TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO | CÍVEL

Acórdão

Processo	Data do documento	Relator
689/19.7T8STS-A.P1	12 de abril de 2021	Fernanda Almeida

DESCRITORES

Despacho saneador > Caso julgado formal > Abuso de direito

SUMÁRIO

I - O despacho saneador não constitui caso julgado formal quando se limita à declaração genérica sobre a inexistência de excepções ou nulidades, sem efetuar uma apreciação concreta destas.

II – Não atua com abuso de direito, nomeadamente na modalidade de venire contra factum proprium ou de supressio, o A. que aguarda o desfecho de ação contra si intentada pela ora Ré de modo a ver apuradas as circunstâncias ali invocadas pela Ré e que para o ora A. constituem ato gerador de responsabilidade civil, ainda que o A., em circunstâncias anteriores ao desfecho daquela ação, tenha dito não pretender demandar judicialmente a Ré.

III – A renuncia ao direito de demandar outrem, para que possa criar neste expetativa válida de não atuação, digna de cobertura por via do abuso de direito, deverá ser clara, explícita e rodeada de justificação plausível e demonstrada para o efeito.

TEXTO INTEGRAL

Processo n.º 689/19.7T8STS-A.P1

*

Acordam os juízes abaixo-assinados da quinta secção, cível, do Tribunal da Relação do Porto:

RELATÓRIO

B..., solteiro, residente na Rua..., n.º ..., ...-... ..., propôs a presente ação contra C..., viúva, residente na Rua..., n.º .., ...-..., pretendendo a condenação desta a pagar-lhe indemnização de 15.658,28€, acrescida de juros à taxa legal de 4% desde a citação até integral pagamento, bem como no pagamento dos valores que venham ainda a ser gastos em virtude do processo de inibição e limitação das responsabilidades parentais até ao trânsito em julgado da sentença já proferida (e ainda não transitada à data da propositura da ação).

Suportando tal pedido alega ser pai de duas crianças menores, netas da Ré, mantendo esta para com aquele alguma animosidade que passa por obstar a que esteja com os filhos que vivem com a mãe e com a avó materna, aqui Ré. De tal modo que a Ré intentou uma ação de inibição das responsabilidades parentais, alegando nomeadamente que os pais "nunca se vincularam aos filhos, tendo deixado os mesmos inteiramente ao cuidado da sua avó e tia-avó, quer financeiramente, quer emocionalmente" e que os menores revelam apatia emocional para com o pai e que o pai "sem qualquer condições económicas e emocionais, abus(a) física e emocionalmente dos menores", imputando ainda ao A. outros comportamentos desadequados. Tratando-se de acusações falsas, aquela ação foi julgada improcedente.
Tal processo, porém, obrigou o aqui A. a despender honorários com advogados, a pagar taxas de justiça e outros gastos ainda não contabilizáveis por a sentença não ter transitado ainda.
Além disso, a situação criada gerou outros danos de natureza não patrimonial para cuja compensação intentou a presente ação.

A Ré apresentou contestação impugnando os factos contestantes da pi e, entre o mais, invocou o seguinte:
Manifestou, também, o Autor – neste mesmo relatório - que não iria agir judicialmente contra a Ré por esse mesmo motivo, o que se veio a demonstrar, violando as suas expectativas e a segurança jurídica, ser falso (art. 48.º contestação).
Aliás o Autor nunca se mostrou vexado ou envergonhado, tendo, inclusive, conforme resulta supra demonstrado, referido que nunca iria recorrer aos meios judiciais para acionar a Ré, tendo-se limitado a refutar o por si alegado através da contestação apresentada no processo 1508/10.5TBSTS-B (arts. 57.º contest.).
Contudo, ao fim de mais de três anos (quase quatro), e curiosamente só após a sentença que o absolveu do pedido, vem reclamar uma indemnização por alegados danos morais e patrimoniais nos termos melhor desenvolvidos e relatados na sua petição inicial, ora em crise (art, 58.º).
É que agiu o Autor em verdadeiro abuso de direito, o que aqui vai, subsidiariamente, invocado, nos termos do artigo 334.º do Código Civil, e impõe a rejeição dos pedidos do Autor (art. 136.º contest.).
É que age o Autor, conforme já aqui se adiantou, manifestou, em 2016 - em relatório junto aos autos como doc. 2 - que não iria agir judicialmente contra a Ré por saber que os factos por esta mencionados na sua petição inicial resultavam de alegadas mentiras contadas pela sua filha à avó, o que se veio a demonstrar, agora, ser falso (art. 137.º contest.).
Foi por isso com grande surpresa que foi a Ré notificada da presente ação. (art. 138.º contest.).
A Ré tinha criado em si a legitima expectativa de que o Autor não iria proceder contra si judicialmente, o que não se veio a verificar, tendo o mesmo falhado com a sua palavra e com o Direito (art. 139.º contest.).
O Autor contraria a cada linha da sua P.I as suas acções e comportamentos anteriores, omitindo factos e adulterando outros, tudo com o intuito exclusivo de enriquecer injustificadamente à custa da aqui Ré (art. 140.º contest.).
Ora, é manifestamente excessivo e ilegítimo o exercício de um Direito, quando o seu titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa-fé negocial, pelos bons costumes e/ou pelo fim social ou económico desse direito (art. 141.º contest).

Que é o que acontece in casu e não se pode de forma alguma aceitar (art. 142.º contest.).

Pelo que, se deve considerar que age o Autor em abuso de direito na modalidade de venire contra factum proprium e supressio (art. 143.º contest.)

E isto porque altera tudo o que se passou, de forma consciente, vindo, agora, tentar infundadamente responsabilizar a Ré quando bem sabe que os factos que a mesma narrou na sua petição inicial lhe foram contados pela sua filha e neta e quando o mesmo já assumiu que, por tal facto, não iria agir judicialmente contra a Ré (art. 144.º contest).

E para o efeito extrapolou vários regimes legais para tentar criar a convicção, com base nos seus factos deturpados, de que viu violados direitos seus e necessita da protecção dos mesmos, quando pretende, apenas, obter tal protecção, de má-fé, e enriquecer injustificadamente (art. 145.º contest.).

É que o ónus de alegação e da prova são do Autor e o mesmo não traz nada aos autos, a não ser considerações genéricas, evasivas e abstractas (art. 156.º contest.).

Foi proferido despacho saneador que, entre o mais, decidiu: Não há outras exceções, ou questões prévias que cumpra conhecer, sendo que o conhecimento do alegado depende de prova a produzir, e fixou os seguintes Temas de Prova:

1- Se a atuação da Ré ao dizer o referido em 30.º a 34.º, 36º., 37.º, 39.º, 40.º a 42.º e 45.º (sem as expressões conclusivas, sendo que o demais foi admitido e encontra-se assente), ocorreu com intuito de o prejudicar;

2- Da quantia despendida pelo A. com honorários no âmbito das ações por si referidas;

3- Dos danos não patrimoniais sofridos pelo A. na sequência da conduta da R., referida em 1);

Em requerimento de 3.2.2020, a Ré apresentou reclamação àquele despacho por entender que entre os temas de prova deveria incluir-se o relativo ao abuso de direito do A.

Por decisão de 12.2.2020, entendeu-se:

«No mais importa conhecer, desde já, a excepção do abuso de direito, alega a ré que "age o Autor, conforme já aqui se adiantou, manifestou, em 2016 – em relatório junto aos autos como doc. 2 – que não iria agir judicialmente contra a Ré (...)", conforme o artigo 137º da sua contestação.

No seu articulado de 17 de Dezembro, e para além do mais, o autor alega que o que se retira da sua afirmação é que não reagiria criminalmente contra a aqui ré.

Ora analisando o relatório social em causa, junto na contestação, no âmbito do processo 1508/10.5TBSTS-C, do Juízo de Família e Menores de Santo Tirso, o que consta é que o aqui autor afirmou que "(...) só não o fez noutras instâncias, acusando a avó de difamação, por considerar que a filha tem uma imaginação fértil levando a avó a acreditar que estas histórias fossem verdadeiras."

Assim, e conforme refere o autor, o mesmo apenas se referiu a não apresentar queixa-crime contra a aqui ré, não se podendo retirar da sua afirmação que não iria instaurar qualquer acção de natureza cível.

Pelo exposto julgo, desde já, improcedente a excepção do abuso de direito invocada pela ré.»

Desta decisão recorre a Ré, visando a revogação do despacho, com base nas alegações que rematou com as seguintes conclusões:

I - O presente recurso versa exclusivamente sobre matéria direito, incidindo unicamente sobre a decisão dada à exceção do abuso de direito suscitada pela Ré, nomeadamente a que conclui erroneamente pela

improcedência desta mesma excepção, decisão essa proferida através de despacho datado de 12-02-2020, com referência n. º 412291838 e que aqui vai, para todos os devidos efeitos legais, impugnada.

II - Muito surpreendida ficou a Recorrente quando foi notificada do despacho de que aqui recorre, não só pelo conteúdo da dita decisão posta em crise, mas e, essencialmente, porque colide a mesma frontalmente com decisão proferida em despacho anterior, despacho esse que quanto a essa questão já transitou em julgado. julgado, uma vez que a reclamação apresentada na sequência dessa decisão apenas se relacionava com a fixação do objeto e temas de prova e não com as demais questões decididas no referido despacho saneador e que, por isso, se tornaram definitivas, por não terem sido alvo de recurso.

III - Ora, no despacho saneador proferido no dia 22-01-2020, quando o juiz do processo era outro, proferiu o Douto tribunal a seguinte decisão quanto à exceção do abuso de direito: "Não há outras exceções, ou questões prévias que cumpra conhecer, sendo que o conhecimento do alegado depende de prova a produzir".

IV - Contrariando, porém, esta posição, foi proferido, posteriormente, novo despacho, o ora em crise, em arrepio do anteriormente proferido e em desrespeito pelo princípio da legalidade e da segurança jurídica, em que o Tribunal entendeu que já podia conhecer dessa exceção por disporem os autos de todos os elementos para o efeito.

V - Existem, por isso, duas decisões contraditórias, sobre a mesma questão, o que não se pode de forma alguma consentir e torna o despacho ora em crise inexistente juridicamente por violar o trânsito em julgado de decisão tomada anteriormente sobre essa mesma questão (artigo 628.º do C.P.C) e por, igualmente, ocorrer um claro caso de casos julgados contraditórios dentro do mesmo processo. (artigo 625.º, n.º 1 e 2 do C.P.C), o que vai aqui, desde já, igualmente invocado, com as demais consequências legais.

VI - E diga-se, ainda, que em momento algum, refere o Douto Tribunal que está a reformar ou a retificar/substituir o anteriormente despacho, e, e de forma alguma, estão verificados os requisitos legais para que pudesse ter havido qualquer reforma (e/ou substituição) do dito despacho – em clara violação do disposto nos artigos 613.º (n. º1, 2 e 3), 614.º e 616.º do C.P.C.

VII - É que conforme se extrai dos normativos até aqui citados, fora das situações previstas nos referidos preceitos legais, não temo tribunal o poder jurisdicional para alterar qualquer decisão por si proferida, pois o mesmo se esgotou com a prolação de tal decisão, como comanda o nº 1 e o n.º 3 do artigo 613.º do CPC, aqui aplicável com as devidas adaptações. Não pode consequentemente o Juiz, por sua iniciativa, alterar a sentença/despacho depois de proferida/o, quer na parte da decisão, quer na parte dos fundamentos que a suportam.

VIII - Nem pode sequer aqui colher-se o argumento de que a retificação oficiosa das decisões judiciais pode ter lugar a todo o tempo se nenhuma das partes recorrer, pois tal retificação só pode ser efetuada independentemente do decurso de tempo, quando ocorra erro material «externo», isto é, revelado no próprio contexto da decisão, o denominado «erro na expressão», que é diferente do «erro no pensamento» ou erro de julgamento.

IX - Ora, esta alteração de decisão sobre a mesma questão, fora dos casos em que legalmente era permitido ao douto Tribunal, por se tratar de vício essencial do despacho determinante da invalidade deste,

não constitui uma nulidade, mas inexistência jurídica da citada decisão proferida pelo douto Tribunal.

X - No caso vertente, é manifesto que fora dos casos em que, nos termos legais, é permitido ao Juiz retificar a decisão, o seu poder jurisdicional esgotou-se por imperativo legal, pelo que a nova decisão que padeça de tal vício é juridicamente inexistente, não valendo como decisão jurisdicional.

XI - Ora, e no caso que aqui nos traz, urge ser declarada por órgão superior a inexistência jurídica do despacho ora em crise na parte em que ocorre a dita contradição/colisão (face à violação do trânsito em julgado de despacho que anteriormente se pronunciou sobre a mesma questão), já que não o reconhecendo – pelo menos na presente data - o tribunal como inexistente, a sua (falsa e ilusiva) existência, implica a não apreciação dessa questão em sede de audiência de julgamento e a eliminação da possibilidade de produzir a respetiva prova necessária a procedência da excepção, o que pode comprometer de forma irreversível o desfecho do presente caso.

XII - Pelo que deve o douto tribunal considerar que o despacho em crise é juridicamente inexistente, na parte afetada supra melhor delimitada, substituindo-o por outro que, em respeito pela teleologia da primitiva decisão e em sua consequência relegue para final a apreciação da exceção do abuso de direito por a mesma depender de prova a produzir.

XIII - Subsidiariamente, e caso se entenda que não se pode qualificar o despacho jurídico em crise como inexistente, e com base nos mesmos fundamentos até aqui enunciados, deverá o douto Tribunal de Recurso considerar, nos termos do artigo 615.º, n. º1, alínea d), do C.P.C, que a decisão (na parte delimitada) é nula, por excesso de pronúncia, o que aqui vai invocado, com as demais consequências legais.

XIV - Sem prescindir, e caso se entenda que o despacho, ora em crise, não é inexistente, nem nulo, prevalecendo e valendo sobre o despacho proferido sobre a mesma questão anteriormente, sempre deverá o mesmo ser revogado, por falta de fundamento legal e factual, o que aqui vai defendido, com as demais consequências legais. É que nos parece claro, ao contrário do que entende o douto tribunal, que o conhecimento desta excepção depende da produção de prova.

XV - Aliás um dos problemas com a fundamentação desta decisão é que o douto Tribunal reduz a questão a um artigo da contestação, bem como a um documento nele mencionado, quando é claro, da leitura da contestação, que esta excepção não se baseia apenas no referido no dito documento e está sustentada e invocada com base noutros argumentos que não foram apreciados pelo douto Tribunal, argumentos esses espelhados ao longo de mais de uma dezena de artigos do referido articulado (e que salvo melhor opinião dependem de produção de prova).

XVI - É que a invocação do abuso de direito é feita nos artigos 48.º, 57.º, 58.º, 137.º, 138.º, 139.º, 140.º, 141.º, 142.º, 143.º, 144.º, 145.º e 156.º da contestação e não apenas no artigo 137.º como parece resultar do despacho ora em crise.

XVII - E ao contrário do que parece o tribunal entender, a sua palavra não vale mais do que a da Ré e as suas explicações convenientes não podem permitir que o tribunal valide esta justificação sem qualquer prova complementar ou sem que recorra, alternativamente, à experiência e à prática

XVIII - Aliás não foi em vão que a Ré arrolou como testemunha o relator de tal relatório, com o intuito de clarificar, face às divergências de interpretação, o sentido das palavras proferidas pelo Autor ao técnico em

causa.

XIX - Isto para além de estar invocado que o Autor nada fez durante "mais de três anos (quase quatro)" (artigo 58.º da contestação), estando não só em causa o abuso de direito na modalidade do venire contra factum proprium, mas também na modalidade supressio (artigo 143.º da contestação).

XX - Bem como estando também em causa o facto de o Autor omitir factos e adulterar outros "tudo com o intuito exclusivo de enriquecer injustificadamente à custa da aqui Ré" (artigo 140.º da contestação), já que o Autor nega agora que sabe a origem de tais acusações (queixas da sua filha menor) e imputa-as exclusivamente à Ré, quando anteriormente, conforme está devidamente documentado, assumiu que tais queixas tinham proveniência de alegadas mentiras contadas pela sua filha menor à avó. (144.º)

XXI - A exceção do abuso de direito é, por isso, muito mais do que as declarações do arguido constantes de um relatório social, cujo conhecimento sempre impõe a produção de prova para além da já produzida documentalmente.

XXII - A decisão a tomar está necessariamente, interligada à apreciação do mérito da causa e, consequentemente, de prova a produzir, pelo que, tinha, obrigatoriamente, de ser relegada para sede de sentença, sob a pena de se tomarem decisões contraditórias e/ou inúteis e de se violar o principio da segurança jurídica, já que qualquer decisão seria prematura face à escassez de elementos factuais necessários a uma decisão conscienciosa.

XXIII - Impõe-se, por isso, a revogação do despacho ora em crise e a substituição do mesmo por outro que relegue o conhecimento da excepção de abuso de direito para sede de sentença, após a necessária produção de prova em sede de audiência de julgamento.

XXIV - Por fim, e subsidiariamente, caso se entenda que os autos já dispõem de todos os elementos necessários a apreciar a exceção em causa, o que apenas se admite por mera cautela de patrocínio, o certo é que da análise do dito documento que utilizou o douto tribunal para fundamentar a improcedência da exceção resulta precisamente o contrário, ou seja, resulta claro que agiu o Autor em abuso de direito o que deveria ter sido dado por provado e resultado em despacho-sentença que absolvesse a Ré de todos os pedidos.

XXV - É que a expressão "noutras Instâncias" constante do dito relatório social é claramente no plural, logo qualquer cidadão normal teria interpretado esta afirmação como uma renúncia clara e expressa ao direito de agir judicialmente, seja em foro civil ou criminal, contra a Ré.

XXVI - Não só com base nas regras da experiência, mas também da praxis judicial. Até porque o normal, neste tipo de casos, seria o de efetuar um eventual pedido de indemnização civil no próprio processo-crime, caso o mesmo tivesse existido (e tivesse o Autor a ele direito, o que não é o caso), o que não se verificou!

XXVII - As palavras do Autor só podem ser interpretadas como a assunção de que não iria apresentar qualquer queixa ou instaurar qualquer acção de que natureza fosse

XXVIII - Mais se diga, que o motivo oferecido pelo Autor para a recusa em apresentar qualquer queixa é o facto de o Autor ter plena noção de foi a menor que relatou à avó os factos que a levaram a agir judicialmente.

XXIX - Logo, e atento esse motivo, se não agiria judicialmente em termos criminais, também se teria

necessariamente de considerar que não o faria em termos civis pela mesma razão: por saber que a sua filha é que tinha relatado tais comportamentos à avó. É, por isso, claro que o Autor criou a convicção na Ré de que não iria agir judicialmente contra a mesma fosse queixa-crime ou acção de indemnização cível. Tendo, dolosamente, decidido fazê-lo quando anteriormente, de forma perentória e expressiva, referiu que não o iria fazer.

XXX - Não assiste, por isso, razão ao Autor na interpretação errónea e ridícula que faz das suas próprias palavras. E que foi, inexplicavelmente, validada pelo tribunal sem a produção de qualquer prova adicional, que valorou a sua palavra em detrimento da posição da Autora, do efetivo conteúdo do relatório, apesar de não ter sido o mesmo por si redigido.

XXXI - Logo, e considerando-se que o dito relatório não tem de ser complementado com produção de prova testemunhal, e que permite ao tribunal conhecer da exceção do abuso de direito, sempre tal terá de ocorrer em sentido oposto ao decidido pelo douto tribunal.

XXXII - Ou seja, terá o douto despacho de ser neste caso revogado e substituído por outro que considere a exceção do abuso de direito por provada e procedente, por estar documentalmente demonstrado que o Autor agiu em abuso de direito na modalidade de venire contra factum proprium, com as demais consequências legais, o que aqui vai, subsidiariamente, defendido. Só assim se fará plena e efetiva justiça e estará garantido o cabal cumprimento das disposições legais.

Não foram produzidas contra-alegações.
Os autos correram vistos.

Objeto do recurso: da regularidade do despacho recorrido e da verificação de abuso de direito.

FUNDAMENTAÇÃO

Fundamentos de facto
Os factos que interessam à decisão do recurso são os que respeitam ao iter processual acima descrito.

Fundamentos de direito
Começa a recorrente por afirmar que o despacho sob recurso – subsequente à decisão relativa à fixação dos temas de prova – não poderia conhecer a exceção de abuso de direito porquanto o despacho saneador já tinha genericamente referido não existirem exceções a conhecer. Considera violado o princípio da proibição do caso julgado.
De acordo com o art. 497.º nº 1 do CPC, a exceção de caso julgado pressupõe a repetição de uma causa depois de a primeira ter sido decidida por sentença que já não admita recurso ordinário. A repetição de uma causa pressupõe uma ação idêntica quanto aos sujeitos, ao pedido e à causa de pedir (cfr. art. 498.º nº 1 do CPC).
O caso julgado pressupõe, assim, a decisão concreta de uma questão.
Por esse motivo, o despacho saneador não constitui caso julgado formal quando se limita à declaração

genérica sobre a inexistência de excepções ou nulidades, sem efetuar uma apreciação concreta destas[1].
Assim, dizer-se que que não existem exceções, de forma genérica, sem conhecer eventuais questões excetivas que as partes tenham suscitado ou de que oficiosamente deva tomar-se conhecimento, não impede o conhecimento posterior dessas matérias, nomeadamente em sede de sentença.
Não há, pois, qualquer violação do caso julgado, nem, tão-pouco, que aludir a retificação ou reforma de decisão nos termos dos termos dos arts. 613.º, 614.º e 616.º CPC.
Assim, é infundado pretender-se a inexistência jurídica do despacho em causa – sendo que tal figura sequer existe no ordenamento processual civil, embora possa pensar-se a propósito de casos de gravidade extrema que vão para além da nulidade[2], mas não para a invocada violação de caso julgado.
Por outro lado, também não se verifica excesso de pronúncia, geradora de nulidade nos termos do art. 615.º, n.º 1 d) CPC.
Com efeito, o excesso de pronúncia, gerador de nulidade da sentença, dá-se quando o tribunal conhece de questões de que não podia tomar conhecimento (arts. 615.º, n.º 1, d), 2.ª parte, e 608.º, n.º 2, 2.ª parte, do NCPC). Quando a lei, nos mencionados normativos processuais, se refere a questões está a querer dizer que o conhecimento do juiz deve abarcar todos os pedidos deduzidos, todas as causas de pedir invocadas e todas as excepções suscitadas, o que significa que o juiz só cometerá a indicada nulidade de excesso de pronúncia se conhecer de causa de pedir não invocada[3].
Na situação vertente, a Ré usou da possibilidade prevista no art. 596.º, n.º 2 CPC, pretendendo que entre os temas de prova se incluísse o que invocou na contestação e que constituiria abuso de direito.
O abuso de direito constitui matéria de exceção perentória (art. 576.º, n.º 3 CPC), sendo que o despacho saneador se destina, entre o mais, a conhecer as exceções perentórias que possam ser já conhecidas (art. 595.º,n.º 1 al. b) CPC).
Verifica-se que, no despacho saneador proferido nos autos foi omitida qualquer referência a esta exceção e, nos temas de prova, igualmente se não incluiriam quaisquer factos pertinentes a esse aspeto.
Assim, o despacho em causa, na verdade, seria nulo porque o juiz deixou de se pronunciar sobre questões que deveria ter conhecido (art. 615.º, n.º 1 al. d) e 613.º, n.º 3 CPC).
A parte não invocou diretamente essa nulidade, mas indiretamente suscitou a pronúncia pelo tribunal de decisão sobre o abuso de direito ao pretender que entre os factos que constituem provas de prova sejam elencados os relativos a esta exceção.
Face ao pretendido pela Ré cabia ao tribunal a quo decidir sobre se seria de inserir entre as circunstâncias que virão a ser objeto de prova as relativas ao abuso de direito, sendo certo que o despacho saneador obnubilou qualquer consideração a este respeito.
Afirmando não existirem exceções a decidir, quando pelo menos o abuso de direito havia sido invocado, o tribunal nem se pronunciou sobre o mérito desta exceção, nem relegou para final o seu conhecimento.
Quando suscitada pela parte a questão da omissão, entre os temas de prova, dos relativos a tal exceção, não poderia então o tribunal continuar a ignorar que a mesma havia sido arguida em sede de contestação e, assim, uma de duas soluções eram possíveis: ou remeter para final o seu conhecimento, caso em que teria que fazer figurar factos entre temas de prova; ou conhecer imediatamente do mérito, como fez e podia fazer.

Cabe, por isso, verificar se o fundo da exceção de abuso de direito se acha bem decidido, isto é, se, como entendeu o tribunal recorrido, os factos invocados na contestação não configuram tal instituto.

Diz a recorrente que a invocação do abuso de direito se consubstancia nos arts. 48.º, 57.º, 58.º, 137.º, 138.º, 139.º, 140.º, 141.º, 142.º, 143.º, 144.º, 145.º e 156.º da contestação que acima ficaram transcritos.

Vejamos:

Sobre a figura do abuso de direito nos pronunciámos, entre outros, no acórdão desta Relação de 9.9.2012, Proc. 423/19.1T8PVZ.P1, tendo ali exposto, entre o mais, o seguinte:

« O abuso de direito acha-se assinalado no art. 334.º CC que dispõe: 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.

Delineemos em primeiro lugar o espectro do instituto para depois sindicar da sua pertinência normativo-reguladora dos interesses em causa, i.é, a sua concretização quanto ao direito de ação judicial.

Qualquer direito subjetivo – e também o de exercício da tutela judicial - não poderá ser exercido sem a observância de regras de utilização que constituem simultaneamente os seus limites de imanência interna e que os relativizam reconvertendo-os ao sentido global de racionalidade de todo o sistema jurídico.

É o que sucede com o chamado abuso de direito, princípio que hoje já não se confunde com a ancestral teoria dos atos emulativos, segundo a qual seria ilegítimo o exercício de um direito quando o seu titular apenas visasse lesar interesses de outrem, e passou a exprimir-se pela ideia de que cada direito só é elaborado ou tutelado pela ordem jurídica para certo interesse (v.g. Santoro-Passarelli), ou para certo fim socialmente relevante (v.g. Josserand), ou de há-de obedecer, no seu exercício, a uma norma implícita ou explícita de correcção, de lealdade, de moralidade, a uma lei acima da lei (...entre nós Vaz Serra e Manuel de Andrade...), ou ainda de que ele é "uma intenção normativa que apenas subsiste na sua validade jurídica enquanto cumpre concretamente o fundamento axiológico-normativo que a constitui[4].

O controlo do exercício da autodeterminação do direito subjetivo não se esgota no jogo do abuso de direito, mas faz apelo a outras "normas em branco", como sejam a boa-fé e os bons costumes, princípios cogentes que, contudo, se fazem entrar geralmente na definição do que é abuso de direito, caracterizando-se este como "o exercício do poder formal realmente conferido pela ordem jurídica a certa pessoa, mas em aberta contradição, seja como o fim (económico ou social a que esse poder se encontra adstrito), seja com o condicionalismo ético-jurídico (boa-fé, bons costumes) que, em cada época histórica, envolve o seu reconhecimento"[5]. É, aliás, esse o conteúdo que lhe é reconhecido no mencionado art. 334.º C.C.

Densificando um pouco mais o conceito de abuso de direito, veremos que ele se concretiza, em regra, em três situações diferentes.

1. A primeira respeita às situações de clássica atuação emulativa, o exercício gratuito do direito com o único e manifesto propósito de negar interesses dos outros, revelando-se, em contrapartida uma falta de interesse objetivo para o exercente.

2. A segunda quando o exercente visa a afirmação de interesses próprios mas em que se patenteia uma lesão ponderosa (mas de todo escusada) de interesse alheio (ainda que não dolosa).

3. Por último, conclui-se existir abuso de direito sempre que se atuam direitos aos quais não está associada qualquer vantagem real para o seu titular mas em que a atuação se projeta externamente constituindo

(ainda que não intencionalmente) desvantagem para outrem[6].

Destarte, o que há que averiguar, em cada caso concreto, é se a prossecução do direito subjetivo há-de ser indiferente aos prejuízos que resultem para terceiros e se o agente pode prosseguir tal móbil impunemente por tais prejuízos laterais. Isto sem curar de averiguar se o prejuízo se verifica efetivamente, bastando a previsibilidade da sua ocorrência e relevando a efetiva produção do bem apenas em sede de indemnização, que não é, como é consabido, a sanção primordial do exercício abusivo do direito. Essa sanção é, pura e simplesmente a ilegitimidade do direito e seu o não reconhecimento pela ordem jurídica na parte em que se revele ilegítimo[7].

Esta é, classicamente, a configuração do abuso de direito[8].

Claro está que, dando origem a uma ação autónoma, o abuso de direito em matéria processual pode ter como efeito a indemnização dos prejuízos causados[9].

A doutrina alemã[10] agrupa em quatro os casos de aplicação da boa-fé no processo:

- proibição de consubstanciar dolosamente posições processuais (situações de tu quoque, por exemplo, a parte não pode beneficiar de um não decurso de um prazo quando impediu dolosamente a notificação que interrompia o prazo);
- proibição de venire contra factum proprium;
- proibição de abuso de poderes processuais (caso da chincana e arrastamento injustificado do processo);
- supressio (ex., o interessado faz valer uma queixa muito depois de verificados os factos pertinentes).

Enquanto a litigância de má-fé tem de ser considerada intra-processualmente, no processo onde ocorre, o abuso de direito é fundamento de uma ação própria e, substancialmente, apresenta especificidades relativamente à má-fé processual:

- vale qualquer violação de boa-fé;
- dolosa, negligente ou, até, puramente objectiva[11];
- exigem-se danos, atuais, futuros ou eventuais;
- qualquer pessoa é responsabilizável, incluindo as coletivas;
- todos os danos são considerados[12].

Explicitando o que pode entender-se por abuso de direito no campo processual, Marta Borges[13] propõe uma classificação que considere o “abuso macroscópico” e o “abuso microscópico”[14], ou seja, a circunstância em que se abusa do processo globalmente considerado, em que a própria propositura da ação ou a defesa se encontram ab initio viciadas, dos casos em que se abusa de instrumentos processuais específicos (como incidentes processuais ou recursos), sendo o abuso macroscópico do processo o abuso do direito de ação, isto é, aqueles casos em que o sujeito propõe a ação funcionalizando-a a interesses ou escopos distintos daqueles que justificaram a concessão do direito. Como casos mais flagrantes podemos destacar aqueles em que o autor intenta a ação com o único propósito de “perturbar” a contraparte (lesando-lhe o crédito ou o bom nome e causando-lhe danos não patrimoniais), prejudicar terceiros mediante a simulação da existência de um litígio, ou ainda defraudar a lei para a alcançar de um objetivo ilegal (art. 612º CPC).

A autora acaba por definir o abuso de direito processual como o exercício do direito desviado do interesse que lhe é imanente e que justificou a sua atribuição, sendo abusiva qualquer situação subjetiva processual

que se desvie manifestamente desse interesse, independentemente da consideração de fins internos ou externos ao processo. Assim, no abuso macroscópico curar-se-á de saber se a concreta atuação dos litigantes se desvia do escopo do processo globalmente considerado – cuja finalidade é a justa resolução do litígio e a pacificação social.»

Na situação dos autos, a Ré considera que a putativa renúncia do A. a agir contra a mesma por força dos factos que deram origem à ação anteriormente contra si instaurada pela aqui Ré constitui um abuso de direito porquanto o A. já anteriormente exprimira não ser sua intenção demandá-la, tendo-o apenas feito quando aquela ação findou.

Os factos assim invocados são frágeis para sustentar um venire contra factum proprium, pois mesmo que o A. tenha reconhecido ter a filha contado à avó mentiras, nem por isso o mesmo estaria inibido de, finda a ação, e uma vez julgada improcedente, pretender ver esclarecida a situação, tendo em conta o que ali se apurou ter sucedido.

Caso, se apure ter a Ré atuado de boa-fé, não é uma situação de abuso de direito que se verifica, mas sim de falta de propriedade dos factos da petição inicial para lograrem o desiderato pretendido pelo A. (responsabilidade civil da Ré).

Aquela perspetiva do A. expressa em tal relatório é insuficiente para gerar na Ré qualquer expetativa legítima de não ocorrência futura de processo destinado a apurar a sua responsabilidade, sobretudo quando entrentanto decorreu a ação que, segundo o A., foi ilicitamente proposta contra si.

Não se verifica, assim, qualquer situação de venire contra factum proprium.

Já o abuso de direito na modalidade de supressio "verifica-se com o decurso de um período de tempo significativo susceptível de criar na contraparte a expectativa legítima de que o direito não mais será exercido"[15].

Serve este recorte da figura do abuso de direito para acudir àqueles casos em que o titular de uma posição jurídica a não exerce por tanto tempo que a contraparte mantém expetativa legítima – criada pelo decurso de um longo período de tempo – de a situação criada – omissão de ação – se manter sem alteração.

No caso, o A. limitou-se a aguardar pelo desfecho da ação intentada pela aqui Ré, de tal modo que, aquando da propositura desta ação, a sentença proferida no processo de inibição n.º 1508/10.5TBSTS-B ainda não tinha sequer transitado.

Quando muito, poderíamos estar perante uma situação de prescrição do direito do A., acaso se verificassem os pressupostos previstos no art. 498.º CC, mas não é isso o alegado.

Sendo os factos que constituem aqui causa de pedir os discutidos em ação cuja sentença não havia sequer ainda transitada aquando da propositura da presente ação, não pode afirmar-se ter decorrido prazo longo que tenha motivado à Ré expetiva legítima de não ver o A. mover contra si ação em que pretende dilucidar a licitude da pretensão movida através daquela outra ação.

Assim, não se verifica qualquer abuso de direito, tendo sido bem ajuizada a decisão sobre a pretensão de alargamento dos temas de prova, a qual se mantém.

Dispositivo

Pelo exposto, decidem os Juízes desta Relação, julgar o recurso improcedente e manter a decisão recorrida.

Custas pela recorrente.

12.4.2021

Fernanda Almeida

António Eleutério

Maria José Simões

---

[1] O que há décadas foi decidido pelo STJ, em Assento de 1.2.1963, disponível em https://portal.oa.pt/upl/%7Bc383d84e-5d4f-4b7f-b8b3-3b15ec3a937b%7D.pdf, como foi posteriormente reafirmado por aquele supremo tribunal, v. g. em Ac. do STJ de 11/05/99 in CJ, Acs do STJ, Ano VII, tomo II, 1999, p. 85.

[2] Para Paulo Cunha, são exemplos de inexistência jurídica os casos de sentenças proferidas por quem não dispõe de poder jurisdicional e o de o juiz proferir uma segunda sentença, depois de já lavrada sentença nos autos (Da Marca do Processo: Processo Comum de Declaração, Tomo II, 2.º Ed., p. 360).

[3] Ac. RC, de 9.1.2018, Proc. 825/15.2T8LRA.C1.

[4] Castanheira Neves, Questão de facto-questão de direito, I, Coimbra, 1967, p. 523.

[5] A. Varela, RLJ, 114, 72 e ss.

[6] Vide, quanto a esta tripla distinção, Coutinho de Abreu, Do Abuso de Direito, Almedina, 1983, págs. 44-45.

[7] Orlando de Carvalho, Teoria Geral do Direito Civil, Coimbra, 1981, p. 36.

[8] Os casos concretos viriam, posteriormente, a permitir o desdobramento do conceito em venire contra factum proprium, inalegabilidade formal, suppressio, tu quoque e desequilíbrio no exercício. Todos eles traduzem concretizações de uma ideia tradicional: a da proibição do abuso do direito, apelando ao adensamento de um princípio clássico: a boa-fé – M. Cordeiro, Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas, disponível em https://portal.oa.pt/comunicacao/publicacoes/revista/ano-2005/ano-65-vol-ii-set-2005/artigos-doutrinais/antonio-menezes-cordeiro-do-abuso-do-direito-estado-das-questoes-e-perspectivas-star/

[9] Assim, Pedro de Albuquerque, Responsabilidade Processual por Litigância de Má-Fé, Abuso de Direito e Responsabilidade Civil em Virtude de Actos Praticados no Processo, p. 2006, p. 152.

[10] Descrita por M. Cordeiro, cit, p. 141 e ss. No campo legal, apenas o CPC francês contém, norma relativa ao abuso de ação. O art. 32.º-1 do Code de Procedure Civile dispõe: Celui qui agit en justice de manière dilatoire ou abusive peut être condamné à une amende civile d'un maximum de 10 000 euros, sans préjudice des dommages-intérêts qui seraient réclamés.

[11] Na litigância de má-fé não é assim: antes da reforma processual introduzida pelo DL 329-A/95, de 12 de Dezembro, era entendimento constante da jurisprudência e da doutrina que o art.º 456º do Cód. de Proc. apenas sancionava as condutas dolosas. Após a revisão processual

de 1995, o quadro normativo em matéria de litigância de má-fé passou a ser bem mais exigente, impondo a repressão e punição não só de condutas dolosas, mas também as gravemente negligentes (anterior art.º 456º, n.º 2, e actual 542º, n.º 2, do CPC) – Ac. STJ, de 2.6.2016, Proc. 1116/11.3TBVVD.G2.S1.

[12] M. Cordeiro, ibidem, p. 146.

[13] Algumas Reflexões em Matéria de Litigância de Má-Fé, Dissertação de Mestrado, na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas, com Menção em Direito Processual Civil, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014, p. 31 e ss.

[14] A autora segue de perto o ensinamento de Helena Najjar Abdo, O Abuso do Processo, Revista dos Tribunais, 2007.

[15] Ac. STJ, de 5.6.2018, Proc.10855/15.9T8CBR-A.C1.S1.

Fonte: http://www.dgsi.pt