



O ABUSO DE DIREITO DE AÇÃO

Susana Teresa Moreira Vilaça da Silva Barroso

Faculdade de Direito da Universidade do Porto

Orientador: Prof. Doutor António Francisco de Sousa

Dissertação de Mestrado em Direito, Especialização em Ciências Jurídico-Administrativas

Porto, julho de 2016

Resumo e palavras-chave

O abuso de direito de ação é aquele que resulta do uso ilegítimo, do direito constitucionalmente previsto, de acesso ao direito e aos tribunais. Com origens que remontam, pelo menos ao Direito Romano, este instituto tem evoluído sobretudo devido ao esforço de parte da doutrina e, em especial, a um trabalho jurisprudencial.

Assume várias formas de concretização e, apesar de ter origens no seio do Direito de Propriedade, é hoje consensual estar patente em qualquer ramo do direito, mas com especial incidência no Direito das Obrigações, Direito Societário e Direito do Trabalho.

Do nosso ponto de vista, o abuso de direito, e mais concretamente, o abuso de direito de ação, é uma temática que apesar de muito atual e, pese embora os efeitos nefastos que provoca, tem sido um pouco esquecida, sendo disso mesmo espelho a morosidade dos tribunais e o sentimento de impunidade e de falta de tutela efetiva dos direitos subjetivos.

Por falta de interesse ou de coragem, a verdade é que a (ainda) desconsideração deste problema acentua e extrapola os efeitos que, no caso concreto, o abuso de direito comporta, sendo o estudo da vertente pública o mais negligenciado, concretamente no que à atuação do Estado concerne.

Palavras-chave: Abuso, direito, ação, má-fé

Abstract and key words

The abuse of the right of action is one that results from the unlawful use of the constitutionally provided rights of access to the law and the courts. With origins dating back at least to Roman law, the institute has evolved mainly due to the effort of the doctrine and in particular to a jurisprudential work.

Takes various embodiments and, despite having origins within the Property Law, is now widely accepted to be patent in any branch of law, including Contract Law, Corporate Law and Labour Law.

From our point of view, the issue of abuse of rights, and more specifically, the abuse of the right of action, is a theme which although very present and, despite the adverse effects, has been somewhat forgotten, and that same mirror the slowness of the courts and the feeling of impunity and lack of effective protection of personal rights.

For lack of interest or courage, the truth is that ignoring this problem accentuate and extrapolate the effects that, in this case, the abuse of law sustains, being the study of public face the most neglected, specifically in regards to the actions of the state.

Keywords: Abuse, right, action, bad faith

SUMÁRIO

Nota prévia	5
I. Delimitação do objeto	6
II. O Abuso de direito	7
II.1. Origens, teorias, formas e figuras afins	8
II.1.1. Origens e Direito comparado	8
II.1.2. Teorias sobre abuso de direito	12
II.1.3. Formas de abuso de direito	14
II.1.4. Figuras afins com abuso de direito	16
II.2. O abuso de direito. Configuração teórica atual.....	17
III. O Abuso no direito de ação	19
III.1. O direito de ação.....	19
III.2. O abuso do direito de ação	22
III.3. Figuras conexas	28
III.4. O recurso abusivo ao processo	31
III.5. Parâmetros para determinar o abuso no direito de ação	38
III.6. Consequências do abuso de direito de ação.....	41
III.7. Sanções do abuso do direito de ação	43
III.8. Análise crítica e propostas	48
IV. Conclusão.....	54
V. Bibliografia	56

Nota prévia

É recorrente ouvirmos falar da morosidade da justiça e das suas **consequências**, nomeadamente: os custos financeiros, a falta de tutela efetiva de direitos na sequência de decisões tardias, o sentimento de impunidade e a distorção do mercado.

Todos temos a perceção que a Justiça em Portugal não funciona com a celeridade que devia, e todos temos, de forma mais ou menos esclarecida, uma opinião sobre as **causas**: a legislação é demasiado complexa e cria dificuldades interpretativas que só podem ser dirimidas em Tribunal, há demasiada burocracia no processo judicial, faltam recursos humanos (funcionários judiciais, juízes), há uma gestão ineficaz dos tribunais e, enfim, há processos a mais.

Independentemente das causas e consequências identificadas, uma coisa parece ser unânime: a Justiça é morosa, não é eficiente, não funciona, e serve, nas palavras de António Menezes Cordeiro (2014, pp. 17-18), *“a parte que não deva obter ganho de causa. Para cada prejudicado, há um beneficiado. No plano dos grandes números, todos perdem, mas todos ganham. Apenas desde o momento em que ninguém lucre com as delongas, a própria dinâmica social se encarregaria de encontrar saídas. O crescente recurso às arbitragens é, disso, um (tímido) sinal.”*.

No presente trabalho não se pretende abordar a temática da ineficiência da justiça *tout court*, desafio demasiado exigente porquanto vasto, mas tão só uma das inúmeras e possíveis causas que têm vindo a ser apontadas, numa ótica que vai para além da sua análise enquanto fundamento da referida ineficiência, abordando-a enquanto fator de distorção que é, sob vários prismas, de um sistema que se pretende justo: o abuso do direito de ação.

I. Delimitação do objeto

No seguimento e contexto do que atrás fica dito, tendo em conta aquilo a que nos propomos, definimos seguir a seguinte metodologia.

Para que se perceba o que é o abuso de direito de ação, far-se-á uma breve incursão sobre a temática do abuso de direito: a sua origem, teorias, formas e figuras conexas para depois nos centrarmos na vertente mais específica do abuso de direito de ação, abordando igualmente o conceito, formas, figuras afins, efeitos e soluções atuais, com especial enfoque na sua vertente administrativa uma vez que o presente mestrado tem especialização em ciências jurídico-administrativas.

Pretendemos concluir se as soluções atuais são as mais adequadas e se o abuso de direito de ação é uma prática exclusiva dos particulares (e seus defensores no processo), enquanto autores e/ou réus, ou também constitui um expediente usado pelo Estado, magistrados, juízes e outros atores jurídicos.

Estará o Estado a salvo das críticas? Estará o Estado a cumprir o seu dever não só de promover a efetivação da justiça enquanto “detentor” do poder judicial, mas também enquanto parte do processo? Este é o desafio.

II. O Abuso de direito

Em termos genéricos, e nas palavras de António Menezes Cordeiro (2014, p. 89), o abuso de direito é caracterizado como o “*exercício disfuncional de posições jurídicas*”, mais especificamente como o “*concreto exercício de posições jurídicas que, embora correto em si, é inadmissível por contundir com o sistema jurídico na sua globalidade*”.

Seguindo o pensamento deste autor (2014, p. 89), e dito ainda de outra forma, estaremos perante uma situação de abuso de direito, sempre que uma ação humana, apesar de estritamente conforme com as normas aplicáveis, contrarie o sistema na sua globalidade ou ainda, na visão de Augusto da Penha-Gonçalves (1981, p. 476), quando “*(...) uma actuação que se apresenta, do ponto de vista formal ou externo, de harmonia com a lei, mas que na realidade não o é.*”

No quadro legal português, o abuso de direito está previsto no artigo 334.º do Código Civil que determina que “*É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.*”

Dissecando o normativo citado, releva com interesse que:

- “*É ilegítimo (...)*” - Muito se especulou já ao longo do tempo sobre a escolha semântica, sendo atualmente aceite que à expressão “ilegítimo” seja atribuído o sentido de ilícito, de ato contrário à lei¹;
- “*(...) o exercício de um direito (...)*” - Ultrapassada a velha teoria de que se há direito não há abuso e de que, havendo abuso é porque não estamos perante um direito, o conceito de “direito” é agora também entendido num sentido mais amplo, significando mais do que o exercício de um “*direito subjetivo*”, o exercício de uma qualquer posição jurídica;
- “*(...) quando o titular exceda manifestamente (...)*” - A expressão “*manifestamente*”, de acordo com o discurso de Antunes Varela na apresentação do Código Civil de 1966 à

¹ Acórdãos do STJ de: 21/04/72 in Boletim do Ministério da Justiça (BMJ), n.º 216, p. 173; 21/11/72 in BMJ, n.º 221, p. 253; e, 15/04/75 in BMJ, n.º 246, p. 138.

Assembleia Nacional², deve ser entendida no sentido de ser “indiscutível”, “clara” e não por oposição a oculta ou subentendida³;

- “(...) os limites impostos pela boa fé (...)” - Considerando-se como tal a atuação honesta, digna, atenta a não prejudicar o outro (princípio do mínimo dano), a não frustrar as expectativas criadas, respeitando as situações de confiança criadas;
- “(...) pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito” - Num claro apelo à ética, à moral e aos usos aceites pela sociedade.

II.1. Origens, teorias, formas e figuras afins

II.1.1. Origens e Direito comparado

O abuso de direito, terminologia que parece ter tido origem na doutrina francesa, é uma figura cujas mais antigas referências remontam, pelo menos, ao Direito Romano.

A figura do abuso de direito e, conseqüentemente, a sua consagração formal, nunca foi consensual, na medida em que, e de acordo com alguns autores, se entendia que se existia um direito reconhecido, o seu exercício não podia ser lesivo de terceiros e, como tal, era inconcebível que fosse por isso mesmo abusivo, ilegítimo ou ilegal.

Ainda assim, os juristas romanos não deixaram passar à margem os excessos que, numa ou noutra situação, poderiam ocorrer e que mereciam da parte do direito a respetiva censura, sendo certo que a maioria das situações em que a questão foi colocada, se circunscreviam ao direito de propriedade e às relações, nem sempre pacíficas, entre vizinhos. Neste sentido, a consagração do abuso de direito era feita, então, com recurso a 3 figuras distintas, a saber: os atos emulativos, a *exceptio doli (specialis e generalis)* e a *temeritas* processual.

Atos emulativos (*aemulatio*), entendem-se aqueles que correspondem ao exercício de um direito, pelo respetivo titular, que no entanto visam única e exclusivamente prejudicar terceiros, não lhes correspondendo assim qualquer utilidade ou necessidade para o seu titular. São os chamados atos vazios.

² VARELA, Antunes. *Do projecto do Código Civil – Comunicação feita na Assembleia Nacional*. p. 39 Cit. por SÁ, Cunha de – *Abuso de direito*. Coimbra: Almedina, 1997. p. 139.

³ Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de: 13/12/68 *in Jur. Rel.*, n.º 14, p. 944; 25/04/69 *in Jur. Rel.*, ano 15, p. 364.

Esta teoria, e apesar da evolução que o conceito sofreu ao longo do tempo, é no entender de Luís Carvalho Fernandes (2010, p. 585) provavelmente aquela em que ainda hoje a doutrina assenta a teoria do abuso de direito. Com o devido respeito, discordo, na medida em que, com ou sem o intuito de prejudicar terceiro, o abuso de direito pode ter associado o exercício de um direito com efetivo benefício próprio. Logo, o mesmo pode não constituir um ato vazio.

A **Exceptio Doli**, instituto que se concretiza com a paralisação do exercício de um direito, ou seja, ocorre quando alguém invoca o dolo da contraparte com vista a sustar que esta exerça o seu direito de má-fé, e que se subdivide em:

Exceptio Doli specialis – quando a prática do ato doloso se reporta ao momento em que a situação jurídica levada a juízo se forma, sendo esta figura hoje em dia tratada, fruto da evolução que sofreu, nomeadamente no âmbito dos vícios de formação da vontade.

Exceptio Doli generalis – em que o que está em causa é a prática do ato doloso no momento da discussão da causa, ou seja, reporta-se aos atos do processo.

E, por fim, a **temeritas processual** ou abuso do processo, hoje em dia tratada, em nosso entender, de forma redutora, no âmbito da litigância de má-fé, que se caracteriza por práticas processuais abusivas por prosseguirem fins supra e/ou extra-processuais com vista a provocar danos na contraparte.

Já na França do século XIX, e no contexto da revolução e da liberdade onde os direitos subjetivos eram vistos como direitos absolutos cujo exercício era inteiramente livre (atente-se que o Código de Napoleão não fazia por esse motivo qualquer referência nem a atos emulativos ou abusivos nem a qualquer outra forma de abuso de direito), o conceito de abuso de direito permanecia controverso, e a sua discussão mais acicatada ainda.

Dos autores que com mais veemência repudiaram o conceito, a crítica que mais se destacou, pela expressividade e notoriedade de argumentação, foi a de Planiol (1903, p. 284), que afirmava a impossibilidade lógica do instituto ao defender que “o direito cessa onde começa o abuso”. Ou seja, ou se exerce o direito – e nesse caso não há lugar a abuso - ou se abusa - e neste caso já não

estamos perante um direito. A ideia chave era de facto a de que ”*Quem usa um direito não pode dele abusar*”.

Curiosamente, foi a jurisprudência francesa que melhor defendeu a ilicitude dos atos emulativos, nomeadamente no campo do direito de propriedade. Ora a problemática aqui em análise centra-se no facto de, aceitar o instituto do abuso de direito ser de certa forma limitar o exercício de direitos subjetivos, o que manifestamente era inconcebível por serem estes (considerados) absolutos, completamente disponíveis pelos seus titulares. Por esse motivo havia quem considerasse a figura do abuso de direito como uma séria ameaça à segurança jurídica, e mais concretamente como um ataque à segurança dos direitos individuais.

Senão vejamos, uma das primeiras decisões que acolhem este instituto remonta a 1855: a famosa decisão da chaminé falsa cuja construção não tinha qualquer utilidade para o proprietário senão a satisfação de impedir que a luz entrasse num prédio vizinho. É inegável que para a decisão muito contribuiu a inequívoca demonstração da intenção de prejudicar, mas não se menospreze por isso a importância da referência expressa ao limite imposto ao exercício do direito de propriedade - a satisfação de um interesse sério e legítimo. Ou seja, é desta conjugação dos conceitos “exercício de direito”, “limite objetivo” e “interesse sério e legítimo”, que se foi construindo o atual conceito de abuso de direito.



Não obstante o já descrito relativamente ao papel do direito romano e da jurisprudência francesa, no que respeita às origens do instituto, há ainda quem atribua a sua origem ao direito alemão.

Com efeito, em finais do século XIX, o Código Civil alemão (*Bürgerliches Gesetzbuch — BGB*) dispunha já sobre o instituto do abuso de direito nos seus artigos 226.º e 886.º. O primeiro, conotado com atos emulativos, determinava ser inadmissível o uso de um direito apenas para prejudicar outrem. O segundo, que se afigura autónomo daquele, consagrava que “*todo aquele que de modo chocante causar voluntariamente danos a outrem fica obrigado a indemnizar os prejuízos causados*”, apelando-se aqui já à questão da responsabilidade civil.

De todo o modo, em termos de codificação, os exemplos multiplicam-se já que, à semelhança do caso francês e alemão, o mesmo foi acontecendo em vários países, cujos respectivos Códigos Civis foram timidamente consagrando o conceito e, ainda que apresentando ligeiras *nuances*, todos apontavam para uma certa relatividade dos direitos subjetivos, ou seja, para a possibilidade fáctica do seu exercício de forma abusiva e para a recusa de tutela do uso abusivo de um direito. A saber:

O Código Civil Suíço de 1922, que na senda do exemplo alemão foi provavelmente o primeiro a acolher a figura do Abuso de Direito, determinando que *“os direitos devem ser exercidos e as obrigações cumpridas segundo as regras da boa-fé e, o abuso manifesto de um direito não é protegido pela lei”*.

Também neste sentido, se seguiram os Códigos Civis da Turquia (1926), Polónia e Grécia (1940), apelando este último, para além do conceito de boa-fé, para a função social do direito. Já o Código Civil Italiano, de 1942, apesar de não acolher o conceito, faz referência no livro relativo à propriedade à proibição de atos emulativos.

Assim, melhor se compreende o atrás referido, de que a figura do abuso de direito é mais uma construção jurisprudencial, em larga medida fruto da prática dos tribunais, da análise concreta da aplicação do direito e da justiça no caso concreto, do que uma construção teórica ou filosófica, havendo igualmente em muitos outros países em que o conceito não foi positivado, referências da sua aplicação no caso concreto.

Deste modo, e no que respeita ao papel do instituto, longe de ser um limite ao exercício de direitos, o abuso de direito assume-se como um estímulo, reforçando os laços de solidariedade social de que o titular do direito exercido é também beneficiário.

O caso português

Na vigência do Código de Seabra⁴, o Código Civil dispunha no artigo 13.º que *“quem, em conformidade com a lei, exerce o próprio direito, não responde pelos prejuízos que possam resultar desse mesmo exercício”*, motivo pelo qual grandes nomes do direito português

⁴ Disponível na internet em <http://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Portugues-de-1867.pdf>.

defenderam que admitir a admissibilidade do abuso de direito era ir contra o direito positivo em vigor.

Ao contrário, outros houve que, com base no mesmo preceito, mas dando enfoque à expressão “*em conformidade com a lei*”, defenderam a admissibilidade do instituto do abuso de direito. Na verdade, apenas os agentes cujas condutas estivessem em conformidade com a lei seriam desobrigados de responder por danos, num apelo claro já ao fim da norma e do sistema legal como um todo, e ao princípio da boa-fé. Sem prejuízo, e apesar desta interpretação inovadora, na prática, poucas foram as decisões em que o conceito foi aplicado.

Em suma, considerando que o Código de Seabra não previa a figura e a jurisprudência não aderiu em massa ao conceito, calcula-se ter sido a doutrina a responsável pela consagração em Portugal da figura do abuso de direito.

Nesta linha, o anteprojeto de Vaz Serra acolhe, segundo Menezes Cordeiro (2011, p. 259) uma série de manifestações de exercício inadmissível do direito mas, na primeira revisão ministerial, o articulado fica resumido a um artigo que dispõe, pelo prisma da responsabilidade civil, que “*o exercício de um direito, com a consciência de lesar outrem através de factos que contrariem os princípios éticos fundamentais do sistema jurídico, obriga a indemnizar os danos direta ou indiretamente causados*”. Na segunda revisão ministerial dá-se um volte-face, reconhecendo-se que “*o exercício (de um direito) é proibido quando exceda manifestamente os limites postos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo escopo social ou económico do direito*”, consagrando a versão final, no artigo 334.º, ser “*(...) ilegítimo o exercício de um direito quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito*”.

II.1.2. Teorias sobre abuso de direito

Para melhor se compreender a temática do instituto, as fragilidades que o mesmo apresenta, e a evolução que foi sofrendo ao longo dos tempos, falta apenas referir, muito sucintamente, as várias teorias que se foram desenvolvendo em torno do abuso de direito.

Assim, e sistematizando, temos:

1. As Teorias negativistas, que se distinguem por não admitirem a ideia de abuso de direito, e nas quais se destacam Leon Deguit⁵ - que defende não poder haver abuso de uma coisa que não existe (direito), concretizando que não é possível abusar de um direito e se se abusa é porque não há direito – e Marcel Planiol (1903, p. 284) – que aponta para a oposição entre os conceitos abuso e direito, ou seja, para este autor, não há abuso de direito porque um ato não pode ser contrário e conforme ao direito ao mesmo tempo, “*o direito acaba onde começa o abuso*”.

2. As Teorias externas, que preconizam que a origem do abuso é externa ao direito em causa, e que se subdividem entre:

- * Teoria subjetiva, que entende o abuso de direito como exercício de um direito com propósito de prejudicar outrem, i.e., dando enfoque ao elemento subjetivo – a intenção. Neste contexto refira-se Georges Ripert⁶ que entende abuso de direito como “*a condenação contra quem exerce um direito imoralmente*”, com intenção de prejudicar, esta figura adquire assim um carácter de natureza moral ou ética” e Manuel de Andrade e Vaz Serra⁷, que entendem haver abuso de direito quando “*o autor exercita o seu direito contra a consciência jurídica dominante, o limite está assim fora do direito, é-lhe externo.*”
- * Teoria objetiva, que define abuso de direito como o exercício anormal de um direito, dando enfoque já não à intenção mas à circunstância factual de um exercício anormal. A este propósito, nega Rotondi⁸ a autonomia jurídica da figura do abuso, concluindo que conduta abusiva é aquela que apesar de conforme ao direito é reprovada pela comunidade, critério que reside no sentimento jurídico dominante.

3. As Teorias internas ou afirmativas, que de acordo com vários autores, foram determinantes no impulso de reconhecimento da existência e autonomia do instituto do abuso de direito e que preconizam a origem do abuso interna ao próprio direito. Também neste sentido, Louis Josserand defendeu que sendo os direitos subjetivos concedidos com uma determinada função, mormente proteger um determinado interesse, o abuso deriva do desrespeito por esse espírito do direito, ou pelo fim para o qual foi concedido, ou melhor dito, deriva do desrespeito pelo conteúdo do direito. Está assim em causa, a distinção entre ato ilegal (o ato incorreto em si mesmo) e ato abusivo (aquele que só é incorreto se violar esse espírito, que é aferido face à finalidade ou função do

⁵ Cit. por CUNHA DE SÁ, Fernando Augusto. (2005, pp. 293-305).

⁶ Cit. por CUNHA DE SÁ, Fernando Augusto. (2005, p. 362).

⁷ Cit. por CUNHA DE SÁ, Fernando Augusto. (2005, pp. 488-493).

⁸ Cit. por CUNHA DE SÁ, Fernando Augusto. (2005, pp. 309-317).

direito em concreto). Também Castanheira Neves (1967, p. 518), nesta linha de pensamento, defende que “*o abuso de direito não é mais do que um comportamento que apenas tenha a aparência de licitude jurídica*” (formal), i.e. um “*ato que obedece à estrutura formal do direito todavia não observa o seu fundamento axiológico-normativo*”.

Nesta dicotomia entre abuso de direito como ato ilegítimo ou ilícito, o Código Civil Português acolheu o primeiro conceito, determinando o artigo 334.º que “*É ilegítimo o exercício de um direito (...)*”. Abuso de direito é, então, um instituto intimamente associado ao conceito de boa-fé objetiva, em que a ilegitimidade do ato abusivo é assimilada à ilicitude, na medida em que se constitui como um ato contrário à lei. Por outro lado, este conceito apela aos princípios fundamentais do próprio sistema que atribui o direito, a propósito da referência que faz ao fim social e económico do direito, ou seja, ao objetivo para o qual foi atribuído.

De tudo quanto foi dito, resta apenas lembrar que a figura do abuso de direito, apesar de ter consagração no Código Civil, se aplica a muitos outros ramos de direito. Socorrendo-nos da definição de Menezes Cordeiro de que o abuso de direito é o exercício inadmissível de posições jurídicas⁹, melhor se compreenderá esta evolução da extensão do campo de incidência da teoria do abuso de direito, que apesar de lenta, é já patente em decisões no âmbito, por exemplo, do direito comercial (deliberações sociais em favor dos sócios que aprovam e em detrimento da sociedade) e do direito do trabalho.

Em suma, o abuso de direito pode revelar-se em qualquer ramo de direito, privado ou público, e ser praticado por qualquer tipo de agente, também privado ou público, desde que titular de um direito cujo exercício seja abusivo.

II.1.3. Formas de abuso de direito

Antes de abordarmos o abuso de direito de ação em concreto, objeto nuclear da presente tese, importa ainda, e para melhor o compreender, perceber as várias formas que o abuso de direito pode assumir, sendo certo que todas elas apelam para os já propalados conceitos da boa-fé objetiva

⁹ CORDEIRO, António Menezes – *Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas*. Disponível na internet em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=45582&ida=%2045614.

e de justiça no caso concreto, sendo mais vincado numas do que noutras o apelo à satisfação de um interesse sério e legítimo.

1. *Venire Contra Factum Próprium*

Fala-se desta figura quando, e traduzindo à letra, alguém pretende beneficiar de um comportamento aparentemente desconforme de terceiro, que o mesmo provocou ou para a qual contribuiu. E reforça-se a expressão “aparentemente”, na medida em que a atuação desse terceiro é induzida ou legitimada pelo comportamento contrário daquele que agora alega essa mesma desconformidade.

Concretizando, é por exemplo o caso do senhorio que estando obrigado a fazer obras no imóvel que arrendou, não o fez autorizando o inquilino a fazê-las e mais tarde vem intentar ação de despejo invocando exatamente a falta de autorização para a realização de obras.

2. Inalegabilidade formal

Este instituto, que muitas vezes se confunde com o anterior por resultar também de comportamentos contraditórios, está associado à invalidade formal de um negócio.

Concretizando, estamos perante inalegabilidade formal, quando um negócio nulo por falta de forma é executado ou concretizado enquanto é útil ao agente, invocando este a sua nulidade quando nele deixa de ter interesse.

3. *Tu quoque*

É um instituto que apesar de apresentar pontos de contacto com o *venire contra factum próprium*, dele se distingue pelo facto de estar em causa o respeito pela materialidade subjacente, enquanto naquele o enfoque é dado à tutela da confiança.

Exemplo típico é o do senhorio que, negando-se a fazer obras num armazém que ficou inutilizável em consequência de chuvas fortes, o que leva o inquilino a desocupar o local, vem intentar ação de despejo invocando desocupação.

4. *Supressio (surretio)*

Neste caso estamos perante a supressão do exercício de um direito. Verifica-se *supressio* quando o exercício de um direito, que não o foi em determinadas circunstâncias e durante um certo período de tempo, contrariar a boa-fé, não sendo necessária a existência de dolo.

O exemplo mais frequente é o de um contrato promessa cuja escritura está combinada para determinada data, daí a 2 anos por exemplo, entretanto passam-se 10 anos e o promitente-comprador, que não pagou a parte do preço acordada, vem requerer a execução específica.

5. Desequilíbrio de exercício

Esta figura é a que resulta, como o próprio nome indica, de um desequilíbrio entre o exercício de um direito e os seus efeitos. Seria o caso se o preferente, no âmbito de um negócio simulado, pudesse vir a adquirir um imóvel por um preço manifestamente inferior ao real.

II.1.4. Figuras afins com abuso de direito

Para além das várias formas de abuso de direito, importa ter presente as figuras afins, que com ele muitas vezes se confundem.

1. Desvio de poder (artigo 382.º do Código Penal)

Existe desvio (abuso) de poder, se “*O funcionário que, fora dos casos previstos nos artigos anteriores, abusar de poderes ou violar deveres inerentes às suas funções, com intenção de obter, para si ou para terceiro, benefício ilegítimo ou causar prejuízo a outra pessoa, (...)*”.

Está em causa um ente administrativo, cuja autoridade é conferida por lei com vista à realização de um certo e determinado fim, que usa essa autoridade para fins diversos dos previstos e para os quais os mesmos lhe foram conferidos, independentemente do carácter público ou privado do fim prosseguido, bastando que o mesmo seja diverso do previsto. Há aqui de facto um abuso da autoridade que é conferida, mas a situação é mais gravosa que isso, estando o enfoque na responsabilidade do agente. Está em causa um crime de função.

2. Fraude à lei (artigo 21.º do Código Civil)

Na fraude à lei, o que o agente pretende é contornar uma proibição/qualificação legal, com vista a obter um resultado que, de outra forma não conseguiria.

A título de exemplo, refira-se o pai que quer doar um imóvel a um filho dos três filhos sem autorização dos restantes e, para contornar a proibição do disposto no artigo 877.º do Código Civil, cria a ilusão de um negócio legítimo, vendendo-o por um preço irrisório a uma sociedade comercial, quando na verdade o capital da referida sociedade é detido na totalidade por esse filho.

Pode também aqui haver confusão, já que de facto há uma certa manipulação (abuso) de normas, mas mais do que ilegítimo este ato é ilícito.

3. Colisão de direitos (artigo 335.º do Código Civil)

Neste caso, a confusão com o abuso de direito resulta do facto de, havendo impossibilidade de exercício integral de dois direitos em simultâneo - colisão de direitos - um deles ter de ceder perante o outro, *in casu*, prevalecerá o que se mostre mais relevante.

Na verdade, e de acordo com o artigo 335.º do Código Civil “*havendo colisão de direitos iguais ou da mesma espécie, devem os titulares ceder na medida do necessário para que todos produzam igualmente o seu efeito, sem maior detrimento para qualquer das partes*”, mais determina que “*se os direitos forem desiguais ou de espécie diferente, prevalece o que deva considerar-se superior*” o que significa que verdadeiramente só há colisão de direitos “pura” no caso do n.º 1, ou seja, quando estão em causa dois direitos da mesma grandeza, chamemos-lhes assim, já que quando os direitos são desiguais ou de espécie diferente sempre se poderá questionar se na cedência que um faz perante o outro não haverá abuso de direito.

II.2. O abuso de direito. Configuração teórica atual

No seguimento do que vem sendo dito relativamente ao abuso de direito, encontramos no plano infra constitucional, o seu sancionamento em vários ramos do direito.

Na verdade, é o artigo 334.º do Código Civil (CC) que consagra a figura do Abuso de direito, no entanto, prova de que o abuso existe, e de que existe nos vários ramos do direito, é a expressa preocupação do legislador no combate a este fenómeno, que se tem traduzido na proliferação de normas que o pretendem combater, como sejam as do direito tributário, onde mais se tem verificado a introdução de cláusulas gerais e específicas, sendo disso exemplo as cláusulas gerais anti abuso infra:

Artigo 63.º n.º 2 do Código de Processo e Procedimento Tributário (CPPT)

“*Consideram-se disposições anti abuso, para os efeitos do presente Código, quaisquer normas legais que consagrem a ineficácia perante a administração tributária de negócios ou atos ineficácia perante a administração tributária de negócios ou atos jurídicos celebrados ou*

praticados com manifesto abuso das formas jurídicas de que resulte a eliminação ou redução das formas jurídicas de que resulte a eliminação ou redução dos tributos que de outro modo seriam devidos.”

Artigo 38.º n.º 2 da Lei Geral Tributária (LGT)

“São ineficazes (...) os atos (...) jurídicos (...) principalmente dirigidos, por artificiosos ou fraudulentos e com abuso das formas jurídicas, à redução, eliminação ou diferimento temporal de impostos que seriam devidos em resultado de factos atos ou negócios jurídicos de idêntico fim económico ou à obtenção de vantagens fiscais que não seriam alcançadas, total ou parcialmente sem utilização desses meios efetuando-se então a tributação de parcialmente, sem utilização desses meios, efetuando-se então a tributação de acordo com as normas aplicáveis na sua ausência e não se produzindo as vantagens fiscais referidas vantagens fiscais referidas.”

E as cláusulas específicas anti abuso infra:

- Na Lei Geral Tributária: artigo 89.º - A - Manifestações de fortuna
- No Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares: artigo 16.º n.º 5 - Residência; artigo 43.º n.º 5 - Mais-valias; artigo 73.º n.º 6 - Taxas de tributação autónoma
- No Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Coletivas: artigo 23.º n.º 3, 4 e 5 – Gastos; artigo 49.º - Instrumentos financeiros derivados; artigo 51.º n.º 10 - Eliminação da dupla tributação económica de lucros distribuídos; artigo 63.º - Preços de transferência; artigo 67.º - Subcapitalização
- No Código do Imposto sobre o Valor Acrescentado: artigo 19.º n.º 3 e 4 - Direito à dedução; artigo 80.º - Responsabilidade solidária dos sujeitos passivos
- No Estatuto dos Benefícios Fiscais: artigo 27.º - Mais-valias realizadas por não-residentes; artigo 46.º n.º 10 - Prédios urbanos construídos, ampliados, melhorados ou adquiridos a título oneroso, destinados a habitação
- No Imposto do Selo: artigo 7.º n.º 1 alínea e) - Outras isenções
- No Código do Imposto sobre as Transmissões Onerosas de Imóveis: artigo 17.º n.º 4 - Taxas
- No Código do Imposto Municipal sobre Imóveis: artigo 112.º n.º 4 – Taxas

Mas esta preocupação não é exclusiva do direito tributário, estando igualmente patente ao nível, por exemplo, do combate à obtenção indevida de prestações sociais, nomeadamente através da criação de carreiras contributivas falsas.

Artigo 78.º da Lei n.º 4/2007, de 16 de Janeiro – “*Os atos administrativos de atribuição de direitos ou de reconhecimento de situações jurídicas, baseados em informações falsas, prestadas dolosamente ou com má-fé pelos beneficiários, são nulos e punidos nos termos da legislação aplicável.*”

Artigo 31.º n.º 3 do Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social, na sua redação atual – “*É nulo o enquadramento de trabalhadores que tenha resultado de falsas declarações prestadas pelo contribuinte, nomeadamente por não ser verdadeira a relação laboral comunicada.*”

III. O Abuso no direito de ação

Antes de fazer a ponte entre o abuso de direito e o abuso de direito de ação, impõe-se uma breve referência ao conceito de “Direito de ação” e à sua configuração teórica atual, a fim de melhor compreender as situações em que se pode dizer haver abuso.

III.1. O direito de ação

Dir-se-á que o direito de ação, mais não é que o direito do cidadão aceder aos tribunais, aceder ao direito e à tutela jurisdicional, com vista à defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, sejam eles o direito de acionar os tribunais (propondo uma ação ou providência cautelar) ou o direito de se defender de uma ação de outrem (direito de contestar, ou direito de querer ver a ação prosseguir mesmo após a desistência do autor).

E é sobre o (uso abusivo do) direito de acesso aos tribunais, enquanto direito subjetivo garantido a todos os cidadãos sem distinção, de serem ouvidos pelas instâncias judiciais quer sejam ou não titulares de um direito sobre o qual requerem tutela, que nos vamos debruçar, e não sobre (o abuso no) o efetivo exercício desse direito - a ação processual – indagando sobre a relação entre a sua procedência/improcedência e o abuso, ou sobre a relação entre o resultado da ação (ganho ou perda da causa) e o abuso.

Este direito de que falamos, o direito de acesso aos tribunais, está expressamente consagrado na **Constituição da República Portuguesa (CRP)**, nomeadamente nos artigos 20.º e 52.º.

Artigo 20.º da CRP - Acesso ao direito e tutela jurisdicional efetiva

“1. A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos.

2. Todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídicas, ao patrocínio judiciário e a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade.

3. A lei define e assegura a adequada proteção do segredo de justiça.

4. Todos têm direito a que uma causa em que intervenham seja objeto de decisão em prazo razoável e mediante processo equitativo.

5. Para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos.”

Artigo 52.º da CRP - Direito de petição e direito de ação popular

“1. Todos os cidadãos têm o direito de apresentar, individual ou coletivamente, aos órgãos de soberania, aos órgãos de governo próprio das regiões autónomas ou a quaisquer autoridades petições, representações, reclamações ou queixas para defesa dos seus direitos, da Constituição, das leis ou do interesse geral e, bem assim, o direito de serem informados, em prazo razoável, sobre o resultado da respetiva apreciação. (...)

3. É conferido a todos, pessoalmente ou através de associações de defesa dos interesses em causa, o direito de ação popular nos casos e termos previstos na lei, (...).”

E é concretizado no direito infra constitucional, através de normas como:

Artigo 2.º do Código de Processo Civil - Garantia de acesso aos tribunais

“1 - A proteção jurídica através dos tribunais implica o direito de obter, em prazo razoável, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, a pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar.

2 - A todo o direito, exceto quando a lei determine o contrário, corresponde a ação adequada a fazê-lo reconhecer em juízo, a prevenir ou reparar a violação dele e a realizá-lo coercivamente, bem como os procedimentos necessários para acautelar o efeito útil da ação.”

Artigo 2.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos - Tutela jurisdicional efetiva

“1 - O princípio da tutela jurisdicional efetiva compreende o direito de obter, em prazo razoável, e mediante um processo equitativo, uma decisão judicial que aprecie, com força de caso julgado, cada pretensão regularmente deduzida em juízo, bem como a possibilidade de a fazer executar e de obter as providências cautelares, antecipatórias ou conservatórias, destinadas a assegurar o efeito útil da decisão.

2 - A todo o direito ou interesse legalmente protegido corresponde a tutela adequada junto dos tribunais administrativos, designadamente para o efeito de obter: (...).”

Artigo 7.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos - Promoção do acesso à justiça

“Para efetivação do direito de acesso à justiça, as normas processuais devem ser interpretadas no sentido de promover a emissão de pronúncias sobre o mérito das pretensões formuladas.”

Na verdade, este é um direito que tem também a sua consagração em vários outros preceitos legais internacionais, como sejam:

A Declaração Universal dos Direitos do Homem, que no seu artigo 10.º prevê que *“Toda a pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial que decida dos seus direitos e obrigações ou das razões de qualquer acusação em matéria penal que contra ela seja deduzida.”*

A Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que dispõe no n.º 1 do artigo 6.º sobre o direito a um processo equitativo: *“Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela.(...).”*

E o **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos**, que no seu artigo 14.º determina que *“1. Todos são iguais perante os tribunais de justiça. Todas as pessoas têm direito a que a sua causa seja ouvida equitativa e publicamente por um tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido pela lei, que decidirá quer do bem fundado de qualquer acusação em matéria penal*

dirigida contra elas, quer das contestações sobre os seus direitos e obrigações de carácter civil.
(...)

5. *Qualquer pessoa declarada culpada de crime terá o direito de fazer examinar por uma jurisdição superior a declaração de culpabilidade e a sentença em conformidade com a lei (..)."*

III.2. O abuso do direito de ação

Revistos e revisitados os conceitos de abuso de direito e de direito de ação, estamos em condições de definir, ainda que de forma sintética, **Abuso do Direito de Ação como abuso do direito de agir em tribunal.**

E se é certo que, como ensina Helena Najjar Abdo (2007, p. 77), por ser função do Estado promover o acesso do cidadão à justiça, que “*o simples exercício deste direito (de ação) não pode configurar abuso*”, não é menos verdade que também ele está sujeito aos limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes, e pelo fim social ou económico desse direito estando, hoje em dia, o sancionamento desse abuso previsto em normativos dos vários ramos do Direito.

Código de Processo Civil

- Artigo 6.º (artigo 266.º CPC 1961) - **Dever de gestão processual**

“1 - Cumpre ao juiz, sem prejuízo do ónus de impulso especialmente imposto pela lei às partes, dirigir ativamente o processo e providenciar pelo seu andamento célere, promovendo oficiosamente as diligências necessárias ao normal prosseguimento da ação, recusando o que for impertinente ou meramente dilatatório e, ouvidas as partes, adotando mecanismos de simplificação e agilização processual que garantam a justa composição do litígio em prazo razoável. (...).”

- Artigo 374.º (artigo 390.º do CPC de 1961) - **Responsabilidade do requerente**

“1 - Se a providência for considerada injustificada ou vier a caducar por facto imputável ao requerente, responde este pelos danos culposamente causados ao requerido, quando não tenha agido com a prudência normal. (...).”

- Artigo 542.º (artigo 456.º do CPC de 1961) - **Responsabilidade no caso de má-fé – Noção de má-fé**

“1 - Tendo litigado de má-fé, a parte é condenada em multa e numa indemnização à parte contrária, se esta a pedir.

2 - Diz-se litigante de má-fé quem, com dolo ou negligência grave:

- a) Tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar;*
- b) Tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa;*
- c) Tiver praticado omissão grave do dever de cooperação;*
- d) Tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objetivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a ação da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão. (...).”*

Código de Processo nos Tribunais Administrativos

- Artigo 6.º - **Igualdade das partes**

“O tribunal assegura um estatuto de igualdade efetiva das partes no processo, tanto no que se refere ao exercício de faculdades e ao uso de meios de defesa como no plano da aplicação de cominações ou de sanções processuais, designadamente por litigância de má-fé.”

- Artigo 7.º-A - **Dever de gestão processual**

“1 - Cumpra ao juiz, sem prejuízo do ónus de impulso especialmente imposto pela lei às partes, dirigir ativamente o processo e providenciar pelo seu andamento célere, promovendo oficiosamente as diligências necessárias ao normal prosseguimento da ação, recusando o que for impertinente ou meramente dilatatório e, ouvidas as partes, adotando mecanismos de simplificação e agilização processual que garantam a justa composição do litígio em prazo razoável. (...).”

- Artigo 8.º - **Princípio da cooperação e boa-fé processual**

“1 - Na condução e intervenção no processo, os magistrados, os mandatários judiciais e as partes devem cooperar entre si, concorrendo para que se obtenha, com brevidade e eficácia, a justa composição do litígio.

2 - Qualquer das partes deve abster-se de requerer a realização de diligências inúteis e de adotar expedientes dilatatórios. (...)

5 - Todas as entidades públicas ou privadas devem fornecer os elementos e prestar a colaboração necessária ao exercício da ação pública pelo Ministério Público, podendo este, em caso de recusa, solicitar ao tribunal competente para o julgamento da ação proposta ou a propor a aplicação das sanções previstas na lei processual civil para as situações de recusa ilegítima de colaboração para a descoberta da verdade.”

○ Artigo 56.º - **Aceitação do ato**

“1 - Não pode impugnar um ato administrativo com fundamento na sua mera anulabilidade quem o tenha aceitado, expressa ou tacitamente, depois de praticado.

2 - A aceitação tácita deriva da prática, espontânea e sem reserva, de facto incompatível com a vontade de impugnar.

3 - A execução ou acatamento por funcionário ou agente não se considera aceitação tácita do ato executado ou acatado, salvo quando dependa da vontade daqueles a escolha da oportunidade da execução.”

○ Artigo 126.º - **Utilização abusiva da providência cautelar**

“1 - Sem prejuízo da possibilidade de aplicação pelo juiz da taxa sancionatória excecional, prevista no artigo 531.º do Código de Processo Civil, o requerente responde pelos danos que, com dolo ou negligência grosseira, tenha causado ao requerido e aos contrainteresados.

2 - Quando as providências cessarem por causa diferente da execução de decisão do processo principal favorável ao requerente, a Administração ou os terceiros lesados pela sua adoção podem solicitar a indemnização que lhes seja devida ao abrigo do disposto no número anterior, no prazo de um ano a contar da notificação prevista no n.º 1 do artigo anterior.

3 - Decorrido o prazo referido no número anterior sem que tenha sido pedida qualquer indemnização, é autorizado o levantamento da garantia, quando exista.”

Como daqui decorre, o abuso do direito de ação surge sempre que um meio processual é usado de forma abusiva ou para fins diversos dos previstos, o que significa que pode verificar-se quer no acesso ao tribunal propriamente dito, com a interposição de uma ação ou de uma providência cautelar, quer na própria defesa, no âmbito da contestação, invocação de exceções, pedidos de reconvenção e, claro, no recurso, conforme atesta a recente jurisprudência:

➤ Acórdão da Relação de Évora, recurso 490/83¹⁰ – “(...) *Toda a pretensão (como toda a defesa) manifestamente inviáveis constituem abuso de direito de acção (...)*”.

➤ Acórdão da Relação do Porto processo 0716047¹¹ – “*B instaurou ação emergente de acidente de trabalho, (...) com fundamento no acidente de trabalho por si sofrido em 2004-01-06 quando fiscalizava uma obra da sua entidade empregadora, (...) A R. contestou alegando que o A. não sofreu qualquer acidente de trabalho, tendo-se lesionado no tendão de Aquiles do pé direito quando em 2003-12-12 jogava futebol, pelo que conclui pela improcedência da ação e pede a condenação do A. como litigante de má-fé em multa e indemnização a favor dela.*

Inconformado com o decidido na parte em que foi condenado como litigante de má fé, veio o A. interpor recurso de apelação, pedindo que se revogue tal decisão, (...).

Na verdade, tendo invocado como causa de pedir um acidente de trabalho que teria ocorrido em 2004-01-06, quando o acidente ocorreu efetivamente a jogar futebol e em 2003-12-12, o A. alterou a verdade dos factos; visou a reparação de um acidente com as prestações decorrentes de acidente de trabalho, prosseguindo assim um fim proibido por lei, isto é, deduziu uma pretensão cuja falta de fundamento não ignorava; por último, usou o processo para fins manifestamente reprováveis, contrários à descoberta da verdade dos factos. Portanto, em bom rigor, com estas condutas, o A. acabou também por violar o princípio da cooperação, na medida em que desencadeou o funcionamento da máquina judiciária, impedindo o Tribunal de acorrer a outros casos com efetivas dignidade e urgência e provocando conseiras desnecessárias à parte contrária.”.

➤ Acórdão do TRC, processo 3064/04¹² – “*Constitui abuso de direito, pela desproporcionalidade entre a vantagem auferida pelo titular e o sacrifício imposto pelo respetivo exercício a outrem, a notificação de todos os Notários do País, através da Direção Geral dos Registos e Notariados, da providência cautelar, que proíbe o requerido de utilizar uma determinada procuração ou qualquer fotocópia autenticada em qualquer escritura notarial.*”

¹⁰ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 13/06/1985 in BMJ n.º 350 pág. 405

¹¹ Acórdão da Relação do Porto, Proc. 0716047, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/a3e615dc7c3f45b480257473002dcba3?OpenDocument>

¹² Acórdão do TRC, processo 3064/04, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/8cbf4079db6b98ad80256f88005330d0?OpenDocument>

“A... instaurou, (...) procedimento cautelar comum contra B..., o qual antes já havia também demandado em - ainda pendente - ação de divórcio litigioso, pedindo que, sem audiência prévia deste, se decretem as providências adequadas em ordem a impedir que o mesmo venha a utilizar uma Procuração Irrevogável passada em seu (do Requerido) nome e interesse e nos termos da qual lhe são concedidos poderes pelos ainda proprietários inscritos de um prédio urbano – que devidamente descreve - , para o vender, ou prometer vender, incluindo a ele próprio, podendo para o efeito outorgar e assinar a respetiva escritura e praticar os demais atos necessários.”

“(...) que o ordenado é quase impossível de cumprir, para mais ainda afetando o normal funcionamento dos cartórios notariais, (...), se cada Cartório Notarial receber por dia de um Tribunal diferente uma só notificação, no fim do ano serão 365 notificações distintas, tendo o notário, antes de lavrar qualquer ato, de consultar o maço onde arquivou essas 365 notificações, a fim de verificar se pode ou não realizá-lo. No final do ano seguinte serão já 730 as notificações a consultar, e assim por diante. (...) E nesta decorrência –mais aduz - , o tempo de atendimento num cartório notarial aumentaria, com o conseqüente descontentamento dos utentes, situação que poderia impelir à inobservância não culposa por parte dos notários da decisão proferida pelo Tribunal.”

“(...) a notificação em causa aos notários, só por si, não é bastante para obstar à utilização da procuração em apreço, como seja o caso das compras e vendas tituladas por documento particular(...)”

“Operará em tal contexto, desde logo, e na ausência de outro específico expediente, o princípio ou instituto do abuso do direito, consabidamente consagrado no art.º 334º do Cód. Civil, figura que – conforme o ensinamento de Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, in “Dir. das Obrigações”, Vol. I, Almedina, pág. 265 -, se consubstancia “... numa cláusula geral através da qual se procura estabelecer limites ao exercício das posições jurídicas que, embora formalmente permitido, se apresenta como disfuncional ao sistema jurídico, quando contraria manifestamente vetores fundamentais ao seu funcionamento.”

“Como explicita o Prof. Antunes Varela, não se trata, no caso desta figura, da violação de um direito de outrem, ou da ofensa a uma norma tuteladora de um interesse alheio, mas do exercício anormal do direito próprio - Das Obrigações em Geral, Vol. I, Almedina, pág. 563.”

*“Por outro lado, não é necessária a consciência por parte do agente dessa anormalidade de exercício, bastando que ela, objetivamente, se verifique – *ibidem*, pág. 564.*

Um desses tipos de atitudes abusivas e socialmente enjeitadas, é justamente constituído pelo desequilíbrio no exercício de posições jurídicas, o qual – conforme o sábio ensinamento do Prof.

Menezes Cordeiro, in “Dir. Civil Português”, I Parte Geral, Tomo I, 1999, Almedina, pág. 212 – se pode caracterizar, entre outras manifestações, por uma desproporcionalidade entre a vantagem auferida pelo titular e o sacrifício imposto pelo exercício a outrem. (...).

De tal sorte, e chamando à colação o acima apontado leque de soluções sancionatórias previstas no nosso sistema legal para os comportamentos com esse apontado cariz antissocial, concluímos que, impondo-se a tal inoportável pretensão obviar, é a consequência da sua paralisação – que o mesmo é dizer denegação, que não podia nem pode, aqui e agora, deixar de ser adotada.”

➤ Acórdão do STJ processo 08A3127¹³ – *“O princípio da boa-fé não é exclusivo do direito substantivo, também pode ser violado numa perspetiva da atuação processual, mormente, pelo recurso a juízo através de ações ou procedimentos cautelares abusivos.*

(...) quando os RR foram citados para a ação de onde promana o recurso, em 25.5.2006, já o direito dos AA estava prescrito (...).”

➤ Acórdão do STJ processo 04B882¹⁴ – *“Constitui abuso de direito o comportamento da recorrente que, sem qualquer interesse e depois de ter confirmado a qualidade de sucessor de determinada pessoa, vem recorrer da decisão que a considerou habilitada”*

“No seu recurso de agravo para a Relação, a Recorrente impugnou a habilitação de D, a qual teria sido admitida com base em declarações de uma habilitanda, sem qualquer apoio documental (...). Observou o acórdão recorrido não se vislumbrar qualquer interesse na interposição do recurso por quem não deduziu oposição e que, pelo contrário, se expressou confirmando a sucessão hereditária do habilitando D. O único interesse (não invocado), em termos de mera aparência, é o de protelar (mais uma vez) o prosseguimento da ação executiva, interesse este que, como é óbvio, não pode merecer tutela legal.”

➤ Também o direito brasileiro condena o abuso do direito de recorrer com interposição de recurso manifestamente protelatório, *“Deve ser condenado à pena de litigante de má-fé aquele*

¹³ Acórdão do STJ processo 08A3127, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7b16397d4e27db82802574f70040238a?OpenDocument>

¹⁴ Acórdão do STJ processo 04B882, disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/832e6115fe57842c80256ec4002d8a36?OpenDocument>

que interpõe recurso meramente prolatório” (TJSP – RJTJSP 114/65), como é igualmente o caso das decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo¹⁵:

- Embargos de Declaração: ED 9076783652009826 e ED 871729720118260000
- Apelação Com Revisão: CR 5837944000 SP e CR 5923514000 SP

III.3. Figuras conexas

Nesta fase, demonstrada a existência do abuso do direito de ação, uma realidade indesmentível e não exclusiva do direito civil, importará distingui-la, por ser mais ampla e abrangente, de outras figuras que com ele não se devem confundir. Como refere Meneses Cordeiro (2014, p. 39), “*por desconhecimento da evolução e da atual essência do abuso do direito e da responsabilidade civil, a litigância de má-fé é (por vezes) apresentada como afastando, do âmbito do processo, qualquer outro instituto: preventivo ou reparador. Mal.*”

Na verdade, a confusão entre institutos resulta muitas vezes do seguinte:

1. O abuso que se verifica **no** processo, com uma prática processual abusiva, como a execução de atos inúteis e o uso de expedientes dilatatórios (*exceptio doli generalis* e *temeritas processual*), que prejudicam o direito a um processo justo, equitativo, e a uma decisão proferida em tempo razoável, evoluiu e normalmente é confundido com a figura da **litigância de má-fé**.
2. O abuso que se materializa no processo mas que se verifica no momento da formação da situação jurídica levada a juízo, sendo neste (da ação) que ele se materializa (abuso de direito de ação cuja origem lhe é anterior), veio a evoluir na doutrina dos **vícios de formação e exteriorização da vontade**.

Analisemos em pormenor os dois institutos:

A **litigância de má-fé** está definida no n.º 2 do artigo 542.º do CPC:

“*Diz-se litigante de má-fé quem, com dolo ou negligência grave:*

a) Tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar;

¹⁵ TJSP – RJTJSP 114/65, disponível em:

<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Abuso+do+direito+de+recorrer%2C+com+interposi%C3%A7%C3%A3o+de+recurso+manifestamente+protelat%C3%B3rio>

- b) Tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa;*
- c) Tiver praticado omissão grave do dever de cooperação;*
- d) Tiver feito do processo ou dos meios processuais um uso manifestamente reprovável, com o fim de conseguir um objetivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a ação da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão.”*

Das quatro situações previstas, as que constam das alíneas a) e d) são as que mais representam o abuso na vertente de que temos vindo a falar – abuso do direito de ação. Com efeito, os casos em que o autor, com o processo, pretende apenas vexar, incomodar, desgastar e/ou denegrir a imagem do réu podem subsumir-se à previsão da alínea a). É o caso de ações (sem fundamento) de inabilitação/interdição, ou pedido de insolvência por credor, em que a decisão do caso não é (o mais) importante, sendo o próprio pedido suficiente.

Também assim, os casos em que a providência cautelar e/ou o recurso, sendo notória e manifestamente improcedentes, não visam mais do que paralisar a ação ou protelar o seu desfecho, muitas vezes fazendo assim gorar as expectativas do autor, quer porque entretanto o seu património foi dissipado, quer porque a decisão, por tardia, deixa de ser um instrumento de justiça.

A questão é que, mesmo que não haja (ou não se consiga demonstrar) o dolo ou negligência grave, casos em que estamos “fora” do âmbito da litigância de má-fé há, indiscutivelmente abuso do direito de ação, com danos que merecem ser ressarcidos.

Já a alínea d) prevê e pune, por exemplo, os casos de “processo simulado”, ou seja, os casos em que autor e réu simulam a lide tentando obter com o próprio processo um fim que é proibido/ilegal. Estamos a falar por exemplo da criação de uma falsa carreira contributiva, com vista a permitir ao “alegado” trabalhador poder vir a usufruir de um regime de proteção social (doença, desemprego, pensão) que de outra forma lhe seria vedado (por falta de contribuições para a Segurança Social).

Nestes casos, por norma, as partes simulam um conflito, que levam junto do Tribunal do Trabalho, acabando por fazer um acordo em que fica expresso que o réu “assume” que o autor foi seu funcionário por determinado período de tempo recebendo por isso uma determinada quantia a título de vencimento.

Como há acordo, e a prova é eminentemente testemunhal (“alegados” colegas, vizinhos ou clientes que “atestam” aquela relação laboral), o Tribunal não avalia o mérito da causa nem averigua (nem manda averiguar), acabando por homologar um acordo que, mesmo que imponha (como devia) o pagamento das contribuições “alegadamente” em falta, sempre compensa, na medida em que a vantagem assim adquirida (potencial valor de prestações a receber) supera sempre o valor das contribuições em dívida. Por vezes este expediente é também usado para efeitos de legalização de estrangeiros, entre outros fins.

Assim, também a reclamação de uma dívida simulada, que pode servir para dissipar património, defraudando quer um verdadeiro credor, quer por exemplo, o cônjuge relativamente à partilha em caso de divórcio.

E note-se que aqui é o processo que é simulado (ou pelo menos o enfoque está no processo, pois sem ele de nada adianta “inventar” uma relação de trabalho ou uma dívida), enquanto na fraude à lei, está em causa a simulação do negócio (regime dos artigos 21.º, 240.º e 241.º do Código Civil). Por exemplo, a venda de um imóvel a uma sociedade cujo único sócio é um dos cinco filhos do vendedor (“fugindo” à necessária autorização dos restantes herdeiros).

Já no caso dos **vícios na formação e exteriorização da vontade** (regime dos artigos 240.º a 257.º do Código Civil), podemos dizer que o abuso se verifica antes do processo, este constitui apenas uma forma de o concretizar. É o caso do senhorio que, não fazendo obras no imóvel que detém e arrenda, a tal ponto que “força” o inquilino a sair por falta de condições, vem mais tarde intentar ação de despejo com fundamento no abandono do imóvel.

Ora do que fica dito, e se é certo que há, em certas formas de abuso do direito áreas comuns à litigância de má-fé (casos em que prevalece esta sobre aquela, que é um instituto geral), outras há onde tal justaposição não se verifica, nem em termos processuais nem em termos materiais visto que a litigância de má-fé é apreciada imediatamente e dentro do processo, e é de conhecimento oficioso e o abuso pode ser analisado em ação autónoma.

Também a litigância de má-fé tem um regime restritivo, não abrangendo toda e qualquer violação de boa-fé mas apenas as elencadas no n.º 2 do artigo 542.º do CPC, exigindo demonstração de que a atuação é dolosa (ou há negligência grosseira) e de que a conduta seja manifesta e inequívoca,

enquanto no abuso não releva a qualificação da conduta. Do mesmo modo, a litigância de má-fé é um instituto público com um cariz iminentemente punitivo que apenas promove a compensação de despesas incorridas e alguns dos danos direta e intimamente relacionados com a situação abusiva, enquanto no abuso a questão do ressarcimento de danos (quaisquer que eles sejam) está acautelada e assume especial importância.

Daqui se conclui que o instituto da litigância de má-fé, sendo um regime mais apertado, abarca menos situações desconformes ao direito e, ao mesmo tempo, exigindo prova da conduta dolosa, seja usado com muita cautela. Talvez daqui se perceba a relutância dos juízes em aplicá-lo. Mais, havendo lugar ao direito de audiência prévia, a sua aplicação acaba por se revelar contrária à proteção que pretende garantir, na medida em que potencia a verificação de mais condutas abusivas praticadas pela parte prevaricadora, mais diligências inúteis, requerimentos desnecessários, enfim mais atrasos.

Logo, acreditar que tudo se resume à litigância de má-fé, seria o mesmo que aceitar que algumas situações de claro abuso de direito ficariam impunes, assim como os danos delas resultantes ficariam por ressarcir, negando-se assim a efetiva tutela de direitos constitucionalmente garantidos, como os relativos ao bom nome e à reputação.

III.4. O recurso abusivo ao processo

Um bom exemplo de que nem sempre o abuso do direito de ação se reconduz à litigância de má-fé, são as situações em que está em causa o abuso no acesso ao direito e aos tribunais “*tout court*”, ou seja, o recurso abusivo à ação em sentido amplo - ao processo.

Falamos por exemplo, dos **grandes litigantes**, enquanto utilizadores massivos do sistema judicial (não falamos de processos em massa, mas de uso em massa do processo), por norma seguradoras, bancos e empresas de grande dimensão que, independentemente dos direitos que detêm e pretendem ver protegidos, atuam como se os tribunais fossem mais um departamento da empresa.

E a questão que aqui se coloca, para além da quantidade de processos que intentam - fazendo dos tribunais uma sua extensão - é se não serão estes grandes utilizadores do sistema judicial, corresponsáveis pela necessidade de a ele recorrerem.

Quanto à primeira parte da questão, parece-nos que a resposta é a que resulta do *mea culpa* que levou à alteração do Regulamento das Custas Processuais¹⁶, quando expressamente se assume a necessidade de uma “*repartição mais justa e adequada dos custos da justiça*” e de uma “*moralização e racionalização do recurso aos tribunais, com o tratamento diferenciado dos litigantes em massa*”.

Já quanto ao restante (co-responsabilidade), “temo” que tenhamos ficado reféns da aplicação do regime da litigância de má-fé. E a expressão “temo” foi usada de forma consciente, na medida em que, por ser uma situação que se reconduz a uma prática reiterada e massiva por parte de operadores com algum peso na sociedade – quer por via da sua capacidade financeira, quer por via do acesso a grandes escritórios de advocacia carecia, em nosso entender, senão de um tratamento específico, pelo menos de uma reflexão profunda.

Estão em causa, por exemplo, as grandes empresas que adotam por definição e filosofia próprias, políticas de publicidade e técnicas de venda agressivas, dirigidas a grupos de cidadãos mais frágeis e que depois, perante os elevados níveis de incumprimento, recorrem aos tribunais para promover ações de execução de dívidas.

E quando falamos de grupos mais frágeis, estamos a referir a pessoas ou agregados que:

- Precisam efetivamente do produto vendido, e como apresentam dificuldades económicas o recurso ao crédito mostra-se a única forma de os adquirir;
- Não precisando efetivamente do produto vendido, e não tendo dificuldades económicas, são tentados a adquirir os produtos em causa:
 - Porque não estão devidamente informados acerca dos documentos que estão a assinar (muitas vezes a compra traz associada um brinde apelativo, o que os torna mais facilmente vulneráveis a serem “enganados”, é o caso dos idosos); ou
 - Porque o produto é vendido como sendo uma espécie de prémio ou “mimo” que os faça esquecer das agruras da vida;
- Tendo dívidas, estão desesperados por uma solução, que muitas vezes é aparente e/ou de curto prazo (caso de constituição de créditos para pagar outros créditos, diferindo o prazo da dívida, mas sem ter em conta a taxa de juro cobrada).

¹⁶ DL n.º 52/2011, de 13/04, com a alteração introduzida ao n.º 3 do artigo 13.º do DL n.º 34/2008, de 26/02.

A questão é então de saber, até que ponto se poderá assacar a devida responsabilidade a estas empresas que, podendo estar a atuar com eventual abuso de direito na forma de *venire contra factum proprium* como forma de estar do mercado (levam os clientes a comprar mesmo conhecendo as suas dificuldades financeiras e/ou aproveitando-se da sua ingenuidade, pelo que são co-responsáveis pelo seu incumprimento), atuam judicialmente sobre quem induziram a incumprir (muitas vezes apenas obrigando a contraparte a incorrer em mais custos, inviabilizando o próprio benefício que a ação visaria atingir – cobrar a dívida), usando abusiva e massivamente os tribunais em seu benefício.

Será admissível imputar a estas empresas algum tipo de responsabilidade só porque a decisão do consumidor foi impelida pela situação de desespero em que se encontra (e a que a empresa é alheia) ou pela sua falta de conhecimento/discernimento? Deverá relevar para esse efeito, o facto de, por um lado (em muitos casos) ser expectável o incumprimento do consumidor, mas por outro, este ser efetivamente o responsável pelas decisões que toma?

Sem prejuízo de entender que o sistema tem algo de perverso, é agressivo e no fundo acaba por levar a que os tribunais façam parte desse esquema montado pelos grandes litigantes, a resposta não é assim tão direta, e afigura-se-me que para a maior parte dos agentes da justiça é negativa, na medida em que o entendimento é de que, apesar de moralmente inaceitável não é ilegal. E mais uma vez, a questão que se coloca é a de saber se, não sendo ilegal por não ser contrário ao direito, se será legítimo. Ou pelo contrário, se viola os princípios basilares do sistema legal português, mormente o princípio da boa-fé.

Dos agentes do abuso

Do mesmo modo, a verdade é que as condutas que configuram o abuso do direito de ação, nomeadamente a falta de lealdade das partes perante o processo, também não são exclusivas das partes civis intervenientes do processo, havendo em muitos casos responsabilidades a apurar por parte do próprio Estado, quer enquanto parte (Administração), na medida em que muitas vezes assume uma postura que não é (não pode ser) de todo aceitável, quer enquanto detentor do poder judiciário (juízes, oficiais de justiça), na medida em que não sanciona tais condutas.

E se enquanto parte o comportamento não se justifica, mas consegue-se explicar (ou não), que dizer enquanto julgador, que por vezes chega a desvalorizar ostensivamente estas atitudes, naquilo que parece quase um jogo viciado?

É que enquanto parte, o Estado lida constantemente com a dicotomia entre o dever de promover a defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos dos administrados e o dever de defender o interesse público, que em última análise é o bem comum, apesar de, como muito bem ajuíza Colaço Antunes (2014, p. 110) a propósito do procedimento parecer “(...) *avisado afastar o equívoco de reconduzir o princípio da boa-fé à ponderação dos interesses envolvidos (...)*”, o que pode explicar, mas não necessariamente justificar, a necessidade recorrente de apresentar recurso até à última instância possível, de solicitar a aclaração de sentenças, de não cumprir decisões judiciais que lhe são desfavoráveis, etc.

A questão que se coloca é, quando a sentença ou o acórdão são suficientemente claros e não levantam qualquer dúvida, ou quando o recurso apresentado se resume, por exemplo, à mera negação de matéria dada como provada, ou quando perdidas todas as instâncias a decisão não é cumprida voluntariamente obrigando a contraparte a iniciar o respetivo processo de execução de sentença: Estaremos já no campo do abuso do direito de ação, ou podemos considerar haver ainda margem para se tratar de um pedido genuíno de aclaração, ou de defesa de um direito que se julga ter. Julgo não haver margem para dúvidas, até porque a boa-fé da administração já não se presume como até aqui, como muito bem refere Vieira de Andrade (2011, p. 433).

Parece que se continua a pensar na lógica daquilo que foi apelidado por Vasco Pereira da Silva (2009, pp. 9-13) como sendo o 2.º trauma do contencioso administrativo, ao descrever que, ironicamente, a autonomia do direito administrativo surge da necessidade de limitar a responsabilidade da administração: que o Estado (poder judicial) existe para defender o Estado (Administração), revivendo os tempos em que se discutia se julgar a Administração era ainda administrar ou era ainda julgar. Estaremos condenados a concluir, que ao fim deste penoso caminho a separação de poderes nunca será plena?

Honestamente julgo que o Estado tem responsabilidades acrescidas, e por isso deveria ser o primeiro a não ignorar a falta de fundamento, a colaborar, e a não litigar de má-fé. No entanto, e é um sentimento comum, o Estado nem sempre age de boa-fé, muitas vezes pratica omissões graves

do dever de cooperação, e age entorpecendo a ação da justiça, protelando sem fundamento sério o trânsito em julgado de decisões. Não deveriam os Tribunais agir? E porque não o fazem? Não será preocupante que estes desvios graves de conduta, que certamente chocam o comum do cidadão, não choquem o julgador?

É que o cidadão também se questiona, pois quando a situação é abordada em termos genéricos, ninguém tem dúvidas de que o prevaricador deve e vai ser punido, mas quando o prevaricador é uma grande multinacional ou o Estado já ninguém acredita que a justiça funcione.

Não obstante, e a montante do processo judicial, configuram igualmente abuso do direito de ação, todas as situações em que o Estado, pela sua inércia perante um problema do cidadão, que poderia ser resolvido de forma rápida e administrativa, no estrito cumprimento da lei e quase sem custos, empurra o cidadão, impotente a recorrer ao tribunal para obter a tutela dos seus direitos, na esperança de que este não tenha meios para aceder à justiça (muitas vezes o cidadão que não tem recursos para pagar os custos do processo é considerado pelo próprio Estado como abastado demais para lhe ser concedido o apoio judiciário) ou desista pelo caminho. Que tipo de prova, suficientemente firme e sólida, precisam os Tribunais para que se considere quebrada a presunção de boa-fé da Administração?

Por outro lado ainda, e de acordo com um artigo¹⁷ que refere o estudo divulgado em 2010 pela Direção-Geral da Política de Justiça¹⁸, os magistrados queixam-se que “*os advogados sabem que são raros os casos em que os tribunais de 1.ª instância condenam por litigância de má-fé e frequentes os da Relação que revogam as poucas condenações*”. Também, e segundo o mesmo artigo, “*segundo dados confirmados ao DN, são muito poucos esses processos disciplinares instaurados a advogados por litigância de má-fé. Nos últimos dois anos, em Lisboa, apenas vinte casos foram apreciados. E nenhuma condenação foi registada. Já no Conselho Distrital do Porto, nos últimos cinco anos, foram 17 os casos apreciados e só nove acabaram em condenação com pena disciplinar*”.

O que nos parece um número manifestamente pequeno, atendendo a que ao mandatário, enquanto agente conhecedor da lei, se exige uma conduta transparente e conforme ao sistema, esperando-se

¹⁷ Diário de Notícias (08-10-2013), *Processar sem motivo ou de má-fé leva a pagar multa até dez mil euros*.

¹⁸ Disponível em: http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/avaliacao-do-impacto/estudos-da-dgpj/estudo-de-avaliacao-de/downloadFile/attachedFile_f0/Relatorio_de_avaliacao.pdf?nocache=1291736795.95

dele o cumprimento do dever de informar o cliente no sentido de que ambos, cliente e mandatário, se abstenham de praticar esses atos. Ao invés, verifica-se muitas vezes que a atuação desconforme é promovida pelo próprio mandatário em ordem a beneficiar o seu cliente, e quando exposta e provada a conduta o mais frequente é o mandatário, em sua defesa, invocar de que lhes foi prestada informação “falsa” pelo cliente, saindo ambos ilesos e impunes.

A responsabilização do(s) representante(s) foi aliás a opção do legislador relativamente aos técnicos oficiais de contas, mesmo contra as fortes críticas da classe que para se eximir de qualquer responsabilidade argumentava que a previsão da norma os fazia incorrer num conflito de interesses (cumprir as ordens do cliente e denunciar ilícitos à então DGCI) que teria como consequência a perda de clientes.

Vejamos o artigo 8.º do RGIT - Responsabilidade civil pelas multas e coimas - “(...) 3 - *As pessoas referidas no n.º 1, bem como os técnicos oficiais de contas, são ainda subsidiariamente responsáveis, e solidariamente entre si, pelas coimas devidas pela falta ou atraso de quaisquer declarações que devam ser apresentadas no período de exercício de funções, quando não comunicuem, até 30 dias após o termo do prazo de entrega da declaração, à Direcção-Geral dos Impostos as razões que impediram o cumprimento atempado da obrigação e o atraso ou a falta de entrega não lhes seja imputável a qualquer título.* 4 - *As pessoas a quem se achem subordinados aqueles que, por conta delas, cometerem infrações fiscais são solidariamente responsáveis pelo pagamento das multas ou coimas àqueles aplicadas, salvo se tiverem tomado as providências necessárias para os fazer observar a lei.*”

As duas situações são, assim, similares, já que não sendo também o mandatário parte, é ele que pratica os atos em nome do cliente (parte) logo, caso verifique a prática de um ilícito por parte do seu cliente, deve o mesmo informá-lo e demovê-lo, sob pena de ser conivente com aquela atuação, não sendo admissível que se esconda sob a capa da presunção de idoneidade e boa-fé do mandatário - profissional habilitado, conhecedor das leis e membro de uma Ordem Profissional – e a use como escudo inatacável.

E o que atrás fica dito, em nada se confunde ou colide com o privilégio cliente-defensor decorrente do dever de sigilo, já que uma coisa é denunciar os indícios da prática de crime, outra diversa é deles participar, conforme resulta do artigo de opinião de Carlos Pinto de Abreu publicado no

website da Ordem dos Advogados¹⁹ a propósito do dever de denúncia (ou não) de indícios do crime de branqueamento de capitais:

*“O advogado é obrigado a guardar **segredo profissional** no que respeita a todos os factos cujo conhecimento lhe advenha do exercício das suas funções ou da prestação dos seus serviços, tal como estatui o artigo 87.º do Estatuto da Ordem dos Advogados.*

Não se esqueça que “a obrigação do segredo profissional existe quer o serviço solicitado ou cometido ao advogado envolva ou não representação judicial ou extrajudicial, quer deva ou não ser remunerado, quer o advogado haja ou não chegado a aceitar e a desempenhar a representação ou o serviço”.

*(...) O advogado tem o estrito **dever de reserva absoluta**, isto é, **não está obrigado ao dever de comunicação, está isento da obrigação de participação ou não tem o dever de denúncia**, bem pelo contrário, em qualquer das seguintes situações:*

- 1. Quando tenha obtido informações no contexto da avaliação da situação jurídica do cliente, ou no âmbito da consulta jurídica, incluindo o aconselhamento relativo à maneira de propor ou evitar um processo, e*
- 2. Quando exerça a sua missão de defesa ou representação do cliente num processo judicial, ou a respeito de um processo judicial, isto quer as informações sejam obtidas antes, durante ou depois do processo.*

*Ou seja, enquanto o advogado age como tal, enquanto pratica **atos próprios da advocacia**, tal como estão definidos na Lei n.º 49/2004, de 24 de Agosto, não está obrigado ao dever de comunicação ou de denúncia, nem sequer ao Bastonário.*

(...) A partir do momento em que surge a suspeita há o dever de recusa da realização da operação, e de abstenção de aconselhamento, sob pena de considerar-se o advogado participante, co-autor ou cúmplice do crime de branqueamento.

Mas não se pode exigir ao advogado, nesse momento, a denúncia do seu cliente, porquanto, até aí, não extravasou do mero contexto da avaliação da situação jurídica do cliente ou, se se quiser, do exercício do mandato forense.

¹⁹ Disponível em https://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=31633&idsc=9562&ida=27503

Diferentemente, quando o advogado age, não como advogado, mas

1. Como mero consultor económico ou fiscal, fora da previsão dos serviços conexos com o aconselhamento, o patrocínio ou a defesa;
2. Como mero responsável ou, melhor, titular de órgão de administração ou de gestão de sociedade, designadamente representante de off-shore; ou
3. Como mero empresário ou cidadão,

não está, nem pode estar, abrangido por tal isenção do dever de denúncia das operações suspeitas.”

Deste modo, parece que não mudou muito face ao tão bem descrito por Menezes Cordeiro (2014, pp. 49-50) “O direito antigo permite ainda apontar uma responsabilidade própria dos advogados e procuradores”, que foi mais além, ao considerar que a introdução do requisito do dolo seria um “movimento aparentemente destinado a proteger os advogados de soluções rigorosas”.

III.5. Parâmetros para determinar o abuso no direito de ação

Sendo o instituto do abuso do direito, nas palavras de Heloísa Carpena, um “*instrumento de conformação das normas jurídicas à realidade social*” (2001, p. 67), facilmente se compreende que o mesmo se deve aferir através da verificação da violação dos princípios inerentes ao próprio sistema judicial.

De uma forma simplista, sendo o abuso de direito a violação manifesta dos limites “(...) *impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito*”²⁰, a melhor evidência da existência de abuso é, naturalmente, a evidência de violação destes limites.

Pois bem, a tarefa parece fácil, mas uma vez que não há uma única forma de abuso, nem uma receita única para o aferir que seja aplicável a todas as circunstâncias, e que por isso o legislador pudesse ter previsto, não é.

E é por isso, e pelo facto de ter de ser aferida caso a caso, que muitas vezes se frustra a *ratio* deste instituto, e se deixam de punir situações de manifesto abuso que, em claro favorecimento do prevaricador e desproteção da contraparte (lesado), em nada favorecem a imagem da justiça.

²⁰ Artigo 334.º do Código Civil

Como veremos adiante, se é certo que umas vezes tal se deve à complexidade do caso ou à “confusão” com a litigância de má-fé que segue regras mais restritas e exige a presença de dolo ou negligência grave (cuja prova se mostra de extrema dificuldade até porque, não raras vezes, a conduta se confunde com o mero exercício do direito de defesa), outras no entanto, resultam da mera displicência, negligência ou receio do julgador, que perante a dificuldade de comprovação dos factos em presença (ou não, como veremos de seguida) prefere retrair-se, por prudência ou comodidade, conformando-se com a ideia de que os eventuais “exageros praticados” dificilmente sejam de tal ordem graves que justifiquem a inibição do direito de acesso aos tribunais (direito de ação, direito de defesa).

Com efeito, e no que respeita mais diretamente às figuras afins do abuso do direito de ação, se é verdade que as normas contidas nos artigos 240.º a 257.º do Código Civil e no n.º 2 do artigo 542.º do Código do Processo Civil nos dão válidas pistas, certo é que, por um lado também elas contêm conceitos indeterminados nem sempre fáceis de interpretar e subsumir no contexto do caso concreto (*“falta de fundamento não devia ignorar”, “factos relevantes”, “omissão grave”, “manifestamente reprovável” ou “sem fundamento sério”*), por outro, começam-se a desenhar muitas outras pistas, que hoje em dia se vão consolidando quer na doutrina, quer na jurisprudência mais recente e que poderão ajudar à melhor decisão.

Sendo verdade que a presença de abuso do direito de ação deve ser aferida caso a caso, não serão de ignorar algumas pistas que os regimes dos institutos afins nos podem dar. Analisemos em conjunto, numa perspetiva integrada: como pistas à aferição do abuso, realçando as dificuldades de aplicação no âmbito do instituto próprio, dificuldades que podem não se verificar se encaradas como pistas no caso do abuso.

O exercício aqui em perspetiva, é do avaliar se, caso por exemplo não se prove a conduta dolosa, não estaremos na presença de abuso.

Por exemplo, no âmbito da litigância de má-fé, a prestação de falsas declarações por testemunha ou perito, reconduz-se facilmente à previsão da alínea b) *“Tiver alterado a verdade dos factos ou omitido factos relevantes para a decisão da causa”*, da mesma maneira que a falta de comparência em juízo de testemunhas e arguidos, facilmente se subsume à previsão da alínea c) e/ou d), pela *“omissão grave do dever de cooperação”* ou pela tentativa de *“entorpecer a ação da justiça”*. Mas

por exemplo, quanto tempo demora, em média, o tribunal a agir nestes casos e a declarar o arguido contumaz? Até que ponto os direitos dos arguidos se podem sobrepor aos do autor (que foi junto do tribunal pedir tutela dos seus direitos), ou dos das testemunhas, que sendo chamadas a comparecer em tribunal, perdem muitas vezes vários dias de trabalho para cumprirem o seu dever, até conseguirem ser ouvidas, ou mesmo os do tribunal com todos os custos associados, que ao nível do tempo despendido quer ao nível financeiro?

Centremo-nos nas situações previstas nas alíneas a), c) e d) do n.º 2 do artigo 542.º do CPC que são as que mais dificuldades acarretam e mais frequentemente ficam impunes.

No caso da alínea a) “*Tiver deduzido pretensão ou oposição cuja falta de fundamento não devia ignorar*” o conceito de “não devia ignorar” tem uma carga demasiado subjetiva e demasiado pessoal que impossibilita a sua aplicação direta.

É que o enfoque da norma não está na manifesta falta de fundamento, critério mais ou menos objetivo se entendido na perspetiva do “homem médio”, “*bónus pater família*” etc., mas sim no facto da falta de fundamento “não dever ser ignorada”. Ora esta *nuance* devolve à norma um carácter de subjetividade que lhe vem introduzir dificuldades interpretativas. Onde está a linha que separa até onde é “aceitável ignorar” e a partir de onde deixa de o ser.

Dito de outra forma, até onde é razoável aceitar estarmos perante o exercício genuíno do direito de ação ou do direito de defesa, e a partir de onde se pode razoavelmente assumir que o agente conhecia (ou devia conhecer) a falta de fundamento?

É esta dificuldade interpretativa de imputação de conhecimento presumido que dificulta a arguição da culpa do agente, e torna a norma inaplicável, inócua e esvaziada de conteúdo. Isto no âmbito do instituto da má-fé, já não do abuso do direito.

Já quanto à alínea “c) *Tiver praticado omissão grave do dever de cooperação*” o problema interpretativo situa-se ao nível da definição de “*omissão grave*”. A partir de onde é que a omissão é grave?

Por exemplo, a falta de resposta a 3 notificações do tribunal para apresentação de documento essencial constitui omissão grave, ou é justificável por exemplo se se tratar do Estado, e for alegado que os serviços não têm pessoal para procurar um documento? E se tiver sido o Estado a alegar que a cópia do documento em causa, junta ao processo pelo autor, não corresponde ao original arquivado nos serviços (e que a ser verdade faz com que o autor perca a ação)? Já não se aplica a máxima de que quem alega tem de provar?

Mais uma vez, a assunção de estarmos perante “omissão grave”, num campo em que se confunde o Estado-Administração com o Estado-parte e a que acresce a dificuldade em aceitar (ou não) as imperfeições e dificuldades do Serviço, pode ser um problema no âmbito da litigância de má-fé. Do abuso do direito de ação não.

Há um claro de entorpecimento da ação da justiça, cujo responsável está identificado, pelo que, estando o Estado (Administração) aqui a agir como parte (e não como terceiro a quem o Tribunal pede colaboração), o não cumprimento de um prazo que é, nesta perspetiva, perentório, devia ser alvo de sanção, em cumprimento da lei e do princípio da igualdade de tratamento das partes.

III.6. Consequências do abuso de direito de ação

Relativamente às “vantagens”, elas são óbvias:

- Atrasos na realização da justiça, o que significa que apenas quem abusa do direito de ação tira dele vantagem.

A questão que muitos colocam é a de saber se a falta de um combate mais visível e mais eficaz a este fenómeno, porventura significará que quem teria o poder de atuar é na verdade quem mais beneficia do atual estado da situação: o Estado e os grandes litigantes.

Relativamente aos custos que esta conduta acarreta, a enumeração é igualmente quase imediata:

- Morosidade da justiça, uma vez que prejudicado o bom andamento do processo, se pode concluir pelo inoperante funcionamento do sistema judicial como um todo, com efeitos ao nível do acesso e da concretização da justiça.
- Ineficiência da justiça na medida em que, a dada altura, os atrasos tornam a concretização da justiça impossível, normalmente porque o dano já se tornou irreparável, porque por exemplo:
 - Entretanto o património que era garantia do direito reclamado se dissipou;

- A difamação já deixou marcas na reputação do lesado (perdeu emprego, não conseguiu empréstimo, entrou num estado depressivo complicado);
- As dificuldades financeiras decorrentes dos custos do processo ou do tempo do processo entretanto implicaram o despedimento de trabalhadores, o pedido de insolvência pessoal, etc.
- Custos sociais, ao nível da prevenção geral. A sensação de que a justiça não funciona, que apenas os mais abastados conseguem aguentar o tempo da justiça, usando os expedientes que quiserem para atrasar decisões que lhes são desfavoráveis, raramente sendo condenados, quanto mais punidos por isso (já que não raras vezes as penas aplicadas são de tal ordem “leves” que não servem sequer o propósito dissuasor).

E estes custos ganham um novo significado quando estamos a falar de um “grande litigante”, de uma multinacional, de alguém com “poder”. Porque quem tem coragem, dinheiro, e paciência para os “afrontar” judicialmente, fácil e rapidamente percebe que se vai cansar, impotente e incrédulo com o marasmo em que se transforma o processo, perante a inércia ou apatia cúmplice do juiz, constatando apenas que os Tribunais em geral e a ação em concreto não servem o propósito de pacificação social e de concretização da justiça, revoltando-se e culpando quem abusa e quem deixa abusar.

É que, independentemente das certezas que se possam ter sobre o mérito da causa, o cidadão tem a perceção de não ter acesso aos tribunais e/ou a um processo justo e (principalmente) célere, até porque o elevado custo da justiça, inabarcável para alguns, por vezes ultrapassa o benefício que representa o sentimento de que se fez justiça, medido muitas vezes pela pena aplicada. Noutros casos, é o desvalor que o juiz atribui a questões como a honra que deitam por terra a convicção e crença do povo nos valores mais basilares da sociedade.

Mais, e noutra vertente, o estrangulamento dos tribunais face ao crescente número de processos e aos atrasos na sua decisão, gera ainda nos agentes da justiça – oficiais de justiça, advogados e magistrados (pelo menos na maioria deles) - um sentimento de angústia, desmotivação e frustração face à impotência criada com a perceção de nada poderem fazer pela justiça.

III.7. Sanções do abuso do direito de ação

Tendo em conta todas as dificuldades, que certamente existem, na aferição da prática de condutas abusivas no processo, nomeadamente a que reside na distinção entre o que são práticas enquadráveis no exercício legítimo da defesa e o abuso do direito de ação (na vertente da defesa), o sancionamento das práticas abusivas deve ser efetivo e consequente.

Não sendo um instituto de responsabilidade civil, o abuso do direito de ação normalmente acarreta: o dever de cessar o abuso, o dever de restituir, o dever de indemnizar. E pese embora, inicialmente, a jurisprudência se tenha mostrado relutante em aceitar o direito à indemnização, hoje em dia a questão parece ultrapassada, e segue as regras do regime geral da responsabilidade civil previsto nos artigos 483.º e seguintes do Código Civil.

A este propósito, a verdade é que a sua negação, como refere Pedro de Albuquerque (2006, p. 106) deixaria desamparados e por concretizar alguns dos direitos constitucionalmente protegidos, nomeadamente os relacionados com os direitos de personalidade, na medida em que o instituto do abuso de direito não é um instituto de responsabilidade civil, e o regime associado à litigância de má-fé é um instituto sancionatório, de cariz público, com uma componente compensatória.

Assim, no que respeita a regimes sancionatórios, importa distinguir:

1. As sanções avulsas, especialmente dirigidas a situações concretas e específicas, como as dos artigos 433.º e 437.º do Código do Processo Civil.

Artigo 433.º (artigo 532.º do CPC de 1961) – **Sanções aplicáveis ao notificado** - *“O tribunal pode ordenar a apreensão do documento e condenar o notificado em multa, quando ele não efetuar a entrega, nem fizer nenhuma declaração, ou quando declarar que não possui o documento e o requerente provar que a declaração é falsa.”*

Artigo 437.º (artigo 537.º do CPC de 1961) – **Sanções aplicáveis às partes e a terceiros** – *“As partes e terceiros que não cumpram a requisição incorrem em multa, salvo se justificarem o seu procedimento, sem prejuízo dos meios coercitivos destinados ao cumprimento da requisição.”*

2. Taxa agravada para grandes litigantes

Criada especificamente para grandes litigantes, pretendeu resolver uma das vertentes do abuso do direito de ação, a de quem usa massivamente o sistema, promovendo a obstrução dos tribunais, através da alteração ao Regulamento das Custas Processuais (Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de Fevereiro), cujo preâmbulo anuncia já a preocupação em resolver algumas das disfunções identificadas:

“A presente reforma resulta assim de um processo de acompanhamento e avaliação contínuos da implementação do sistema inserido pela revisão de 2003, tendo sido levados em consideração os estudos realizados pelo Gabinete de Política Legislativa e Planeamento (...).”

“Partindo do alerta, realizado pelos referidos estudos, para alguns problemas concretos na aplicação do Código das Custas Judiciais e para alguns aspetos disfuncionais do respetivo regime, partiu-se para uma reforma mais ampla, subordinada ao objetivo central de simplificação que se insere no plano do Governo de combate à complexidade dos processos e de redução do volume dos documentos e da rigidez das práticas administrativas, cujas linhas de orientação foram, fundamentalmente, as seguintes:

- a) **Repartição mais justa e adequada dos custos da justiça;***
- b) **Moralização e racionalização do recurso aos tribunais, com o tratamento diferenciado dos litigantes em massa (...).**”*

“Face aos elevados níveis de litigância que se verificam em Portugal, a reforma pretendeu dar continuidade ao plano de moralização e racionalização do recurso aos tribunais iniciado com a revisão de 2003. Um dos fatores que em muito contribui para o congestionamento do sistema judicial é a «colonização» dos tribunais por parte de um conjunto de empresas cuja atividade representa uma fonte, constante e ilimitada, de processos de cobrança de dívidas de pequeno valor. Estas ações de cobrança e respetivas execuções, que representam mais de metade de toda a pendência processual, ilustram um panorama de recurso abusivo aos meios judiciais sem consideração pelos meios de justiça preventiva.”

*“Neste âmbito, propõe-se a adoção de algumas medidas mais incisivas que **visam penalizar o recurso desnecessário e injustificado aos tribunais e a «litigância em massa»**. Mostra-se, assim,*

adequada a fixação de uma taxa de justiça especial para as pessoas coletivas comerciais que tenham um volume anual de entradas, em tribunal, no ano anterior, superior a 200 ações, procedimentos ou execuções.”

Concretamente, o regime criado pela Lei n.º 3-B/2010, de 28 de abril, vem impor que:

“Quando o responsável passivo da taxa de justiça seja uma sociedade comercial que tenha dado entrada num tribunal, secretaria judicial ou balcão, no ano anterior, a 200 ou mais providências cautelares, ações, procedimentos ou execuções, a taxa de justiça é fixada, para qualquer providência cautelar, Ação, procedimento ou execução intentado pela sociedade de acordo com a tabela i-C, salvo os casos expressamente referidos na tabela ii, em que a taxa de justiça é fixada de acordo com a tabela ii-B.”²¹

“Para efeitos do disposto no n.º 3 é elaborada anualmente pelo Ministério da Justiça uma lista de sociedades comerciais que durante o ano civil anterior tenham intentado mais de 200 ações, procedimentos ou execuções, que é publicada na 2.ª série do Diário da República sob a forma de aviso e disponibilizada no CITIUS.”²²

Estando as questões procedimentais previstas nos n.ºs 1 e 5 do artigo 1.º da Portaria n.º 200/2011, de 20 de maio.

Ora, esta solução do legislador, quer pela criação da taxa agravada em si quer, e principalmente, pela definição de que a mesma é devida mesmo que haja ganho de causa, constitui na verdade a assunção plena de que os litigantes em massa, grandes litigantes, usam os tribunais de forma excessiva e, por isso, abusiva.

Na verdade, muitos destes grandes litigantes atuam como verdadeiros clientes dos tribunais, assumindo-os como mais um departamento da empresa, normalmente o departamento de cobranças. Assim, a consagração desta presunção de abuso do direito de ação por parte dos grandes litigantes, baseia-se na assunção de uma propensão ao uso da via judicial na resolução de conflitos, que passou inclusive pelo crivo do Tribunal Constitucional, que não julga inconstitucional este regime, tendo em conta que o mesmo foi criado com fins de prevenção, e não como cominação de uma qualquer infração, o que reforça a tese da propensão para, ou seja, o regime não foi criado

²¹ Artigo 13.º n.º 3 do Regulamento de Custas Processuais

²² Artigo 13.º n.º 5 do Regulamento de Custas Processuais

para ser aplicado como punição de um ato ilícito que se demonstra, mas sim como efeito dissuasor do uso massivo dos tribunais sem que estejam esgotadas outras vias de resolução de conflitos, cf. se ilustra dos trechos infra:

“(…) na medida em que canalizam para si parte importante dos recursos disponíveis, tais utilizadores penalizam a prontidão da apreciação das pretensões apresentadas por quem recorre de forma pontual ou accidental ao sistema de administração da justiça. Mostra-se razoável, então, e de acordo com o sentido de equilíbrio de valores insito no princípio da equivalência, que o montante de taxa de justiça a pagar pela interposição em juízo de ações, procedimentos ou execuções por tais agentes económicos se aproxime mais do custo integral do serviço, reduzindo correspondentemente a margem suportada pelo Estado.”²³

“Na verdade, tais utentes do serviço de justiça, pela escala que atingem, são responsáveis por afetação significativa de recursos, materiais e humanos, e, inerentemente, numa visão agregada e de conjunto, a respetiva quota-parte na utilização do sistema de administração de justiça mostra-se proporcionalmente mais elevada relativamente ao utilizador ocasional do sistema de administração da Justiça.”²⁴

De todo o modo, e controvérsias à parte, se o preambulo refere que mais de metade de toda a pendência dos tribunais está relacionada com os litigantes em massa, seria razoável esperar que tal afirmação fosse concretizada quantitativamente, da mesma maneira que, seis anos volvidos da criação do regime, tivesse sido feito um novo e profundo estudo tendente a avaliar o efeito da medida e amplamente publicitadas as suas conclusões, dele se ajuizando se a pendência diminuiu, como era expectável e, em caso afirmativo, se essa diminuição pode, de alguma forma, ser associada à introdução da medida. Lamentavelmente não existe.

3. O regime específico da litigância de má-fé previsto no artigo 542.º e seguintes do Código do Processo Civil não sendo, como vimos, confundível com o instituto do abuso de direito, partilha muitas vezes com ele algum ADN. Por outro lado, quer pelo facto de algumas situações de abuso do direito de ação serem consumidas pela litigância de má-fé (enquanto instituto especial), quer pelo facto de, como foi atrás referido, a previsão sancionatória específica da litigância de má-fé

²³ Acórdão n.º 238/2014 - Processo n.º 223/13 - 2.ª Secção do Tribunal Constitucional

²⁴ Acórdão n.º 238/2014 - Processo n.º 223/13 - 2.ª Secção do Tribunal Constitucional

ser complementar do regime geral de responsabilidade civil, consideramos fazer todo o sentido referi-la neste capítulo.

Analisemos. Dispõe o artigo 542.º do CPC no seu n.º 1 que a parte que litigar de má-fé “*é condenada em multa e numa indemnização à parte contrária, se esta a pedir*”. Significa que para além do fim punitivo da norma (multa), a lei prevê ainda uma penalidade de carácter semi compensatório (indemnização ao lesado, se este a pedir).

Logo após uma primeira e breve leitura, podemos concluir que, se é certo que a fixação de uma multa, para além de “castigar” o prevaricador, prossegue objetivos de prevenção específica e geral, não é menos verdade que a “indemnização” prevista no artigo 543.º do CPC, não vai para além de uma compensação pelas (pelo menos uma parte das) despesas e prejuízos assumidos pela parte lesada em razão da lesão.

Efetivamente, e apesar do artigo 543.º se referir ao conteúdo de uma “indemnização”, a verdade é que com a mesma não pretende reparar os efeitos da litigância de má-fé. Com efeito, a “indemnização” prevista tem um carácter meramente (semi)compensatório já que, para além de configurar o mero reembolso de algumas das despesas e dos prejuízos incorridos que tenham resultado como consequência direta ou indireta da má-fé, se encontra sujeita ao arbítrio do juiz, a quem competirá decidir sobre a sua adequação à conduta do litigante. Ou seja, no limite, o valor fixado pode nem sequer reembolsar a parte lesada da totalidade das despesas em que incorreu e/ou dos prejuízos que sofreu em razão do ato lesivo. E isto porque, conforme Pedro de Albuquerque, “*a responsabilidade por litigância de má-fé se situar a um nível completamente distinto e responder a preocupações bem diversas das presentes na responsabilidade civil*” (2006, p. 96).

Logo, a reparação do dano sofrido só será completamente conseguida quando conjugados ambos os institutos, em plena concordância com o mesmo autor (2006, p. 152) que, nesse sentido muito bem explica que a “*responsabilidade processual civil por litigância de má-fé e responsabilidade civil em virtude de actos ilícitos do ponto de vista do direito material cometidos no âmbito de uma actividade processual não colidem uma com a outra, não se afastam ou rejeitam entre si, antes correspondem a duas realidades distintas que se complementam podendo jogar articulada ou separadamente.*”

III.8. Análise crítica e propostas

Explicadas que estão as diferenças e as áreas comuns aos institutos da litigância de má-fé e do abuso do direito (de ação), analisemos as soluções em vigor:

Com referência às soluções legislativas, parece-nos que o problema não estará tanto na falta de previsão do legislador (não esqueçamos as limitações atrás referidas), mas mais na mentalidade do aplicador da lei, na medida em que o sistema legal português dispõe já de um conjunto de soluções capazes de combater o abuso do direito de ação. O problema, do nosso ponto de vista, reside na relutância dos Tribunais em dele fazerem uso, quer seja pela complexidade que muitas vezes acarretam, quer seja pelo hábito de desconsiderarem o mérito da questão, quer seja ainda pela falta de sensibilidade relativamente aos efeitos do desvalor que lhe atribuem.

Mas este problema “genético” não é exclusivo dos juizes. Por outros motivos é certo, a questão do desvalor e da aversão à punição dos abusos processuais (abuso do direito de ação / litigância de má-fé) é patente em algumas reações de outros agentes da justiça, conforme resulta do artigo publicado no Diário de Notícias de 08-10-2013 a propósito da alteração introduzida ao artigo 27.º do Regulamento de Custas, que fixa entre 2 e 100 unidades de conta a multa por litigância de má-fé o que, no meu entender, é além de preocupante, ao mesmo tempo revelador.

Nele, o advogado António Raposo Subtil, que considera ser fácil provar quando uma das partes ou o seu mandatário age de má-fé, “*dado que tudo acontece no âmbito da tramitação do processo, perante todos os intervenientes, incluindo o juiz*”, quando perguntado sobre o aumento do valor máximo da multa, que nada tem a ver com os custos associados ao processo e, como tal, nenhuma interferência tem no custo de acesso aos tribunais refere, segundo a notícia, que “*devem ser rejeitadas todas as soluções que visem a obtenção de mais receita para os cofres do Ministério da Justiça. Aliás, o legislador ao ter alargado no novo CPC (em espécie e valor) as medidas sancionatórias, reforçando os poderes dos juizes na sua aplicação, pretendeu difundir a ideia de que a “culpa” dos atrasos da justiça e elevadas pendências processuais é das partes (dos mandatários); o que é uma mentira!*”

Sem prejuízo de considerarmos que, de facto, a morosidade da justiça não depende exclusivamente do tipo de conduta das partes, não deixa de ser reveladora a opinião expressa, na medida em que

o que aqui estava em causa, em concreto, era o valor das sanções (por conduta indevida) e não os custos processuais. Logo, se se acreditasse realmente não haver má conduta, o aumento do valor das sanções seria inócuo. Mais, misturá-lo com a questão dos custos processuais, é querer desviar as atenções daquilo que é o cerne da questão, o que é por si só sintomático.

Por outro lado, não tendo ficado ainda demonstrado o (in)sucesso da solução criada com a introdução de uma taxa agravada para grandes litigantes, a pergunta que fica é se o regime será suficiente. Passado no crivo do Tribunal Constitucional, e por via dos motivos que estiveram na sua origem, amplamente explanados no preâmbulo do Regulamento das Custas Judiciais, pensamos que já se justificaria uma avaliação do impacto da norma no volume de processos e no comportamento dos visados.

A sensação que dá, é que para os grandes litigantes a norma arrelia mas não constitui castigo bastante. Não os faz pensar duas vezes. Não faz doer, apenas incomoda por representar um custo mais elevado e por os distinguir dos demais, descriminando-os dos demais utilizadores da justiça, fazendo-os sentir de certa forma diminuídos ou marginalizados, por um lado rotulados de abusadores do sistema e por outro vítimas de violação do princípio da igualdade.

Especificamente quanto aos agentes, e no que aos mandatários respeita, julgamos que a sua atuação abusiva não deve ser confundida com a do cliente que representa. Se é certo que não são parte do processo, e nesta medida as condutas não constituem efetivo abuso do processo mas sim um ilícito, por outro, os mandatários, enquanto profissionais que atuam em nome de uma das partes, também não são totalmente desinteressados ou estranhos à disputa, por contraposição a uma testemunha, um perito ou um oficial de justiça.

E se é certo que a parte pode não conhecer os direitos que lhe assistem, a lei e as regras do procedimento, a um mandatário seria de exigir um outro tipo de responsabilidade. E nada disto contendria com o dever de sigilo profissional, conforme abordámos atrás. A pedra de toque aqui está muitas vezes no facto de a estratégia seguida ser, na maioria das vezes, delineada precisamente pelo representante, que detém (ou devia deter) conhecimentos que à parte, por princípio, não é exigível, caso contrário não faria sentido a obrigação de constituir representante.

Ora a ser assim, não se compreende que, demonstrada que fique a conduta abusiva do representante, a cominação seja a mera comunicação à Ordem dos Advogados que, com o devido respeito, e ciente de que defender a classe não significa encobrir desconformidades ou violações dos deveres estatutariamente definidos, sempre estariam a julgar em causa própria.

É neste sentido que, pese embora no regime atual haja lugar à referida comunicação à Ordem e esteja previsto o direito da parte agir contra o seu representante (caso o abuso seja efetivamente da sua responsabilidade), julgo que seria mais assertivo e eficaz repensar o regime sancionatório, estudando a hipótese, à semelhança do estabelecido para os Técnicos Oficiais de Contas (atualmente Contabilistas Certificados) de co-responsabilidade, ou melhor, de responsabilidade solidária.

Já quanto ao Estado, importará também avaliar o tipo de conduta que normalmente adota enquanto parte do processo, enquanto Estado-Administração (por contraposição ao Estado-Administrador da Justiça e ao Estado-Terceiro ao processo). Uma vez que a análise às condutas dos particulares se reconduz a tudo quanto se tem vindo a referir, vamo-nos apenas centrar na atuação do próprio Estado, enquanto Administração, que atua no uso de um poder soberano, e na condição de parte do processo judicial, quer seja enquanto autor, quer seja enquanto réu.

Estamos então no domínio do direito público, e das relações que se estabelecem entre o cidadão e o Estado, entre Administrado e Administração. E nesta perspetiva, não é despiciendo o efeito que o permanente conflito interno que assola o Estado, e que resulta da contraposição entre o dever de prosseguir o interesse público e o dever de garantir os direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares, tem no tipo de conduta adotada. Sendo certo que, como bem refere Colaço Antunes (2014, p. 110) quando refere (sublinhado nosso) que “*Sem prejuízo da boa-fé adquirir uma importância notável no âmbito do princípio da proporcionalidade, no justo equilíbrio entre a melhor realização possível do interesse público (primário) e o menor dano aos direitos e interesses legalmente protegidos dos particulares, parece-nos avisado afastar o equívoco de reconduzir o princípio da boa-fé à ponderação dos interesses envolvidos no procedimento.*”

O que está em causa, é saber se sob a capa da prossecução do interesse público, não atuará o Estado com manifesto abuso do direito de ação e/ou com recurso a práticas que configuram litigância de má-fé. E isto porque o Estado não dispõe da liberdade que assiste ao particular de

decidir acerca do exercício dos seus direitos e posições jurídicas legalmente protegidas, já que o Estado (enquanto Administração) não dispõe deles livremente, na medida em que tem responsabilidades perante a comunidade. Exemplo disso, é a decisão de cobrar/executar ou não uma dívida fiscal, visto que sendo os créditos tributários indisponíveis, o perdão de uma dívida fiscal em concreto não está na disponibilidade da Administração.

Mas isto, não se confunda, nada tem a ver com a adoção de condutas abusivas ou a prática de expedientes dilatórios, nem tão pouco com o uso abusivo do processo quando seja manifesto não lhe assistir qualquer razão na contenda em causa. O que nos remete às origens do Contencioso Administrativo, obrigando-nos a revisitar alguns dos seus traumas, tão bem escarpelizados pelo Professor Vasco Pereira da Silva na sua obra “*O Contencioso Administrativo no Divã da Psicanálise*”.

Na senda de que o Contencioso Administrativo foi criado, precisamente, para limitar a responsabilidade do Estado-Administração, o cidadão por norma contrai-se e apenas decide intentar ação contra o Estado quando está muito seguro, não só do direito que lhe assiste, mas também do previsível sucesso da causa face à jurisprudência recente. Ao contrário, o Estado é mais temerário, não se inibindo de intentar ação judicial, mas principalmente não se inibindo de recorrer de decisão que lhe foi desfavorável, mesmo quando uma breve análise da jurisprudência o desaconselharia.

Na verdade, a desproporção de forças patente na relação entre Administrado e Administração, começa bem antes dos Tribunais, já que é a própria Administração que muitas vezes impele o Administrado a recorrer a esse expediente ao não decidir ou decidir mal, na esperança que o cidadão se retraia, não tenha condições financeiras ou tempo para esperar por uma decisão, desista ou, quiçá num golpe de sorte, alguma coisa aconteça entretanto que resulte em vantagem para a Administração.

Também para o Estado-Administração, muitas vezes a ação em si já satisfaz, o resultado não é tão importante, principalmente quando a perda de causa é previsível. Isto porque o interesse é não pagar, pagar o mais tarde possível e, de preferência aguardar que seja o próximo o responsável administrativo/político pelo pagamento. Entretanto pode ser que alguma coisa mude, pode ser que o cidadão desista, pode ser que à data da decisão seja possível invocar o interesse público (o

montante em causa se mostre agora excessivo, desproporcional, inoportuno face ao estado das contas públicas) ou se verifique qualquer facto que determine a inutilidade superveniente.

Também o Estado pode atuar (e infelizmente atua muitas vezes) abusando do direito de ação: quando podendo decidir administrativamente um caso, no estrito cumprimento da lei, impele o particular a recorrer ao Tribunal, não cumpre uma notificação, “retoca” a verdade dos factos para lhe dar outra aparência, recorre ou contesta sabendo que não lhe assiste razão, quando pede a esclarecimento de uma decisão perfeitamente entendível, quando recusa cumprir uma decisão judicial, seja ela a de praticar um determinado ato administrativo, a de pagar uma indemnização, etc.

Em suma, e em concordância com o entendimento de Colaço Antunes a propósito do objetivo de justiça material (2014, p. 58), também este objetivo (de eliminação das praticas abusivas) dificilmente será atingido enquanto “*não for ultrapassada a mentalidade da constante fuga às responsabilidades, regra de ouro da nossa incultura cívica e administrativa*”.

Por fim, abordemos a questão da atuação do Estado enquanto detentor do poder judicial, com especial enfoque, e já que atrás nos pronunciámos quanto ao desvalor da atuação dos Tribunais nesta matéria em geral, na atitude dos tribunais face às condutas de um determinado e específico agente – o Estado. Estarão as partes a ser, efetivamente, tratadas de igual forma pelos Tribunais. Terão elas, efetivamente, os mesmos direitos e os mesmos deveres, e estarão de igual forma sujeitas às mesmas sanções? Julgo que não.

Verifica-se muitas vezes, e no que respeita à notificação para a prática de atos ou entrega de documentos cujo prazo é, para as partes, perentório, que os Tribunais tendem a relevar o incumprimento quando este é praticado pelo Estado (parte do processo), como se de um terceiro ao processo se tratasse, o mesmo não acontecendo quando a parte faltosa é o particular. Mesmo quando o documento em causa, que consubstancia a prova que condenaria o Estado e, estando na sua posse, não é entregue. Ao incumprimento da notificação judicial, não devia corresponder a devida cominação?

E o que dizer dos recursos, em que o Estado se limita a negar os factos dados como provados, ou mesmo dos pedidos de esclarecimento de decisões, com intuito ostensivamente dilatatório (entre outros inúmeros exemplos) e que os Tribunais parecem não relevar. Partindo desta constatação, devíamos

questionar se haverá efetiva igualdade no tratamento das partes, se terão elas os mesmos direitos e deveres no processo. Haverá efetiva tutela administrativa, quando é o próprio Estado a falhar, enquanto Administração (fase administrativa), enquanto parte e enquanto poder judicial? Julgamos que não.

E a ser assim, serão também os tribunais agentes de abuso, pela falta de decisão em tempo razoável dos processos em geral, e daqueles em que o Estado é réu em particular, tanto quanto pelo não sancionamento do abuso do direito (de ação) e/ou da litigância de má-fé, praticados pelas partes, sejam elas particulares ou o Estado.

E se é certo que, na maior parte das vezes, o problema pode ser explicado pelas dificuldades criadas pela parte que pratica o abuso, já que usa de argumentos e subterfúgios com o intuito de dar a aparência de que tem um direito (ou de que não é culpado de algo) induzindo muitas vezes o juiz em erro, outros casos há, em que se torna por demais evidente o uso de expedientes menos leais para criar no julgador essa ilusão. Ora nem os Tribunais têm uma cultura de punir estas práticas, nem quando o fazem usam a medida correta, já que a pena é de tal forma “leve” que não cumpre o objetivo sancionatório, chegando a ser entendida como mera reprimenda, daí reincidência.

IV. Conclusão

Começámos por sublinhar que a presente tese não pretendia abordar as causas da morosidade dos tribunais. Sem prejuízo, e a par do abuso do direito de ação, também a elevada complexidade da legislação, a inadequada forma de organização dos tribunais (quer por via da forma de distribuição de processos quer por via da organização geográfica), a falta de recursos humanos, de especialização de juízes e magistrados e de meios informáticos, e o aumento da litigiosidade (que não só aumenta em tempos de crise, como resulta da própria evolução da sociedade, cada vez mais informada e alerta dos seus direitos), são fatores que de alguma forma contribuem para a ineficiência da justiça.

Mas foram as condutas, e a forma como são (ou não) reprimidas, que nos ocuparam. A atuação de quem recorre aos tribunais, de quem representa e de quem tem o poder de as sancionar, e as várias formas que normalmente assumem - o abuso do e no processo, abusando dos meios processuais com expedientes não sérios ou meramente dilatórios, que visam paralisar ou atrasar o funcionamento da justiça, ou abusando do próprio processo com vista a humilhar a contraparte, paralisar a sua atividade (caso de concorrentes), ou obter resultados proibidos (legalização de emigrantes e obtenção de prestações indevidas).

Quanto aos agentes, debruçámo-nos sobre as partes, os grandes litigantes, os representantes das partes e o Estado. Concluímos que as partes são muitas vezes movidas por objetivos que em nada se compatibilizam com a obtenção de justiça, havendo quem literalmente use os tribunais como se de um departamento de cobranças se tratasse. No entanto, são os seus representantes que, conhecedores da lei e das regras do processo (e por isso, no nosso entender, detentores de uma responsabilidade acrescida), por vezes dão mote, com a adoção de expedientes e estratégias que violam a boa-fé processual e toda a lógica do sistema.

Percebemos que também o Estado-Administração não é isento de culpas, já que muitas vezes é a forma como a própria atividade administrativa é desenvolvida que empurra o cidadão para os tribunais e, quando aí chegados, nem a responsabilidade de, enquanto Estado, estar obrigado a cumprir a lei e os princípios Constitucionais, nomeadamente o de agir com boa-fé, impelem a Administração a dar o exemplo, que se comporta como qualquer outro agente, incluindo lançando mão do uso de práticas abusivas.

Quanto ao quadro legal em vigor, só podemos concluir que, sendo o exercício de posições jurídicas inadmissível se contrário ao sistema jurídico na sua globalidade, então, será todo o sistema jurídico chamado a sancionar práticas que lhe sejam contrárias. Neste sentido, e depois de analisar os regimes do abuso de direito, da litigância de má-fé, e da responsabilidade civil, verificamos que existem meios (quase) suficientes para atuar, falhando apenas a relutância de assumir que o dano existe mesmo que a atuação tenha sido meramente negligente. Deste modo, e sem prejuízo da necessidade de aperfeiçoar o regime de responsabilidade civil associado, faltará principalmente fazer mais e melhor uso dos mecanismos legais em vigor.

A corroborar, estão as conclusões que podemos retirar face à atuação dos tribunais, e à sua manifesta aversão em usar a lei. Também, e sem prejuízo de toda a evolução e aperfeiçoamento do direito, focando-nos mais concretamente nas origens do contencioso administrativo, quase que apetece recuperar a velha discussão sobre se julgar a administração é ainda administrar ou é ainda julgar já que os tribunais parecem muito mais facilmente relevar as condutas abusivas da Administração do que as dos particulares.

Ironicamente, ao mesmo tempo que são atribuídos “novos” poderes ao juiz, nomeadamente de controlo jurisdicional da atividade da administração (com a possibilidade de obrigar o estado a agir, e de decidir pela administração), este não sanciona a má conduta da administração no processo, não sendo esta aversão sequer coisa recente. Já Dias Ferreira se referia a esta matéria, cit. por Menezes Cordeiro (2014, p. 54), quando afirmava que *“E tão grande é repugnancia dos tribunaes em impôr multa mesmo aos litigantes, de má-fé, que é preciso esta ser evidentíssima para decretarem a condenação”*.

Em suma, mostra-se necessária uma alteração profunda das mentalidades, relativamente a todos os intervenientes - cidadãos, advogados, magistrados, juízes e Administração, já que uma sociedade só consegue funcionar em pleno quando os seus cidadãos atuam conscientes dos seus direitos mas também dos seus deveres e das suas responsabilidades.

Quero acreditar que, em algum momento, a breve prazo espero, possamos dizer estar a caminhar nesse sentido, sob pena de perdermos o rumo.

V. Bibliografia

- ABDO, Helena Najjar – *O Abuso do processo*. Editora Revista dos Tribunais (Vol. 60), 2007.
- ALBUQUERQUE, Pedro – *Responsabilidade processual por litigância de má-fé, abuso de direito e responsabilidade civil em virtude de actos praticados no processo*. Coimbra: Almedina, 2006. 206 p. ISBN 978-972-40-2742-5.
- AMARAL, Diogo Freitas; DE ALMEIDA, Mário Aroso – *Grandes Linhas da Reforma do Contencioso Administrativo*. 3.^a ed. Coimbra: Almedina, 2007. 131 p. ISBN 978-972-40-2234-5.
- ANDRADE, José Carlos Vieira – *A Justiça Administrativa*. 11.^a ed. Coimbra: Almedina, 2011. 434 p. ISBN 978-972-40-6257-0.
- ANTUNES, Luís Filipe Colaço – *A Teoria do acto e a justiça administrativa – O novo contrato Natural*. Coimbra: Almedina, 2014. 320 p. ISBN 978-972-40-2786-9.
- CARPENA, Heloísa – *Abuso do direito nos contratos de consumo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. 263 p. ISBN 857-147-2904.
- CARVALHO FERNANDES, Luís A. – *Teoria Geral do Direito Civil*. Vol. II. 5.^a ed. Universidade Católica, 2010. 734 p. ISBN 978-972-54-0274-0.
- CORREIA, Sérvulo – *Direito do Contencioso Administrativo I*. Lisboa: Lex, 2005. 830 p. ISBN 978-972-86-3429-2.
- COUTINHO DE ABREU, Jorge Manuel – *Do abuso de Direito: Ensaio de um critério em Direito Civil e nas Deliberações Sociais*. Coimbra: Almedina, 1999 (reimp. 2006). 207 p. ISBN 978-972-40-1259-9.
- CUNHA DE SÁ, Fernando Augusto – *Abuso de direito*. Coimbra: Almedina, 2005. 656 p. ISBN 978-972-40-0979-7.
- DIRECÇÃO-GERAL DA POLÍTICA DE JUSTIÇA – *Regime Jurídico da Litigância de Má Fé: Estudo de Avaliação de Impacto*. Lisboa: Ministério da Justiça, 2010. Disponível em http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/avaliacao-do-impacto/estudos-da-dgpj/estudo-de-avaliacao-de/downloadFile/attachedFile_f0/Relatorio_de_avaliacao.pdf?nocache=1291736795.95.
- GOMES, Carla Amado; NEVES, Ana Fernanda; SERRÃO, Tiago – *Comentários ao novo Código do Procedimento Administrativo*. 2.^a ed. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2015. ISBN 560-693-90-0840-4.
- GOMES, Conceição – *Os atrasos da Justiça*. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2011. 120 p. ISBN 978-989-84-2435-8.

- LOPES, Pedro Moniz – *Princípio da Boa Fé e Decisão Administrativa*. Coimbra: Almedina, 2011. 280 p. ISBN 978-972-40-4582-5.
- MENEZES CORDEIRO, António – *Tratado de Direito Civil IV*. 3.^a ed. Coimbra: Almedina, 2011. 942 p. ISBN 978-972-40-4457-6.
- *Litigância de má-fé, Abuso do direito de ação e Culpa in agendo*. 3.^a ed. Coimbra: Almedina, 2014. 250 p. ISBN 978-972-40-5437-7.
- *Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas*. Disponível na internet em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=45582&ida=%2045614.
- MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, Gabinete de Política Legislativa e Planeamento – *Reforma do Contencioso Administrativo – Volume I – O Debate Universitário (Trabalhos preparatórios)*. Coimbra Editora, 2003a. 758 p. ISBN 978-972-32-1180-1.
- *Reforma do Contencioso Administrativo – Volume II – Estudo, Relatório, Anteprojectos*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003b. 546 p. ISBN 978-972-32-1181-8.
- *Reforma do Contencioso Administrativo – Volume III – Exposição de Motivos das Propostas de Lei [...]*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003c. 351 p. ISBN 978-972-32-1182-5.
- NEVES, Castanheira – *Questão de facto / questão de direito ou o problema metodológico da juridicidade*. Coimbra: Almedina. 1967. 928 p.
- OLIVEIRA ASCENÇÃO, José de – *Teoria Geral do Direito Civil (volume IV)*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. 394 p. ISBN 978-972-32-1083-5.
- PENHA-GONÇALVES, Augusto – *O abuso de direito*. Palestra no Centro de Estudos Judiciários em 27-06-1980, in *Revista da Ordem dos Advogados*. Vol. II, 1981. P 475-509.
- PINTO DE ABREU, Carlos – *Branqueamento de Capitais - a experiência portuguesa e as questões suscitadas pela proposta da terceira Directiva*. (s.d.) Disponível em https://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=31633&idsc=9562&ida=27503.
- PLANIOL, Marcel – *Traité élémentaires de Droit Civil*, 3.^a ed. Paris: Librairie Generale de droit et de jurisprudence, 1903. 284 p.
- SILVA, Vasco Pereira – *Ventos de Mudança no Contencioso Administrativo*. Coimbra: Almedina, 2005. 148 p. ISBN 978-972-40-1433-3.
- *O Contencioso Administrativo no Divã da Psicanálise: Ensaio sobre as Acções no Novo Processo Administrativo*. 2.^a ed. Coimbra: Almedina, 2009. 606 p. ISBN 978-972-40-3820-9.
- TROPEA, Giuseppe – *L'abuso del processo amministrativo: Studio critico*. Reggio Calabria: Università degli Studi Mediterranea di Reggio Calabria – Edizione Scientifiche Italiane, 2015. 692 p. ISBN 978-884-95-2881-7.

VASCONCELOS, Pedro Pais – O abuso do abuso do direito. *Revista do CEJ*. Lisboa: Almedina. ISSN 978-201-51-5829-7. N.º 1 (2015, 1.º semestre), p. 33-56.

VARELA, Antunes – *Do projecto do Código Civil: Comunicação feita na Assembleia Nacional*. Cit. por Cunha de Sá – *Abuso de direito*. Coimbra: Almedina, 1997.

LEGISLAÇÃO

CÓDIGO CIVIL PORTUGUEZ (“Código de Seabra”), aprovado pela Carta de Lei de 1 de julho de 1867.

CONVENÇÃO para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, adotada em Roma, em 04-11-1950, publicada no DR, I Série, n.º 236/78 (retificada por publicação no DR, I Série, n.º 286/78, de 14-12-1978).

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos do Homem, adotada e proclamada pela AG da ONU na sua resolução 217A (III) de 10-12-1948, publicado no DR, I Série A, n.º 57/58, de 09-03-1978.

DECRETO-LEI N.º 47344/66, de 25/11 (Código Civil). 69.ª versão, atualizado pela Lei n.º 150/2015, de 10/09.

DECRETO de 10 de abril de 1976 (Constituição da República Portuguesa). 8.ª versão, atualizada pela Lei n.º 1/2005, de 12/08.

DECRETO-LEI N.º 346/85, de 23/08 (CIVA). Atualizado pela Lei n.º 7-A/2016, de 30/03.

DECRETO-LEI N.º 442-B/88, de 30/11 (CIRC). Atualizado pela Lei n.º 7-A/2016, de 30/03.

DECRETO-LEI N.º 442-A/88, de 30/11 (CIRS). Atualizado pela Lei n.º 7-A/2016, de 30/03.

DECRETO-LEI N.º 215/89, de 01/07 (EBF). Atualizado pelo Decreto-Lei n.º 38/2017, de 15/07.

DECRETO-LEI N.º 48/95, de 15/03 (Código Penal). 40.ª versão, atualizado pela Lei n.º 110/2015, de 26/08.

DECRETO-LEI N.º 398/98, de 17/12 (Lei Geral Tributária). 38.ª versão, atualizado pela Lei n.º 13/2016, de 23/05.

DECRETO-LEI N.º 433/99, de 26/10 (Código de Procedimento e de Processo Tributário). 28.ª versão, atualizado pelo Decreto-Lei n.º 36/2016, de 01/07.

DECRETO-LEI N.º 287/2003, de 12/11 (CIMI / CIMT / CIS). Atualizado pela Lei n.º 7-A/2016, de 30/03.

DECRETO-LEI N.º 34/2008, de 26/02 (Regulamento das Custas Processuais). 13.ª versão, atualizado pela Lei n.º 7-A/2016, de 30/03.

DECRETO-LEI N.º 4/2015, de 07/01 (Código do Procedimento Administrativo).

LEI N.º 15/2001, de 05/06 (RGIT). Atualizada pela Lei n.º 7-A/2016, de 30/03.

LEI N.º 15/2002, de 22/02 (Código de Processo nos Tribunais Administrativos). 6.ª versão, atualizado pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 02/10

LEI N.º 4/2007, de 16/01 (As Bases Gerais do Sistema de Segurança Social). 2.ª versão, atualizada pela Lei n.º 83-A/2013, de 30/12.

LEI N.º 110/2009, de 16/09 (Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social). Atualizada pela Lei n.º 82-B/2014, de 07/03.

LEI N.º 3-B/2010, de 28/04 (LOE2010).

LEI N.º 41/2013, de 26/06 (Código de Processo Civil). 3.ª versão, atualizado pela Lei n.º 122/2015, de 01/09.

PACTO Internacional sobre os Direitos Cíveis e Políticos, adotado e aberto à assinatura, ratificação e adesão pela resolução 2200A (XXI) da AG da ONU de 16-12-1966, publicada no DR, I Série A, n.º 133/78 (retificada por publicação no DR n.º 153/78, de 06-07-1978).

PORTARIA N.º 200/2011 (Regulamento das Custas Processuais). Publicada no DR, I Série, n.º 98, de 20-05-2011. Pp. 2877-2879.

JURISPRUDÊNCIA

Acórdão do TC, 2.ª Secção, n.º 238/2014, Processo n.º 223/13.

Acórdão do STJ de 21/04/72 *in* BMJ, n.º 216, p. 173.

Acórdão do STJ de 21/11/72 *in* BMJ, n.º 221, p. 253.

Acórdão do STJ de 15/04/75 *in* BMJ, n.º 246, p. 138.

Acórdão do STJ de 03/06/2004, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/832e6115fe57842c80256ec4002d8a36?OpenDocument>.

Acórdão do STJ de 04/11/2008, disponível em <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7b16397d4e27db82802574f70040238a?OpenDocument>.

Acórdão do TRC de 23/11/2004, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/8cbf4079db6b98ad80256f88005330d0?OpenDocument>.

Acórdão do TRE de 13/06/1985 *in* BMJ, n.º 350, p. 405.

Acórdão do TRL de 13/12/68 *in* Jur. Rel., n.º 14, p. 944.

Acórdão do TRL de 25/04/69 *in* Jur. Rel., ano 15, p. 364.

Acórdão do TRP de 12/06/2008, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/a3e615dc7c3f45b480257473002dcba3?OpenDocument>.

Embargos de Declaração (ED9076783652009826 e ED871729720118260000) e Apelação com Revisão (CR5837944000SP e CR5923514000SP), Tribunal de Justiça de São Paulo (Brasil), disponíveis em <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=Abuso+do+direito+de+recorrer%2C+com+interposi%C3%A7%C3%A3o+de+recurso+manifestamente+protelat%C3%B3rio>.

WEBSITES

DIREÇÃO-GERAL DA POLÍTICA DE JUSTIÇA. Lisboa: DGPI-MJ, 2016 (consultado em junho de 2016). Disponível na internet <URL <http://www.dgpj.mj.pt/DGPJ/sections/home>>.

INSTITUTO DE GESTÃO FINANCEIRA E EQUIPAMENTOS DA JUSTIÇA – *Bases Jurídico-Documentais*. Lisboa: IGFEJ-MJ, 2016 (consultado em junho de 2016). Disponível na internet <URL <http://www.dgsi.pt/>>.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA – *Citius*. Lisboa: MJ, 2016. (consultado em junho de 2016). Disponível na internet <URL <https://www.citius.mj.pt/portal/Default.aspx>>.

PROCURADORIA-GERAL DISTRITAL DE LISBOA – *Base de Dados Legislativa*. Lisboa: PGDL, 2016. (consultado em junho de 2016). Disponível na internet <URL http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_main.php>.

OUTRAS FONTES

DIÁRIO DE NOTÍCIAS – *Processar sem motivo ou de má-fé leva a pagar multa até dez mil euros*. 8 de outubro de 2013.

ANALYSYS (newsletter online) – *Grandes litigantes*. 22 de novembro 2010.

– *Constitucionalidade da taxa de justiça agravada para grandes litigantes*. 14 de abril de 2014.