

ÍNDICE

| | |
|--|----|
| <i>Nota à nova edição</i> | 11 |
| <i>Prefácio</i> | 15 |
| <i>Prefácio à nova edição</i> | 21 |
| <i>Agradecimentos</i> | 25 |
| <i>Abreviaturas</i> | 32 |
| I. INTRODUÇÃO | 37 |
| 1. O problema | 37 |
| 2. O ponto de referência do problema: o direito de acção | 42 |
| 3. Os limites da investigação | 47 |
| 4. A sequência da investigação | 49 |
| II. A REPRESSÃO DO COMPORTAMENTO PROCESSUAL ILÍCITO NO DIREITO PORTUGUÊS E OS SEUS ANTECEDENTES HISTÓRICOS | 51 |
| 1. A metodologia do presente parágrafo | 51 |
| 2. As Ordenações Filipinas | 60 |
| 2.1. A repressão da lide maliciosa nas Ordenações Filipinas: as custas dobradas ou triplicadas | 60 |
| 2.1.1. Custas do processo e custas pessoais | 66 |
| 2.1.2. Custas pessoais, perdas, danos e interesses | 70 |
| 2.1.3. A justa causa para litigar | 74 |
| 2.1.4. O beneficiário da repetição das custas pessoais | 77 |
| 2.1.5. A justa causa para litigar e as custas pessoais: presença de uma, isenção das outras | 78 |
| 2.1.6. O dobro ou o triplo: custas da acção e custas pessoais? | 80 |
| 2.1.7. O beneficiário das custas duplicadas ou triplicadas | 86 |
| 2.1.8. Conclusão provisória | 88 |

| | |
|--|-----|
| 2.2. Os dados da jurisprudência: a malícia e a responsabilidade por danos | 89 |
| 2.3. A dízima de Chancelaria: pena de calúnia ou taxa de justiça? | 94 |
| 2.4. Responsabilidade dos advogados, procuradores e juizes | 97 |
| 2.5. O título de imputação dos efeitos da lide maliciosa: o juramento de calúnia | 111 |
| 2.6. Os efeitos do falso juramento e da violação do juramento: o crime de perjúrio | 122 |
| 2.7. Conclusões | 125 |
| 3. As Ordenações Manuelinas | 126 |
| 4. As Ordenações Afonsinas | 137 |
| 5. Malícia e abuso em leis anteriores à primeira Codificação | 142 |
| 6. A influência do direito romano | 153 |
| 6.1. <i>Lex Visigothorum</i> | 159 |
| 6.2. O <i>Codex Theodosianus</i> e a <i>Lex Romana Wisigothorum</i> | 161 |
| 6.3. A lide temerária e lide maliciosa no processo pós-clássico | 164 |
| 6.4. A lide maliciosa e temerária no processo de conhecimento e no processo formular: a <i>lex Aebutia</i> de formulis | 164 |
| 6.5. A lide maliciosa e temerária nas <i>legis actiones</i> : as Leis das Doze Tábuas | 183 |
| III. A LIDE MALICIOSA NA CODIFICAÇÃO NACIONAL | 191 |
| 1. Das Ordenações ao Código de Processo Civil de 1876 | 191 |
| 1.1. A Reforma Judiciária | 192 |
| 1.2. A Nova Reforma Judiciária | 192 |
| 1.3. A Novíssima Reforma Judiciária | 194 |
| 2. O Código de 1876 | 196 |
| 2.1. O projecto de Código de Processo Civil: o aperfeiçoamento da reacção à lide maliciosa ou dolosa | 196 |
| 2.2. O sistema do Código de Processo Civil de 1876 | 203 |
| 3. O Código de Processo Civil de 1939: a grande viragem | 210 |
| 4. O Código de Processo Civil de 1961 | 242 |
| 4.1. Pontos de aproximação entre o CPC1939 e o CPC1961 e a desconsideração das propostas de Vaz Serra | 242 |

| | |
|---|-----|
| 4.2. Pontos de divergência entre os CPC1939 e CPC1961 | 252 |
| 4.3. A responsabilidade do requerente de providência cautelar | 254 |
| 5. A reforma de 67: o Decreto-Lei n.º 47690, de 11 de Maio de 1967 | 258 |
| 6. A reforma de 95/96: os Decretos-Lei n.ºs 329-A/95, de 12 de Dezembro e 180/96, de 25 de Setembro | 262 |
| 7. A reforma de 2003: o Decreto-Lei n.º 38/2003, de 8 de Março | 268 |
| 8. O Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de Fevereiro: a taxa sancionatória excepcional | 269 |
| 9. Ponto de chegada e de partida | 291 |
| | |
| IV. MODELOS DE RESPONSABILIDADE | 295 |
| 1. Sistemas com tipos próprios | 295 |
| 1.1. Responsabilidade agravada da parte submetida a regras próprias: o sistema italiano | 295 |
| 1.2. <i>Wasted costs orders</i> e sanções disciplinares: os sistemas de <i>common law</i> | 303 |
| 1.3. A antecipação da tutela e a litigância de má fé: o sistema brasileiro | 314 |
| 2. A ausência de tipos próprios: o sistema germânico | 318 |
| | |
| V. A LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ NA JURISPRUDÊNCIA NACIONAL | 325 |
| 1. A litigância de má fé na jurisprudência do Tribunal Constitucional | 325 |
| 1.1. A litigância de má fé e a fiscalização concreta de constitucionalidade | 325 |
| 1.2. A litigância de má fé no Tribunal Constitucional | 331 |
| 2. A litigância de má fé nos tribunais judiciais | 336 |
| 2.1. O objecto da análise | 336 |
| 2.2. Os dados empíricos relativos à condenação por litigância de má fé: algumas observações | 337 |
| 2.3. O instituto da litigância de má fé nas decisões dos tribunais judiciais superiores | 338 |
| 2.4. Os delicados contornos da litigância de má fé | 339 |
| 2.5. Os elementos da valoração | 342 |

| | | |
|--------|---|-----|
| 2.6. | Os elementos dos tipos de ilícito do artigo 456.º [542.º] | 343 |
| 2.6.1. | O dolo e a negligência | 343 |
| 2.6.2. | A alteração ou omissão de factos | 349 |
| 2.6.3. | A interacção entre os tipos de alteração/ negação de factos e a dedução de pretensão ou de oposição infundadas | 353 |
| 2.7. | Aspectos de regime | 358 |
| 2.7.1. | Litigância de má fé e abuso de direito | 366 |
| 2.7.2. | Responsabilidade civil versus responsabilidade processual | 368 |
| 2.7.3. | A indemnização | 370 |
| VI. | A ILICITUDE NO TIPO CENTRAL | 377 |
| 1. | A metodologia de análise do tipo central | 377 |
| 2. | O tipo de ilícito | 484 |
| 2.1. | O abandono da cláusula geral da má fé e a descrição de comportamentos típicos | 384 |
| 2.2. | A dedução dolosa ou gravemente negligente de pretensão ou de defesa cuja falta de fundamentação a parte não devia ignorar | 389 |
| 2.3. | A alteração dolosa ou gravemente negligente da verdade dos factos e a omissão dolosa ou gravemente negligente de factos relevantes | 394 |
| 2.4. | A omissão grave, dolosa ou gravemente negligente, do dever de cooperação | 403 |
| 2.5. | O uso, doloso ou gravemente negligente (?), manifestamente reprovável do processo ou dos meios processuais, com o fim de conseguir um objectivo ilegal, impedir a descoberta da verdade, entorpecer a acção da justiça ou protelar, sem fundamento sério, o trânsito em julgado da decisão | 406 |
| 2.6. | Agnosticismo do processo civil: causa de justificação da ilicitude? | 420 |
| 2.7. | O objectivo ilegal da parte e a burla processual: o tipo penal de burla | 432 |
| 3. | O novo elemento de ponderação: o artigo 447.º-B [531.º] do CPC1961 | 434 |
| 4. | Litigância de má fé: efeito da violação de deveres processuais | 443 |

| | |
|---|-----|
| 5. Os bens jurídicos tutelados pelo artigo 456.º [542.º]: <i>o contempt of court</i> | 445 |
| VII. A ILICITUDE NOS TIPOS ESPECIAIS | 447 |
| 1. A responsabilidade do exequente | 447 |
| 1.1. As medidas de agressão e a abstracção da acção executiva | 447 |
| 1.2. Os tipos especiais de responsabilidade do exequente: a responsabilidade do exequente em execução sem citação prévia e a responsabilidade do exequente em execução para entrega de coisa imóvel arrendada fundada em título extrajudicial | 448 |
| 1.3. O artigo 819.º do CPC1961 [858.º e 727.º, n.º 4] e a responsabilidade do exequente em execução para pagamento de quantia certa sem citação prévia | 449 |
| 1.3.1. A penhora prévia | 450 |
| 1.3.2. A relevância da estrutura da execução na responsabilidade do exequente: os efeitos da oposição | 455 |
| 1.3.3. A relação entre o artigo 456.º [542.º] e o artigo 819.º [858.º e 727.º, n.º 4] do CPC 1961 | 467 |
| 1.3.4. A procedência da oposição | 472 |
| 1.3.5. Conclusão | 482 |
| 1.4. A responsabilidade do exequente em execução para entrega de imóvel arrendado | 483 |
| 2. O regime de responsabilidade nas providências cautelares | 484 |
| 2.1. O tipo do artigo 390.º [374.º] | 485 |
| 2.2. Os fundamentos da ampliação do elemento subjectivo do tipo | 488 |
| 3. O ilícito no tipo do artigo 22.º do CIRE | 492 |
| 4. Conclusão: a adequação dos juízos de ilicitude realizados no tipo central e nos tipos especiais | 500 |
| VIII. A NATUREZA CIVIL DA RESPONSABILIDADE FUNDADA EM LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ | 503 |
| 1. O problema e a primeira solução possível: a natureza processual da responsabilidade fundada na litigância de má fé | 503 |

| | |
|---|-----|
| 2. Enunciação da segunda proposta de solução: a natureza civil da indemnização prevista no artigo 456.º [542.º] | 513 |
| 3. Os diversos tipos de concurso entre os artigos 456.º [542.º] do CPC e 483.º do CC | 515 |
| 4. Artigo 456.º [542.º] do CPC e 483.º, n.º 1, do CC: normas em concurso aparente | 520 |
| 5. A imputação: peculiaridade do processo causal | 545 |
| 6. O limite da imputação do resultado: o dano indemnizável | 567 |
| 7. A autonomia da pretensão indemnizatória | 572 |
| 8. A multa | 574 |
| 9. O responsável pela multa e pela indemnização | 575 |
| 10. Recorribilidade da condenação? | 581 |
| 11. Dedutibilidade de pedido genérico e autonomia de meios? | 582 |
| 12. Conclusão: a natureza civil da indemnização por comportamento processual ilícito | 596 |
| | |
| IX. COMPORTAMENTO PROCESSUAL ILÍCITO E ABUSO DO DIREITO | 601 |
| 1. Litigância de má fé e abuso do direito: a intervenção do artigo 334.º do CC | 601 |
| 2. Abuso e poder geral de direcção do processo | 611 |
| 2.1. Considerações gerais | 611 |
| 2.2. Inadmissibilidade e ilicitude do comportamento processual da parte | 612 |
| 3. A taxa sancionatória excepcional | 616 |
| 4. A compensação de custos processuais: a regra <i>victus victori</i> e o interesse processual | 617 |
| | |
| X. A RUPTURA COM OS PRINCÍPIOS DA JUSTIÇA | 629 |
| 1. As coordenadas do problema | 629 |
| 2. As coordenadas de resolução do problema | 640 |
| | |
| XI. CONCLUSÃO | 671 |
| | |
| <i>Jurisprudência</i> | 675 |
| <i>Bibliografia</i> | 691 |
| <i>Fontes e Colectâneas de documentos legais</i> | 717 |

NOTA À NOVA EDIÇÃO

I. Retomar, para efeitos de republicação, um texto, que reflecte o resultado de pesquisa e pensamento com mais de uma década, é tarefa que, para quem agora escreve, coloca sempre um dilema: reescrever tudo? Deixar o núcleo intocado, dando nota quando haja alteração no modo de compreender os problemas postos e actualizando as referências legislativas, jurisprudenciais e doutrinárias nos pontos chave?

Seguimos a segunda opção por diversas razões. O presente texto encontra-se numa singular linha do tempo. Justificado pela necessidade de responder aos problemas colocados por um caso concreto, no seu curso foi tomada posição acerca de diversas regras que, coincidência provável, foram alteradas entre a data da primeira publicação e o dia de hoje e que o foram no sentido das observações feitas na versão datada de 2008. A permanência da estrutura originária e das então enunciadas críticas a certas opções legislativas, acompanhada, nesta edição, de notas onde se dá conta da alteração da regra e do novo sentido da regra, permite confrontar texto e lei e melhor compreender a interacção entre ambos.

Mas foi decisiva a circunstância de, não obstante os quinze anos que nos separam da versão originária, mantermos as conclusões a que então chegámos: sobreviveram ao teste de resistência que lhes foi colocado sempre que, em aulas, artigos, pareceres, tivemos de retomar os problemas relacionados com as consequências de conduta processual ilícita. Então como hoje, olhamos a responsabilidade por conduta processual como um tipo especial de responsabilidade, exauriente quanto às suas consequências – se a conduta processual ilícita provocar danos e sejam quais forem os bens jurídicos atingidos, o dano indemnizável será aquele que, seja pelo critério da causalidade adequada, seja pela teoria do escopo de protecção da norma, tiver aquela conduta como causa eficiente – e especial porque afasta a aplicação do tipo geral do artigo 483.º do Código Civil por ponderação da natureza da conduta, uma conduta processual, activa ou omissiva. A estranheza do tipo central de responsabilidade por conduta processual ilícita, assente em

condutas típicas e não numa cláusula geral, como ocorre nos casos cobertos pelo artigo 483.º, n.º 1, do Código Civil, prende-se com a origem e as finalidades desta responsabilidade: trata-se de um tipo assente em condutas típicas, potencialmente violadoras de bens jurídicos distintos e titularizados por diferentes sujeitos, indutoras da aplicação de penas civis – a multa – e justificadoras da constituição de deveres de indemnizar se provocadoras de danos. A intervenção da pena civil aproxima a responsabilidade por conduta processual ilícita da responsabilidade por conduta com relevância penal, razão que explica a tipicidade histórica da responsabilidade por conduta processual ilícita, acolhida pela expressão *litigância de má fé*.

A limpidez desta conclusão resultou da análise de condutas processuais desvirtuosas ocorridas num contexto em que pode questionar-se a aplicabilidade de multas; referimo-nos à arbitragem. Não sendo uma instância de exercício de jurisdição, ausente de preocupações éticas, a realização da justiça através de tribunais arbitrais impõe que também aí se reprimam condutas atentatórias de valorações fundamentais. Mas a possibilidade de prescindir da aplicação de multas – mas não dos deveres de indemnizar danos provocados por condutas ilícitas – permite uma maior fluidez na determinação dos parâmetros definidores dessa ilicitude, sendo admissível configurar um recurso ao tipo central da responsabilidade civil que, no nosso sistema, dispensa a tipicidade dos bens jurídicos violados e dos comportamentos violadores desses bens jurídicos. Esta matéria não integrará a presente investigação.

II. Os últimos pontos permitem-nos fazer a ligação com o ponto seguinte: a razão da mudança de título para um trabalho que se mantém estrutural e nuclearmente idêntico a um outro que tinha o título *litigância de má fé*. São litigância de má fé e responsabilidade por conduta processual ilícita uma e a mesma coisa? A resposta a esta interrogação é negativa. Como veremos quando confrontarmos os diversos tipos que intervêm perante condutas processuais ilícitas nem todos se podem rigorosamente reconduzir ao conceito de litigância de má fé. A evolução do sistema português ampliou as situações de responsabilidade, rompendo com os limites que aquela dispunha ao dever de indemnizar danos provocados em contexto processual. Porque no presente texto se analisam estes diversos tipos, mais preciso é o título que o livro agora ganha àquele com que foi publicado na anterior versão.

III. Uma última palavra, de agradecimento. Sem a ajuda substancial de Filipa Lira de Almeida, que interveio sobre a impecável revisão já feita por Marta Taborda, o trabalho de revisão da revisão teria sido um empreendimento superior às forças disponíveis para o concretizar. A solidariedade da Filipa, ainda mais evidente, se isto for possível, quando se apercebe que as circunstâncias colocam o outro num permanente conflito real heterogéneo de desafios, tornou possível o que se representava como mais uma tarefa insuperável.

Lisboa, Junho de 2022