º 2 do CIRE¹⁹⁴.

Entendemos que o problema que se levanta quando nos referimos ao insolvente é verdadeiramente um problema de legitimidade e não um problema de capacidade e/ou uma indisponibilidade, com vêm a defender alguns dos autores *supra* mencionados. No caso do Insolvente a autonomia privada vem a ser limitada por força de uma sentença, cfr. decorre do Artigo 81.º do CIRE, de modo a que determinados atos não possam vir a ser praticados validamente, na Ordem jurídica. esta limitação à liberdade do sujeito passivo é compreensível, porquanto, visa tutelar os interesses dos Credores da insolvência.

Um outro problema se levanta no que diz respeito à pessoa do Insolvente, pessoa singular. Trata-se de saber qual a consequência, qual o vício de que padecem os atos praticados pelo Insolvente, em violação do Artigo 81.º, n.º 1 do CIRE, ou seja, sem legitimidade.

O Artigo 81.º, n.º 6 do CIRE parece dar resposta a esta questão, ao determinar que os atos praticados pelo Insolvente em violação da limitação à sua legitimidade são ineficazes. Assim, há primeira vista o vício de que padeceriam esses atos será a ineficácia, sendo do ponto de vista da validade, perfeitamente válidos, não padecendo de anulabilidade ou nulidade.

¹⁹³ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão de, *A Autorização*, cit., pág. 82

¹⁹⁴ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Insolvência. Efeitos sobre negócios em curso*, ROA (65), págs. 281 e seguintes

Todavia, o mesmo preceito abre exceções a este regime da ineficácia, determinando que em determinadas situações, verificados diferentes pressupostos podem esses atos serem perfeitamente eficazes.

Ora, para que, os atos praticados pelo Insolvente em contrariedade com as limitações à sua legitimidade sejam eficazes é necessário que¹⁹⁵:

- esses atos tenham caráter oneroso;
- sejam celebrados com terceiros de boa fé;
- tenham sido celebrados antes do registo da sentença de declaração de insolvência, nos termos do Artigo 38.º, n.º 2 e n.º 3 do CIRE;
- não sejam atos resolúveis em benefício da massa insolvente, nos termos do Artigo 121.º do CIRE.

Deste já, é de salientar que esta norma contém semelhanças com outras existentes no Direito Civil português. A primeira dessas marcas é a especial proteção que se confere aos terceiros de boa fé, no caso dos negócios onerosos. Podemos mesmo dizer que este preceito assume semelhanças com o regime contemplado no Artigo 892.º do CC.

Verificamos, assim, do mesmo modo que outras normas a proteção de um terceiro que adquire, a título oneroso, de alguém que não reúne as qualidades necessárias para que o ato produza, plenamente, os seus efeitos.

Mais acresce que não se visa proteger todo e qualquer terceiro, mas sim o terceiro que esteja de boa fé. Creio que a boa fé, neste caso, refere-se à boa fé subjetiva ética, ou seja, o terceiro que desconhecia sem culpa que o devedor/vendedor alienava um bem sem ter qualidades que o permitissem fazer¹⁹⁶.

Tanto assim é que, a proteção é conferida até ao registo da sentença da declaração de insolvência, nos termos do Artigo 38.º do CIRE.

¹⁹⁵ SOVERAL MARTINS, Alexandre, *Um Curso de Direito da Insolvência*, Almedina, 2015, pág.115

¹⁹⁶ Neste sentido, MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de, *Direito da Insolvência*, cit., pág. 33

O registo da sentença da declaração de insolvência, tem, como qualquer registo publico, como fundamento dar publicidade a determinado ato. Neste caso, dar publicidade à situação de insolvência de dada pessoa.

O regime apenas pretende dar proteção àqueles terceiros que desconheciam sem culpa, a situação de insolvência em que dada pessoa se encontrava.

Nesta disposição, podemos dizer que logramos obter uma dupla proteção, a proteção do terceiro que adquire de boa fé de quem não tem legitimidade para o fazer e, por outro lado, visa proteger os credores da pessoa insolvente.

Todavia, é necessário referir que essa proteção cessa quando, há o registo da sentença de declaração de insolvência, porquanto, nesse momento, é lhe imposto o conhecimento da situação de insolvência da contraparte no negócio.

A tutela de um terceiro apenas se justifica pelo interregno que poderá haver entre ser proferida a sentença de declaração de insolvência e o seu registo.

Porém, este preceito não deixa de ser isento de duvidas, dado o conteúdo da al. b) do nº 6 do Artigo 81.º do CIRE, quando estipula que não poderão estar em causa atos previstos no Artigo 121.º do CIRE, preceito que prevê as situações de resolução incondicional de atos.

Como salientam JOÃO LABAREDA e CARVALHO FERNANDES, para interpretar corretamente este preceito legal é necessário perceber qual é o tipo de ato a que se refere a referida norma, dada a vastidão do referido Artigo 121.º do CIRE que refere um conjunto amplo de atos¹⁹⁷.

O Artigo 121.º do CIRE refere-se às situações em que é possível invalidar atos praticados pelo insolvente, antes da declaração de insolvência e que poderão por em causa o ressarcimento dos credores.

Pelo que foi dito, é fácil compreender a ratio deste preceito. O objetivo deste preceito é permitir atos prejudiciais para os credores possam vir a ser resolvidos,

¹⁹⁷ CARVALHO FERNANDES, Luís A., e, LABAREDA, João, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, cit., pág. 340

ou seja, por fim a quaisquer vínculos jurídicos prejudiciais para os credores. Subjacente a isto está, claramente, o *princípio par condition creditorum*.

A gama dos atos resolúveis varia entre a partilha de bens suscetíveis de sonegação, atos celebrados a título gratuito dois anos antes da declaração de insolvência, passando pela prestação de garantias reais e pessoais pelo insolvente.

Nos casos em análise, para que haja resolução incondicional, não é necessário que estejam reunidos quaisquer outros pressupostos, basta apenas que a situação seja enquadrável na previsão normativa. Podemos apenas salientar um limite. Dependendo do ato em causa, a lei determina um limite temporal até ao qual o ato pode vir a ser afetado pela resolução. Exemplificativamente, os atos onerosos apenas podem ser afetados, caso tenham sido celebrados dois anos antes da declaração de insolvência.

Este preceito tem uma característica especial, aquilo que alguma doutrina chama de efeito estranho ao comércio jurídico. A resolução incondicional, nos termos em que a mesma se encontra desenhada leva a que haja uma nova causa de extinção das obrigações, para além das normalmente reconhecidas e estudadas. Esta causa de extinção das obrigações é justificada pela proteção devida aos credores do insolvente.

Como mencionado, a remissão para este preceito não é, de todo em todo, isenta de dúvidas.

Oportunamente referimos que o Artigo 81.º, n.º 6 do CIRE remete para o Artigo 121.º CIRE. Ora, somos de entender, à semelhança de JOÃO LABAREDA e CARVALHO FERNANDES, que esta remissão abrange quaisquer tipos de atos abrangidos pelo referido Artigo 121.º do CIRE, sejam eles atos onerosos, gratuitos, atos de garantia, entre outros.¹⁹⁸

Em virtude da norma contemplada no Artigo 81.º, n.º 6 do CIRE, os atos praticados pelo Insolvente são válidos e eficazes e, aparentemente, oponíveis à

¹⁹⁸ CARVALHO FERNANDES, Luís A., e, LABAREDA, João, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado, cit.*, pág. 342

massa insolvente, funcionando esta como uma exceção ao regime geral, devendo assim os atos manter-se e serem cumpridos pontualmente.

Relembre-se que a plena eficácia dos mesmos depende de estarem reunidos todos os pressupostos elencados.

Outra situação em que os atos praticados pelo insolvente são plenamente eficazes, são as situações em que atua sobre bens de terceiro ou sobre bens que não estão abrangidos pelo processo insolvencial. Nestas situações, como adiantado, os atos não sofrem qualquer vício, por conta da legitimidade, dado que o Insolvente mantém-na na íntegra, podem, outrossim, vir a ser afetados por outros vícios que nada têm que ver com esta questão.

Agindo o Insolvente em preterição das limitações impostas à legitimidade para agir, os atos por ele praticados são ineficazes.

Hipoteticamente poderia surgir a questão de como tratar os terceiros que contrataram com alguém que não reunias as qualidades necessárias para que esse ato vingasse plenamente.

O sistema jurídico dá essa resposta, pese embora, a mesma tenha vindo a ser plasmada no Artigo 81.º, n.º 6 do CIRE (primeira parte).

Se um determinado ato não pode produzir efeitos e foi realizada uma qualquer prestação, caberá à Massa Insolvente restituir a mesma, dado que os poderes do insolvente estão limitados, tanto quanto à celebração de determinados atos que envolvam bens abrangidos pela insolvência, como a realizar pagamentos diretos, prestações a um dado credor em especial.

Ao desrespeitar o comando normativo, o Insolvente pratica um ilícito gerador de obrigações, obrigações essas que não são indemnizatórias, dada a ausência de reunião de todos os pressupostos, mas restituições, restituição essa que apenas se poderá fazer ao abrigo das regras do enriquecimento sem causa, instituto que tem um campo aplicacional supletivo, mas que poderem nestes casos surge a solução para os problemas criados.

Porém, esta interpretação tem de ser feita com *grano salius*. Não é por tudo e qualquer ato ineficaz do Insolvente que a massa insolvente é obrigada a responder. A massa só poderá ter que restituir qualquer prestação quando, efetivamente, tenha se locuptado de valores derivados desse ato praticado sem legitimidade pelo Insolvente. Vejamos um exemplo. O Bento que é Insolvente vende uma casa e o preço vem a integrar a massa insolvente.

Nesta situação, para a massa foram deslocados valores fruto de uma violação grosseira das regras referentes ao Insolvente, a impossibilidade de celebrar atos, após a declaração de insolvência. Assim, teria de ser a mesma a responder perante o terceiro, face ao ato ineficaz, segundo as regras do enriquecimento sem causa.

Numa outra situação, o Bento, Insolvente, celebra após a declaração de insolvência um dado contrato com um terceiro, tendo arrecadado esse valor para proveito próprio. Neste caso, será o Insolvente a responder, devendo entregar as quantias que se locuptou.

Falamos, nesta situação do Insolvente, em ineficácia dos atos praticados. A doutrina tem levantado algumas questões quando à verdadeira *ratio* da expressão. SOVERAL MARTINS questiona exatamente este ponto, ou melhor, levantou de novo o véu sobre esta questão¹⁹⁹.

A doutrina divide-se quanto à questão de saber se estamos perante uma ineficácia absoluta ou relativa, ou seja, se o ato deixa de ser eficaz perante a massa e os demais ou se esta apenas é relativa à massa insolvente.

SOVERAL MARTINS defende que estamos perante uma situação de ineficácia absoluta, dado que, a lei (Artigo 86.º, n.º 1 do CIRE) não distingue, referindo apenas que estamos perante uma situação de ineficácia²⁰⁰. Ou seja, segundo este Autor a ineficácia do ato seria oponível não só contra a massa insolvente mas também contra a contraparte e outros terceiros.

¹⁹⁹ SOVERAL MARTINS, Alexandre, *Um Curso de Direito da Insolvência*, cit., pág. 115

²⁰⁰ SOVERAL MARTINS, Alexandre, *Um Curso de Direito da Insolvência*, cit., pág. 115

Nesta linha de pensamento, este Autor vem pugnar pela possibilidade de ratificação dos atos ineficazes por parte do Administrador de Insolvência, à semelhança do que sucedida no anterior regime insolvencial²⁰¹.

Defende o Autor que, aceitar-se a ratificação dos atos por parte do Administrador de Insolvência teria vantagens, designadamente, seria possível o aproveitamento de benefícios do ato para a massa insolvente²⁰².

MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO vem a defender a tese contrária. A Autora vem defender que a ineficácia prevista no Artigo 81.º, n.º 6 do CIRE é uma ineficácia relativa²⁰³. Nesta medida, os atos praticados pelo insolvente são ineficazes em relação à massa insolvente, significando isto que permanecem válidos, pese embora ineficazes²⁰⁴.

Para esta Autora este regime é adequado e suficiente para a garantia e tutela dos credores da insolvência²⁰⁵, não vendo qualquer quebra dessa proteção com esta reação do sistema à conduta do insolvente.

Assim, segundo a Autora o ato é válido entre as partes, sendo apenas ineficaz em relação à massa insolvente²⁰⁶.

A Autora ressalva, contudo, as situações em que a contraparte no negócio, o terceiro desconhecia a situação de insolvência e a declaração de insolvência, porquanto, o terceiro não poderá ficar eternamente vinculado a um negócio jurídico que poderá vir a produzir efeitos apenas no futuro. Contrariamente ao que defendia OLIVEIRA ASCENSÃO que defendia a aplicabilidade do regime da venda de bens futuros a estas situações, a Autora defende que poder-se-á recorrer à anulabilidade do ato, por erro ou dolo, nos termos dos Artigos 251.º e 253.º do CC, respetivamente²⁰⁷. MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO rejeita a aplicabilidade do regime da venda de bens futuros atento o disposto no Artigo 81.º, n.º 2 do CIRE.

²⁰¹ SOVERAL MARTINS, Alexandre, *Um Curso de Direito da Insolvência*, cit., pág. 116

²⁰² SOVERAL MARTINS, Alexandre, *Um Curso de Direito da Insolvência*, cit., pág. 116

²⁰³ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág.104

²⁰⁴ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág.104

²⁰⁵ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág.105

²⁰⁶ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág.105

²⁰⁷ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág.106

A Autora, por seu turno, rejeita a possibilidade de ratificação do ato por parte do Administrador de Insolvência. No anterior regime insolvencial (vide Artigo 155.º do CPEREF) era permitido ao liquidatário judicial confirmar os atos praticados pelo insolvente quando a ineficácia se revelasse injustificada. Para a Autora não será de aceitar a ratificação dado que no atual sistema insovencial não existe norma idêntica²⁰⁸.

MENEZES LEITÃO²⁰⁹ e OLIVEIRA ASCENSÃO²¹⁰ pugnam também pela ineficácia relativa, assim como, CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA²¹¹.

Os primeiros Autores vêm ainda assim defender a ratificação dos atos por parte do Administrador de Insolvência.

OLIVEIRA ASCENSÃO vem a defender a ratificação na medida em que o atual regime não lhe oferece, nas palavras do Autor, uma *posição hostil* quanto a esta questão, apesar do silêncio quanto à mesma²¹².

Como se salientou o Autor parte da ideia de que se está perante um problema de legitimidade, tendo a mesma sido transferida para o Administrador de Insolvência. Ora, o Autor parte do princípio geral elencado no Artigo 102.º do CIRE, que estabelece que aos atos ficam suspensos até uma dada atuação por parte do Administrador de Insolvência. Assim, os atos praticados pelo insolvente ilegitimamente estariam igualmente condenados à suspensão até que o Administrador de Insolvência os rejeitasse ou os tomasse como próprios da massa insolvente. Assim, a pessoa efetivamente legitimada poderia acolher²¹³ ato ferido de ilegitimidade e torná-lo eficaz²¹⁴.

OLIVEIRA ASCENSÃO para defender a ratificação dos atos do insolvente vêm então recorrer aos princípios comuns de Direito.

²⁰⁸ EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág.106

²⁰⁹ MENEZES LEITÃO, Luís Manuel Teles de, *Direito da Insolvência*, cit., pág. 164

²¹⁰ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Insolvência. Efeitos sobre negócios em curso*, cit. pág. 281 e seguintes

²¹¹ Carvalho Fernandes, Luís A., e, Labareda, João, *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, cit., pág. 341

²¹² OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Insolvência. Efeitos sobre negócios em curso*, cit. pág. 281 e seguintes

²¹³ Como salienta OLIVEIRA ASCENSÃO o ato de acolhimento seria a ratificação.

²¹⁴ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Insolvência. Efeitos sobre negócios em curso*, cit. pág. 281 e seguintes

É importante salientar que no entender de OLIVEIRA ASCENSÃO o ato ratificado seria integrado na massa como qualquer outro ato²¹⁵.

Tomando posição quanto a esta questão.

De facto, a cominação prevista para os atos praticados pelo insolvente, de acordo com o Artigo 81.º, n.º 6 é, sem mais a ineficácia. É importante ressaltar que a ineficácia não precisa de ser declarada, ou seja, não carece de qualquer declaração judicial prévia. Além do mais, prescinde de uma concreta apreensão de bens que possam estar envolvidos no ato praticado pelo Insolvente²¹⁶.

O que dizer quanto a esta questão, sendo certo que estamos perante um problema de ilegitimidade e, a lei não estabelece um regime geral quanto a estas situações.

Parece-nos que a lei apela a um conceito amplo de ineficácia, aquilo a que MENEZES CORDEIRO chama de ineficácia em sentido amplo²¹⁷. Assim, não estaremos perante uma ineficácia, tout court, mas a um perante um conceito mais amplo, em que cabe a ineficácia e a invalidade.

Concretamente, entendemos que a lei apela ao sistema para resolução do problema. Se verificarmos, no âmbito do Direito Civil, os atos praticados por quem não tem legitimidade são inválidos, designadamente, são nulos porque não contemplam todos os elementos essenciais para que possam valer de forma válida na ordem jurídica.

Como foi sendo adiantado, a legitimidade é um elemento essencial aos negócios jurídicos, enquanto qualidade associada ao sujeito. Assim, a ausência da mesma condena o ato à invalidade.

Não se encontra motivo que leve a considerar-se uma condição diferente quando estejam em causa atos praticados pelo Insolvente, com o conseqüente prejuízo para a massa insolvente e para os credores da insolvência. Nesta medida, entendemos que deve entender-se o conceito de ineficácia como um conceito amplo,

²¹⁵ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Insolvência. Efeitos sobre negócios em curso*, cit. pág. 281 e seguintes

²¹⁶ Neste sentido, EPIFÂNIO, Maria do Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, cit., pág.106

²¹⁷ Menezes Cordeiro, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo I*, cit., pág.

devendo entender-se que em causa está a invalidade dos atos e não a mera ineficácia.

Discordamos, assim, da maioria da doutrina que defende a ineficácia. Em primeiro lugar, a defesa da tese da ineficácia relativa, no nosso entender, não tutela suficientemente os credores da massa insolvente, porquanto, a mesma defende que os negócios celebrados pelo insolvente de forma ilegítima apenas não são oponíveis à massa insolvente. *A contrario sensu*, isto quer significar que os mesmos podem ser opostos aos credores da insolvência. Ora atenta a ratio da insolvência, a igualdade dos credores e o ressarcimento dos mesmos, tal tese não se parece coadunar, pois enfraquece a sua posição face ao Insolvente.

Por outro lado, a tese da ineficácia absoluta também não responde convenientemente à questão. Defender-se que o ato, o negócio é ineficaz, *tout court*, é ainda assim permitir que o mesmo exista, permaneça na ordem jurídica, mantendo alguns efeitos. Efeitos esses que podem ser, mais ou menos, nefastos para os credores e para a massa.

Vejamos o seguinte exemplo. Abel que está insolvente viu serem apreendidos a favor da massa insolvente dois prédios rústicos. No decurso da liquidação, Abel decide vender esses mesmos bens a um terceiro. Face a esta situação, a maioria da doutrina viria a entender que o negócio era meramente, ineficaz, perante a massa ou perante a massa e os demais credores. Contudo, surge aqui uma questão. Poderia vir um credor a requerer a ineficácia do ato? Ora, seguindo as teses acima melhor enunciadas, os credores nada poderiam fazer e o ato manter-se-ia na ordem jurídica, pese embora não pudesse ser oposto à massa e/ou aos credores.

Tal não parece fazer sentido, pois o negócio não pode valer e o mesmo é prejudicial. Apenas teria poderes para impugnar a sua validade o Administrador de Insolvência, se o quisesse fazer.

Ora, os credores veriam assim a liquidação e ressarcimento serem subjugados para um momento posterior, caso viesse a ser intentada uma ação para declarar a ineficácia do ato.

Por outro lado, há sempre um outro aspeto a ser tido em conta. A posição do terceiro que celebra um dado ato com o Insolvente. Ora, se se defender que o negócio apenas é ineficaz nas relações com a Massa Insolvente e com os Credores, isto quer significar que o ato permanece valido naquilo a que podemos chamar relações internas.

Vejamos um novo exemplo. Bento, que vê o imóvel de que é proprietário ser apreendido a favor da Massa Insolvente em virtude da sua insolvência, decide celebrar um contrato de arrendamento com o Carlos.

Ora seguindo as referidas posições, esse negócio era ineficaz externamente, porém, Carlos continuaria a estar vinculado a pagar a renda ao Insolvente. Nesta situação, teríamos um ato a onerar um bem que está em liquidação para ressarcimento dos credores e valores recebidos pelo Insolvente que não poderiam vir a integrar a Massa Insolvente, porquanto o negócio perante a mesma era ineficaz.

A nosso ver, tal não faz sentido, atento a ratio do regime da insolvência.

Como referimos há ainda a posição do terceiro, que as teses *supra* mencionadas não equacionam devidamente. Poderá ficar um terceiro vinculado a um negócio que não produz efeitos? Deveremos aplicar, nesta sede, um regime analogicamente, designadamente, o regime da venda de bens futuros? Não seria mais correta a aplicação do regime da nulidade?

A invalidade -*maxime* a nulidade – é no nosso entender o regime que mais se adequa, por razões sistemáticas e de tutela dos intervenientes no âmbito do processo de insolvência. Nesta medida, entendemos que os atos praticados pelo Insolvente com preterição das regras da legitimidade são nulos e não meramente ineficazes, porquanto, aos mesmos falta um elemento essencial, relacionado com as qualidades do sujeito.

De *iure condendo*, defendemos que o preceito em questão deveria vir a ser modificado de modo a que fossem dissipadas todas e quaisquer dúvidas e de modo a que se uniformize o sistema.

Em tudo o mais será de aplicar o regime estipulado para a nulidade.

vi. Factos Legitimadores

Na doutrina tem sido defendido o conceito de facto legitimador. Pugnam pela defesa deste conceito MENEZES CORDEIRO e PEDRO PAIS VASCONCELOS. MAGALHÃES COLLAÇO, bem como os primeiros Autores que se referiram à legitimidade não se referiam a esta questão.

MENEZES CORDEIRO, quando se reporta a factos legitimadores, refere que a legitimidade deriva de uma ou várias ocorrências ou conjunções²¹⁸.

PEDRO PAIS DE VASCONCELOS parte da mesma lógica que MENEZES CORDEIRO, contudo, tendo em conta a sua base axiológica e dogmática²¹⁹, refere que os factos legitimadores resultam de uma tensão entre titularidade e liberdade²²⁰. Para este Autor a legitimidade que é o resulta de determinados factos que causam, modificam ou extinguem a titularidade e/ou a liberdade²²¹. Os factos que estão produzem essas consequências serão os factos legitimadores²²².

Pese embora partam de pontos diversos de abordagem, os Autores fazem uma distinção entre factos legitimadores positivos e negativos ou, dito de outro modo, em factos atributivos e factos privativos da legitimidade²²³.

Serão factos legitimadores positivos os factos que venham a conferir legitimidade a um dado sujeito²²⁴. Para PEDRO PAIS VASCONCELOS para que ocorram factos legitimadores positivos é necessário que existam factos relativos à titularidade e à liberdade, sendo que, nas palavras deste Autor *só a reunião de ambos importa legitimidade para a prática do ato*²²⁵.

²¹⁸ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV, cit.*, pág.20

²¹⁹ Relembre-se que este Autor defende, posição que aliás seguimos, que todas as pessoas nascem e são livres. Todavia, a liberdade das pessoas pode vir a ser restringida e, assim, há pessoas que não podem praticar determinados atos. Neste sentido, é uma característica da pessoa ser livre. As restrições à liberdade funcionam como exceções e são algo de novo e imposto – neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 83

²²⁰ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 85

²²¹ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 85

²²² PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 85

²²³ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV, cit.*, pág.20

²²⁴ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV, cit.*, pág.20 e PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 85

²²⁵ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 85

PEDRO PAIS VASCONCELOS vai mais longe e identifica as diversas consequências que os factos legitimadores positivos podem gerar. No seu entender os factos legitimadores positivos podem operar de forma originária, constituindo a legitimidade; podem operar cancelando factos legitimadores negativos; podem cancelar os efeitos provocados por factos legitimadores negativos e podem constituir a legitimidade, independentemente do facto negativa²²⁶.

MENEZES CORDEIRO, aborda a questão, como referido, de forma diversa. Começa por referir-se à titularidade como facto legitimador positivo primordial. E, pese embora, sem enumerar as categorias elencadas por PEDRO PAIS VASCONCELOS refere-se à autorização como um facto legitimador positivo que intervém na presença de um facto negativo²²⁷.

Pese embora não resulte de forma expressa da obra de MENEZES CORDEIRO, somos de entender que corrobora a posição de PEDRO PAIS VASCONCELOS quando este vem a entender que a legitimidade é algo adquirido e não algo originária. A legitimidade ocorre num dado momento fruto daquilo a que MENEZES CORDEIRO chama ocorrências ou conjunturas e que PEDRO PAIS VASCONCELOS chama de dicotomia entre liberdade e titularidade.

Como referido, a legitimidade não é algo imanente ao sujeito, contrariamente à liberdade, esta surge mediante a reunião de um conjunto de fatores, fatores que a meu ver são a liberdade e a titularidade. Mesmo as situações doutrinariamente designadas por casos de legitimidade originária, a legitimidade não nasce de um nada, mas sim de um conjunto de fatores que naquele momento se reúnem – esses fatores, à semelhança do que nos ensina PEDRO PAIS VASCONCELOS, são a liberdade e a titularidade²²⁸. Só alguém que esteja munido na sua pessoa de liberdade para a prática do ato ou de titularidade pode praticar validade um ato na ordem jurídica. Vejamos um exemplo. O Insolvente, após a declaração de insolvência perde legitimidade, porquanto lhe falta liberdade para a prática de determinados atos. Repare-se que a perda de legitimidade é circunscrita no tempo. Esta apenas

²²⁶ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 86

²²⁷ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV*, cit., pág.21

²²⁸ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 87

ocorre após a declaração de insolvência e tem de ser averiguada relativamente a cada ato.

Do *supra* referido é possível verificar duas outras características da legitimidade: a sua efemeridade e a sua casuística²²⁹. Queremos com isto dizer que a legitimidade tem de ser averiguada caso a caso e que a mesma não é permanente, ou seja, um sujeito não é sempre portador de legitimidade ao longo da sua existência, a legitimidade para um dado ato esgota-se com a prática do mesmo. Assim, poder-se-á concluir que um dado sujeito é legítimo na prática de ato, naquele momento e que, em momento posterior, não o será fruto de uma outra conjuntura que retire esse poder.

O facto de ser casuística conduz-nos a encontrar uma outra característica, a sua relatividade. A legitimidade é relativa na medida em que é casuística. Ou seja, a legitimidade deve ser analisada em função de um determinado ato, ou, nas palavras de PEDRO PAIS VASCONCELOS, *é sempre relativa a um determinado ato, analisado em concreto*.

Como vimos, os factos legitimadores também podem ser negativos ou restritivos. Nas palavras de MENEZES CORDEIRO são *os factos que retiram a legitimidade a quem, de outro modo, a teria*²³⁰. Um dos exemplos comuns que se recorre é a sentença de interdição²³¹.

PEDRO PAIS VASCONCELOS, uma vez mais, vem seguir as passadas deste Ilustre Mestre, porém, referindo-se ao seu binómio – liberdade e titularidade. Segundo este Autor, a verificação de um *facto legitimador negativo, ao restringir ou excluir um ou ambos os elementos do binómio autonomia privada/titularidade, impede a legitimidade*²³².

Acrescenta este Autor que a restrição ou exclusão de um destes elementos impede de todo a existência de legitimidade, ou seja, não existe *legitimidade restringida*²³³. Assim, *a restrição de um dos elementos não tem por efeito uma mera*

²²⁹ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 86

²³⁰ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV, cit.*, pág.20

²³¹ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral, Tomo IV, cit.*, pág.20

²³²

²³³ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 96

*restrição da legitimidade*²³⁴. Dito de outro modo, face a um caso concreto, ou o sujeito tem legitimidade para o ato ou não tem, *tout court*.

Acrescenta PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, posição que aliás seguimos, que a legitimidade deve ser analisada caso a caso, pese embora, o seu estudo careça de algum nível de abstração²³⁵. Acresce que não é possível falar numa esfera de legitimidade que abarque todas as legitimidades possíveis. Nesta medida, refere PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS que não existe uma legitimidade de um sujeito, outrossim, a legitimidade de *uma pessoa concreta para praticar um ato concreto sobre um objeto concreto num momento concreto*²³⁶.

PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS aborda a questão dos factos legitimadores positivos e negativos, tendo sempre por referência o binómio titularidade e liberdade²³⁷.

MENEZES CORDEIRO aborda a questão de outro modo, como *supra* referido, preferindo referir-se a situações e a exemplos concretos.

Somos de entender que entender-se que a legitimidade deriva de factos, factos a que chamamos factos legitimadores permite mais facilmente a sua construção dogmática. Todavia, importa saber o que provocam esses mesmos fatores e o motivo pelo qual interferem com a legitimidade daquela pessoa concreta, para aquele ato concreto com aquele concreto objeto. Relevante é também perceber com que fatores atuam esses mesmos fatores. E como referimos entendemos que esses fatores atuam tanto ao nível da liberdade/autonomia privada como da titularidade. Assim, temos fatores que atribuem legitimidade, quer intervindo sobre a titularidade, quer intervindo sobre a autonomia privada face àquele ato. Por outro lado, teremos fatores que privam da titularidade, intervindo em cada um desses vetores. Como mencionado pelos Ilustres Mestres a legitimidade, embora contenha um elevado grau de abstração só é mensurável no caso concreto. Logo, só no caso concreto e face à situação concreta podemos verificar que fatores interferem com aquela concreta situação. Certo e indiscutível é que quando intervenha um fator

²³⁴ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 96

²³⁵ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 97

²³⁶ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 97

²³⁷ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 78 e seguintes.

positivo o sujeito terá legitimidade para o ato e que quando intervém um fator negativo o sujeito não terá legitimidade para o ato.

Cabe verificar qual a consequência que o sistema atribuí à falta de legitimidade para o ato.

vi. Consequência da falta de legitimidade para o ato jurídico

Uma das questões que mais se discute no que toca às questões relativas à legitimidade é a consequência para quando esta inexistente, ou seja, qual a consequência jurídica para o ato ferido de ilegitimidade. Reportamo-nos às situações de atos viciados *tout court* de ilegitimidade e de atos que foram praticados sem legitimidade indireta.

Na verdade, como foi sendo mencionado, não existe norma clara que trate esta questão (ponto que aliás já foi mencionado). O facto de não haver um regime geral para estas situações, poder-nos há levar a elencar diversas vias de solução para o problema em apreço.

Um dos primeiros caminhos que se pode ensaiar é o de entender que para cada uma das situações em que se coloca o problema da ilegitimidade, o mesmo é resolvido pelas regras existentes quanto a essa matéria. Uma outra via possível é a de entender que, pese embora a lei não contemple, de forma expressa, um regime regra, podemos encontrar a resolução dos problemas com recurso à aplicação de soluções já existentes, *v.g.*, a aplicação do regime da venda de bens alheios, contemplado no Artigo 892.º do C. Civ.. Por último, podemos enredar por um caminho que será o de aplicar as regras gerais, existentes para os negócios jurídicos, designadamente, considerar-se que estamos perante uma invalidade e aplicar-se o regime regra para essa nulidade.

Vejamos alguns dos entendimentos existentes sobre esta matéria. Começemos por abordar a perspectiva defendida por MAGALHÃES COLLAÇO.

Relembre-se que MAGALHÃES COLLAÇO trabalhou nesta temática antes de ter entrado em vigor o atual Código Civil.

Esta Autora abordou diversas perspetivas e diversas experiências de Direito comparado, todavia, a base para definir a solução para o problema que é a ilegitimidade era o regime definido para a venda de bens alheios. A Autora partiu deste mesmo regime, porquanto, inexistia no Código Civil, da época disposições de ordem geral que fixassem o regime aplicável ao ato praticado sem legitimidade²³⁸, tal como sucede atual.

A Autora restringe, desde logo, a busca procurando soluções para as situações dos atos viciados por falta de legitimidade e pelos atos que foram praticados sem legitimidade direta. Na senda da distinção que a Autora faz na sua obra, entre atos dispositivos, aquisitivos entre outros, a mesma vem a defender a aplicabilidade do regime da venda de bens alheios à maioria dos atos²³⁹. A Autora levanta diversas perspetivas de direito comparado relativas ao regime da venda de bens alheios (estudo que já tivemos oportunidade de realizar) e discute o seu entendimento quanto à figura da inexistência jurídica (figura ainda contestada pela dogmática jurídica). Para esta Autora a consequência seria a nulidade dos atos praticados sem legitimidade para o efeito²⁴⁰.

Mais recentemente, MENEZES CORDEIRO vem a defender também a aplicabilidade do regime da venda de bens alheios consagrado nos Artigos 892.º e seguintes do CCiv..²⁴¹ Segundo este *autor a regra básica relativa à legitimidade resulta do Artigo 892.º*²⁴². Para o mesmo Autor esta regra será tendencialmente aplicável aos diversos contratos onerosos, por via do Artigo 939.º do CCiv. e ainda aos negócios gratuitos, por via do disposto no Artigo 956.º, n.º 1 do CCiv., referente às doações (paradigma dos negócios gratuitos)²⁴³.

²³⁸ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., pág. 157

²³⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., pág. 158

²⁴⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., págs. 158 e seguintes

²⁴¹ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte I, Parte Geral, Tomo V*, cit., pág. 24

²⁴² MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte I, Parte Geral, Tomo V*, cit., pág. 24

²⁴³ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português, Parte I, Parte Geral, Tomo V*, cit., pág. 24

Assim, no entender deste Autor, a falta de legitimidade conduz à nulidade, apenas quando esteja em causa a transmissão de bens²⁴⁴. No que toca às restantes situações, este Autor não atribuiu a mesma consequência, máxime no caso do cumprimento das obrigações²⁴⁵. Porém, pese embora não atribua a mesma consequência, não avança com outras consequências para os negócios obrigacionais celebrados sem legitimidade para o efeito. Refere apenas as diversas formas de suprir a ilegitimidade, a saber²⁴⁶: a ratificação, a procuração, a gestão representativa e não representativa, convalidação e outras.

PEDRO PAIS VASCONCELOS, na sua obra, vem a defender que a legitimidade é um dos pressupostos do negócio jurídico, ou seja, no entender deste Autor a celebração de um determinado negócio jurídico pressupõe a relação de legitimidade entre o Autor do negócio e o seu objeto²⁴⁷.

Assim, para este a falta de legitimidade tem *como consequência, em princípio, a ineficácia que se traduz na falta de produção, total ou parcial e absoluta ou relativa dos efeitos típicos do ato*²⁴⁸.

Para fundamentar a sua posição, PEDRO PAIS DE VASCONCELOS invoca três regimes legais: a representação sem poderes, a venda de bens alheios no Direito Civil e a venda de bens alheios no Direito Comercial²⁴⁹. No que toca ao regime da venda de bens alheios, refere o Autor que a *qualificação da consequência jurídica como ineficácia não é perturbada por a lei referir a nulidade*²⁵⁰, isto porque, a *consequência jurídica da nulidade é a ineficácia*²⁵¹ e porque a cominação com a nulidade justifica-se pelo desvalor que envolve a venda de coisa alheia como própria

²⁴⁴ MENEZES CORDEIRO, António, Tratado de Direito Civil Português, Parte I, Parte Geral, Tomo V, cit., pág. 24

²⁴⁵ MENEZES CORDEIRO, António, Tratado de Direito Civil Português, Parte I, Parte Geral, Tomo V, cit., pág. 24

²⁴⁶ MENEZES CORDEIRO, António, Tratado de Direito Civil Português, Parte I, Parte Geral, Tomo V, cit., pág. 24

²⁴⁷ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 382

²⁴⁸ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 382

²⁴⁹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 382 e 388

²⁵⁰ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 382

²⁵¹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 382

no Direito Civil, designadamente, pela insegurança jurídica gerada por esse tipo de situações²⁵².

Por fim para este Autor, o regime jurídico da ilegitimidade material, na ausência de previsão legal, pode ser construído, por analogia, com o disposto nos Artigos 160.º, 893.º, 895.º, 939.º do CCiv. e Artigo 467.º do CCom.

CARLOS MOTA PINTO, por seu turno, refere que as consequências para a ilegitimidade são diversas, por oposição ao que sucede na incapacidade, que gera a anulabilidade dos atos²⁵³. Assim, para este Autor teremos diferentes consequências jurídicas, a saber: à venda de coisa alheia corresponde a nulidade; ao negócio consigo mesmo a anulabilidade; à representação sem poderes e ao abuso de representação, a ineficácia em relação ao representado, entre outros²⁵⁴. Este Autor acaba por não definir um regime regra para as situações não previstas na lei, bem como, não define o vício padrão para os atos feridos de ilegitimidade.

OLIVEIRA ASCENSÃO defende, nas suas lições que a consequência para a falta de legitimidade na prática de atos deve ser vista de duas formas: a ilegitimidade ativa e a ilegitimidade passiva²⁵⁵. No caso da ilegitimidade ativa, partindo o Autor do regime da venda de bens alheios, vem a considerar que a regra é de que os atos são tendencialmente nulos.

Já no que toca à ilegitimidade passiva, caracterizada pelo Autor como a situação em que o *titular da esfera jurídica na qual os efeitos do negócio se devem repercutir não deu o seu consentimento* e inexistente qualquer disposição que determine ou imponha essa repercussão, a regra deve ser a da ineficácia²⁵⁶.

Para OLIVEIRA ASCENSÃO tal consequência jurídica é suficiente, porquanto, *a esfera jurídica do sujeito não é atingida, não tendo este necessidade de tomar qualquer iniciativa, como de fazer declarar a nulidade do negócio*²⁵⁷.

²⁵² PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 382

²⁵³ MOTA PINTO, Carlos, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 485

²⁵⁴ MOTA PINTO, Carlos, *Teoria Geral do Negócio Jurídico*, cit., pág. 485

²⁵⁵ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 73

²⁵⁶ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 73

²⁵⁷ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 73

CASTRO MENDES, de forma sucinta, defendia que a as consequências fundamentais da ilegitimidade seriam, por um lado, a nulidade do ato e, por outro lado, o carácter suprível da nulidade, mediante convalidação resultante da aquisição superveniente de legitimidade²⁵⁸.

Referia-se, desde já, que este Autor também parte do caso paradigmático que é a venda de bens alheios.

Como foi sendo adiantado a legitimidade é uma condição de licitude e eficácia de um dado ato ou negócio jurídico²⁵⁹, sendo um pressuposto do negócio jurídico relativo à pessoa, sujeito de uma dada situação jurídica. A legitimidade é uma qualidade do sujeito da situação jurídica, sem a qual o ato não pode produzir os seus efeitos em pleno e/ou não os pode produzir *tout court*.

Ora, a ausência deste corolário, quando analisado um dado ato em concreto tem de ter as suas consequências jurídicas. Se entendemos que a legitimidade é uma condição de licitude e de eficácia e esta é a nossa premissa, a conclusão que podemos chegar é a de que a ausência de legitimidade conduz à ineficácia do ato e à sua ilicitude.

Anteriormente, referimos que a ineficácia poderá ter um sentido lato e um sentido estrito e que no seu sentido lato a mesma abarca as situações de invalidade. Ora se assim o é, os problemas de ilegitimidade conduzem sempre a uma situação de ineficácia do ato.

Todavia, dizer que o ato é ineficaz, *tout court*, é obsoleto quando referimos que a legitimidade é uma condição de licitude do ato.

Foi sendo referido que os corolários da legitimidade são autonomia privada e o da liberdade. É comumente assente, tanto no mundo do Direito como na vida social, que a liberdade de cada um é delimitada pela liberdade do outro, pelo que, qualquer ato que viole essa liberdade alheia ou esse espaço de autodeterminação alheia é inválido e não pode ser aceite na Ordem Jurídica.

²⁵⁸ CASTRO MENDES, João, *Direito Civil – Teoria Geral*, Volume III, cit. Pág. 76

²⁵⁹ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão, *A Autorização*, cit., pág. 80

Ora as situações mais recorrentes de ilegitimidade têm que ver com atuações na esfera jurídica alheia sem que para isso haja liberdade. Ou atuações em que, por algum motivo, por exemplo, por determinação de uma dada norma jurídica, inexistente autonomia para moldar dada situação jurídica. Parece-nos que essas situações colidem com os corolários que moldam a legitimidade. Nesta medida, por serem contrários a princípios basilares ao sistema jurídico, esses atos serão inválidos.

Como tem feito diversos Autores, cremos que o regime de invalidade para os atos feridos de ilegitimidade não pode ser estanque, ou seja, não podemos dizer que a regra será a nulidade, a anulabilidade ou a inexistência.

Cremos que o nosso sistema jurídico, comina as situações de ilegitimidade tanto com a nulidade como com a anulabilidade. Como bem salienta, PEDRO PAIS VASCONCELOS, aliás na senda daquilo que defende MENEZES CORDEIRO, é de não esquecer que tanto a nulidade como a anulabilidade conduzem à ineficácia jurídica, pelo que, em primeira linha a consequência será sempre a não produzam de efeitos pelo ato viciado, ou seja, a sua ineficácia.

Cabe agora esclarecer que situações estarão contempladas pela nulidade e que situações estarão contempladas pela mera anulabilidade.

Não equacionamos a inexistência, enquanto figura autónoma, porquanto, entendemos não existir essa categoria na nossa ordem jurídica. A figura da inexistência jurídica surge lançada na discussão doutrinária dada a previsão normativa constante dos Artigos 1627.^o e seguintes do CCiv. referente ao casamento. Foi sobretudo no seio da dogmática relacionada com o Direito da Família que esta figura ganhou os seus apoiantes. Todavia, muita da doutrina questiona a sua autonomização, contestando mesmo a sua existência enquanto vício do negócio jurídico.

MENEZES CORDEIRO é uma das principais vozes a contestar a autonomização da inexistência, aliás como MAGALHÃES COLLAÇO na sua época.

MENEZES CORDEIRO, sumariamente, contestar a autonomização da figura, porquanto entende que o pretense regime que lhe seria aplicável redundaria na

aplicação do regime da nulidade²⁶⁰. Nesta medida, teríamos uma duplicação de figuras, cujo regime em tudo seria igual. Por outro lado, entende este Autor que considerar esta figura autonomamente poderia ter efeitos inadequados ou até mesmo conduzir a injustiças²⁶¹. Como é sabido um negócio nulo, produz sempre alguns efeitos. Considerar a figura da inexistência significaria aceitar que um negócio inválido, nunca produziria efeitos, podendo isso causar situações injustas, como, no exemplo dado por MENEZES CORDEIRO, o possuidor de boa fé não poderia fazer seus os frutos da coisa, em fase da nulidade do ato.

MENEZES CORDEIRO chega mesmo a dizer que nenhuma razão científica recomenda a sua autonomização²⁶².

MAGALHÃES COLLAÇO também contestava a individualização da figura da inexistência.

Porém, existem alguns partidários desta concepção.

A figura da inexistência é ainda acolhida por alguma Jurisprudência dos Tribunais Portugueses. Veja-se a título de exemplo, o Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça em 05 de Março de 2008, no âmbito do processo n.º 07P3259²⁶³. No arresto acima mencionado é defendido que *A inexistência jurídica é reservada para vícios graves em que o acto foi completamente omitido ou se lhe deva equiparar. É ainda salientado que a grave anomalia da inexistência jurídica encontra-se prevista legalmente apenas para o casamento, no art. 1628.º do CC. Quanto ao regime jurídico desta figura, defendia este Tribunal que o regime seria em tudo semelhante ao regime da nulidade, por isso podendo ser invocada por qualquer pessoa e a todo o tempo, dado tratar-se de um “não acto”, não de um acto processual viciado; o acto nem sequer chega a existir no mundo jurídico, é um nada em consequência dos vícios de que enferma.*

²⁶⁰ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 866

²⁶¹ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo I, cit., págs. 866 e 887

²⁶² MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 869

²⁶³ Disponível em www.dgsi.pt

No que toca a esta matéria, seguimos a posição sufragada por MENEZES CORDEIRO, ou seja, não aceitamos a individualização da figura da inexistência jurídica.

Ainda foi avançada, pela Doutrina, a individualização de uma outra figura jurídica – a irrelevância. Tal tese foi defendida por FERRARA. Para este Autor um ato praticado sem legitimidade não seria nulo, anulável ou ineficaz. Na defesa da sua tese, este Autor defende uma repartição entre as relações internas e externas. Assim, nas relações internas os atos seriam nulos, anuláveis ou ineficazes, enquanto que nas relações externas os mesmos atos seriam irrelevantes²⁶⁴.

Como avançamos entendemos que a falta de legitimidade em primeiro lugar gera a ineficácia dos negócios jurídicos. Todavia, entendemos que essa ineficácia deriva do facto dos atos, em si mesmos, serem inválidos, anuláveis ou nulos. A nosso ver, quando se coloquem questões de legitimidade direta, o ato será nulo por colidir com a esfera jurídica de outrem e, por pôr assim em causa a liberdade e autonomia privada do titular do direito. No caso das situações de legitimidade indireta, em que existe num ato que confere legitimidade a um terceiro para atuar em nome daquela cuja esfera jurídica será afetada, entendemos que a solução deverá ser a mesma, ou seja, em regra os atos são nulos, podendo, a lei determinar apenas a ineficácia dos mesmos face ao legitimado originário.

Esta será a solução que mais se coaduna com o sistema jurídico vigente na nossa Ordem Jurídica.

²⁶⁴ Sobre esta posição, MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 148 e seguintes.

2. A Legitimidade Indireta

Na legitimidade indireta surge-nos tratada, por oposição à legitimidade direta, que será aquela surge, em regra, de forma automática associada a um dado titular de uma situação jurídica. Diz-se automática porquanto não carece de um ato que a anteceda. Já a legitimidade indireta pressupõe que um ato de legitimação, um ato que atribua a outrem a prerrogativa de atuar em seu nome e por sua conta. A expoente máxima da legitimação indireta é a representação voluntária, máxime, a procuração.

Como bem salienta MENEZES CORDEIRO, quando falamos de legitimidade indireta falamos de verdadeira legitimidade²⁶⁵. A legitimidade indireta é legitimidade, é um poder de atuar sobre dado objeto atribuída a outrem que não o titular da situação jurídica. Aliás, olhando para aquela que é a norma que pode sediar conclusões sobre legitimidade, o Artigo 892.º do CCiv., verifica-se que inexistente qualquer desconsideração pela figura da legitimidade indireta²⁶⁶.

MAGALHÃES COLLAÇO referia-se à legitimidade indireta como um fenómeno *de a alguém ser concedido de forma autónoma uma interferência directa por actuação jurídica, em esfera alheia*²⁶⁷. Acrescentava esta Autora que a legitimidade indireta pressupõe que *do poder ou dever actuados pelo ato não é o sujeito o titular dela, mas pressupõe também que à pessoa investida nessa legitimidade indirecta se impunham juridicamente os efeitos do acto, que este em última análise se lhe reconduz*²⁶⁸.

²⁶⁵ MENEZES CORDEIRO, António, Tratado de Direito Civil Português, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 19

²⁶⁶ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, Tratado de Direito Civil Português, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 19

²⁶⁷ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., pág. 174

²⁶⁸ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., pág. 175

A Autora começava, desde logo, por contestar que a figura do nuncio e da representação legal viessem a enquadrar a categoria da legitimidade indireta²⁶⁹. Nas suas palavras apenas se estaria perante legitimidade indireta quando estivéssemos perante a prática de um acto que diretamente afetasse a esfera jurídica do interessado, sendo esse ato praticado por um terceiro que perante essa esfera jurídica se encontra numa particular posição jurídica que permite essa atuação valorada pelo Direito²⁷⁰.

MAGALHÃES COLLAÇO ainda quanto a destrinça dos limites da legitimidade indireta vinha a defender que se delimitam bem as áreas em que falamos de legitimidade indireta e de legitimidade de facto, sendo as situações de legitimidade de facto aquelas em que um terceiro vem influir diretamente em esfera alheia por se achar investido numa potencial legitimidade²⁷¹.

A Autora cujo pensamento se tem vindo a acompanhar, no que diz respeito a esta subcategoria dentro da categoria mais ampla que é a legitimidade, vem, sem tomar posição definida²⁷² e com recurso à Doutrina da época mencionar quatro tipos ou formas de expressão da legitimidade. A primeira dessas formas seria o exercício pelo próprio sujeito. A segunda categoria corresponderia à representação em sentido lato, dividindo-se a mesma em atuação por conta e nome alheio e a atuação em nome próprio. A terceira categoria seria constituída pela substituição. Por fim, a última categoria teria que ver com a legitimidade aparente²⁷³.

A Autora pese embora faça a destrinça, debruça-se de forma profunda na figura da representação, figura essa bastante estudada no âmbito da dogmática jurídica atual e cujo seu êxtase foi alcançado no início do século XXI com a publicação

²⁶⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., pág. 175 e seguintes

²⁷⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., pág. 177

²⁷¹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., pág. 177

²⁷² Pese embora, venhamos a considerar ser esta a classificação adotada pela Autora na sua obra. Todavia, a MAGALHÃES COLLAÇO vem contestar que nem todas as categorias referidas possam vir a ser consideradas formas de legitimidade indireta.

²⁷³ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Juridico*, cit., pág. 177 e seguintes

da obra *A Representação Voluntária em Direito Civil*, da autoria de um Mestre muito respeitado da Escola de Lisboa – PEDRO DE ALBUQUERQUE²⁷⁴.

Na sequência daquela que é a tradição juscivilista, também nós vimos, no âmbito da legitimidade indireta encarar quatro categorias que redundam na representação, na autorização, na substituição e, por fim, na legitimidade de facto ou aparente. Dogmaticamente, as duas figuras encontram-se tratadas, sendo que, as demais assistem a uma carência premente de dogmatização e análise. Entre os Autores que trataram das questões relativas à representação voluntária e à autorização distinguem-se PEDRO ALBUQUERQUE e PEDRO LEITÃO PAIS VASCONCELOS, ambos nas suas dissertações de doutoramento.

Mais recentemente, partindo de uma abordagem histórica, MENEZES CORDEIRO vem avançar com um conceito que colide com o da legitimidade indireta: o conceito de legitimação²⁷⁵.

MENEZES CORDEIRO refere-se à legitimação como *noção-quadro* que se destina a unificar figuras diversas cuja *ratio* é comum – *conferir legitimidade a pessoas ou a situações que, de outro modo, dela não dispõem*²⁷⁶. Como desenvolve o Autor na sua obra, esta figura da legitimação deriva de um conceito jurídico-romano: a *ratihabitio*²⁷⁷. Todavia, este conceito evoluiu, sendo que, atualmente se divide em diversas figuras jurídicas cuja *ratio* é a mesma: conferir legitimidade.

MENEZES CORDEIRO levantam algumas similitudes entres essas figuras, a saber: todas constituem atos unilaterais e habilitam o beneficiário a agir em nome próprio ou em representação de outrem²⁷⁸.

²⁷⁴ Vide, ALBUQUERQUE, Pedro de, *A Representação Voluntária em Direito Civil (Ensaio sobre a Reconstrução Dogmática)*, Almedina, 2004

²⁷⁵ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, Volume I, Almedina, 2016

²⁷⁶ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, cit., pág. 213

²⁷⁷ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, cit., págs. 192 e seguintes. MENEZES CORDEIRO ao longo de diversas páginas descreve a evolução da figura da *ratihabitio*, indo recolher as origens da figura ao Direito Romano, passando pelo Direito Intermédio, pela influência do Código de Napoleão e terminando na consolidação da figura perante o BGB. Trata-se da primeira obra que trata desta temática ou pelo menos que avança com este conceito quadro que abrange aquilo que chamamos legitimidade indireta.

²⁷⁸ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, cit., pág. 213

Entre as figuras que caberão no âmbito da legitimação temos então a autorização, a ratificação e aprovação, a validação, a *reductio*, confirmação, convalidação, convalescença e perdão.²⁷⁹

Ainda no âmbito desta categoria dogmática e/ou noção-quadro nas palavras de MENEZES CORDEIRO, ora recentemente, é por este Autor feita uma delimitação de diferentes grupos de atos que permitem a legitimação. Assim, o Autor defende existirem: *atos que limitam a própria esfera jurídica a favor do legitimado; atos que corrigem invalidades e ineficácias e; atos que sindicam o respeito de determinados interesses*²⁸⁰.

Mais salienta este Autor que os atos legitimadores são em regra atos jurídicos, em sentido estrito, significando isto que (remontando aqui aos velhos ensinamentos da teoria geral do Direito Civil), há liberdade de celebração, inexistente liberdade de estipulação²⁸¹. Neste sentido, vem o Autor a defender que:

- nos casos de legitimação pura (expressão nossa) – autorização prevista na lei, ou existe ato ou não existe ato, sendo que, não pode ter um regime diverso do que aquele que está na lei – exemplo máximo são as autorizações judiciais²⁸²;

- nos casos em que se coloca a questão da supressão das invalidades (situações como ratificação ou confirmação), pode existir ato ou não existir. Todavia, o mesmo não pode ter um conteúdo diverso face ao que consta da lei²⁸³;

- nos casos de legitimação constitutiva, de que serão exemplos as autorizações revogáveis e consentimentos para a interferência na esfera própria, o seu autor pode-lhe modelar o conteúdo, todavia, segundo MENEZES CORDEIRO, não deixam de ser negócios jurídicos unilaterais precários²⁸⁴.

Por fim, salienta MENEZES CORDEIRO que no âmbito da legitimação deve-se-á respeitar o princípio basilar do Direito Civil – a boa fé – bem como, os deveres

²⁷⁹ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, cit., pág. 207 e seguintes.

²⁸⁰ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, pág. 213

²⁸¹ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, pág. 214

²⁸² MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, cit., pág. 214

²⁸³ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, cit., pág. 214

²⁸⁴ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, cit. Pág. 214

acessórios daí decorrentes, designadamente, os deveres de segurança, lealdade e informação²⁸⁵. O Autor dá ainda enfoque à regra da tutela da confiança²⁸⁶.

O que dizer sobre o desenvolvimento deste conceito dogmático ora colocado em discussão por MENEZES CORDEIRO?

A expressão legitimação é uma expressão tendencialmente usada no âmbito daquilo a que chamamos Direito Público, designadamente, no âmbito do constitucionalismo para explicar a atribuição de poderes aos monarcas e ou à assembleia representativa, no caso do sistema político ser a república. Foi um conceito desenvolvido nesse âmbito sobretudo. Todavia, não deixa de se referir à atribuição de poderes a alguém. Em termos léxicos, trata-se do ato ou efeito de legitimar.

Se partirmos dessas breves premissas que foram avançadas, parece-nos que nada obsta a que esse conceito seja usado no âmbito do Direito Civil, sendo certo que, como demonstra MENEZES CORDEIRO a legitimação é um conceito que surgiu no âmbito do Direito Romano, tendo sofrido ulteriores desenvolvimentos a par do desenvolvimento da dogmática jurídica.

Assim, a legitimação ou o conceito-quadro de legitimação servirá para enquadrar aquelas situações em que é atribuído um poder a outrem que o legitima a atuar e o pedir-me praticar atos válidos perante a ordem jurídica, pese embora, não seja titular da situação jurídica. Essas situações que comumente cabem na categoria da legitimidade indireta e na legitimidade superveniente, designadamente, a procuração (símbolo da representação), a autorização, a confirmação, o consentimento, gestão de negócios entre outros.

Todavia, pese embora este conceito tenha as maiores virtualidades em termos de aglomerar figuras díspares que conferem legitimidade a outrem, iremos optar a distinção clássica para nos debruçarmos sobre a temática da legitimidade indireta. Tal entendimento, vem no seguimento de entendermos que a legitimação, enquanto conceito, abarca figuras que ultrapassam o campo deste capítulo,

²⁸⁵ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, cit., pág. 214

²⁸⁶ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, cit, pág. 214; Sobre a boa fé no Direito Civil, MENEZES CORDEIRO, António, *Da Boa Fé no Direito Civil*, cit.

designadamente, abrange as figuras da confirmação, da gestão de negócios, da ratificação e outras. Essas figuras têm que ver aquela categoria a que tradicionalmente se designa por legitimidade superveniente.

i. A Procuração

Como fomos adiantando, a legitimidade pode ser mensurável em atos. Deste ponto de vista, podemos olhar para legitimidade analisando um dado ato e, por outro lado, podemos olhar para a legitimidade que é concedida através de um ato. Assim chegamos à procuração que é um ato, em sentido lato, que atribui poderes a alguém para praticar atos que depois se irá repercutir na sua esfera jurídica, assim, o legitimado atua, manifestando uma dada vontade que se irá repercutir de forma imediata e direta na esfera jurídica do representado e legitimado originário.

Estamos no campo da representação voluntária. Como adiantado, este tem sido um instituto muito estudado pela dogmática jurídica, tendo ao longo dos anos sofrido largos desenvolvimentos. Durante um longo período da história do Direito Português a procuração, máxime, a representação andou de *braço dado* com o contrato de mandato.

Falamos em representação voluntária por oposição à chamada representação legal. o conceito de representação legal existe e é enunciado em muitos casos, contudo, é comumente aceite a representação legal não é verdadeira representação. A figura da representação legal nos Artigos 124.º do CCiv, 1881.º, n.º 1 do CCiv. e em outros preceitos.

MAGALHÃES COLLAÇO, na sua época, contestava que a representação legal se enquadrasse naquilo a que chamava representação. Entendia a Autora que na representação legal ficcionava-se algum como equivalente à vontade²⁸⁷. Nesses casos, a lei iria mais longe do que imitar a vontade, a lei teria como ratio a administração de interesses, dispendo imperativamente, fazendo operar uma

²⁸⁷ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 193

verdadeira substituição da capacidade de agir do interessado²⁸⁸. Mais acrescentava a Autora quanto a esta figura que a mesma visava integrar situações heterogêneas, contrariamente à representação voluntária²⁸⁹.

MENEZES CORDEIRO, por seu turno e no âmbito do Direito vigente também contesta que a figura da representação legal possa ser chamada de verdadeira representação, porquanto, os interesses em jogo são distintos²⁹⁰. Na representação legal pretende-se a proteção patrimonial e pessoal de determinados sujeitos jurídicos, enquanto que, na representação voluntária tem-se em vista o aumento do campo de atuação do agente que conferem poderes ao representante²⁹¹.

No que toca à representação, o seu regime encontra-se prescrito nos Artigos 262.º e seguintes do CCiv. O Artigo 258.º refere-se, desde logo aos efeitos da representação, que são a repercussão na esfera jurídica do representado, de forma imediata e automática, dos efeitos do negócio celebrado pelo representado/legitimado. Repare-se que esta repercussão apenas será automática e imediata, caso o representado/legitimado atue dentro dos poderes que lhe são conferidos. Como bem refere MENEZES CORDEIRO trata-se de uma repercussão automática e imediata na medida em que não exige qualquer outro evento posterior para que os efeitos se repercutam na esfera jurídica do representado/ legitimado originário e não depende de quaisquer outras circunstâncias – os efeitos repercutem-se assim que o negócio esteja concluso²⁹².

Como bem refere a Doutrina, na representação o poder de disposição mantém-se na esfera jurídica do representado/ legitimado originário, sendo que, o mesmo poder passa a poder ser atuado por outra pessoa, pelo representante.

Como referido, subjacente a este poder de atuar por conta de outrem e em nome de outrem encontra-se um ato jurídico – a procuração forense. Todavia, cabe

²⁸⁸ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 193

²⁸⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 194

²⁹⁰ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 46

²⁹¹ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 46

²⁹² MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 84

referir que a procuração não é por si o ato que confere poderes de representação. Os poderes de representação podem resultar de uma outra multiplicidade de atos. Contudo, esses atos têm de ser praticados pelo legitimado originário, pois só este pode, de algum modo, permitir que alguém atue em seu nome e por sua conta e, que os efeitos dessa atuação se repercutam de forma automática e imediata na sua esfera jurídica.

Pese embora o referido, a procuração é, em regra, o ato que está subjacente à representação. Como muitas outras palavras, a menção à expressão procuração reconduz a pelo menos dois significados possíveis – procuração, enquanto documento outorgado; procuração enquanto negócio jurídico unilateral que é fonte de legitimidade para o representante, que atribui poderes de representação²⁹³.

A procuração tem a sua regulação nos Artigos 262.^o e seguintes do CCiv. a procuração, em si mesma, enquanto negócio jurídico (e não enquanto figura conhecida comumente pela sociedade como documento), é um negócio jurídico unilateral, o que significa que não depende de aceitação por parte da contra parte, ou seja, é independente da aceitação do beneficiário²⁹⁴. Esta figura foi recentemente analisada por PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS²⁹⁵, focando-se concretamente na procuração irrevogável.

Uma das questões que se coloca frequentemente na Doutrina e até na Jurisprudência é a de saber se a procuração pode existir, independentemente de uma outra relação existente entre as partes que a fundamente. PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS vem a defender, à semelhança de outros Autores, que pese embora a procuração confira poderes e alguma margem de liberdade ao procurador, a verdade é que subjacente à mesma deverá existir um critério que guiará a atuação do representante/procurador²⁹⁶. Nas palavras deste Autor, *terá necessariamente de existir um critério que permita determinar o modo do exercício desses poderes*²⁹⁷. Compreende-se a necessidade de procurar esse critério de ação e de delimitação dos

²⁹³ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 89

²⁹⁴ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 46

²⁹⁵ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Procuração Irrevogável*, Almedina, 2002

²⁹⁶ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Pais de Leitão, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 48

²⁹⁷ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Pais de Leitão, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 49

poderes do procurador, uma vez que, estamos no campo da atuação por conta de outrem. A solução quem tem vindo a ser avançada é a de que a procuração é, em si mesma, um negócio incompleto²⁹⁸. Assim, a mesma só encontra o seu significado num negócio jurídico paralelo, ou dito de outro modo, numa relação subjacente que una as partes. PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, posição que aliás sufragamos, defende que a procuração nenhuma obrigação gera para o procurador, a procuração só por si não gera a obrigação do procurador atuar esses poderes que lhe são conferidos²⁹⁹.ora considerar-se que a procuração não gera obrigações, leva a que a procuração em si mesma não produza efeitos práticos, pelo que, o fundamento da procuração e o critério de atuação subjacente à procuração terá de resultar de uma relação de base³⁰⁰. Perfilha igualmente esta posição PEDRO ALBUQUERQUE. Este Autor defende que à luz do direito português vigente, a procuração surge necessariamente determinada por uma relação jurídica de base, sendo certo que, a sua subsistência depende dessa mesma relação de base.³⁰¹

PEDRO ALBUQUERQUE conclui mesmo que a *extensão da procuração e do poder de representação não são independentes da relação de base*³⁰². Acrescenta mesmo este Autor que à luz do direito português vigente a procuração surge como *necessariamente determinada por uma relação jurídica base e não pode subsistir sem ela*³⁰³. Neste sentido, nega este Autor que possamos falar, no sistema jurídico português, em procuração isolada, suspensa ou pura³⁰⁴.

PEDRO LEITÃO PAIS VASCONCELOS vem a concluir que a relação base é a causa- função da procuração³⁰⁵. Mais acresce que a procuração não tem, segundo este Autor, uma função típica³⁰⁶. Essa função derivará sempre da relação subjacente, ou dito de outro modo, a função a que se destina a procuração decorre da relação subjacente³⁰⁷.

²⁹⁸ Esta expressão resulta originariamente de OLIVEIRA ASCENSÃO.

²⁹⁹ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Pais Leitão de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 53

³⁰⁰ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 53

³⁰¹ ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 1207

³⁰² ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 1207

³⁰³ ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 1207

³⁰⁴ ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 1207

³⁰⁵ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 56

³⁰⁶ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 58

³⁰⁷ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 58

Postas estas considerações sobre a estreita ligação entre a procuração e a relação subjacente cabe, desde logo, mencionar que é também na relação subjacente que se irá buscar a *ratio* para que o representado atribua a outrem poderes para atuar sobre a sua esfera jurídica. Entre as relações possíveis, que poderão servir de relação subjacente são, desde logo, possível identificar o contrato de mandato, o contrato de agência (previsto em legislação especial, designadamente, no Decreto-Lei n.º 178/86 de 3 de Julho), contrato de trabalho, cuja regulamentação se encontra consagrada na Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro³⁰⁸.

Como salienta PEDRO LEITÃO PAIS VASCONCELOS nem sempre a relação subjacente será constituída por um negócio jurídico típico, como os elencados em cima³⁰⁹. Poderá a relação subjacente ser um negócio atípico³¹⁰. Parafraseando o Autor acima referido para que um *negócio jurídico possa funcionar como relação subjacente à procuração é necessário que o seu conteúdo seja apto para regular uma relação que se traduz na prática de atos jurídicos por conta de outrem*³¹¹. Isto significa que um mero contrato não poderá servir de relação subjacente. Do contrato tem de resultar de forma inequívoca que estará na base de uma relação em que haverá prática de atos por conta de outrem. No fundo, exige-se que o contrato que contenha estipulações relacionadas com a prática de atos jurídicos por conta de outrem.

PEDRO LEITÃO PAIS VASCONCELOS refere mesmo que não é necessário que o negócio atípico contenha disposições necessariamente construídas com base num dos negócios típicos, como o mandato³¹².

MAGALHÃES COLLAÇO defendia que era concebível no sistema jurídico português, à data, que a procuração se constituísse validamente sem que existisse entre o seu autor e aquele que é investido nesses poderes uma relação de gestão, pois segundo a Autora poderiam os interessados ter recorrido à procuração

³⁰⁸ Neste sentido e com desenvolvimentos, PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 64 e seguintes.

³⁰⁹ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 73

³¹⁰ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 73

³¹¹ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 73

³¹² PAIS DE VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *A Procuração Irrevogável*, cit., pág. 74

prevendo apenas a necessidade de posteriormente virem a celebrar um contrato de mandato, sem que efetivamente o celebrassem naquele momento³¹³.

Assim, a Autora aceitava que pudesse existir procuração sem um negócio subjacente.

Como bem considerava a Autora, a questão da autonomia da procuração face à relação subjacente determina a forma como olhamos para a procuração³¹⁴.

Para além de MAGALHÃES COLLAÇO outros autores demonstraram perfilhar a orientação segundo a qual é possível conferir legitimidade representativa através de uma simples procuração suspenda ou isolada. Segundo esta teoria é possível configurar uma procuração totalmente desligada de uma relação subjacente, ou seja, considerar-se a procuração sem relevar as relações entre o representado e o representante. Consideram os perfilhadores desta tese que a procuração pode subsistir, por si e é suficiente para conferir poderes de representação, independentemente de qualquer relação interna entre representado e representante.

Todavia, outros Autores como PEDRO ALBUQUERQUE e MARIA HELENA MOTA BRITO, entre outros vem entender que a procuração não pode ser encarada como desligada de uma relação subjacente.

Sufragamos também esta última posição elencada. Alguns dos argumentos que aceitamos como válidos para sufragar esta posição são: em primeiro lugar, o Artigo 262.º do CCiv. não contém qualquer referência que nos façam acreditar na autonomia da procuração face à relação subjacente³¹⁵; seguidamente, não se encontra também fundamento para encarar no Artigo 263.º do CCiv. uma sede para esta tese, porquanto, parece-nos que o referido preceito legal deverá ser entendido e interpretado em conformidade com o sistema jurídico vigente; por outro lado, dos Artigos 1178.º, n.º 2 e 1179.º do CCiv. parece decorrer exatamente o contrário, porquanto, configura como dever do mandatário a atuação e/ou exercício dos

³¹³ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 216

³¹⁴ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 218

³¹⁵ Neste sentido, ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 525

poderes de representação, considerando-se o mandato cumprido se fizer uso dos poderes de representação e, por outro lado, refere como consequência necessária da revogação ou renúncia à procuração a concomitante revogação do mandato³¹⁶.

Assim, considera-se que a procuração está sempre associada a uma dada relação subjacente. A procuração supõe sempre uma relação subjacente que lhe dá causa, tal como afirma PEDRO ALBUQUERQUE³¹⁷.

De facto, e olhando para forma formalista para o Código Civil verificamos que houve uma clara delimitação entre a figura da procuração e do mandato, tanto em termos de arrumação sistemática (encontrando-se a procuração na Parte Geral e o contrato de mandato na Parte Especial) como em termos de regulamentação das figuras. Contudo, como bem salienta PEDRO ALBUQUERQUE não se pode deixar de notar que a *ratio* da procuração só se compreende quanto analisado o regime do contrato de mandato³¹⁸, sendo que, através de uma análise mais atenta é possível verificar que há dados nesse sentido – estreita ligação entre as figuras.

Acresce mencionar o Artigo 265.º do CCiv. Segundo o mesmo preceito a procuração extingue-se quando a relação que lhe serve de base se extingue também. Daqui retira-se, parece-nos, de forma clara que existe uma ligação estreita entre a permanência e existência de poderes de representação e a manutenção da relação subjacente³¹⁹. Ora, como bem salienta PEDRO ALBUQUERQUE não fará sentido entender-se que existe legitimação representativa quando não existe relação subjacente³²⁰.

Atenta a posição ora tomada, falar-se em legitimidade indireta, conferida através da outorga de poderes de representação significa, por conseguinte, entender que existe este ato de concessão de poderes (máxime procuração) e uma relação de base entre o legitimado originário (representado) e o legitimário indireto.

³¹⁶ Neste sentido, ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 534

³¹⁷ Neste sentido, ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 551

³¹⁸ Neste sentido, ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 552

³¹⁹ Neste sentido, ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 553

³²⁰ Neste sentido, ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 525 e seguintes

Poder-se-á questionar o que sucederá naquelas situações em que não existe nenhum contrato a ligar o representado e representante, nas situações em que esse contrato já findou e que é praticado um determinado ato pelo legitimado indireto.

À semelhança do que sucede com PEDRO ALBUQUERQUE consideramos que nestas situações não estamos a falar de poderes de representação, pelo que, não haveria legitimidade para o ato praticado pelo representante. Contudo, poderá o legitimado originário ficar vinculado atento o princípio da confiança e da procuração aparente, de acordo com o Artigo 266.º, n.º 1 e n.º 2 do CCiv³²¹.

Também é de chamar à colação as figuras da representação sem poderes e do abuso de representação.

A representação sem poderes, de forma genérica, configura-se como sendo a situação em que alguém pratica em nome e por conta de outra pessoa um ato sem que para tanto existam poderes de representação³²². O regime da representação sem poderes encontra a sua consagração legal no Artigo 268.º do CCiv.

Como bem salienta MENEZES CORDEIRO, o ato deveria ser nulo³²³, dado que, inexistia legitimidade para a prática do ato – quem praticou o ato não tinha efetivamente poder, liberdade e autonomia privada para o fazer.

Contudo, uma vez que, o negócio pode ser favorável ao representado³²⁴, considera-se o negócio ineficaz, em relação ao representado e legitimado originário, até o mesmo vir a se ratificado por este último.

Relevante aqui é, nesta sede, o ato de ratificação, figura que pouco tratada tem sido na nossa doutrina. A ratificação surge como um ato de legitimação, conforme assinalado anteriormente e, tem a funcionalidade de conferir legitimidade ao sujeito que praticou o ato que desta carecia. Com a ratificação o legitimado

³²¹ Em sentido semelhante, ALBUQUERQUE, Pedro, *A Representação Voluntária em Direito Civil*, cit., pág. 1213

³²² Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 109

³²³ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 109

³²⁴ Como salienta MENEZES CORDEIRO essa é a tendência – que o negócio permaneça válido por ser tendencialmente favorável ao representado.

originário permite ou autoriza a que o negócio jurídico celebrado por outrem seja acolhido pela sua esfera jurídica.

Poder-se-á falar em ratificação com aprovação e em ratificação sem aprovação. A grande distinção tem que ver com o facto de, havendo aprovação, o legitimado originário renuncia à possibilidade de requerer que o falso representante responda pelos danos causados.

Referia-se que inexistindo ratificação o negócio mantém-se ineficaz em relação ao representado, ou dito de outro modo, legitimário originário.

A questão que mais controvérsia levanta é a de saber como é que o terceiro se mantém face ao negócio jurídico praticado sem poderes e que o legitimado originário não ratificou. Como mencionado, o ato, quando não ratificado é ineficaz, ineficaz perante o legitimário originário que viu a sua esfera jurídica ameaçada por um ato que não contém os requisitos necessários para que possa valer eficazmente na ordem jurídica. A ineficácia mantém-se e na verdade o ato poucos efeitos poderá produzir, todavia, o terceiro mantém-se vinculado ao ato. Poderá não protelar a situação.

Segundo o regime vigente, poderá o terceiro, se tiver conhecimento da ausência de poderes por parte do falso representado, no momento da conclusão do negócio poderá fixar um prazo para ser ratificado o negócio. Findo esse prazo, deverá entender-se que a ratificação foi negada, ficando o negócio sem efeito (Artigo 268.º, n.º 3 do CCiv.).

Se, por outro lado, o terceiro desconhecia a ausência de poderes de representação por parte do falso representado, poderá, a todo o tempo, revogar ou rejeitar o negócio.

Tal solução compreende-se atento o princípio da confiança e ao princípio da autonomia privada, porquanto, não se poderá exigir que alguém fique vinculado *ad eternum* a um negócio que não produz os seus efeitos por lhe faltar um dos requisitos fundamentais – a legitimidade.

Compreende-se ainda que não se consagre a nulidade do negócio atento o princípio de aproveitamento dos negócios jurídicos e à faculdade que é dada ao legitimário originário de aceitar o negócio como realizado.

Uma outra situação que poderá suceder é a existência de abuso de representação³²⁵³²⁶. O abuso de representação surge regulado no Artigo 269.º do CCiv. estaremos perante uma situação de abuso de representação quando a representação extravase os poderes que lhe foram concebidos, de acordo com a relação subjacente, ou seja, quando existe um exercício dos inerentes poderes de representação em oposição com a relação subjacente³²⁷³²⁸.

A questão que se levanta é a de saber se nesta situação também estaremos perante uma ilegitimidade. Se se considerar que a representação postula uma procuração alicerçada da relação subjacente e que é a esta última que se vai recorrer para interpretarmos a extensão dos poderes do legitimado, podemos afirmar que o abuso de representação representa uma ilegitimidade.

Uma vez que é necessário tutelar o terceiro que contrata com o procurador, é determinado que o ato é ineficaz, podendo vir a ser ratificado pelo legitimado originário.

ii. A Substituição

A substituição é uma temática que pouco desenvolvimentos tem na doutrina atual. A mesma assume contornos semelhantes à substituição processual.

Como outras figuras que vieram a ser referenciadas, também o termo substituição tem um significado comumente conhecido. Em termos linguísticos,

³²⁵ Alguma jurisprudência sobre a temática: Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de Fevereiro de 2003 – Processo n.º 03B2201;

³²⁶ Sobre esta temática em profundidade, MOTA, Helena, *Do abuso de representação: uma análise da problemática subjacente ao artigo 269º do código civil de 1966*, Coimbra Editora, 2001

³²⁷ Poderá ser uma violação patente da relação subjacente e/ou uma violação dos deveres de lealdade que essa mesma relação subjacente postula - Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 112

³²⁸ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte I, Parte Geral, Tomo IV, cit., pág. 112

substituir ou substituição significam por no lugar de outra coisa ou de outra pessoa, fazer troca com outrem.

A substituição, em termos jurídicos, tem também um significado similar, significa colocar alguém em lugar de outrem, no que toca ao exercício de determinados direitos ou situações jurídicas.

MAGALHÃES COLLAÇO³²⁹ refere-se expressamente a esta figura. A Autora refere-se, desde logo, às duas posições tradicionais sobre a temática – CARNELUTTI e PULIATTI.

A primeira questão que levanta esta Autora é a de saber o que distingue representação de substituição. Refere a Autora que a celeuma se focava em saber qual o critério de destrição entre as figuras – se a vontade, se o interesse³³⁰.

O caso que serviu de base para o surgimento desta discussão foi a venda forçada de bens, a que chamamos venda executiva³³¹.

MAGALHÃES COLLAÇO quanto à substituição defendia que deveríamos atender não aos direitos e deveres atuados, mas sim à *posição daquele que actua em vez do respectivo titular*³³². Através deste ponto de partida a Autora identifica três hipóteses fundamentais (nas suas palavras)³³³.

A primeira hipótese identificada pela Autora é a das situações em que a lei confere a faculdade de *actuar em nome alheio à pessoa directa e individualmente interessada na situação*³³⁴.

³²⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 196 e seguintes

³³⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 196 e seguintes

³³¹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 198

³³² MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 200

³³³ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 200

³³⁴ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 200

Como refere a Autora, nestas situações ocorre que da atuação que se impunha ao titular vem a resultar uma vantagem para aquele que é legitimado indireto³³⁵. Assim, ocorrerá o exercício de um direito alheio, do qual resultará uma vantagem para o legitimado indireto, ou dito de outra forma, essa atuação em nome alheio corresponderá à satisfação de um interesse alheio³³⁶.

Como salientava MAGALHÃES COLLAÇO, um exemplo é ação sub-rogatória³³⁷ (vide Artigos 606.º e 1171.º do CCiv.).

Mais refere a Autora a propósito desta primeira situação que se verifica que nestes casos há uma tutela específica de um interesse que não é o do titular do direito que vem a ser exercido³³⁸. Acrescentamos mesmo que existe uma tutela dos interesses do legitimado indireto.

Como segundo conjunto de hipóteses, realçava MAGALHÃES COLLAÇO as situações em que a lei confere competência a certas pessoas com o *fim específico de obter (...) a melhor satisfação de interesses que não são exclusivos do titular das situações que virão a ser afectadas*³³⁹.

Como bem explicava MAGALHÃES COLLAÇO, nestas situações em vez de se atribuir prerrogativas aos interessados na situação, ou seja, em vez de se conferir legitimidade aos interessados, é atribuída legitimidade a um terceiro, que será independente, ou seja, que não está em relação jurídica com o titular dos direitos³⁴⁰.

³³⁵ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 200

³³⁶ Em sentido semelhante, MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 200

³³⁷ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 201

³³⁸ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 201

³³⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 201

³⁴⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 201

A Autora identifica a situação jurídica ativa em que fica investido este terceiro como sendo um poder funcional. Justifica a mesma ser um poder funcional *pois a competência que lhe é atribuída não tutela um interesse seu*³⁴¹..

Refere ainda a Autora que a missão deste terceiro é uma missão complexa, complexa na medida em que a sua atividade deve garantir um equilíbrio entre os vários interesses³⁴². O terceiro e legitimado indireto deve adotar uma posição neutra sendo que a sua conduta não deve ser orientada por fins subjetivo, mas outrossim por uma finalidade objetiva³⁴³.

O exemplo destas situações será os poderes conferidos ao Administrador de Insolvência (Artigos 55.º, 123.º, 158.º do C.I.R.E.) e ao Agente de Execução (Artigo 719.º do C.P.C.)³⁴⁴³⁴⁵.

O terceiro grupo de situações tem que ver com as situações em que *a lei retira ao titular de um direito subjectivo o comando do seu interesse para o atribuir a outrem*³⁴⁶.

MAGALHÃES COLLAÇO referia que nestas situações eram atribuídos poderes a outrem de modo a *assegurar uma utilidade maior do que aquela que ele próprio seria capaz de atingir*³⁴⁷. Acrescenta a Autora que o legitimado indireto aparenta, face ao legitimado direto, exercer meramente um poder funcional. Todavia, externamente, aparenta atuar de forma interessada.

Como exemplo, MAGALHÃES COLLAÇO elenca as situações de representação legal³⁴⁸.

³⁴¹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 201

³⁴² MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 202

³⁴³ Neste sentido, MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 202

³⁴⁴ Podemos também acrescentar, de forma genérica, os liquidatários de patrimónios.

³⁴⁵ Também era este o exemplo dado por MAGALHÃES COLLAÇO – vide MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 202

³⁴⁶ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 202

³⁴⁷ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 202

³⁴⁸ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 203

Salienta ainda a Autora que, com exceção do primeiro grupo de casos, os demais são situações em legitimado indireto fica investido de um poder funcional³⁴⁹.sendo que apenas no primeiro grupo de situações estaria em causa o exercício de um direito subjetivo³⁵⁰.

A Autora vem a considerar que em todos os casos estaremos perante substituição. A mesma considera, assim, possível falar-se em substituição interessada e em substituição funcional³⁵¹. A substituição funcional contemplaria aquelas situações em que a atribuição de legitimidade indireta não significa a atribuição de um direito subjetivo ao legitimado indireto³⁵², antes significaria a atribuição de um poder funcional. Já a substituição interessada, por oposição significaria a atribuição de um verdadeiro direito subjetivo. Encontrar-se-iam contempladas na categoria de substituição funcional as situações em que a lei atribui prerrogativas a alguém para atuar em nome de outrem de modo a ver satisfeito algum interesse próprio – caso da ação sub-rogatória³⁵³.

Cabe questionar qual a posição a adotar. À semelhança de MAGALHÃES COLLAÇO entendemos que há situações, que configuram situações de legitimidade indireta e que, como tal, devem ter um tratamento diferenciado por não corresponderem a situações de representação e autorização. Essas situações reconduzem à substituição – substituição civil.

A substituição civil, contrariamente, à representação não definido um regime legal. Tal como a legitimidade, a substituição civil encontra a sua expressão em diversas normas.

Como se pode verificar do estudo enunciado supra, a substituição tal como outras figuras apresenta-se como sendo uma forma de legitimação indireta com

³⁴⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 203

³⁵⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 203

³⁵¹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 204

³⁵² Neste sentido, MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 205

³⁵³ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 205

muitos contornos. Além do mais, é uma figura abrangente que engloba um conjunto de situações diversas entre si.

À semelhança de MAGALHÃES COLLAÇO também tendemos que se deverá isolar três grupos de casos dentro da figura da substituição civil: as situações em que é atribuído o direito a alguém de atuar em nome de outrem (sendo que essa atuação tem em vista satisfazer uma pretensão do legitimado); as situações em que é atribuída legitimidade a alguém para atuar sobre situações jurídicas alheias e nome de interesses coletivos, não do afetado nem do legitimado indireto e, por fim, as situações em que alguém atua para proteção de interesses do próprio legitimado originário.

Somos de entender que apenas num dos casos falamos da atribuição de um direito subjetivo (enquanto permissão normativa específica de aproveitamento de um bem) ao legitimado indireto. Será nas situações em que lhe é atribuída legitimidade para exercer uma dada situação jurídica, porquanto, com essa atuação provocará também alterações na sua esfera jurídica. Nas demais situações, entendemos que estamos perante um poder funcional. Como é consabido o poder funcional³⁵⁴, enquanto situação jurídica ativa, consiste numa obrigação de aproveitamento de um bem³⁵⁵. Como salienta MENEZES CORDEIRO estruturalmente esta figura é complexa. Se por um lado existe aproveitamento de um bem, por outro lado, esse aproveitamento não é facultativo, mas obrigatório³⁵⁶. Isto significa que atribuir-se a alguém um poder funcional, significa que o titular desta situação jurídica tem a obrigação de o exercer. Remontando à substituição civil, o legitimado tem de atuar daquela forma e de exercer aquelas prerrogativas que lhe são atribuídas.

São exemplos das diferentes formas de substituição, a ação sub-rogatória, por exemplo, contemplada no Artigo do 606.º CCiv., a função do Administrador de Insolvência e, por fim, o exercício das responsabilidades patronais.

³⁵⁴ Também conhecido por poder-dever.

³⁵⁵ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 349

³⁵⁶ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 350

Questionar-se-á quais as consequências para o desrespeito das normas da legitimidade indireta, no que toca à substituição.

Ora, dado que a substituição civil não apresenta uniformidade, verifica-se que cada grupo de casos tem um regime diverso.

Como é sabido, nos casos de representação legal, a consequência para a preterição dos poderes-funcionais e o desrespeito das normas relativas ao exercício das suas prerrogativas é a de que os atos são inválidos – invalidade essa que é a anulabilidade, de acordo com o preceituado nos Artigos 129.º, 1889.º, 1892.º e 1893.º do CCiv.

Relativamente ao segundo grupo de casos, o regime é diverso. Poderá haver situações que conduzam à ineficácia e ou invalidade. Neste caso, tudo dependerá do caso concreto e se existe regime jurídico para o efeito. A título de exemplo, o sistema jurídico, no que toca ao exercício de poderes-funcionais pelo Administrador de Insolvência o regime passa por manter a validade dos atos, sendo apenas responsabilizado o Administrador de Insolvência pelos danos causados. É isto que resulta dos Artigos 59.º e 161.º do C.I.R.E.³⁵⁷³⁵⁸.

Focando-nos no primeiro grupo de situações, em que é atribuída legitimidade a alguém para atuar em nome de outrem, beneficiando dessa conduta. Nestas situações, cujo exemplo máximo é a ação sub-rogatória, deverá questionar-se o que sucede quando não existe essa legitimação indireta e é praticado um ato pelo pseudo-legitimado, ato esse que terá reflexos na esfera jurídica de outrem.

³⁵⁷ Neste sentido, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 04 de Abril de 2017, Processo n.º 1182/14.0T2AVR-H.P1 (Relator Fonseca Ramos), disponível em www.dgsi.pt; em sentido diverso, Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 18 de Fevereiro de 2010, Processo n.º 632106.3TJVNFL.P1, disponível em www.dgsi.pt

³⁵⁸ Denota-se, desde já que, este entendimento não é pacífico. É defendido, por alguns, que os atos praticados pelo Administrador de Insolvência, designadamente, no que toca à venda no decurso da liquidação são nulos, por violação dos Artigos 192.º, 801.º do CCiv. e dos Artigos 164.º, 165.º e 161.º do C.I.R.E..

Concordamos, em grande medida, com esta posição, porquanto a desjudicialização dos processos de insolvência e de execução (que são meios para satisfazer os credores) não pode significar que os atos praticados pelos responsáveis pela sua tramitação não estejam sujeitos ao crivo dos Tribunais. Entender que o Tribunal não pode atuar em controlo destas entidades, significa permitir-se um esvaziamento do poder jurisdicional e permitir que a justiça, enquanto corolário do sistema jurídico, não seja devidamente cumprida. Além do mais, sempre se poderá questionar, do ponto de vista constitucional, a legitimação política destas entidades.

Numa análise superficial, sempre se dirá que o ato não poderá valer na esfera jurídica, porquanto, será uma atuação na esfera jurídica alheia sem que para tal exista *autorização*³⁵⁹ do sistema jurídico. O ato será inválido e não poderá valer enquanto tal. Vejamos um exemplo para maior compreensão.

O Artigo 606.º do CCiv. dispõe que, na ausência de exercício dos direitos por parte do devedor pode o *credor exercer, contra terceiro, os direitos de conteúdo patrimonial que competem àquele, exceto se, por sua própria natureza ou disposição da lei, só puderem ser exercidos pelo respetivo titular.*

Nesta medida, apenas poderá haver substituição do credor face ao seu devedor quanto a direitos patrimoniais que não sejam inseparáveis do seu titular, por força da lei ou atenta a sua natureza. Nesta medida, se um dado credor pretender exercer um direito que esteja abrangido nas exceções, essa atuação é uma atuação inválida à vista do nosso sistema jurídico, porquanto, só é atribuída legitimidade para determinados atos.

Como inicialmente referido, a substituição civil é das formas de legitimidade indireta menos tratada enquanto tal. A justificação para o sucedido tem muito que ver com a forma como a mesma surge no sistema jurídico. Como referido a substituição surge ou só consegue ser analisada através de casos típicos ou padrão. Todavia, a nosso ver, é possível delinear uma definição para esta figura. Assim, a substituição civil consiste no exercício jurídico de um direito de outrem, por parte de um terceiro, atuação essa que é em nome próprio e cujos efeitos se irão repercutir na esfera jurídica do titular do direito afetado. É possível, deste modo, retirar algumas características da substituição civil:

- a) atuação em nome próprio;
- b) exercício de um direito de terceiro;
- c) exercício motivado por fins diversos – proteção do terceiro, interesses coletivos, interesse individual;
- d) os efeitos irão repercutir-se na esfera jurídica do titular do direito.

³⁵⁹ Note-se que se usa o termo não no seu sentido técnico-jurídico.

Como referia MAGALHÃES COLLAÇO também entendemos que se poderá falar em substituição funcional e substituição interessada³⁶⁰. Como salientava a Autora, a substituição será interessada quando se trata de um exercício jurídico de um direito alheio, com o intuito de satisfazer alguma pretensão, algum interesse (o primeiro grupo de casos, cujo exemplo máximo será a ação sub-rogatória). Poderemos falar em substituição funcional, quando o exercício jurídico de um direito de terceiro tem por base um fim institucional, ou dito de outro modo, quando está em causa um exercício de uma competência jurídica (exemplo clássico, o exercício das responsabilidades parentais).

iii. A Autorização

A autorização é uma figura cuja dogmatização é recente no Direito Civil Português. A dogmatização desta figura ficou a dever-se a PESSOA JORGE e, mais recentemente, a PEDRO LEITÃO DE PAIS VASCONCELOS.

A autorização, como mencionado, é um facto legitimador positivo. O seu desenvolvimento doutrinário, como outras figuras de direito civil, ficou a dever-se, em primeira linha, a JHERING, segundo o estudo realizado por PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS³⁶¹. Outros Autores, na doutrina estrangeira, aprofundaram a temática em torno da autorização, com destaque para NATTINI³⁶².

Todavia, foi PESSOA JORGE que veio a dar cor à figura da autorização. Para este Autor a autorização, pese embora, tivesse várias referências na lei, seria o *ato pelo qual o titular de uma esfera jurídica permite que outrem desenvolva um actividade de ingerência nessa esfera*³⁶³.

Como refere PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, PESSOA JORGE veio a definir a autorização, bem como, a fazer a sua delimitação entre autorização

³⁶⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 205

³⁶¹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, Almedina, 2.ª Edição, pág. 123

³⁶² Sobre esta questão, PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 124 e seguintes.

³⁶³ PESSOA JORGE, Fernando, *O Mandato sem Representação*, Lisboa, 1961, pág. 389

integrativa e constitutiva³⁶⁴. Segundo este Autor estaríamos perante uma autorização integrativa quando não existe uma atribuição ao autorizado de um direito ou de uma faculdade, mas apenas lhe é permitido exercer um direito ou uma faculdade de que já era titular³⁶⁵. A autorização constitutiva geraria um poder para o autorizado, poder esse de que não era detentor em momento anterior. Seria nesse poder que se fundaria a sua legitimidade para agir³⁶⁶.

PESSOA JORGE entendia que era a titularidade da vontade que permitia a uma determinada pessoa agir. Assim, uma atuação sobre a esfera jurídica alheia seria imposta por força do princípio da autonomia privada. O princípio da autonomia privada funcionaria assim como um obstáculo a essas agressões à esfera jurídica alheia e a autorização seria um modo de levantar esse mesmo obstáculo, permitindo, desse modo, que uma pessoa praticasse atos que pudessem afetar a esfera jurídica de um terceiro³⁶⁷.

PESSOA JORGE levantava outras questões relativas à autorização. Referia que a autorização tanto podia ser dada pelo legitimado originário para a prática de atos jurídicos, como para a prática de atos materiais. Relativamente à eficácia da autorização, a mesma provocaria a licitude do ato nas relações entre as partes, sendo que, nas relações externas poderiam ser colocadas algumas questões ou reticências, designadamente, no que toca à autorização para atos dispositivos, atos de alienação. Questionar-se-ia se a autorização se assume suficiente para permitir que alguém venda um determinado bem, cuja titularidade pertence ao autorizante. PESSOA JORGE veio mesmo a avançar, que perante o anterior Código Civil, tal seria possível³⁶⁸.

MENEZES CORDEIRO não avança com o conceito de autorização. Refere que a autorização surge entre nós com um duplo significado. Em sentido lato, refere-se aos atos em que é facultada, a um sujeito, legitimidade que de outro modo lhe seria

³⁶⁴ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 134

³⁶⁵ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 124; PESSOA JORGE, Fernando, *O Mandato sem Representação*, cit., pág. 389

³⁶⁶ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 134

³⁶⁷ Sobre a posição de PESSOA JORGE, PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 135

³⁶⁸ Sobre estas questões, PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 136; PESSOA JORGE, Fernando, *O mandato sem representação*, cit., pág. 405 e seguintes.

vedada³⁶⁹. E, em sentido estrito, que tem que ver com o *ato necessário para que o beneficiário possa concretizar uma atuação que, à partida, não lhe cabia ou que, por lei ou por negócio, ficou dependente do ato em causa*³⁷⁰.

Para este Autor estarão englobados no conceito lato de autorização os atos de mera tolerância, o consentimento do ofendido, a autorização constitutiva e a legitimidade *strito sensu*³⁷¹³⁷². Relativamente à autorização constitutiva, refere este Autor que a mesma será *uma declaração recipienda que permite ao destinatário agir, no âmbito da esfera jurídica do concedente, praticando atos materiais ou jurídicos*.³⁷³a mesma é por natureza unilateral, nada tendo que ver com o contrato típico ou atípico³⁷⁴. A autorização constitutiva teria carácter precário, quando não imposta por lei³⁷⁵.

Para MENEZES CORDEIRO, a autorização *strito sensu* corresponde à autorização integrativa e trata-se de um *ato necessário para levantar uma limitação imposta à livre atuação (à legitimidade) do próprio titular da posição em causa*³⁷⁶. Serão exemplos, para este Autor, entre outros³⁷⁷: Artigo 127.º, n.º 1, al. c) do CCiv. – a autorização do menor para o exercício de uma profissão; Artigo 153.º, n.º 1 do CCiv. – a autorização do curador para a prática de certos atos pelo inabilitado; Artigo 1038.º, f) do CCiv. – a autorização do senhorio ao locatário para proporcionar o gozo total ou parcial da coisa a outrem; Artigo 1074.º, n.º 2 do CCiv. – a autorização do senhorio para o locatário realizar obras; Artigo 1612.º, n.º 1 do CCiv. – a autorização para o casamento de menor, a ser dada pelos pais ou pelo tutor; Artigo 1677.º - B do

³⁶⁹ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, cit., pág. 208

³⁷⁰ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, cit., pág. 208

³⁷¹ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, cit. Pág. 208

³⁷² São exemplos dos atos descritos, a detenção (Artigo 1253.º, n.º 1, al. b) do CCiv., o consentimento do ofendido (Artigos 340.º, 71.º, 77.º, 79.º, 81.º, n.º 1 do CCiv.).

³⁷³ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, cit., pág. 209

³⁷⁴ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, cit., pág. 209

³⁷⁵ Assim será dado que no direito civil português é proibida a renúncia antecipada a direitos, nos termos do Artigo 809.º do CCiv. - MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, cit., pág. 209

³⁷⁶ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, cit., pág. 209

³⁷⁷³⁷⁷ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, cit., pág. 209 e 210

CCiv. – autorização para uso do nome do ex-cônjuge; Artigo 1683.º, n.º 2 do CCiv. – autorização dos cônjuges para repúdio de herança ou legado.

Para MENEZES CORDEIRO, na *ausência de autorização, há falta de legitimidade, pelo que o ato envolvido é nulo*, salvo disposição legal que disponha em sentido diverso³⁷⁸.

PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS entende, por seu turno, que uma correta análise em torno da autorização, deve partir da autonomia privada e da titularidade e ainda do modo como a integração destas duas figuras é relevante para a legitimidade³⁷⁹. Segundo este Autor, a legitimidade não só é relevante para a *autorização por permitir compreender o seu funcionamento*³⁸⁰, mas também para classificar o universo da autorização em duas classes³⁸¹. Avança mesmo este Autor que a unificação da figura da autorização, sem distinção em duas classes, levanta sérias dificuldades em termos de regime³⁸².

Segundo PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS a autorização é uma figura única, quando considerada do ponto de vista da legitimidade³⁸³. Contudo, a autorização será para este Autor composta por duas classes, por dois tipos de autorizações, quando considerada em termos de regime e características³⁸⁴. Acrescenta este Autor que, a autorização, no que diz respeito ao efeito legitimador é uma figura única, todavia, a composição da legitimidade implica que a autorização opere de modo diverso consoante seja afetada a autonomia privada ou a titularidade³⁸⁵. Isto quer significar, para este Autor que a fundamentação dogmática da autorização é una (a legitimidade), contudo, tem dois regimes³⁸⁶.

PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS vem a definir a autorização como sendo o nome *dado aos atos especificamente destinados a provocar legitimidade*³⁸⁷.

³⁷⁸ MENEZES CORDEIRO, António, *Da Legitimidade e da Legitimação no Direito Civil*, in *Liber Amicorum Fausto de Quadros*, cit., pág. 210

³⁷⁹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 137

³⁸⁰ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 138

³⁸¹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 138

³⁸² PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 138

³⁸³ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 138

³⁸⁴ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 138

³⁸⁵ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 138

³⁸⁶ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 139

³⁸⁷ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 141

Para este Autor, a autorização para ser considerada um ato destinado a gerar legitimidade tem de atuar nos dois polos que relevam quanto a esta, ou seja, ao nível da autonomia privada e da titularidade³⁸⁸.

Salienta PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS que o fim da autorização é sempre o de conferir legitimidade a alguém para atuar em esfera jurídica alheia ou sobre a sua própria esfera jurídica³⁸⁹.

Este Autor justifica a existência da classificação tradicional que diferencia a autorização integrativa e a autorização constitutiva no modo em como a legitimidade atua quer sobre a titularidade, quer sobre a autonomia privada³⁹⁰. A forma como a legitimidade é sentida em ambas as categorias faz com que, segundo este Autor, as mesmas venham a ter regimes diversos, pese embora, sob a mesma capa de figura única – a autorização.

PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS vem a definir a autorização constitutiva como sendo o *ato destinado especificamente a provocar, em conjunto com a autonomia privada do autorizado, a aquisição de legitimidade por este, através da paralisação dos meios de defesa da situação jurídica do autorizante e da reflexa constituição, na esfera jurídica do autorizado, de uma posição jurídica de beneficiário dessa paralisação*³⁹¹. Defende este Autor que a autorização constitutiva é a figura mais simples, porquanto, conjuntamente com a autonomia privada do agente, apenas gera legitimidade, não produz ónus, sujeições, obrigações ou quaisquer outras situações jurídicas passivas³⁹². A mesma apenas provoca a alteração dos meios de defesa da esfera jurídica do autorizante e gera uma posição de beneficiário no autorizado³⁹³.

Caso o houve uma atuação sem existir a autorização, nos moldes delineados, a atuação padeceria de ilegitimidade e ilicitude, uma vez que, os meios de defesa da esfera jurídica não tinham sido desativados, por assim dizer³⁹⁴.

³⁸⁸ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 141

³⁸⁹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 141

³⁹⁰ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 141

³⁹¹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 142

³⁹² PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 143

³⁹³ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 143

³⁹⁴ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 144

São ainda levantadas outras questões relativas a esta categoria de autorização. Entre elas salientamos a própria legitimidade para ser outorgada uma autorização constitutivas e o conteúdo e efeitos da mesma³⁹⁵.

Relativamente à outorga da autorização constitutiva, a primeira questão que se levanta é a da própria legitimidade para a sua outorga. Salienta PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS que a legitimidade volta a depender de dois fatores, a autonomia privada e a titularidade³⁹⁶. Relativamente à autonomia privada, para que a autorização constitutiva seja válida é preciso que inexista uma qualquer norma que limite ou impeça a sua outorga³⁹⁷. No que diz respeito à titularidade, é necessário que a situação jurídica inclua no seu conteúdo os meios de defesa que irão ser paralisados com a outorga da autorização³⁹⁸. Não será, segundo este Autor, suficiente a titularidade da situação jurídica é preciso também ser portador dos meios de defesa inerentes a essa situação jurídica³⁹⁹⁴⁰⁰.

Relativamente, ao conteúdo da autorização constitutiva e aos seus efeitos, PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS destaca, desde logo, o elemento autorizador⁴⁰¹. Segundo este Autor o alcance deste elemento será limitado. Isto quer significar que a autorização não tem um conteúdo vago, ou seja, não servirá para todo e qualquer ato⁴⁰²⁴⁰³, podendo ser autorizada a prática de atos jurídicos e materiais⁴⁰⁴.

Segundo este Autor, a autorização pode conter, acrescentamos nós, deve conter as limitações que o autorizante pretender. É a autorização que define os

³⁹⁵ Sobre a autorização constitutiva, em todas as suas dimensões, PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 144 e seguintes.

³⁹⁶ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 152

³⁹⁷ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 152

³⁹⁸ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 152

³⁹⁹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 153

⁴⁰⁰ Particularmente interessante é o estudo feito por este Autor quanto à legitimidade para a autorização constitutiva, no que toca às situações de contitularidade - PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 153 e seguintes.

⁴⁰¹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 167

⁴⁰² PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 167

⁴⁰³ PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS levanta algumas dúvidas quanto à admissibilidade de uma autorização constitutiva ampla, para todos os atos sobre todas as situações jurídicas do autorizante. Parece-nos, à semelhança deste Autor, que tal não será concebível à luz da ordem jurídica, designadamente, do princípio da autonomia privada e da proibição de renúncia antecipada aos direitos (Artigo 809.º do CCiv) – sobre a questão, PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 168 e seguintes.

⁴⁰⁴ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 167

limites da legitimidade do autorizado para atuar. Como no exemplo dado por este Ilustre Mestre, se o autorizante permite que usem a sua imagem para efeitos de solidariedade, não pode o autorizado usar a imagem do autorizante com intuito de se enriquecer à custa deste⁴⁰⁵.

Relativamente aos meios de proteção que são, em modo figurativo, desligados, tal pode resultar de forma expressa ou tácita da autorização, sem mais corrente que os mesmos resultem de forma tácita da autorização⁴⁰⁶.

No que concerne, aos efeitos da autorização na esfera jurídica do autorizante. Como salienta PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, diversamente, do que sucede na representação voluntária em que a existe a preocupação na esfera jurídica onde vão ser repercutidos os efeitos da atuação, no caso da autorização constitutiva, o autorizado age com base na posição do autorizante, exerce todos os mecanismos que integram a situação jurídica cuja titularidade pertence ao autorizante⁴⁰⁷. Todos os efeitos se repercutem na esfera jurídica do autorizante, de forma imediata, pois ocorrem dentro dela. O autorizado não age na sua esfera jurídica, apenas exerce a posição de outrem⁴⁰⁸. Como salienta este Autor, *o autorizado exerce a posição que integra a esfera do autorizante, agindo na esfera jurídica do autorizante e verificando-se os efeitos do exercício na esfera jurídica que integra a posição afetada – a do autorizante*⁴⁰⁹.

PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS refere-se e define a outra categoria de autorização – a autorização integrativa. Para este Autor a autorização integrativa *é o ato relevante para a obtenção de legitimidade de alguém cuja falta de legitimidade resulta de limitações impostas à autonomia privada, em particular de limitações à liberdade*⁴¹⁰⁴¹¹.

⁴⁰⁵ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 169

⁴⁰⁶ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 169

⁴⁰⁷ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 170

⁴⁰⁸ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 170

⁴⁰⁹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 170

⁴¹⁰ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 212

⁴¹¹ Neste sentido, diversamente de MENEZES CORDEIRO e à semelhança de PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, somos de entender que poderemos falar de autorização enquanto facto legitimador positivo.

Como salienta PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, nesta situação de autorização não está em causa uma questão de titularidade, mas de limitações à autonomia privada e à liberdade que vêm a ser supridas por via da autorização⁴¹². Para que se possa sequer falar em legitimidade é necessário que o sujeito jurídico veja reunidas em si a titularidade e a liberdade, inexistindo liberdade e existindo titularidade o ato não pode ser praticado validamente. A forma de superar esta situação é através da autorização.

A diferença entre as classes de autorização tem que ver com a afetação que é feita. No caso da autorização constitutiva é uma questão de titularidade, sendo o foco de análise a posição jurídica do beneficiário da atuação autorizada⁴¹³. Inversamente, quando nos referimos a autorização integrativa, referimo-nos a um problema de situações jurídicas em potência que, por limitações, à liberdade não podem vir a ser exercidas. Como salienta PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, a *mera possibilidade de atuação não é suficiente para o ato, pois o ato é sempre dinâmico*⁴¹⁴.

O problema da legitimidade, aqui, é bem patente. Como se disse, a legitimidade é uma questão de exercício das situações jurídicas. A mera detenção de uma situação jurídica, por si só, nada releva. As situações jurídicas carecem de atuação, a parte dinâmica do direito subjetivo. O Direito existe, também, para a análise da dinâmica das situações jurídicas e não apenas para as analisar de forma estática. É relevante salientar que a ausência de autonomia privada, para um ato, mesmo que haja titularidade, conduz à ilegitimidade. Daí que a legitimidade seja sempre uma soma entre titularidade e autonomia privada. A ausência de um destes componentes conduz, sempre na falta de um mecanismo que supera, à ilegitimidade para a prática do ato.

Como refere PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, para que exista uma autorização integrativa é necessário que a autonomia privada de um dado sujeito sofra uma limitação normativa, temporária ou definitiva, no todo ou em parte. Tudo depende das normas que geram essa limitação⁴¹⁵. Nas palavras deste Autor, a

⁴¹² PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 212

⁴¹³ O autorizado vê ser criada, através da autorização, uma posição jurídica precária que lhe permite atuar sobre a esfera jurídica do autorizante.

⁴¹⁴ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 212

⁴¹⁵ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 213

autorização integrativa serve, na sua justa medida, para pôr cobro às limitações à autonomia privada⁴¹⁶.

Questionar-se-á de que modo pode ser afetada a autonomia privada. Nas palavras de PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, a autonomia privada pode ser limitada de diversos modos⁴¹⁷. Podemos encontrar meras proibições ou situações em que se condiciona a prática do ato à verificação de determinados requisitos (elementos que constituem a previsão da norma)⁴¹⁸, sendo um desses requisitos a existência de uma autorização (*maxime* uma autorização deste tipo, integrativa)⁴¹⁹.

A autorização integrativa é não negocial, sendo um ato jurídico⁴²⁰. Justifica-se o seu carácter não negocial, uma vez que, fazem parte de previsões legais, os efeitos da mesma resultam de uma norma legal.

Cabe ressaltar a origem das limitações que conduzem à necessidade de uma autorização integrativa. PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS elenca dois tipos de situações, com as quais concordamos. A primeira delas diz respeito às situações em que o Direito vem a proteger um interesse que um terceiro tem uma dada situação jurídica do titular⁴²¹. A limitação da autonomia privada surge nestes casos para tutelar o interesse do terceiro. O segundo grupo de casos diz respeito às situações em que a limitação à autonomia privada visa tutelar os interesses do próprio titular da situação jurídica⁴²². Como salienta PEDRO LEITÃO DE PAIS VASCONCELOS, o exemplo típico são as incapacidades de exercício⁴²³.

Por fim, relativamente ao regime jurídico da autorização integrativa cabe ressaltar que não se pode falar um regime jurídico uniforme. Como referido todas as autorizações integrativas têm previsão legal, pelo que, à partida têm um regime jurídico específico⁴²⁴. Cabe ainda salientar que o problema da legitimidade para a autorização constitutiva coloca-se num plano distinto daquele que é colocado para

⁴¹⁶ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 214

⁴¹⁷ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 214

⁴¹⁸ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 214

⁴¹⁹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 214

⁴²⁰ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 216

⁴²¹ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 217

⁴²² PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 217

⁴²³ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 217

⁴²⁴ Neste sentido, PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 225

a autorização constitutiva⁴²⁵. Como bem salienta PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS na *autorização integrativa os efeitos (leia-se da norma) verificam-se na esfera jurídica do autorizado, perante uma atuação verificada na esfera do autorizante*⁴²⁶. Sucede que a outorga da autorização é um ato de autonomia privada, sem os efeitos dessa outorga heterogêneos, decorrem da lei e não da vontade do autorizante⁴²⁷. O autorizante, não pode, nem poderia unilateralmente alterar ou modificar a liberdade do autorizado. Assim, quando pretendemos discutir a questão da legitimidade para a autorização integrativa, procuramos saber quem é que, segundo a previsão normativa em questão, tem a posição jurídica que lhe permite a outorga da mesma e se tem liberdade para o efeito⁴²⁸. Assim, a falta de titularidade, leva a que a autorização padeça de um vício – a ilegitimidade, sendo esse ato jurídico inválido⁴²⁹.

Quanto à posição a adotar, somos de perfilhar a posição enunciada de PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, como aliás fomos fazendo *supra*. Como mencionado, a autorização surge no direito civil português como uma figura única que acarreta legitimidade ao autorizado. Todavia, pese embora seja uma figura única, a compreensão da complexidade desta figura exige uma análise detalhada da mesma. Essa análise parte da compreensão das duas subcategorias dentro da autorização – a autorização integrativa e a autorização constitutiva. Não se estranha que assim o seja, o mesmo sucede quanto à figura da substituição, cuja compreensão só é possível através da interpretação das três classes de substituição.

Como resulta da exposição efetuada a diferença entre a autorização integrativa e a autorização constitutiva resulta da diversa afetação que é feita ora à titularidade, ora à autonomia privada. A autorização integrativa surge no Direito como uma forma de atribuir legitimidade a quem vê, por motivos de proteção dos interesses, a sua autonomia privada limitada. Veja-se que essa limitação à autonomia privada é imposta normativamente. Por outro lado, a autorização constitutiva a questão que se levanta tem que ver com a titularidade e com as

⁴²⁵ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 226

⁴²⁶ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 226

⁴²⁷ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 226

⁴²⁸ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 227

⁴²⁹ Sobre outras questões sobre a autorização integrativa, de forma aprofundada – vide PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 226 e seguintes

limitações impostas aos meios de defesa do titular do direito. Essas limitações impostas pelo titular da situação jurídica, permitem que o autorizado atua na esfera jurídica do autorizante e titular da situação jurídica. Como salienta a doutrina, no caso da autorização, não se levanta a *vexata quaestio* da imputação dos efeitos jurídicos na esfera jurídica do legitimado originário, porquanto, o autorizante atua sobre essa esfera jurídica e não atua em nome próprio com intenção de que os efeitos se repercutam na esfera jurídica do autorizante.

Tal como foi adiantado, a autorização não tem um regime uniforme, daí que dentro do conceito de autorização se refira a autorizações. Dentro da autorização integrativa, dado que a exigência de autorização é uma imposição legal, existem vários regimes consoante o tipo de autorização que esteja em causa no caso concreto, pese embora, possam existir traços comuns.

No que toca à autorização constitutiva, dentro das suas potencialidades, a mesma apresenta um regime uniformizado.

Salienta-se ainda o seguinte. Quando a lei determine, como elemento da previsão a exigência de uma autorização (que será integrativa), a não verificação da mesma (a inexistência da mesma, a prática do ato autorizativo) gera ilegitimidade do sujeito que carece dessa autorização para poder exercer a situação jurídica e para retirar os benefícios da estatuição da norma. O ato praticado sem a existência dessa autorização prévia gera a invalidade do ato, designadamente, a nulidade do mesmo, nos termos dos Artigo 294.º e 295.º do CCiv..

Quando esteja em causa uma autorização constitutiva, a ausência da mesma e a prática de um ato por parte do pseudo-autorizante, como fere a esfera jurídica alheia cujos meios de defesa não foram levantados, constitui também numa invalidade, *maxime*, uma nulidade, nos termos dos Artigos 294.º e 295.º do CCiv., nulidade essa que deriva da falta de legitimidade para o ato.

Referia-se ainda que a autorização é uma figura essencial à plena compreensão do conceito-quadro da legitimidade. A legitimidade depende do estudo da autorização para ser plenamente entendida, à semelhança do que acontece com a autorização. A autorização só é compreendida na sua máxima extensão quando a mesma é analisada tendo por pano de fundo a legitimidade. A

legitimidade da forma a esta figura, assim como, a autorização dá pleno significado ao conceito de legitimidade.

iv. A Legitimidade de Facto

A figura da legitimidade de facto ou aparente (expressão que desde já entendemos ser mais correta), surge-nos pelas mãos de MAGALHÃES COLLAÇO⁴³⁰.

OLIVEIRA ASCENSÃO, na sua obra, também analisou a questão da legitimidade de facto. Segundo este Autor hipóteses de legitimidade de facto surgem para *protecção do tráfego jurídico e da boa fé*⁴³¹ e permitem que *quem não tem substancialmente legitimidade, mas aparente ter, possa obter os mesmos efeitos ou efeitos análogos aos daquela resultantes*⁴³².

Acrescentava este Autor que, nestas situações, *não há mesmo legitimidade, mas antes imposição da ordem legal de um efeito análogo*⁴³³ e as hipóteses de legitimidade de facto são excepcionais na ordem jurídica⁴³⁴.

MAGALHÃES COLLAÇO entendia que a legitimidade aparente está associada à tutela da aparência, sendo que a tutela da aparência se justificava com base na ideia de segurança na circulação de bens⁴³⁵. Nesta medida, o problema estaria entre *a prevalente tutela da propriedade e a prevalente tutela do crédito*⁴³⁶.

Referia a Autora que, as diversas legislações europeias eram rigorosas em defender os *adquirentes da aplicação rigorosa das regras da legitimidade no plano do facto donde eles imediatamente derivam a sua aquisição*, todavia, aceitam desvios à regra histórica do *nemo plus iurus*⁴³⁷. Os desvios, como refere a Autora, que

⁴³⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 230 e seguintes

⁴³¹ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Acções e Factos Jurídicos*, Vol. III, Título, IV, cit., pág. 70

⁴³² OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Acções e Factos Jurídicos*, Vol. III, Título, IV, cit., pág. 70

⁴³³ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Acções e Factos Jurídicos*, Vol. III, Título, IV, cit., pág. 71

⁴³⁴ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Acções e Factos Jurídicos*, Vol. III, Título, IV, cit., pág. 71

⁴³⁵ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 238

⁴³⁶ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 239

⁴³⁷ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 241

passaram a ser aceites, são desvios condicionados, condicionados à verificação de outros elementos⁴³⁸.

Acrescentava a Autora que era compreensível que o reconhecimento da legitimidade de facto viesse a interferir na circulação de bens a favor daqueles que nela se baseiam para pautar o seu comportamento⁴³⁹. Nas palavras da Autora, ao que detém a *legitimidade de direito vem a sobrepor-se o investido em legitimidade de facto, a quem é dado o poder de eficazmente obter os efeitos que só ao primeiro cabia provocar*⁴⁴⁰. Na medida em que é criada essa sujeição, defendia MAGALHÃES COLLAÇO que o titular da legitimidade de direito, poderia obter uma compensação do que agiu e que se sobrepôs à sua posição⁴⁴¹. Mais referia que a Autora que a legitimidade de facto não significava, só por si, a validade dos atos praticados, assim, a legitimidade de facto não envolveria a garantia de que *o acto não será afectado de um vício que respeite a qualquer outro pressuposto ou elemento*⁴⁴².

MAGALHÃES COLLAÇO avançava com a categorização de algumas formas que a legitimidade de facto poderia revestir no Direito. A primeira das formas que a legitimidade aparente poderia revestir tinha que ver com as situações em que a *lei atribui legitimidade de facto àquele que aparenta ser titular de uma situação ou ser sujeito de uma qualidade capaz de legitimar a prática de certos actos*⁴⁴³. São exemplos deste tipo de situações, para a Autora, o herdeiro aparente, o credor aparente, proprietário aparente⁴⁴⁴. Segundo esta autora a particularidade deste tipo de casos resulta de a legitimidade de facto nascer recortada a partir da correspondente legitimidade de direito⁴⁴⁵.

⁴³⁸ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 242

⁴³⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 242

⁴⁴⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 242

⁴⁴¹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 242

⁴⁴² MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 243

⁴⁴³ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 265

⁴⁴⁴ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 266

⁴⁴⁵ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 267

O segundo grupo de situações, segundo MAGALHÃES COLLAÇO, seriam as situações em que a lei consagra como suscetível de determinar aquisições a favor de terceiro, com base num ato publico ou por declaração constante de registo públicos⁴⁴⁶.

O terceiro grupo de situações diria respeito aos títulos de créditos. Seguir-se-ia o quarto grupo de situações. Este grupo de situações ocorrem com a investidura que deriva de um *ato jurídico privado, na medida em que se impede que a situação assim constituída venha a ser afectada por factos anteriores que normalmente reagiriam sobre ela ou na medida em que, no que respeita à esfera do interessado, se torna dependente da prática de formalidades de oponibilidade a terceiros de posteriores modificações dessa situação*⁴⁴⁷.

Por fim, o último grupo de situações seriam os casos em que a lei, para garantia da circulação dos bens, dispensa a legitimidade de direito do alienante *para tutela perante terceiros conferida à aquisição de bens móveis que deriva do acto “a non domino”, desde que o adquirente obtenha a posse da coisa*⁴⁴⁸.

MAGALHÃES COLLAÇO relativamente ao grupo de casos enumerados referia que se existia um ponto comum, que era o facto de a legitimidade de direito ser suprida pela legitimidade de facto, na verdade as diversas situações tinham regimes e âmbitos muito diversos⁴⁴⁹. Daí que viesse a entender que se verificava uma impossibilidade de reduzir a legitimidade de aparente a um esquema único⁴⁵⁰.

A Autora, no que toca ao direito português da época, referia que as normas cíveis não eram pródigas em questões que se prendessem com a legitimidade

⁴⁴⁶ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 268

⁴⁴⁷ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., págs. 269 e 270

⁴⁴⁸ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., págs. 270 e 271

⁴⁴⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 271

⁴⁵⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 272

aparente⁴⁵¹. Defendia a Autora que não era possível detetar no direito português situações que coubessem no primeiro e quintos grupos de casos⁴⁵².

MAGALHÃES COLLAÇO refere-se expressamente na sua obra às questões relativas ao registo e legitimidade de facto⁴⁵³, bem como, às situações em que houve *investidura por título viciado*⁴⁵⁴⁴⁵⁵.

Somos de perfilhar a posição de MAGALHÃES COLLAÇO relativamente à autonomização da questão da legitimidade aparente, bem como, de considerar o grupo de casos mencionados. Todavia, a posição de MAGALHÃES COLLAÇO carece de atualização⁴⁵⁶, sendo certo que, não concordamos com a mesma Autora quanto à *ratio* da legitimidade aparente.

Como referido MAGALHÃES COLLAÇO defende que a tutela da aparência surge no Direito para salvaguardar a segurança no comércio jurídico⁴⁵⁷. A tutela da aparência surge, a nosso ver, associada ao princípio da confiança. Como referia BATISTA MACHADO a confiança demonstra-se essencial ao Direito. Salientava este Autor que o Direito tem duas funções essenciais, a primeira delas seria direccionar condutas, quer seja por meio de sanções coercivas, quer por premiar as condutas dos sujeitos. A segunda delas, seria a de assegurar as expectativas e a confiança nas condutas. Assim, para este Autor o Direito deve assegurar a paz social, refletida na ordem de convivência coordenada e cooperada⁴⁵⁸.

Como o Ilustre Mestre BATISTA MACHADO consideramos que o *poder confiar* é condição básica de toda a convivência pacífica, sendo que, *a ausência de tutela da*

⁴⁵¹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 273

⁴⁵² MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 205

⁴⁵³ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., págs. 276 e seguintes

⁴⁵⁴ Expressão da Autora MAGALHÃES COLLAÇO - vide MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 282

⁴⁵⁵ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., págs. 282 e seguintes

⁴⁵⁶ Atualização essa que se compreende até pela data em que foi escrita a obra de MAGALHÃES COLLAÇO.

⁴⁵⁷ É certo que a Autora o refere de outra forma que não esta.

⁴⁵⁸ BATISTA MACHADO, João, *Tutela da confiança e «venire contra factum proprium»*, Obra Dispersa, 1991, Págs. 416 e seguintes

*confiança e das expectativas legítimas criadas por atos do homem desestabilizaria, ou até mesmo paralisaria, todo tipo de interação humana*⁴⁵⁹⁴⁶⁰⁴⁶¹.

Contudo e como salienta MENEZES CORDEIRO a proteção da confiança tem de ser atendida com parcimónia pois o *reconhecimento geral e absoluto da tutela da confiança levaria a que boa parte das soluções cominadas, em termos expressos, fosse desviada a favor daquilo em que, por uma razão ou outra, as pessoas acreditassem*⁴⁶². Dado que assim tem de ser, o Direito Civil positivo consagrou a proteção da confiança através de disposições legais específicas e de institutos gerais⁴⁶³. Como refere MENEZES CORDEIRO, as disposições legais específicas de tutela de confiança surgem quando o Direito verifica existir situação típicas nas quais uma pessoa acredite num certo estado de coisas ou o desconheça e *receba uma vantagem que, de outro modo, não lhe seria reconhecida*⁴⁶⁴. São exemplos os Artigos 266.º, 291.º, 1301.º e 2076.º, n.º 1 do CCiv.⁴⁶⁵. Os institutos gerais refletem os valores fundamentais do sistema, *maxime*, a boa fé objetiva⁴⁶⁶.

Para que haja tutela de uma situação de confiança é necessário que estejam reunidos alguns pressupostos, os ditos pressupostos tradicionais de uma situação de confiança; uma justificação para essa confiança; investimento de confiança; e, uma imputação da situação de confiança⁴⁶⁷.

⁴⁵⁹ BATISTA MACHADO, João, *Tutela da confiança e «venire contra factum proprium»*, cit., Págs. 416

⁴⁶⁰ MENEZES CORDEIRO, a propósito da confiança salienta que a mesma é um *elemento imprescindível na manutenção de um grupo social* e que *na sua ausência qualquer sociedade se esboroa*. Acrescenta que o Autor que a confiança ou a não tutela da confiança poderia mesmo violar o princípio constitucional da igualdade – vide, MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 414

⁴⁶¹ Em sentido semelhante, CARNEIRO DA FRADA, Manuel, *Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil*, Almedina, 2004, págs. 974 e seguintes

⁴⁶² MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 410

⁴⁶³ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 410

⁴⁶⁴ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 410

⁴⁶⁵ Segundo MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 410

⁴⁶⁶ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 410

⁴⁶⁷ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo I, cit., pág. 411; BATISTA MACHADO, João, *Tutela da confiança e «venire contra factum proprium»*, cit., Págs. 416 e seguintes

Ora, entendemos que a legitimidade aparente deve ser entendida nesta medida, ou seja, considerando que a tutela da confiança em situações aparentes é limitada na Ordem Jurídica e balizada pelo princípio da boa fé.

O princípio da boa fé deve ser atendido quando nos referimos à legitimidade aparente.

Por outro lado, no seguimento do que foi referido, entendemos que entre o grupo de casos-tipo elencados por MAGALHÃES COLLAÇO no Direito Civil português podemos identificar os seguintes grupos de casos:

a) quando a lei atribui legitimidade aquele que aparenta ser titular de uma determinada situação jurídica ou aquele que detém uma qualidade capaz de legitimar a prática de certos atos. Um exemplo, será o disposto no Artigo 2076.º, n.º 2 do CCiv. (herdeiro aparente)⁴⁶⁸;

b) quando a lei atribui legitimidade a alguém para adquirir com base no registo público. Doutrinariamente, designa-se esta questão por aquisição tabular⁴⁶⁹. Estas situações encontram-se elencadas nos Artigo 291.º do CCiv. e Artigos 5.º, 17.º, n.º 2 e 122.º do CRPredial. Relativamente ao Artigo 5.º do CRPredial salienta-se que a polémica em torno da interpretação do conceito de terceiros veio a ser, paulatinamente, pacificada⁴⁷⁰. De acordo com o Artigo 17.º, n.º 2 do CRPredial é possível alguém adquirir, quando exista um registo nulo, com base nesse registo, uma posição substantiva, a título oneroso e de boa fé, se registar a

⁴⁶⁸ A figura do credor putativo ou aparente não foi acolhida pela nossa Ordem Jurídica – vide, neste sentido Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 04 de Março de 2004, Processo n.º 3624/2003-6 (Maria Manuela Gomes), disponível em www.dgsi.pt. De acordo com este arresto (n)ão há disposição de lei, de ordem genérica, que valide o pagamento feito de boa fé ao credor aparente ou putativo. E, assim, tem de se entender que esse pagamento é nulo. O credor verdadeiro conserva a sua acção contra o devedor: pode reclamar-lhe a prestação, que continua em dívida. O devedor pagou mal e, portanto, é ele que tem de demandar o credor aparente a fim de obter a devolução do que indevidamente lhe entregou. Mas há casos excepcionais em que o pagamento de boa fé ao credor aparente tem efeito liberatório, como em matéria de títulos de crédito.

⁴⁶⁹ Sobre a temática, entre muitos outros Autores, GONÇALVES, Gabriel Orfão, *Aquisição Tabular*, AAFDL, 2.ª Edição, revista e atualizada, 2007

⁴⁷⁰ Sobre esta questão debruçaram-se muitos Autores nos últimos anos – JARDIM, Mónica, *Efeitos Substantivos do Registo Predial*, Terceiros para Efeitos de Registo, Coleção Teses, Edições Almedina, Coimbra, 2013, págs.413 e seguintes; SOTTOMAYOR, Maria Clara, *A Invalidade e Registo – A protecção do terceiro adquirente de boa-fé*, Coleção Teses, Edições Almedina, 2010, págs. 183 e seguintes; ASCENSÃO, José Oliveira, *Efeitos substantivos do registo predial na ordem jurídica portuguesa*, Revista da Ordem dos Advogados, Ordem dos Advogados Portugueses, Lisboa, 1974

aquisição antes de vir a ser registada a ação de nulidade. Por força do registo, gera-se uma situação jurídica, uma aquisição, que não pode ser impugnada e, que se consolida na esfera jurídica legitimado. O Artigo 291.º do CCiv.⁴⁷¹⁴⁷² postula que estejam reunidos um conjunto de requisitos para que se verifique a aquisição, designadamente, que existam dois negócios jurídicos sobre o mesmo bem e que esses negócios sejam sucessivos, sendo que, o segundo negócio jurídico, realizado cronologicamente depois, a transmissão derivada deste segundo negócio assenta numa aquisição ou constituição de direitos resultante do primeiro negócio jurídico; que haja registo das aquisições perpetuadas pelos dois negócios jurídicos; que o segundo negócio tenha uma natureza onerosa; exista a declaração de nulidade ou a anulabilidade do primeiro negócio realizado; o adquirente, no segundo negócio jurídico, esteja de boa fé (desconhecesse o vício do negócio inválido). Como é salientado num arresto do Tribunal da Relação de Coimbra datado de 08 de Novembro de 2011 este último preceito legal tem *por escopo definir a protecção do terceiro de boa fé que adquire a sua posição jurídica com base num registo desconforme por invalidade substantiva do negócio jurídico registado, demarcando as condições em que ao pseudo-adquirente pode afinal ser atribuído o direito real, em detrimento do titular verdadeiro. Exige-se, porém, como condição dessa aquisição pelo registo: uma pseudo-aquisição; a título oneroso; de boa fé; por quem registou; antes do verdadeiro titular*⁴⁷³. No que toca ao Artigo 122.º do CRPredial estabeleceu-se que a retificação do registo não afeta os direitos adquiridos de terceiros de boa fé, que tem adquirido de forma onerosa a terceiros, se o registo dos factos for anterior ao registo da retificação ou na pendência do respetivo objeto. Esta determinação legal tem que ver com o facto de se pretender tutelar os direitos daqueles que confiaram no registo, tendo,

⁴⁷¹ Podemos desde já mencionar que o mesmo mostra-se como uma exceção à regra plasmada no Artigo 289.º do CCiv.

⁴⁷² Sobre a temática, entre muitos outros, COUTO GONÇALVES, Luís M., *A Aplicação do Artigo 291.º, n.º 2, do Código Civil a Terceiro para Efeitos de Registo*, in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 9, Janeiro/Março 2005, págs. 48 e segs., GUICHARD, Raul, *Um “Caso Exemplar” ou Um “Exemplo Casual”*, in *Direito e Justiça*, vol. XIX, Tomo I, 2005, págs. 39 e seguintes.

⁴⁷³ *Vide* Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 08 de Novembro de 2011, Processo n.º 207/09.5TBTMR.C1 (Henrique Antunes), disponível em www.dgsi.pt

com base no mesmo, efetuado uma aquisição de onerosa. Sumariamente, podemos dizer que para que possa haver legitimidade na aquisição – com base na legitimidade parente – é necessário que se verifiquem alguns requisitos: onerosidade, boa fé, registo da aquisição.

c) os títulos de créditos: relativamente aos títulos de crédito costuma-se chamar à colação o princípio da incorporação ou a legitimação (Artigo 16.º da LULL e 19.º da LURC). Segundo o referido princípio a mera posse do título cambiário legitima o portador para exercer ou transmitir o direito. Refira-se que falamos em legitimidade para agir e não em titularidade. Justifica-se a existência deste princípio uma vez que os títulos de créditos surgiram para facilitar as trocas comerciais e a circulabilidade. Trata-se de uma questão bastante pacificada na Doutrina e Jurisprudência atenta a existência da Lei Uniforme relativa ao cheque (aprovada pelo Decreto-Lei n.º 23721, de 29 de Março de 1934, ratificada pela Carta de 10 de Maio de 1934) e da Lei Uniforme das Letras e Livranças (aprovada pelo Decreto-Lei n.º 23721, de 29 de Março de 1934 e ratificada pela Carta de 21 de Junho de 1934).

d) quando se confere legitimidade tendo por base um ato jurídico privado de modo a que a situação assim constituída não venha a ser afetada por factos anteriores ou que nas situações em que a posição do interessado fica dependente de formalidades posteriores. Como salientava MAGALHÃES COLLAÇO⁴⁷⁴ podemos verificar aqui dois tipos de casos. O primeiro deles em é consagrada a eficácia de um ato dispositivo realizado por quem recebeu o bem que foi objeto de um negócio que acabou por ser destruído. O segundo deles diz respeito, de forma genérica, ocorre quando há perda da titularidade de certa situação jurídica e torna-se necessária a prática de formalidades de oponibilidade a terceiros. Relativamente à primeira situação, a mesma encontra-se plasmada a propósito da resolução dos negócios jurídicos no âmbito da insolvência (Artigo 124.º do CIRE) e no âmbito da impugnação paulina (Artigo 613.º do CCiv.). Referimo-nos à oponibilidade da resolução dos

⁴⁷⁴ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., págs. 270

negócios e à impugnação pauliana do negócio jurídico celebrado entre o adquirente do insolvente/devedor e um terceiro (transmissário). No caso da resolução dos negócios jurídicos, no âmbito do processo de insolvência, não há resolução contra o transmissário, mas oponibilidade do ato de resolução do negócio celebrado pelo Insolvente. No entanto, essa oponibilidade pressupõe má fé do transmissário. Caso o transmissário esteja de boa fé não lhe poderá ser oponível a resolução do negócio. Assim será também se o ato celebrado entre o adquirente do Insolvente e o transmissário for celebrado a título gratuito (Artigo 124.º CIRE)⁴⁷⁵. Situação semelhante sucede na impugnação pauliana. Determina-se que só pode ser impugnado se se verificar os requisitos normais da impugnação pauliana (o que pressupõe má fé nos negócios onerosos) e, no caso, de o ato celebrado pelo adquirente do devedor e o transmissário ser oneroso, que ambas as partes estejam de má fé (Artigo 613.º do CCiv.). Como se pode verificar, nestas situações, temos a consagração da eficácia de um ato (a legitimação de um ato) que deriva de um outro ato que veio ou virá a ser destruído⁴⁷⁶. Relativamente ao segundo grupo de casos, os exemplos dados à época mantêm-se atuais, como exemplo, apontamos o Artigo 583.º, n.º 1 do CCiv. (oponibilidade da cessão de créditos ao devedor, depende da prévia comunicação, judicial ou extrajudicial)⁴⁷⁷.

Entendemos, à semelhança de MAGALHÃES COLLAÇO que as figuras que constituiriam o quinto grupo de casos não teve acolhimento na nossa Ordem Jurídica⁴⁷⁸.

⁴⁷⁵ Vide Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 21 de Fevereiro de 2017, Processo n.º 226/10.9TYVNG-F.P1 (Márcia Portela), disponível em www.dgsi.pt

⁴⁷⁶ Sobre a questão, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 05 de Maio de 2015, Processo n.º 919/09.3TJPRT-F.P3.S1 (Ana Paula Boularot); Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 25 de Outubro de 2016, Processo n.º 130/12.6TBFND-IC1 (Maria Domingas Simões); Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 22 de Janeiro de 2015, Processo n.º 2299/09.8TBCL-M.G1 (Filipe Carço), todos disponíveis em www.dgsi.pt

⁴⁷⁷ Vide Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 22 de Novembro de 2011, Processo n.º 3956/16.8T8CBR.C1 (António Domingos Pires Robalo), disponível em www.dgsi.pt

⁴⁷⁸ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., págs. 273

Do que foi referido é possível verificar que as diversas situações são dispare, levantam problemas diversos e, conseqüentemente, têm regimes diferentes. Em comum, como salientava verifica-se que a legitimidade de direito é derogada pela legitimidade aparente⁴⁷⁹. Contudo, e como foi sendo referido, essa derrogação justifica-se ao abrigo da tutela da confiança, da boa fé. Acresce que cada um dos grupos de casos mencionados, que englobados dão significância à legitimidade aparente, tem apoio em disposições normativas.

Neste sentido, somos forçados a concluir que a legitimidade aparente, enquanto derrogação da legitimidade de direito, apenas surge quando motivos prementes da Ordem Jurídica o impõem, esses motivos são a tutela da confiança, da boa fé colocada em situações jurídicas existentes.

À semelhança do que fez MAGALHÃES COLLAÇO, no passado, cabe questionar se podemos avançar com uma aplicação mais vasta da legitimidade aparente do que aquela que consta normas que englobam os grupos de casos enumerados, ou seja, se é possível avançar com um princípio geral em matéria de legitimidade aparente e que pudesse vir a ser aplicado a situações não previstas.

Somos de entender que assim não poderá ser. Poderíamos, desde logo, recorrer à doutrina clássica referente à interpretação da lei e defender que as normas em apreço teriam um caráter excepcional, não comportando, por isso, aplicação analógica (Artigo 11.º do CCiv.). Não nos parece ser o caminho a seguir.

Entendemos não se possível falar-se num princípio geral, relativo à legitimidade de facto, por outras ordens de razão.

Primeiramente, entendemos que formular-se um princípio geral nesta matéria, iria gerar insegurança jurídica, dado que, iríamos permitir a consolidação de situações jurídicas diversas com base na confiança. Como salientado, a confiança deve ser tutelada até por razões de igualdade e justiça, contudo, a mesma deve ser entendida com parcimónias. Não é qualquer situação jurídica controversa por si que gera a ativação da tutela da confiança. Como foi referido, pese embora, de forma sumária, todas as figuras que se invocaram relativamente aos grupos de

⁴⁷⁹ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., págs. 271

legitimidade de facto encontram o seu reflexo em normas, ou seja, tem um campo de aplicação próprio, sendo certo, que a boa fé não é o único requisito exigível para que a situação recaia no âmbito da legitimidade aparente em detrimento da legitimidade de direito. Ser construído um princípio geral, para além de colidir com o princípio da segurança jurídica, poderia conduzir à violação de outros princípios essenciais ao Direito Privado.

Por outro lado, e, na sequência do que foi sendo referido, a legitimidade assenta no binómio titularidade e autonomia privada. Como se pode verificar a legitimidade aparente afeta esses dois alicerces da legitimidade. Contudo, essa afetação é justificada por razões que se prendem com a tutela da confiança de terceiros, face àquela situação concreta. Considerar-se um princípio geral e abrir portas à legitimidade aparente, significaria limitar esses dois binómios indevidamente. Tal como referido as limitações à titularidade e à autonomia privada só são admitidas por via de normas, pelo que, um princípio que é uma diretriz de resolução de problemas não seria admissível.

Por fim, salienta-se que as normas de onde resulta a prevalência da legitimidade aparente face à legitimidade substantiva detém outros requisitos para além da proteção da boa fé. Esses requisitos estão associados a interesses que se visam tutelar. Um mero princípio geral que abrisse à aplicação da legitimidade aparente a outras situações poderia não responder aos interesses que visam ser tutelados pelas normas.

A legitimação aparente surge na Direito Civil como modo de fazer a ponte entre vários princípios, em casos pontuais que se reportam a situações mais ou menos típicas. Um princípio geral nesta matéria poderia não corresponder às necessidades do sistema jurídico, designadamente, segurança jurídica, igualdade e liberdade.

3. Natureza da Legitimidade – Poder, Pressuposto Negócio Jurídico ou qualidade do sujeito?

A legitimidade tem vindo a ser destrinçada, todavia, cabe apurar o significado da mesma para os atos jurídicos, daí que se coloque a questão se estamos perante uma qualidade do sujeito, se estamos perante uma relação entre o sujeito e o objeto, se estamos perante um poder sobre o objeto, se estamos perante um pressuposto dos negócios jurídicos.

Várias são as posições assumidas pela Doutrina nacional, sendo um dos pontos que maior discórdia levanta perante os diversos Autores que se debruaram sobre a questão.

TABORDA FERREIRA, dos primeiros a escrever sobre o conceito de legitimidade em Portugal, veio a considerar, desde logo, a legitimidade com um substrato dos negócios jurídicos, ao lado da capacidade e da possibilidade do objeto⁴⁸⁰. Segundo este Autor, a legitimidade, à semelhança da capacidade, seria uma qualidade do sujeito. Assim, a legitimidade decorreria de um *conjunto de qualidades e de posições no mundo do Direito, concretamente necessária para a realização do ato*⁴⁸¹.

MANUEL DE ANDRADE, seguindo as pisadas de CARNELUTTI, cuja posição já referimos, entendia que a legitimidade resulta duma *posição, isto é, de um modo de ser para com os outros*⁴⁸².

CASTRO MENDES defendia que a legitimidade seria a *posição pessoal numa relação existente entre o sujeito e o objeto*⁴⁸³. Acrescentava o Autor, seguindo, desde logo, a posição de MAGALHÃES COLLAÇO que a legitimidade seria uma condição de validade e regularidade do negócio jurídico⁴⁸⁴. Para caracterizar a importância da figura referia este Autor que era pressuposto do negócio jurídico que o sujeito detivesse, face ao objeto, uma posição tal que lhe permitisse tratar juridicamente desse objeto⁴⁸⁵.

⁴⁸⁰ TABORDA FERREIRA, Vasco, *Da Causa no Acto Jurídico e na Atribuição Patrimonial*, policopiado, Lisboa, 1945, pág. 35

⁴⁸¹ ⁴⁸¹ TABORDA FERREIRA, Vasco, *Da Causa no Acto Jurídico e na Atribuição Patrimonial*, cit., pág. 35

⁴⁸² ANDRADE, Manuel Augusto Domingues de, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, Coimbra, 1953, pág. 63

⁴⁸³ CASTRO MENDES, João, *Direito Civil – Teoria Geral*, Volume III, cit., pág. 72

⁴⁸⁴ CASTRO MENDES, João, *Direito Civil – Teoria Geral*, Volume III, cit., pág. 72

⁴⁸⁵ CASTRO MENDES, João, *Direito Civil – Teoria Geral*, Volume III, cit., pág. 73

OLIVEIRA ASCENSÃO defendia que a legitimidade era um pressuposto de validade do negócio jurídico, na linha de pensamento de BETTI⁴⁸⁶⁴⁸⁷.

CARVALHO FERNANDES defendia que a legitimidade era uma posição do sujeito. Defendia, então, este Autor que o problema *da válida actuação jurídica não se esgota na questão da capacidade (...) para uma pessoa agir validamente, além de ser capaz, deve encontrar-se numa certa posição perante o direito ou a vinculação a que o seu acto respeita*⁴⁸⁸.

TEIXEIRA DE SOUSA veio a considerar a legitimidade como sendo uma *acção destinada a alterar uma certa situação jurídica, só indirectamente dizendo respeito ao sujeito ou ao acto juridico*⁴⁸⁹.

PEDRO PAIS VASCONCELOS, por seu turno, inclui a legitimidade nos pressupostos dos negócios jurídicos. Contudo, vem a defender que a legitimidade é *a particular posição de uma pessoa perante um concreto interesse ou situação jurídica que lhe permite agir sobre eles*⁴⁹⁰. Para este Autor, a legitimidade será um *conceito relacional*⁴⁹¹, resultando de uma *relação privilegiada entre a pessoa que age e os concretos interesses ou situações sobre as quais está habilitada a agir*⁴⁹².

Para MENEZES CORDEIRO a legitimidade é a *qualidade de um sujeito que o habilite a agir no âmbito de uma situação jurídica considerada*⁴⁹³.

MAGALHÃES COLLAÇO, num primeiro momento da sua obra, refere-se à legitimidade como requisito do ato jurídico⁴⁹⁴. Como o avançar do pensamento, a Autora acaba por avançar com uma definição de legitimidade. Para esta Autora a legitimidade seria uma *posição relativa do sujeito e do objeto do acto, posição que se*

⁴⁸⁶ OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Acções e Factos Jurídicos*, Vol. III, Título, IV, cit., pág. 54 e 63 e seguintes

⁴⁸⁷ Note-se que no ano de 2003 OLIVEIRA ASCENSÃO veio a considerar a legitimidade como um pressuposto do reconhecimento da autonomia privada – vide OLIVEIRA ASCENSÃO, José, *Teoria Geral*, Volume II, *Acções e Factos Jurídicos*, Coimbra Editora, Coimbra, 2.^a Edição, 2003, pág. 107 e seguintes

⁴⁸⁸ CARVALHO FERNANDES, Luís A., *Teoria Geral do Direito Civil*, cit., pág. 143

⁴⁸⁹ TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel, *A Legitimidade Singular em Processo Declarativo*, in *Boletim do Ministério da Justiça*, 292, 1980, pág. 55

⁴⁹⁰ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit. Pág. 87

⁴⁹¹ PAIS DE VASCONCELOS, Pedro, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit. Pág. 87

⁴⁹² PAIS DE VASCONCELOS, Pedro, *Teoria Geral do Direito Civil*, cit. Pág. 87

⁴⁹³ MENEZES CORDEIRO, António, *Tratado de Direito Civil Português*, Parte Geral, Tomo IV, cit. 15

⁴⁹⁴ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 3

*requer para que o agente possa imprimir a certo negócio jurídico determinado conteúdo, isto é, possa formular com ele certa norma, concretamente considerada*⁴⁹⁵.

PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, após fazer um percurso pela evolução histórica da legitimidade⁴⁹⁶, vem a defender que este conceito gira em torno do binómico, já referido, entre titularidade e autonomia privada. Para este Autor a legitimidade *traduz-se no resultado da especial relação que se estabelece entre a pessoa e o objeto, e que possibilita à pessoa (com fundamento na autonomia privada) atuar sobre o objeto (de que é titular e nos limites dessa titularidade)*⁴⁹⁷.

O que dizer sobre esta questão?

Primeiramente, cabe fazer uma arrumação sistemática da legitimidade, ou seja, defini-la como pressuposto, requisito ou condição de validação e/ou como uma característica autónoma desassociada do negócio jurídico.

Entendemos que sistematicamente a legitimidade deve ser considerada com um requisito do ato jurídico, *lato sensu*.

Uma vez que a legitimidade se reflete em toda a atuação humana, ou seja, em atos jurídicos (em sentido lato) não apenas nos negócios jurídicos, entendemos que é limitativo falar em pressuposto do negócio jurídico, quanto muito, aceitamos que a legitimidade seja considerada como requisito necessário à plena eficácia do ato. Pese embora, por defeito, nos refiramos sempre aos negócios jurídicos, na verdade, a legitimidade importa para todos os atos jurídicos, quer sejam ou não negociais.

A legitimidade é, deste modo, um requisito do ato jurídico. Contudo, é um requisito que condiciona a sua validade, pois a isso postula um dos itens em que a mesma assente: a liberdade.

Como requisito do ato jurídico, é um requisito associado ao sujeito jurídico, a par da capacidade e da titularidade. A legitimidade distingue-se das duas figuras, todavia, vive ligada umbilicalmente à titularidade.

⁴⁹⁵ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 11 e págs. 47 e seguintes

⁴⁹⁶ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., págs. 30 e seguintes

⁴⁹⁷ PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 73

Cabe esgrimir se podemos qualificar a legitimidade como posição jurídica face ao objeto ou se a mesma constitui uma qualidade do sujeito. Se atendermos à aceção linguística das expressões posição e qualidade verificamos que qualidade vem a significar aptidão ou condição e que posição vem a reportar-se a uma situação face a uma coisa ou a uma circunstância em que alguém se encontra face a algo.

No fundo, a questão colocada tem a ver com isto mesmo, saber se nos referimos à circunstância de alguém que se encontra face a algo ou se nos referimos a uma característica de uma pessoa, de um sujeito enquanto tal.

Se entendemos que a legitimidade é a expressão da dinâmica dos direitos subjetivos (e a titularidade a sua expressão estática), se quando nos referimos à legitimidade como expressão do exercício dos direitos, a mesma não poderá deixar de se considerar uma posição do⁴⁹⁸ sujeito face a um dado objeto. Trata-se de uma posição do sujeito face ao objeto, sendo que, é esta posição que permite uma atuação válida sobre o objeto (de que será titular). Todavia, esta posição do sujeito sobre o objeto é delimitada pela titularidade e pela liberdade (autonomia privada)⁴⁹⁹.

A legitimidade não é um conceito que se possa definir em termos absolutos, porquanto, a legitimidade deve ser averiguada casuisticamente, ou seja, caso a caso. Neste sentido, enquanto posição do sujeito face ao objeto, a legitimidade expressará uma posição relativa do sujeito face a aquele objeto (de que será titular). É essa posição relativa do sujeito face ao objeto que se exige para que o ato adquira validade jurídica.

Não estaremos perante uma qualidade do sujeito quando falamos de legitimidade. Será uma qualidade do sujeito a capacidade. Como vimos a capacidade exprime uma característica do sujeito (ser ou não capaz de direito e de exercício), ou seja, a possibilidade de ser sujeito de uma dada situação jurídica (Artigo 67.º do CCiv.). A legitimidade, por seu turno, surge num plano diverso. Surge-nos como circunstância do sujeito capaz face a um dado objeto. Nas palavras de MAGALHÃES

⁴⁹⁸ Assim, face a cada ato poderá fazer-se uma análise sobre a posição do sujeito face àquele objeto. É certo que a vida jurídica é volátil e mutável, pelo que, tal exame parece a olho nu impossível ou irrealista. Todavia, naquela que é a linha de pensamento de MAGALHÃES COLLAÇO e PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS, a legitimidade deve ser olhada neste prisma: ato jurídico a ato jurídico.

⁴⁹⁹ Neste sentido, seguimos de perto PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS – *vide* PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., pág. 73

COLLAÇO, enquanto a *capacidade de direito exige que a parte possa ser sujeito de uma situação jurídico*, a legitimidade exige que a parte o seja na realidade⁵⁰⁰.

Atento a todo o exposto, podemos avançar com uma tentativa de definição de legitimidade: a legitimidade será uma posição especial⁵⁰¹ e relativa de um sujeito jurídico face a um determinado objeto, do qual é titular, delimitada pela titularidade e pela autonomia privada, sendo condição de licitude e eficácia dos atos jurídicos.

Conclusões

A legitimidade pode ser caracterizada como uma posição especial e relativa de um sujeito jurídico face a um objeto concreto de que é titular, sendo a mesma limitada pela titularidade e pela autonomia privada.

⁵⁰⁰ MAGALHÃES COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de, *Da Legitimidade no Acto Jurídico*, cit., pág. 11 e pág. 49

⁵⁰¹ Expressão de PEDRO LEITÃO PAIS DE VASCONCELOS – PAIS DE VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO, *A Autorização*, cit., págs. 73 e 74

A legitimidade deve ser analisada com base no binómio titularidade e autonomia privada.

A legitimidade deverá ser considerada caso a caso, sendo que não se pode falar numa legitimidade geral do sujeito para a prática de todo e qualquer ato. A legitimidade deve ser analisada face ao ato concreto.

A legitimidade civil distingue-se da legitimidade processual.

Poderão existir situações em que, o sujeito quando pratica o ato não tem legitimidade para o fazer, contudo, vem o ato a ser legitimado face à Ordem Jurídica em momento posterior, quer por facto, quer por ato, quer por mera declaração. Será o fenómeno da legitimidade superveniente que levanta a que estão de saber se o ato é inválido. O ato não será inválido, outrossim estará incompleto, podendo a invalidade surgir caso não exista um ato subsequente que confira legitimidade posteriormente.

Um caso particular que coloca em causa a questão da legitimidade é a posição do Insolvente.

A falta de legitimidade conduz à nulidade do ato, em regra.

A legitimidade poderá ser direta e indireta. Dentro da legitimidade indireta são identificáveis várias situações, a saber: a procuração, a autorização, a substituição e a legitimidade de facto.

A procuração é um ato em que um sujeito confere poderes de representação para que atuem em seu nome e por sua conta, sendo que, os atos praticados irão refletir-se na esfera jurídica do representado. A procuração deve ser entendida com base na relação subjacente.

A autorização é um ato jurídico especificamente destinado a conferir legitimidade ao autorizado. Esta poderá ser constitutiva ou integrativa. Esta pode, assim, atuar por duas vias através da constituição de uma posição jurídica na esfera jurídica do autorizado que lhe permite atuar sobre a esfera jurídica do autorizante ou poderá vir a servir de meio para repor a autonomia privada do autorizado

permitindo-lhe agir sibe a sua esfera jurídica. A autorização é uma figura unitária, contudo, deverá ser analisada através da autorização integrativa e constitutiva.

A substituição é outra forma de conferir legitimidade. Haverá substituição quando, por imposição normativa, alguém é chamado a atuar em detrimento do titular da situação jurídica. A substituição poderá surgir para tutela de interesses coletivos, interesses subjetivos ou para tutela do próprio titular da situação jurídica. a substituição deverá ser vista de forma unitária, contudo, a mesma aglomera um conjunto de situações tipo que preenchem quatro grupos de casos identificáveis na ordem jurídica.

A legitimidade de facto será outra forma de legitimidade indireta. A mesma surge com uma forma de conferir legitimidade a alguém que, do ponto de vista substantivo não a teria. Não poderemos dizer que produza os mesmos efeitos que a legitimidade substantiva, *tout court*, porém gera, perante a Ordem Jurídica, efeitos semelhantes ou análogos. A legitimidade aparente surge associada à boa fé e à tutela da confiança de terceiros. Não poderemos falar de um principio geral em matéria de legitimidade de facto, porquanto, isso colocaria em causa alguns princípios basilares da Ordem Jurídica.

A ausência de legitimidade indireta gera, também, invalidade do ato, designadamente, a nulidade do ato.

A legitimidade não é uma qualidade do sujeito, será antes uma posição jurídica relativa e concreta, face a um determinado objeto de que o sujeito será titular.

A legitimidade estará em todos os atos praticados, sem ela no ato não poderá valer na Ordem Jurídica.

Bibliografia

ALARCÃO, Rui

- *Breve Motivação do Anteprojecto sobre o Negócio Jurídico na Parte Relativa ao Erro, Dolo, Coacção, Representação, Condição e Objecto Negocial*, Boletim do Ministério da Justiça, n.º 138, 1964

ALBUQUERQUE, Pedro

- *Autonomia da Vontade e Negócio Jurídico em Direito da Família (Ensaio)*, em Cadernos de Ciência e Técnica Fiscal, 146, Centro de Estudos Fiscais, Lisboa, 1986

- *A Representação Voluntária em Direito Civil (Ensaio de Uma Reconstrução Dogmática)*, Almedina, Coimbra, 2004

- *Direito das Obrigações – Contratos em Especial*, Volume I, Parte I, Coimbra, 2008

ALMEIDA, Carlos FERREIRA DE

- *Contratos I – Conceitos, Fontes, Formação*, 4.^a ed., Coimbra, 2008

- *Contratos II – Conteúdo. Contratos de Troca*, 2.^a ed., Coimbra, 2011

ALVES, Lurdes Dias,

- *Os Efeitos Jurídicos da Declaração de Insolvência*, Quorum, 2014.

ANTUNES, José A. Engrácia

- *Os Títulos de Crédito*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009

ASCENSÃO, José de OLIVEIRA

- *Direito Civil, Reais*, 5.^o ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2000

- *Direito Civil, Teoria Geral, Volume I, Introdução, As Pessoas, Os Bens*, Coimbra Editora, Coimbra, 2000

- *Direito Civil, Teoria Geral, Volume II, Acções e Factos Jurídicos*, Coimbra Editora, Coimbra, 2.^o ed., 2003

- *Direito Civil, Teoria Geral, Volume III, Relações e Situações Jurídicas*, Coimbra Editora, 2002

- *Efeitos da Falência sobre a Pessoa e Negócios do Falido*, Revista da Ordem dos Advogados, Ano 55 – III, Lisboa

- *Teoria Geral do Direito Civil, Volume III*, policopiado, Lisboa, 1983-1984

ATAÍDE, Rui

- *A Responsabilidade do “Representado” na Representação Tolerada – Um problema de Representação sem Poderes*, AAFDL, Lisboa, 2008

BÁRTOLO, Diogo

- *Venda de bens alheios*, em *Estudos em Homenagem a Inocêncio Galvão Telles*, vol. IV, Almedina, Coimbra, p. 383-436, Almedina, Coimbra, 2003

BETTI, Emílio

- *Diritto Processuale Civile*, Apunti delle Lezioni Tenute nell’ Anno 1931-1932, Giuffrè, Milano, 1932

- *Diritto Processuale Civile Italiano*, 2.º ed., Foro Italiano, Roma, 1936

- *Teoria geral do Negócio Jurídico*, Coimbra Editora, 1969

BIANCA, C. Massimo

- *Diritto Civile*, III, *Il Contratto*, Giuffrè, Milano, 1987

- *La Autorità Private*, Casa Editrice Dott., Eugenio Jovene, Napoli, 1977

BRITO, Maria Helena

- *A Representação nos Contratos Internacionais – Um Contributo para o Estudo do Princípio da Coerência em Direito Internacional Privado*, Almedina, Coimbra, 1999

- *A Representação sem Poderes, Um Caso de efeito Reflexo da Obrigações*, *Revista Jurídica*, n.º 9 e 10, Jan./Jun. 1987, AAFDL, Lisboa

CARNELUTTI, Francesco

- *Legittimazione a Comprare*, em *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazione*, Ano XXXIII, Casa Editrice Dr. Francesco Vallardi, Padova, 1935

- *Teoria Generale del Diritto*, 3.ª ed., Soc. Ed. Del “Foro Italiano”, Roma, 1951

- *Teoria Geral do Direito*, tradução da 1.ª edição italiana, de 1940, por Rodrigues Queiró e Artur Anselmo de Castro, Arménio Amado Editor, Coimbra, 1942

COLLAÇO, Isabel Maria Moreira de Almeida Tello de Magalhães,

-*Da Legitimidade no Acto Jurídico*, Lisboa, 1948

CORDEIRO, António Menezes,

- *Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas*, Revista da Ordem dos Advogados, Ano nº 65, Vol. II, 2005

- *Da Boa Fé no Direito Civil*, 5.^a Reimpressão, Almedina, Coimbra, 2013

- *Da Compensação no Direito Civil e no Direito Comercial*, Almedina, Coimbra, 2003

- *Da Confirmação no Direito Civil*, Almedina, Coimbra, 2008

- *Da Ineficácia Civil: reflexões críticas*, in *O Direito*, nº 140, 2008

- *Da Legitimidade e Da Legitimação no Direito Civil*, em *Liber Amicorum Fausto Quadros*, Volume I, Almedina, Coimbra, 2016

- *Tratado de Direito Civil Português, I, Parte Geral, Tomo I*, Almedina, Coimbra, 2009

- *Tratado de Direito Civil Português, I, Parte Geral, Tomo IV*, Almedina, Coimbra, 2007

CORREIA, Ferrer

- *A Procuração na Teoria da Representação Voluntária*, em *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume XXVI, Universidade de Coimbra, Coimbra, 1948

COSTA, Mário Júlio de Almeida,

- *Direito das Obrigações*, 12.^a ed., Almedina, Coimbra, 2009

CUNHA, Paulo Olavo,

- *Venda de Bens Alheios*, em *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 47, 1987

CUNHA GONÇALVES, L.,

- *Da compra e venda no direito comercial português*, 2.^a Edição, Coimbra, 1925

- *Tratado de Direito Civil em comentário ao Código Civil Português*, VIII, Coimbra, 1935

- *Dos Contratos em especial*, Lisboa, 1953

DUARTE, Rui P.,

- *Curso de Direitos Reais*, 2ª Edição, Cascais

- *Efeitos da Declaração de Insolvência quanto à pessoa do Devedor*, em *Novo Direito da Insolvência*, separata da Revista Themis, edição especial, Lisboa, 2005

EPÍFÂNIO, Maria do Rosário,

- *Manual de Direito da Insolvência*, 6.ª Edição, Almedina, 2014

FERNANDES, Luís A. Carvalho

- *Da Renúncia dos Direitos Reais*, separata de *O Direito*, n.º 138, III, Almedina, Coimbra, 2016

- *Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*, Almedina, Coimbra, 2015

- *Efeitos Substantivos da Declaração de Falência*, separata de *Direito e Justiça*. Volume IX, Tomo II, 1995

- *Lições de Direitos Reais*, 5ª Edição, Lisboa, 2005

FERREIRA, Dias

- *Código civil Portuguez Anotado*, 2ª Edição, Coimbra, 1894

- *Código civil Portuguez Anotado*, II, Coimbra, 1895

- *Código civil portuguez anotado*, III, Coimbra, 1898

FERREIRA, Vasco Taborda

- *Da Causa no Acto Jurídico e na Atribuição Patrimonial*, policopiado, Lisboa, 1945

- *Do Conceito de Causa dos Actos Jurídicos*, Tip. Silvas, Lisboa, 1946

FREITAS, José Lebre de,

- *A Ação Declarativa Comum à luz do Código de Processo Civil de 2013*, Coimbra Editora, Coimbra, 2013

- *Legitimidade do Insolvente para fazer valer direitos de crédito não apreendidos para a massa*, em Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida, Vol. III, Almedina,

GOMES, Manuel Januário da Costa

- *Contrato de Mandato*, reimp., AAFDL, Lisboa, 2007

- *Em Tema da revogação do Mandato Civil*, Almedina, Coimbra, 1989

GONÇALVES, Gabriel O.

- *Aquisição Tabular*, AAFDL, Lisboa, 2007

JORGE, Fernando Pessoa

- *O Mandato sem Representação*, Lisboa, 1961

JARDIM, Mónica

- *O Sistema Registral Português na vigência do actual Código Civil*, Almedina, Coimbra, 2013

LARENZ, Karl,

- *Metodologia da Ciência do Direito*, 3.^a ed., tradução da 6.^a edição alemão por José Lamego, Fundação Caloust Gulbenkian, Lisboa, 1997

LEITÃO, Luís Manuel Menezes

- *Direito das Obrigações*, Volume II, 10.^a ed., Almedina, Coimbra, 2016

- *Direito da Insolvência*, 5.^a ed., Coimbra, Almedina, 2013

LIMA, Pires de, e VARELA, Antunes

- *Noções fundamentais de Direito Civil*, 6.^a Edição, reimpressão, Coimbra, 1973

- *Código civil anotado*, II, 4.^a Edição, Coimbra, 1997

LOPES, Baptista

- *Do contrato de compra e venda no direito civil, comercial e fiscal*, Coimbra, 1971

MACHADO, João,

Tutela da confiança e «venire contra factum proprium», Obra Dispersa, 1991

MARQUES, José P. Remédio

- *Acção Declarativa à Luz do Código Revisto*, Coimbra Editora, Coimbra, 2011

MARTINS, Alexandre Soveral,

- *Um Curso de Direito da Insolvência*, Almedina, Coimbra, 2015

MARTINEZ, Pedro Romano

- *Da Cessação do Contrato*, 3.º ed., Almedina, Coimbra, 2015

MENDES, João Castro

- *Direito Civil (Teoria Geral)*, Volume I, AAFDL, Lisboa, 1967

- *Direito Civil (Teoria Geral)*, Volume I, AAFDL, Lisboa, 1978 (reimp. 1995)

- *Direito Civil (Teoria Geral)*, Volume III, AAFDL, Lisboa, 1968

MOREIRA, Guilherme

- *Instituições de Direito Civil Portuguez*, Volume I, Parte Geral, Imprensa da Universidade, Coimbra, 1907

MOTA, Helena

- *Do Abuso de Representação – Uma análise da Problemática Subjacente ao Artigo 269.º do Código Civil de 1966*, Coimbra Editora, Coimbra, 2001

NATTINI, Angelo

- *La Dottrina Generale della Procura, La Rappresentazza*, Società Editrice Libreria, Milano, 1910

OTERO, Paulo

- *Direito Constitucional Português*, Volume I, Identidade Constitucional, Almedina, Coimbra 2010

- *Instituições Políticas e Constitucionais*, Volume I, Almedina, Coimbra, 2007

PINTO, Carlos Alberto da Mota

- *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, 1973

- *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2005

PINTO, Paulo Mota

- *Aparência de Poderes de Representação e Tutela de Terceiros, Reflexão a Propósito do Art. 23.º do Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 de Julho*, em Boletim da Faculdade de Direito, Volume LXIX, Universidade de Coimbra, Coimbra, 1993

- *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2005

REI, Maria Raquel

- *Da Expectativa Jurídica*, separara da Revista da Ordem dos Advogados, Ano 54 – I, Lisboa, 1994

REIS, José Alberto dos,

- *Código de Processo Civil Anotado*, Volume I, 3.^a Ed., 1948

SERRA, Adrano Paes da Silva Vaz

- *Negócios Abstractos, Considerações Gerais – Promessa ou Reconhecimento da Dívida e Outros Actos*, em Boletim do Ministério da Justiça, n.º 83, Lisboa, 1959

- *Títulos de Créditos*, separata do Boletim do Ministério da Justiça, n.º 60 -61, Lisboa, 1956

SOTTOMAYOR, Maria Clara,

- *Invalidade e Registo – Protecção do Terceiro Adquirente de Boa Fé*, Almedina, Coimbra, 2010

SOUSA, Miguel Teixeira de

- *A Legitimidade Singular em Processo Declarativo*, em Boletim do Ministério da Justiça, n.º 292, 1980

- *As Partes, O Objecto e A Prova na Acção Declarativa*, Lex, Coimbra, 1995

SOUSA, Capelo de

- *Teoria Geral do Direito Civil, Volume I*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003

TELLES, Inocêncio Galvão

- *Contratos Cíveis*, em Boletim do Ministério da Justiça, Volume 83, 1959

- *Dos Contratos em Geral*, 1.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1947

- *Dos Contratos em Geral*, 4.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2002

- *Teoria Geral da Relação Jurídica*, apontamentos coligidos pelos alunos Fernando Manuel Mendes Leal e Fernando Pessoa Jorge, Volume II, polic., Lisboa, 1947-1948

VASCONCELOS, Pedro Pais de,

- *Contratos Atípicos*, 2.^a ed., Almedina, Coimbra, 2009

- *Teoria Geral do Direito Civil*, 8.^a ed., Almedina, Coimbra, 2015

- *Títulos de Créditos*, AAFDL, Lisboa, 1999

VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de,

- *A Procuração Irrevogável*, Almedina, Coimbra, 2002

- *A Autorização*, 2.^a ed., Almedina, Coimbra, 2016

VENTURA, Raúl,

- *Contrato de compra e venda no Código Civil. O preço. A venda a retro*, em separata da Revista da Ordem dos Advogados, Ano 40 -III, 1980

- *Contrato de compra e venda no Código Civil. Proibições de compra e venda. Venda de bens futuros. Venda de bens de existência ou de titularidade incerta. Venda de bens sujeita a contagem, pesagem ou medida*, em separata da Revista da Ordem dos Advogados, Ano 43 - II, 1983

- *Contrato de compra e venda no Código Civil. Efeitos essenciais: a transmissão da propriedade da coisa ou da titularidade do direito; a obrigação de entregar a coisa*, em separata da Revista da Ordem dos Advogados, Ano 43 - III, 1983

VIEIRA, J. Alberto

- *Direitos Reais*, Coimbra Editora, Coimbra, 2008