

NESTA EDIÇÃO

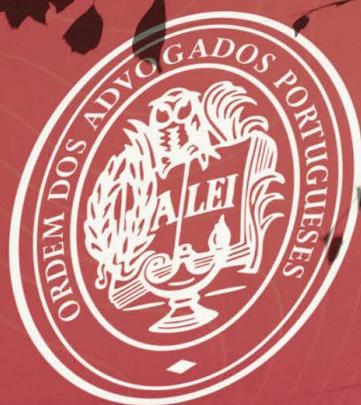
MOOT COURT EM DIREITO PENAL

ACESSO AO DIREITO E AOS TRIBUNAIS: A
NOMEAÇÃO POR CONEXÃO E AS
LIMITAÇÕES DECORRENTES DA SUPER-
VENIÊNCIA DE CONFLITO DE INTERESSES

SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL
DOS ADVOGADOS



CONSELHO
REGIONAL DE
COIMBRA



CONSELHO
REGIONAL DE
COIMBRA

**98 ANOS AO SERVIÇO
DAS PESSOAS E DAS EMPRESAS**

www.oa.pt/coimbra
facebook.com/conselhoregionaldecoimbra

Newsletter

**Conselho Regional de Coimbra
da Ordem dos Advogados**

JULHO 2024

ÍNDICE

EDITORIAL	03
Teresa Letras Presidente do CRC OA	
MOOT COURT EM DIREITO PENAL	06
Paula Fernando Presidente do Centro de Estágio do CRC OA	
ACESSO AO DIREITO E AOS TRIBUNAIS: A NOMEAÇÃO POR CONEXÃO E AS LIMITAÇÕES DECORRENTES DA SUPER- VENIÊNCIA DE CONFLITO DE INTERESSES	11
Luísa Peneda Advogada	
SEGURO DE RESPONSABILIDADE CIVIL DOS ADVOGADOS	16
Filipe Albuquerque de Matos Professor Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra	
LEGISLAÇÃO	59
JURISPRUDÊNCIA	61



Newsletter

Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados

PRESIDENTE DO CRC OA

TERESA LETRAS

EDIÇÃO

PELOURO DA COMUNICAÇÃO E IMAGEM

COLABORADORES DESTA EDIÇÃO

PAULA FERNANDO

LUÍSA PENEDA

FILIPE ALBUQUERQUE DE MATOS

IMAGENS

DIREITOS RESERVADOS

CONSELHO REGIONAL DE COIMBRA

PRACETA MESTRE PÊRO, N° 17

QUINTA D. JOÃO

3030-020 COIMBRA

EMAIL

CRCOIMBRA@CRC.OA.PT

WEBSITE

OA.PT/COIMBRA

FACEBOOK

CONSELHOREGIONALDECOIMBRA

INSTAGRAM

CRC.OA

YOUTUBE

CONSELHOREGIONALDECOIMBRAD2169



EDITORIAL

Teresa Letras

Presidente do Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados

Em tempo de férias judiciais com o olhar posto nas mudanças, nos desafios e na formação dos Advogadas e Advogados estagiários

E eis que chegam as férias judiciais.

Os sempre tão desejados dias que, podendo não ser de completo descanso, são, pelo menos e em geral, mais calmos e potenciadores de algum alívio nas tensões, pressões e angústias do nosso quotidiano.

Para cada um de nós foram os desafios, mais ou menos estimulantes, e trabalhos (sempre infundáveis) de um longo ano.

Para a classe, para a Advocacia em geral, foi um ano de combate, de mudança e, uma vez mais, de prova de resiliência e superação.

Estamos a viver uma nova era! Sem surpresa - diria até, com mágoa - as alterações estatutárias começam a produzir os seus efeitos.

No que respeita ao novo modelo de estágio e tendo em conta que as exigências de formação e qualificação são cada vez maiores, há muito para fazer. A passagem de um modelo de formação inicial integrado por três áreas de formação obrigatória – Prática Processual Civil, Prática Processual Penal e Deontologia Profissional – para um outro em que a obrigatoriedade se resume à frequência de (apenas) 40 horas de formação de Deontologia Profissional, constitui,



sem margem para qualquer dúvida, uma preocupação. Uma preocupação com a formação de todos os que se propõe ingressar na profissão e que, apanhados pela turbulência da mudança, se vêem confrontados com novas exigências, desafios e, estamos conscientes disso, muitas dúvidas.

Há, porém, uma certeza: o Conselho Regional de Coimbra, consciente da responsabilidade que tem na formação dos jovens Advogados e Advogadas estagiários continuará a garantir que a todos será disponibilizada formação apta - e tão diversificada quanto necessário - a habilitá-los para o exercício competente da advocacia.

Trata-se de um trabalho conjunto de superação de dificuldades e de preparação com vista a uma plena e bem sucedida integração profissional, em que ninguém é autorizado a negligenciar o (insubstituível) papel que lhe cabe, e que a todos aproveita e beneficia: aos jovens Advogados, cujas melhores qualificações contribuirão, garantidamente, para um exercício profissional competente e de sucesso; para os Colegas de profissão que terão nos seus pares mais jovens o reforço necessário à afirmação da advocacia e da diferenciadora virtuosidade dos seus profissionais; para os demais profissionais da área da Justiça, aos quais continuará a ser garantida a qualidade da participação de um elemento imprescindível ao eficaz funcionamento do sistema e, *the last but not the least*, para as pessoas e as empresas, para quem a Justiça só é plenamente alcançável porque contam – ou têm a possibilidade de contar – com profissionais verdadeiramente qualificados para a defesa intransigente dos seus direitos, liberdades e garantias.

E porque se, por um lado, não há tempo a perder,

por outro, é mister que nos reinventemos quanto às melhores práticas formativas dos jovens Advogados e Advogadas estagiários. Nesse sentido, teve lugar, no passado dia 10 de Julho, no Palácio da Justiça de Coimbra, o primeiro *Moot Court* realizado na área de circunscrição territorial do Conselho Regional de Coimbra. Convidámos Magistrados Judiciais e do Ministério Público, envolvemos os formadores do nosso Centro de Estágio e desafiámos a participar aqueles a quem a actividade primordialmente se destinava.

À semelhança de qualquer projecto que se quer bem sucedido, foi necessário trabalhar, acreditar e confiar.

A fasquia foi, como não podia deixar de ser, colocada a um nível elevado; mas porque o compromisso assumido e a vontade com que todos, sem excepção, abraçaram a iniciativa, foram férreos, foram superadas as melhores expectativas.

O *juízo* que, durante as mais de três horas daquela tarde de quarta-feira, ocupou não só os Advogados estagiários que nele participaram, mas também os Patronos, Advogados, Advogados estagiários, Magistrados e cidadãos que a ele quiseram assistir, procurou ser não só uma enriquecedora experiência para os intervenientes, mas uma fonte de informação para a imprescindível reflexão que se impõe desenvolver a propósito da construção de novas soluções formativas.

Foi possível porque as Magistraturas aceitaram o convite do Conselho Regional e assumiram o respectivo papel: o Senhor Juiz Presidente da Comarca de Coimbra, Juiz Desembargador Dr. Carlos Oliveira, presidindo ao julgamento, e o Senhor Procurador, Dr. Ricardo Capelo,

representando o Ministério Público.

E porque os Advogados e Advogadas Estagiários Dr. André de Abrantes Teixeira, Dra. Joana Linhares, Dra. Bianca Botaro, Dra. Ivone Soreire, Dra. Natália Pinto Mouta, Dra. Sara Rodrigues Pinheiro, Dr. Filipe Lourenço, Dr. Bruno Meneses, Dr. Guilherme Fernandes, Dra. Cristina Carvalho, e a estagiária do Curso de prestação de serviços jurídicos, Dra. Carolina Santos, cumpriram a sua missão.

Voltará a ser possível, esta e qualquer outra acção de formação, se fizermos com que aconteça. Em Setembro voltará a acontecer um *Moot Court*, desta feita de Direito Civil. Esperamos voltar a contar com a dedicação, entusiasmo, apoio e empenho de todos.

Por ora, ficam os nossos penhorados agradecimentos pelo que foi feito e o desejo de umas excelentes e retemperadoras férias.

Um abraço da Colega,

Teresa Letras

Moot Court em Direito Penal



Paula Fernando

Presidente do Centro de Estágio do CRC OA

No dia 10 de julho de 2024, realizou-se, no Palácio da Justiça, em Coimbra, um Moot Court de Direito Penal, organizado conjuntamente pelo Conselho Regional de Coimbra (CRC), pelo Conselho Geral (CG) e pelo Instituto de Apoio aos Jovens Advogados (IAJA) da Ordem dos Advogados.

O Moot Court, ou tribunal simulado, é uma atividade de formação em que advogadas/os estagiárias/os participam em simulações de processos judiciais reais. Durante estas simulações, as/os participantes assumem os papéis dos vários intervenientes de um julgamento, nomeadamente os de defensoras/es, mandatárias/os de assistentes ou lesados/as, apresentando argumentos jurídicos e inquirindo testemunhas. Este exercício permite às/aos participantes treinar as suas competências de inquirição das testemunhas e de argumentação e retórica jurídica e obter uma compreensão mais profunda do funcionamento do sistema judicial. Constitui uma valiosa ferramenta pedagógica para a aquisição de experiência prática em situações próximas das que advogadas/os estagiárias/os enfrentarão na sua futura prática profissional.

Presidido pelo Juiz Desembargador, Senhor Dr. Carlos Oliveira, e contando com a intervenção do Procurador da República, Senhor Dr. Ricardo Capelo, o Moot Court realizado em Coimbra teve como objetivo específico experimentar novas

metodologias e discutir os novos caminhos para a formação para advogadas/os estagiárias/os. Com a profissão a tornar-se cada vez mais exigente e com a diminuição das áreas de formação obrigatórias durante o estágio, torna-se absolutamente necessário adaptar os métodos de formação para que as oportunidades de aprendizagem sejam mais eficazes, especialmente tendo em conta o encurtamento do tempo de estágio. A simulação de julgamentos proporciona uma aprendizagem intensiva e prática, permitindo às/aos futuras/os advogadas/os desenvolverem competências essenciais que lhes deem a segurança e confiança necessária ao desenvolvimento da sua futura atividade profissional. Mas, para isso, é necessária a participação ativa de todas/os as/os advogadas/os estagiárias/os, assumindo a formação como um dever e uma necessidade para a sua habilitação profissional.

O Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados contou com essa participação ativa, empenho e compromisso das/os Senhoras/es Advogadas/os Estagiárias/os Drs. André de Abrantes Teixeira, Bianca Botaro, Bruno Menezes, Cristina Carvalho, Filipe Lourenço, Guilherme Fernandes, Ivone Soreire, Joana Linhares, Natália Pinto Mouta, Sara Rodrigues Pinheiro. Esperamos que esta experiência os tenha enriquecido e tenha contribuído para que se tornem cada vez melhores profissionais. O Conselho

Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados agradece não só o seu envolvimento empenhado, mas também todas as sugestões e contributos que deram para tornar esta atividade, em próximas edições, mais aliciante, desafiante e útil. Agradece, ainda, a entusiástica adesão dos formadores em Deontologia Profissional – Senhor Dr. Nunes da Costa – e em Práticas Processuais Penais – Senhor Dr. Joaquim Malafaia –, e a generosa participação de Carolina Santos, como uma das testemunhas do julgamento simulado.

A realização deste evento contou com a inestimável colaboração do Senhor Juiz Presidente do Tribunal Judicial da Comarca de Coimbra – Senhor Dr. Carlos Oliveira – e da Senhora Magistrada do Ministério Público Coordenadora da Comarca de Coimbra – Senhora Dr.ª Ana Simões. Agradecemos profundamente o seu apoio e dedicação, que foram fundamentais para o sucesso desta iniciativa.

Palácio da Justiça acolheu primeiro julgamento simulado da região centro

Simulação O Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos advogados realizou ontem, pela primeira vez, um “Moot Court” com a participação de estagiários de advocacia de diferentes faculdades

Bruna Ribeiro

Arguida acusada pelo crime de dano simples pelo estrago na entrada de um condomínio e por um crime de dano qualificado pelos estragos causados num automóvel de luxo. Foi condenada a pena de multa.

Este foi o caso tratado, ontem, na simulação de julgamento, “Moot Court”, organizada pelo Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados.

O julgamento contou com a participação de advogados estagiários, que desempenharam os papéis de arguidos, lesados, advogados, testemunhas e outros intervenientes.

Foi a partir de um caso verídico de direito criminal, que os estagiários de advocacia puderam «colocar em prática toda a teoria estudada durante o curso», aponta Fernanda de Almeida Pinheiro, bastonária da Ordem dos Advogados (OA), presente na audiência.

O “julgamento” foi presidido por Carlos Oliveira, presidente do Tribunal da Comarca de Coimbra e juiz desembargador, que se mostrou bastante contente pelo desempenho dos estagiários. A sessão contou ainda



Julgamento decorreu na Sala de Audiências do Palácio da Justiça

com a intervenção da procuradora coordenadora do Ministério Público na Comarca de Coimbra, Ana Simões, e de Teresa Letras, presidente do Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados.

O julgamento simulado decorreu no Palácio da Justiça, tendo como objetivo promover «uma compreensão profunda do funcionamento do sistema judicial, habilitando-os, de forma exemplar, para os desafios da advocacia», explica a organização.

A iniciativa tem vindo «a ser maturada», pelo Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados, explica Fer-

nanda Pinheiro, tendo surgido de forma a gerar «novas alterações nos estágios dentro da sua capacidade de ensinar os estagiários», reforça a bastonária.

É a primeira vez, na região, que o Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados realiza um “Moot Court”, no entanto pretendem replicar este tipo de projetos de modo a que todos os advogados estagiários possam participar e

«melhorar a qualidade técnica enquanto profissionais», realça Fernanda Pinheiro. «Nunca tinha percebido o pânico que os clientes podem sentir num julgamento», afirma Sara Rodri-

gues, advogada estagiária, que desempenhou o papel de ofendida como representante do condomínio que sofreu os estragos. Para a futura advogada, este tipo de iniciativas são uma mais valia para a aprendizagem profissional e para colocar em prática todos os conhecimentos adquiridos.

No final do julgamento, realizou-se um debate sobre o desempenho dos estagiários de advocacia. O Conselho Regional de Coimbra da OA pretende ainda criar a partir dos “Moot Courts”, um concurso nacional de modo a premiar os estagiários participantes.



Sala do tribunal encheu para simulação

Jovens advogados ganham calo em “julgamento”

●●● O Palácio da Justiça de Coimbra abriram ontem portas para argumentar sobre situações hipotéticas e julgar quem nada fez.

A situação é caricata e invulgar, mas tem um propósito: dar experiência e prática a futuros advogados.

O Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados realizou ontem a simulação de um julgamento, em ambiente real e com os advogados a fazerem de arguidos, lesados, advogados, testemunhas e outros intervenientes processuais. O papel do juiz foi exercido pelo presidente do Tribunal

Judicial da Comarca de Coimbra, Carlos Oliveira.

Entre os vários participantes num julgamento, que contou com a plateia cheia, estava Filipe Lourenço. O advogado estagiário fez de testemunha nesta simulação e clarificou qual a importância desta atividade.

“Recentemente, foram alteradas por lei as regras do estágio dos advogados, nomeadamente quanto à formação. Vai-se mudar a forma do estágio, deixando de haver ações de formação obrigatórias para Direito Penal e para Direito Civil. Neste caso, há um objetivo para realizar este tipo de encenação, para que

seja uma formação mais aplicada à realidade. É uma forma mais apelativa de formação para os advogados estagiários”, afirmou.

Aprender a estar do outro lado do julgamento

Filipe Lourenço foi, nesta simulação, uma das testemunhas presentes no julgamento. O jovem de 32 anos salientou que a experiência é benéfica para o que poderá encontrar em julgamentos verdadeiros. “Nunca tinha estado do outro lado e a forma como eu intervenho neste julgamento, enquanto testemunha, serve para fazer uma autoanálise do que as tes-

temunhas muitas vezes são. Fu tentei ser mais acirrado e espevitado. A verdade é que podemos apanhar testemunhas que nos interrompem, que falam por cima e tentam desafiar a nossa sabedoria e autoridade. Foi um bom momento de aprendizagem, mesmo não tendo estado a executar funções para o qual estou a estudar”, clarificou. Esta inovadora ferramenta formativa propiciou aos advogados estagiários uma compreensão profunda do funcionamento do sistema judicial, habilitando-os, de forma exemplar, para os desafios da advocacia. |António Cerca Martins







Acesso ao direito e aos tribunais: a nomeação por conexão e as limitações decorrentes da superveniência de conflito de interesses



Luísa Peneda
Advogada

O direito de acesso à Justiça e aos Tribunais, considerado, não apenas como um Direito Constitucional fundamental, mas também como um Direito Social e um Direito Humano, com consagração em vários documentos jurídicos internacionais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos, a Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, constitui uma garantia imprescindível do direito à proteção jurídica através dos tribunais, enquanto princípio estruturante do Estado de Direito.

A essencialidade do tema do acesso ao direito é manifesta, pelo facto de representar a garantia de efetividade de direitos individuais e direitos coletivos, considerado como um instrumento da defesa dos direitos e interesses legítimos, integrante do princípio material da igualdade e do próprio princípio democrático.

O artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa dispõe no n.º 1 que *“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”*, disposi-

ção que concretiza o princípio da igualdade dos cidadãos perante a lei consagrado no artigo 13.º do mesmo diploma.

Por outro lado, o n.º 2 enuncia ainda que, *“todos têm direito, nos termos da lei, à informação e consulta jurídica, ao patrocínio judiciário e a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade”*.

É, assim, assegurado o direito de acesso ao direito, quer através das vias não jurisdicionais (a informação e a consulta jurídica, e até mesmo de patrocínio judiciário e de acompanhamento por Advogado perante qualquer autoridade não judiciária), quer por recurso aos tribunais (patrocínio judiciário para litigar judicialmente).

Nesse sentido, compete aos Advogados e Advogadas um papel relevante na administração da justiça, cumprindo-lhes, nessa medida, defender os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, pugnar pela boa aplicação das leis, pela rápida administração da justiça e pelo aperfeiçoamento da cultura e instituições jurídicas, assumindo estatutariamente deveres para com a comunidade, de entre os quais se realça, o dever de *“colaborar no acesso ao direito”* (cfr. artigo 90.º n.º 2, alínea

f) do Estatuto da Ordem dos Advogados).

O princípio constitucional do acesso ao direito e tutela jurisdicional efetiva, com assento na Constituição da República Portuguesa, enquanto direito fundamental, encontra a respetiva concretização assegurada, designadamente, por meio da aplicação da Lei n.º 34/2004, de 29/07 - Lei de Acesso ao Direito e aos Tribunais. O artigo 1.º do identificado diploma legal concretiza os objetivos do Sistema de Acesso ao Direito e aos Tribunais, dispondo que:

“Artigo 1.º

Finalidades

1 - O sistema de acesso ao direito e aos tribunais destina-se a assegurar que a ninguém seja dificultado ou impedido, em razão da sua condição social ou cultural, ou por insuficiência de meios económicos, o conhecimento, o exercício ou a defesa dos seus direitos.

2 - Para concretizar os objectivos referidos no número anterior, desenvolver-se-ão acções e mecanismos sistematizados de informação jurídica e de protecção jurídica.”

O direito de acesso ao Direito e aos Tribunais obedece, também, ao princípio da proporcionalidade e dos interesses legítimos, pois que a proteção jurídica é concedida para questões ou causas judiciais concretas ou suscetíveis de concretização, em que o beneficiário tenha um interesse próprio e que versem sobre direitos diretamente lesados ou ameaçados de lesão, conforme determina o âmbito de proteção da Lei n.º 34/2004 (cfr. n.º 2 do artigo 6.º).

Daqui decorre desde logo, que a concessão do benefício de apoio judiciário se destina a uma determinada causa (a propor ou já pendente), sendo que, no que respeita à extensão do apoio judiciário, prevê-se nos n.ºs 4 a 7 do artigo 18.º da Lei n.º 34/2004, que esse benefício se *mantém para efeitos de recurso, qualquer que seja a decisão sobre a causa, sendo extensivo a todos os processos que sigam por apenso àquele em que essa concessão se verificar, sendo-o também ao processo principal, quando concedido em qualquer apenso, mantendo-se ainda para as execuções fundadas em sentença proferida em processo em que essa concessão se tenha verificado.*

Resulta da citada norma que o apoio judiciário se destina ao processo em que ou para o qual foi concedido, seus apensos, recurso e execução, não permitindo a lei a possibilidade de utilização do mesmo apoio judiciário em ações autónomas e independentes entre si.

Acontece, porém, que, com o objetivo de enquadrar situações em que a mesma factualidade possa dar causa a diversos processos, isto é, nas situações em que existe uma relação evidente entre várias causas (conexão) – e uma vez que a decisão de uma depende das outras ou a decisão de todas depende da verificação e/ou valoração de certos factos, - o sistema de apoio judiciário deve, por forma a funcionar eficazmente, assegurar, preferencialmente, a nomeação do mesmo patrono ou defensor oficioso ao beneficiário, tal como, aliás, determina a alínea d), do n.º 1, do artigo 45.º da Lei n.º 34/2004, bem como o n.º 1 do artigo 7.º da Portaria n.º 10/2008, que Regulamenta a Lei de Acesso ao Direito.

A citada norma, estando em perfeita concertação com a obrigatoriedade de requerer o apoio judiciário para cada uma das ações a instaurar, pretende, no entanto, evitar que por via de cada uma dessas decisões (evidentemente independentes entre si), possam ser nomeados patronos diferentes ao beneficiário, quando a relação evidente das questões que constituem o objeto de cada uma das ações, justifica e recomenda que o beneficiário seja representado, em todas elas, pelo mesmo patrono.

Não obstante a aparente simplicidade da questão, não pode, contudo, perder-se de vista que, para um rigoroso tratamento da problemática, não basta a mera verificação da conexão das causas, impondo-se, isso sim, que o enquadramento feito considere as demais variáveis, designadamente de natureza deontológica, suscetíveis de contender com a matéria.

Para ilustrar o assunto, propõe-se, pois, que nos detenhamos perante o seguinte exemplo:

O Advogado que, no âmbito de procedimento de concessão do apoio judiciário, é nomeado a determinado beneficiário, para uma ação de divórcio, vê a sua nomeação estender-se aos processos que sigam por apenso àquele em que essa concessão se verifique (n.º 4 do artigo 18.º da Lei 34/2004), como é o caso da ação de regulação do exercício das responsabilidades parentais, que, porventura, possa vir a ser instaurada posteriormente àquela.

Imagine-se que, um determinado Advogado é nomeado nos aludidos termos, ao cônjuge-mulher, e que, por força da aludida nomeação, intervém no processo de divórcio sem consentimento do outro cônjuge e no apenso de regulação do exercício das responsabilidades parentais

dos filhos menores. Findo o processo principal e o identificado apenso, o Advogado vê concluída a respetiva intervenção.

Acontece, porém, que, em consequência do incumprimento do regime de regulação do exercício das responsabilidades parentais estabelecido naquele dito apenso, é formulado novo pedido de concessão do benefício do apoio judiciário, também na modalidade de nomeação de patrono, desta feita pelo filho titular dos direitos incumpridos, agora maior de idade. Deferido o pedido e ante a competente nomeação de patrono, veio o beneficiário Requerente requerer a substituição do mesmo por aquele outro que havia sido nomeado no âmbito da ação de divórcio e, conseqüentemente, no apenso de regulação do exercício das responsabilidades parentais, invocando, para o efeito, facticidade suscetível de enquadrar a previsão da alínea d) do n.º 1, do artigo 45.º da Lei n.º 34/2004 e no n.º 1, do artigo 7.º da Portaria n.º 10/2008. Face aos fundamentos invocados, o pedido foi deferido e concedida a substituição.

Ao abrigo da predita nomeação de substituição, foi, então, proposta uma ação de regulação de convívio entre irmãos, com pedido de fixação de regime provisório, nela figurando como requerido o pai.

Ora sucede que, atenta a tipologia da ação instaurada, entendeu o Tribunal estar-se perante uma situação de litisconsórcio necessário passivo, o que determinou fosse proferido despacho a convidar o Patrono do Requerente para, com vista à sanação da exceção da ilegitimidade passiva, corrigir a petição inicial, nela fazendo intervir como Requeridos, para além do pai, a mãe do Requerente.

É, assim, que, mercê da alteração superveniente das circunstâncias consideradas ao tempo da nomeação fundada na conexão de processos, se verifica uma ulterior inexistência de condições para que a nomeação do Advogado se mantenha, desta feita como patrono de qualquer dos beneficiários - seja do (agora) requerente (filho maior) seja da (antes) requerente e agora requerida (progenitora).

Resulta, pois, que considerando o novo quadro processual resultante da alteração superveniente dos factos alegados como fundamento do pedido de substituição de patrono formulado, o Advogado, mercê do conflito de interesses entretanto surgido, não reúne as condições necessárias à manutenção do patrocínio.

É que, no exercício da profissão, o Advogado está vinculado ao cumprimento do vasto leque de deveres que se encontram estabelecidos no Estatuto da Ordem dos Advogados, impondo-se-lhe por isso uma observância conscienciosa, contínua e intransigente, indispensável a assegurar e a garantir a dignidade e o prestígio da profissão.

A matéria do conflito de interesses é essencialmente uma questão de consciência do próprio Advogado, competindo-lhe, sempre que colocado numa concreta situação suscetível de conformar um tal quadro, avaliar se o mandato ou nomeação cuja atribuição subsiste ou perspectiva não colide noutro conferido, ao ponto de se verificar um objetivo impedimento ao exercício livre e sem constrangimentos da sua atividade.

O conflito de interesses encontra-se regido no artigo 99.º do Estatuto da Ordem dos Advogados e, com conteúdo semelhante, no ponto 3.2 (Conflito de interesses) e respetivos subpontos do Código de Deontologia dos Advogados Eu-

ropeus – aprovado pela Ordem dos Advogados - Conselho Geral - através da Deliberação n.º 2511/2007, de 27 de dezembro.

É tido por assente que a matéria de conflito de interesses, deriva expressamente do princípio geral da independência, estabelecido no artigo 89.º do EOA, segundo o qual o *“Advogado, no exercício da profissão, mantém sempre em quaisquer circunstâncias a sua independência, devendo agir livre de qualquer pressão, especialmente a que resulte dos seus próprios interesses ou de influências exteriores, abstendo-se de negligenciar a deontologia profissional no intuito de agradar ao seu cliente, aos colegas, ao tribunal ou a terceiros.”*

Dispõe o artigo 99.º que se transcreve, o seguinte:

“Artigo 99.º

Conflito de interesses

- 1 - O advogado deve recusar o patrocínio de uma questão em que já tenha intervindo em qualquer outra qualidade ou seja conexa com outra em que represente, ou tenha representado a parte contrária.*
- 2 - O advogado deve recusar o patrocínio contra quem, noutra causa pendente, seja por si patrocinado.*
- 3 - O advogado não pode aconselhar, representar ou agir por conta de dois ou mais clientes, no mesmo assunto ou em assunto conexo, se existir conflito entre os interesses desses clientes.*
- 4 - Se um conflito de interesses surgir entre dois ou mais clientes, bem como se ocorrer risco de violação do segredo profissional ou de diminui-*

ção da sua independência, o advogado deve cessar de agir por conta de todos os clientes, no âmbito desse conflito.

5 - O advogado deve abster-se de aceitar um novo cliente se tal puser em risco o cumprimento do dever de guardar sigilo profissional relativamente aos assuntos de um anterior cliente, ou se do conhecimento destes assuntos resultarem vantagens ilegítimas ou injustificadas para o novo cliente.

6 - Sempre que o advogado exerça a sua atividade em associação, sob a forma de sociedade ou não, o disposto nos números anteriores aplica-se quer à associação quer a cada um dos seus membros."

Qualquer situação de conflito de interesses deverá ser sempre analisada por reporte a uma ação/causa ou assunto anteriormente tratado, e no qual o Advogado tenha tido já intervenção (qualquer intervenção), como estabelece a lei, ou, conforme estatui o segundo segmento da norma contida no n.º 1 do artigo 99.º do EOA, quando se esteja perante uma questão que seja conexa com aquela em que tenha intervindo anteriormente.

Pretende-se não só evitar a atuação do Advogado quando ocorre uma situação de conflito de interesses, como também prevenir o risco de violação do dever de segredo ou de sigilo profissional.

Conforme determina o n.º 4 do artigo 99.º do EOA, se um conflito de interesses surgir entre dois ou mais clientes, bem como se ocorrer risco de violação do segredo profissional ou de diminuição da sua independência, o Advogado deve

cessar de agir por conta de todos os clientes, no âmbito desse conflito.

Resulta, assim, da breve abordagem feita à matéria do conflito de interesses que, no hipotético caso exposto, foi a dinâmica processual dos autos para que foi realizada a nomeação de patrono com fundamento na preponderância do interesse do beneficiário - decorrente da comprovada conexão de processos - que veio a determinar a insusceptibilidade de manutenção da mesma, por verificação de uma situação superveniente de conflito de interesses. Uma situação que, à semelhança de tantas que, diariamente, se vão verificando em concretas e reais situações de nomeação exigem aos Advogados nomeados a maior das atenções e pronta reação, em absoluto cumprimento das normas aplicáveis, designadamente de natureza estatutária.

Seguro de Responsabilidade Civil dos Advogados



Filipe Albuquerque de Matos

Professor Auxiliar da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Os seguros de responsabilidade civil dos Advogados integram-se na categoria mais ampla dos seguros de responsabilidade civil profissional e, neste contexto, cumpre salientar que o novo regime do contrato de seguro instituído pelo Dec-Lei n.º 72/2008, de 16 de Abril, dedicou uma secção própria (art.º 137 e ss.) para a disciplina dos seguros de responsabilidade civil¹, o que não tinha paralelo no Código de Veiga Beirão, onde anteriormente a matéria do contrato de seguro se encontrava regulada.

Decorrendo dos seguros de responsabilidade profissional, a obrigação das seguradoras cobrirem a obrigação de indemnizar que venha a impender sobre os profissionais por danos decorrentes do exercício das respectivas profissões, pensamos oportuno reflectir, ainda que em termos meramente sumários, sobre a questão de saber se fará algum sentido autonomizar no universo da responsabilidade civil um domínio específico relativo à responsabilidade profissional.

Esta questão da emergência de um novo fundamento para a responsabilidade civil

1 Nesta secção dedicada aos seguros de responsabilidade civil, deparamo-nos, por seu turno, com uma parte que se reporta ao regime comum, composta pelos art.ºs 137.º a 145.º, seguida de uma subsecção dedicada à disciplina dos seguros obrigatórios de responsabilidade, que abrange os art.ºs 146.º a 148.º.

parte do pressuposto que a certos grupos profissionais (Advogados, Revisores Oficiais de Contas, Notários, ...) é reconhecida uma especial formação e conhecimento, sendo-lhes, por conseguinte, impostos especiais deveres, deveres cuja violação é de molde a fazer surgir responsabilidade.

Ainda a propósito da autonomização de uma responsabilidade civil profissional, a mesma poderá encontrar a sua justificação numa especial confiança depositada pelos destinatários na actividade daqueles que integram os grupos profissionais.

Em face destas considerações, importa, na verdade, equacionar se faz sentido admitir uma modalidade autónoma de responsabilidade profissional; em suma, uma terceira via para a responsabilidade civil, ou se, ao invés as questões suscitadas por uma tal categoria não serão antes susceptíveis de ser acantonadas nos cânones tradicionais do contrato ou do delito.

Seguindo nesta sede os ensinamentos de Sinde Monteiro², consideramos que os fundamentos dogmáticos avançados para a dita autonomização da responsabilidade profissional

2 MONTEIRO, J. SINDE, *Responsabilidade por Conselhos, Recomendações ou Informações*, Coimbra, 1989, pgs 478-486

situam-se mais num plano sociológico do que jurídico, razão pela qual apesar das construções avançadas, nesta sede, por Koendgen, Lammel e Klaus Hopt, as mesmas não fornecem uma base sólida para alcançar um tal desiderato.

No mesmo sentido, alertando para alguns perigos da autonomização no âmbito do instituto da responsabilidade civil de um novo ramo da responsabilidade - a responsabilidade civil profissional -, Carneiro da Frada considera que: "...a criação de um direito de responsabilidade privativo de (certas) profissões - sobretudo pretendendo-se que ele traduza um agravamento das condições e pressupostos gerais da responsabilidade - poderia representar a consagração de um direito "estamental" de duvidosa legitimidade por contrariar a universalidade e generalidade das normas de direito privado."³

Afastando-nos assim da tentativa de autonomizar um novo ramo do direito da responsabilidade civil - a responsabilidade civil profissional -, que seguramente levantaria problemas complexos de enquadramento dogmático conceptual, não podemos, no entanto, deixar de sublinhar a importância da imposição aos Advogados do encargo de celebração de seguros de responsabilidade civil, uma vez que um tal expediente técnico-jurídico permite, de um modo bastante eficaz, alcançar alguns dos mesmos objectivos⁴ visados com a autonomização de um nível ramo do direito da responsabilidade,

³ Cfr, FRADA, MANUEL CARNEIRO DA, *Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil*, Coimbra, 2004, pg 334.

⁴ Certo é que tais objectivos, basicamente substanciados no reforço da confiança dos destinatários da actividade dos Advogados, acabam por ser atingidos por via do direito dos seguros e não através do direito substantivo da responsabilidade civil.

objectivos esses que basicamente se reconduzem à ideia de reforço da confiança na actividade dos Advogados, tornando o exercício desta profissão mais transparente e fidedigno.

1. Seguro de responsabilidade civil dos Advogados: Enquadramento à luz do Direito dos Seguros.

O seguro de responsabilidade civil dos Advogados enquanto seguro de responsabilidade civil, encontra-se, sem margem para dúvidas, sujeito ao regime comum dos seguros de responsabilidade civil, independentemente da sua qualificação como seguro obrigatório, isto porque, em face do regime estatuído no art.º 104.º do Estatuto da Ordem dos Advogados, suscitam-se particulares dúvidas quanto à questão de saber se a adstrição que recai sobre os advogados de celebrarem um contrato de seguro se traduz num dever jurídico ou num ónus jurídico.

Sem neste momento ter o propósito de entrar na discussão em torno da obrigatoriedade da celebração dos seguros de responsabilidade civil dos Advogados, sempre se dirá, em termos muito genéricos, que aos seguros obrigatórios anda associada uma função ou um papel eminentemente social⁵, para além

⁵ Sobre uma tal característica dos seguros obrigatórios de responsabilidade, cfr, MARTINS, M^ª INÊS OLIVEIRA, *Seguro de Responsabilidade Civil dos Profissionais de Saúde: Entre a Autonomia Privada e a Protecção Social*, in *Responsabilidade Civil em Saúde, Diálogo com o Prof. Doutor Jorge Sinde Monteiro*, Coimbra, 2021, pgs 296-297. A propósito da relevância desta função social no seguro obrigatório de responsabilidade civil, vide, MONTEIRO, J. SINDE, "Seguro Automóvel Obrigatório. Direito de Regresso. Anotação ao Acórdão de Uniformização de Jurisprudência nº 6/2002, de 22 de Maio", in *Cadernos de Direito*

da outra inegável vantagem que se encontra omnipresente nos seguros de danos e de responsabilidade, consubstanciada na incolumidade do património do tomador do seguro ou do segurado.

Como atrás já deixámos mencionado, a exigibilidade dirigida aos Advogados de celebração de um seguro de responsabilidade civil vai claramente de encontro à tutela da esfera jurídica daqueles a quem os profissionais do foro, no exercício das suas atribuições, possam vir a causar danos. Na verdade, estes últimos (clientes dos Advogados e terceiros lesados) passam a contar com a possibilidade de ter ao seu dispor um outro património para responder pelo obrigação de indemnizar em que os Advogados possam incorrer, património esse que se consubstancia numa comunidade de riscos, à custa do qual será, com toda a probabilidade, mais fácil e eficaz obter a indemnização.

Uma tal protecção da confiança dos lesados pela actividade dos Advogados sairá ainda mais reforçada, na eventualidade de qualificarmos os seguros dos Advogados como seguros obrigatórios, uma vez que os lesados disporão da prerrogativa da acção directa, salvaguardando-os, desta feita, de particulares e possíveis contingências económico-financeiras do património daqueles profissionais.

Deixando para já de lado uma tal discussão, e procedendo à qualificação do seguro de responsabilidade civil dos Advogados, atentas as várias classificações gizadas na doutrina em torno dos seguros de responsabilidade civil,

Privado, 2003, n.º 2, pg 47, o nosso estudo, *O Contrato de Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil Automóvel*, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2001, pgs 377-379.

dir-se-á desde logo, que nos encontramos perante um seguro de danos ⁶. Na verdade, a constituição de uma obrigação de indemnizar sobre os Advogados implica um dano para os respectivos patrimónios, e, em termos gerais, exprime a lesão de um interesse com expressão patrimonial, interesse esse que constitui o substracto do requisito do interesse exigível para a válida conclusão de um contrato de seguro, que se encontra previsto no art.º 43.º do Dec-Lei n.º 72/2008.

No universo específico do seguro de danos, a modalidade de seguro de responsabilidade que constitui objecto da nossa análise integra-se, para além disso, no âmbito dos seguros de patrimónios, contradistinguindo-se dos seguros de coisas. Enquanto seguro de património, o seguro de responsabilidade civil dos Advogados direcciona-se à componente passiva do património⁷, tendo precisamente por objectivo

⁶ Esta classificação do seguro de responsabilidade profissional dos Advogados como um seguro de danos tem na base a clássica distinção entre seguros de danos e seguros de pessoas, que foi, de resto, a classificação usada pela Lei do Contrato de Seguro para a organização sistemática das matérias nela versadas. Acerca da sistematização adoptada pela Lei do Contrato de Seguro, cfr, VASQUES, JOSÉ, *Anotação ao artº 123º da Lei do Contrato de Seguro*, in Lei do Contrato de Seguro Anotada, PEDRO ROMANO MARTINEZ E OUTROS, 4ª Ed, Coimbra, 2020, pg 432.

⁷ Cfr, a propósito dos seguros de património dirigidos à sua componente passiva, VASQUES, JOSÉ, *Anotação ao artº 123º da Lei do Contrato de Seguro...*, ob.cit, pg 431, e *Anotação ao artº 137º da Lei do Contrato de Seguro...* ob.ant.cit, pg 479. A integração dos seguros de responsabilidade civil dos advogados no âmbito desta categoria resulta, desde logo, da função eminentemente ressarcitória associada à responsabilidade civil, pois o seguro vai garantir a obrigação de indemnizar de que o segurado (Advogado) é sujeito passivo. Relativamente ao património do segurado sobre que recai a indemnização é entendimento corrente que o mesmo corresponde ao património bruto; ou seja, o conjunto de direitos (património activo) e vinculações (património passivo) avaliáveis em dinheiro, sendo, na verdade, sobre este património que incide o interesse do segurado, e relativamente ao mesmo o seguro de res-

evitar o seu aumento.

Em termos de enquadramento sistemático dos seguros de responsabilidade civil dos Advogados no âmbito dos vários ramos de seguros de responsabilidade civil elencados no regime geral de acesso à actividade seguradora contido na Lei n.º 147/2015, de 9 de Setembro, deverá ser qualificado como um seguro de responsabilidade civil geral que se encontra previsto no art.º 8.º, al) m), como uma sub modalidade do ramo não vida.⁸

2. Âmbito de Garantia dos Seguros de Responsabilidade Civil – art.º 138.º da Lei do Contrato de Seguro

Como regra geral em matéria do âmbito de garantia dos seguros de responsabilidade civil, no art.º 138.º, seguindo, de resto, neste contexto específico o disposto no art.º 11.º, pontificam as exigências regulativas do princípio da liberdade contratual, e assim sendo, o seguro garantirá a obrigação dos tomadores/segurados nos termos entre eles acordados, nomeadamente a propósito dos riscos cobertos, atenta a natureza do seguro, bem como quanto ao âmbito territorial do seguro (art.º 37.º, n.º 2, als) c), d) e e)).

No contexto do seguro de responsabilidade civil dos Advogados, não obstante a enorme relevância assumida pelo Princípio da Liberdade Contratual, certo é que existem limitações na

ponsabilidade civil visa fundamentalmente a protecção da componente passiva.

⁸ Este diploma legal, para efeitos de qualificação dos seguros, socorreu-se no art.º 8.º e 9.º da *summa divisio Seguros do Ramo Não Vida e Seguros do Ramo Vida*, elencando no primeiro dos artigos mencionados os seguros do ramo não vida e no último os seguros do ramo vida.

liberdade de fixação do conteúdo do contrato, que resultam, *expressis verbis*, dos requisitos fixados no art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto da Ordem dos Advogados, no âmbito do qual se estatui que os Advogados que tenham a inscrição em vigor⁹ devem celebrar e manter um seguro de responsabilidade civil, o qual deve ter necessariamente em conta: "...a natureza e o âmbito dos riscos inerentes à sua actividade".¹⁰

Uma tal limitação da garantia da cobertura do seguro de responsabilidade civil dos Advogados aos riscos, que, por sua natureza, se revelem inerentes à respectiva actividade, não tem escassa importância, se tivermos, desde logo, em conta que os Advogados podem exercer uma multiplicidade de actividades negociais paralelas com o núcleo central da sua função, as quais podem assumir uma natureza bem distinta dos tais mencionados riscos inerentes ao exercício da profissão.

No tocante ao capital seguro garantido, o art.º 138.º, n.º 2, refere-se, *expressis verbis*, às modalidades da sua fixação por sinistro, atento o período de vigência do contrato, ou por lesado. Pela circunstância desta norma possuir natureza supletiva, permite-se às partes a definição de outros critérios, bem como a combinação destes que aí se encontram previstos.

Cumprir referir que quanto ao capital mínimo garantido pelo seguro de responsabilidade civil dos Advogados será, de acordo com o art.º 104.º,

⁹ Ficam claramente afastados do âmbito subjectivo deste diploma legal os advogados que tenham a sua inscrição suspensa, tendo em conta a formulação da parte inicial do art.º 104.º do Estatuto da Ordem dos Advogados que assim reza: "O advogado com inscrição em vigor deve celebrar e manter um seguro de responsabilidade civil profissional..."

¹⁰ Reproduzimos parcialmente o n.º 1 do art.º 104.º do Estatuto da Ordem dos Advogados.

n.º 2 ¹¹, aquele que vier a ser fixado em portaria dos membros do governo responsáveis pelas áreas da Justiça e das Finanças, importando, nesta sede, sublinhar que a nova redacção retirou poderes ao Conselho Geral da Ordem dos Advogados, que era a entidade competente, ao abrigo do art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto, na versão de 2015, para a fixação de tais valores, definindo-se a priori, nesse mesmo preceito, que o capital mínimo nunca poderia ser inferior a 250.000.00 Euros.

Este preceito sobre o qual nos estamos a debruçar reporta-se aos seguros de responsabilidade civil em geral, sendo que tais seguros cobrem os danos causados pelo tomador, segurado ou beneficiário a terceiros, pois estão em causa seguros de responsabilidade civil extracontratual ¹². Porém, relativamente aos seguros de responsabilidade civil dos Advogados discute-se, com particular acuidade, a questão do respectivo âmbito subjectivo, confrontando-se aí posições divergentes, defendendo algumas orientações a circunscrição dos mesmos ao círculo de relações Advogados – Clientes, enquanto outras admitem a extensão da cobertura aos danos causados a terceiros, questão sobre a qual teremos ocasião de nos pronunciar mais adiante.

Uma tal redução do âmbito dos poderes do Conselho Geral da Ordem dos Advogados resulta, na verdade, das alterações que foram introduzidas pela Lei 6/2024, de 19 de Janeiro, que, como é sabido, restringiu, de modo muito

¹¹ Estamos a reportar-nos à nova redacção do Estatuto da Ordem dos Advogados, em virtude das alterações que lhe foram introduzidas pela Lei n.º 6/2024, de 19 de Janeiro.

¹² Cfr, a este propósito, a noção de seguro de responsabilidade que consta do art.º 137.º da Lei do Contrato de Seguro.

significativo, as prerrogativas das ordens profissionais sobre aspectos importantes da gestão da actividade profissional dos seus membros.

3. Delimitação Temporal da Garantia dos Seguros de Responsabilidade Civil dos Advogados – As cláusulas *Claims Made*

Ao contrário de quanto sucede nos demais seguros de danos em que a cobertura é delimitada (art.º 37.º, n.º 2, al) e) pelos danos sofridos nas coisas durante a vigência do contrato, nos seguros de responsabilidade civil revela-se muito frequente as partes estipularem cláusulas de delimitação temporal da garantia, procedendo à circunscrição da garantia temporal dos seguros, sobretudo a partir de momentos distintos, tais como:

- a) *facto gerador da responsabilidade civil (Occurrence Loss basis);*
- b) *manifestação do dano;*
- c) *apresentação da reclamação (Claims Made).*

A opção pelo critério do momento da apresentação da reclamação, através do recurso às comumente designadas cláusulas "*claims made*", traduz-se naquele, entre os vários indicados, que suscita menos dúvidas, sendo que, no entanto, "...pode revelar-se pouco transparente na sua conformação (exigindo a verificação de outros elos do processo causal também na vigência da apólice) e, em mercados onde não seja habitual, gerar soluções de

continuidade entre as coberturas”¹³

Na verdade, se o tomador do seguro/segurado tiver concluído um contrato de seguro com cláusula *claims made*, e vier a celebrar um segundo, onde o critério de delimitação temporal adoptado seja o do facto gerador do dano, acabaria por se colocar o segurado “...nas mãos do primeiro segurador, na medida em que, ao trocá-lo por outro, colocar-se-ia a descoberto de qualquer seguro quanto aos factos lesivos ocorridos, mas não reclamados até à data do novo seguro”.¹⁴

Porém, quando se regista uma sucessão temporal de seguros em que ambas as apólices adoptem como critério de delimitação de garantia o momento da reclamação; ou seja quando em ambos os seguros as partes se tenham socorrido das cláusulas “*Claims Made*”, a responsabilidade civil dos advogados segurados ficará coberta apenas pelo seguro onde a reclamação foi efectuada em primeiro lugar, não se justificando assim a extensão da vigência temporal do seguro anterior, no âmbito de vigência do qual não foi feita nenhuma reclamação.¹⁵

Torna-se então mister, nesta sede, proceder à importante distinção entre a participação

¹³ Cfr, MARTINS, M^ª INÊS OLIVEIRA, *Seguro de Responsabilidade Civil dos Profissionais...*, ob.cit, pg 295 (nota 8).

¹⁴ Cfr, REGO, MARGARIDA LIMA, *Contrato de Seguro e Terceiros. Estudo de Direito Civil*. Coimbra, 2010, pgs 126-127 (nota 259). A autora refere-se ainda a propósito desta sucessão de contratos de seguro com âmbitos de cobertura temporal diversos (em que a título exemplificativo o primeiro seja *claims made* e o segundo de *occurrence basis*) a problemas de livre concorrência, uma vez que o segurado acabaria por ficar nas mãos do primeiro segurador, levantando dificuldades, a nível de concorrência, para o segundo segurador.

¹⁵ Cfr, a este propósito, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de Outubro de 2023 (in www.dgsi.pt).

do sinistro, que constitui um ónus para o tomador do seguro ou para o segurado, matéria essa regulada pelo art.º 100.º, n.º 1 da Lei do Contrato de Seguro, da reclamação, que ocupa as nossas atenções neste momento, que se traduz antes num pedido de cobertura dos danos apresentado por um terceiro lesado, o qual pode até a vir apenas a ser deduzido após o período de vigência do contrato. Em rigor, a reclamação traduz-se no evento relevante para o acionamento da cobertura na vigência de um contrato de seguro com cláusulas *Claims Made*.

Neste contexto, não podemos ignorar que é frequente na prática negocial das seguradoras surgirem nas apólices condições particulares que excluem do âmbito de cobertura do seguro as reclamações por factos ou circunstâncias já conhecidas do tomador do seguro ou do segurado num período anterior à data de início de vigência do contrato de seguro.¹⁶

Ora, a grande questão que se coloca nestas situações é a de saber quais as consequências jurídicas que poderão advir para o lesado da falta de cumprimento pelo tomador do seguro ou do segurado do dever de participação do sinistro. Antes demais, cumpre sublinhar que tais cláusulas deixam na dependência do comportamento do tomador do seguro ou do segurado o acionamento do contrato do seguro.

Como já atrás mencionámos, o art.º 100.º, n.º 1 da Lei do Contrato de Seguro é o preceito que regula a matéria da participação do sinistro e aí se estatui que o segurado ou o beneficiário do seguro têm o dever de notificar o sinistro no prazo fixado no contrato, ou na ausência deste, nos

¹⁶ Cfr, especificamente sobre esta questão, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Dezembro de 2016 (in www.dgsi.pt)

oito dias imediatos ao respectivo conhecimento. Porém, a resposta à questão atrás formulada apenas poderá ser dada através de uma leitura conjugada do art.º 101.º, n.º 4, no qual se encontra regulada a questão das cláusulas de exclusão ou de redução fundadas no incumprimento dos deveres de participação do sinistro.

Ora, neste preceito está expressamente consagrada a inoponibilidade aos lesados das cláusulas de redução ou exclusão previstas nos n.ºs 1 e 2 do art.º 101.º, ficando a seguradora, nas hipóteses de seguro obrigatório, investida na titularidade de um direito de regresso respeitante às prestações que efectuar.¹⁷

Partindo do pressuposto que o seguro de responsabilidade civil dos Advogados possui natureza obrigatória, então não parecem restar dúvidas que a regra imperativa do art.º 101.º, n.º 4 da Lei do Contrato de Seguro deverá prevalecer sobre as atrás mencionadas cláusulas de redução ou de exclusão de cobertura.¹⁸ Porém, mesmo quem assim não sufrague, defendendo antes a natureza facultativa deste tipo de seguro, pensamos que o disposto no art.º 147.º deste diploma legal deve ser extensível, por analogia, aos seguros facultativos, razão pela qual o regime do art.º 101.º, n.º 4 da Lei do Contrato de Seguro, enquanto manifestação típica daquele preceito legal terá de considerar-se aplicável aos seguros de responsabilidade civil dos Advogados, mesmo

se a estes vier a ser associada uma natureza meramente facultativa.

No fundo, a inoponibilidade aos lesados das excepções previstas nos n.ºs 1 e 2 do art.º 101.º da Lei do Contrato de Seguro não representa mais do que uma manifestação típica do regime consagrado no art.º 147.º da Lei do mesmo diploma legal.¹⁹ Com efeito, sendo a participação do sinistro um procedimento posterior ao sinistro propriamente dito²⁰, não existem razões justificativas para afastar estas situações de incumprimento do dever de participação do âmbito normativo deste preceito regulador dos meios de defesa que assistem ao segurador.

Importa, nesta sede, esclarecer que a utilização na prática negocial das seguradoras das cláusulas "Claims Made" resultou fundamentalmente da dificuldade em responsabilizar as seguradoras, cujas as apólices utilizavam o critério do facto gerador do dano como metodologia de delimitação temporal da garantia dos sinistros. Tais dificuldades fizeram-se sentir com particular acuidade na década de oitenta do século passado nos Estados Unidos da América, no âmbito

¹⁹ Cfr, neste sentido, OLIVEIRA, ARNALDO COSTA, *Anotação ao art.º 101.º da Lei do Contrato de Seguro*, PEDRO ROMANO MARTINEZ E OUTROS, in *Lei do Contrato de Seguro*, ob.cit, pg 399.

²⁰ Com efeito, o art.º 147.º da Lei do Contrato de Seguro circunscreveu o efeito da inoponibilidade dos meios de defesa invocáveis pela seguradora aos ocorridos em momento anterior ao sinistro. No elenco dos meios de defesa que preenchem uma tal requisito da anterioridade, contam-se quer aqueles especificamente atinentes ao contrato de seguro (ex: nulidade resultante da falta de interesse em segurar, ou de risco, situações reguladas, respectivamente nos art.ºs 43.º e 44.º da Lei do Contrato de Seguro), hipóteses estas expressamente abrangidas pelo disposto no n.º 2 do art 147.º do Dec-Lei n.º 72/2008, quer aqueles outros que se reportam a um comportamento do tomador do seguro ou ao segurado, tal como sucede com a falta de pagamento do prémio do seguro. Cfr, a este propósito, VASQUES, JOSÉ, *Anotação ao art.º 147.º da Lei do Contrato de Seguro*, PEDRO ROMANO MARTINEZ E OUTROS, in *Lei do Contrato de Seguro*, ob. cit, pg 503.

¹⁷ Relativamente ao exercício do direito de regresso relativamente às prestações que a seguradora efectuar, somos da opinião que um tal direito apenas se reporta ao montante correspondente ao agravamento dos danos provocado pelo incumprimento de dever de participação do sinistro. Cfr, neste sentido, OLIVEIRA, ARNALDO COSTA, *Anotação ao art.º 101.º da Lei do Contrato de Seguro*, PEDRO ROMANO MARTINEZ E OUTROS, in *Lei do Contrato de Seguro* Anotada, 4ª Ed, Coimbra, 2020, pg 397.

¹⁸ Cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de Maio de 2019 (in www.dgsi.pt)

de sinistros respeitantes a riscos de latência prolongada²¹, entre os quais se destaca, a título exemplificativo, os decorrentes de intoxicação por amianto, ou de intoxicação por dioxinas, bem como os sinistros ambientais.

Com efeito, muitas seguradoras nestes universos de riscos de latência prolongada, acabaram por manifestar a sua preferência pelas cláusulas *Claims Made*, pois, do ponto de vista da solvabilidade económica, em domínios como os da responsabilidade ambiental, da responsabilidade do produtor e da responsabilidade médica, a cobertura deste tipo de riscos obrigaria à constituição de reservas muito significativas, na medida em que os *risques de posteriorité* nunca cessariam.²²

A Lei do Contrato de Seguro admitiu, como norma relativamente imperativa (art.º 13 do Dec-Lei n.º 72/2008)²³, a solução prevista no art.º 139.º, n.º 3 deste diploma, em que a seguradora garantirá a cobertura dos sinistros desconhecidos das partes e ocorridos na vigência do contrato, desde que a reclamação seja apresentada no ano seguinte ao termo do contrato.²⁴ De resto,

21 Sobre a relevância das cláusulas *Claims Made* no âmbito dos danos de formação sucessiva, cfr, MOYANO, M. J. PEÑAS, *Algunas Modificaciones del Régimen del Seguro de Responsabilidad Civil en Hipotética Nueva Ley de Contrato Seguro*, in *Dimensiones y Desafíos Del Seguro de Responsabilidad Civil* (Abel B. Veiga Copo - Director), Pamplona, 2021, pg 407. A propósito da importância destas cláusulas no âmbito dos danos ambientais, vide, SOARES, PATRÍCIA ASSUNÇÃO, *Seguro de Responsabilidade Civil Ambiental: A Cláusula "Claims Made" e a Natureza dos Danos Ambientais*, in *Dimensiones e Desafios...*, ob. cit, pg 555 e ss.

22 Cfr, a este propósito, REGO, MARGARIDA LIMA, *Contrato de Seguro ...*, ob. cit, pg 127 (nota 259).

23 Disposição relativamente imperativa no âmbito dos seguros de riscos de massa.

24 A propósito de um tal critério, cfr, SOARES, PATRÍCIA ASSUNÇÃO, *Seguro de Responsabilidade Civil Ambiental: A Cláusula "Claims Made" e a Natureza...*, ob.cit, pg 546 e ss. Acerca deste tipo de solução no âmbito do direito positivo espanhol, cfr, MOYANO, M. J. PEÑAS, *Algunas Mo-*

a prática das seguradoras segue este modelo de retroactividade²⁵ na cobertura, como se pode comprovar pela cláusula 10.ª da apólice do seguro de grupo da Ordem dos Advogados que consagra cláusulas *Claims Made*, sem um período delimitado, ou seja, acabando por acolher uma solução de retroactividade ilimitada.

Uma tal solução será obviamente prejudicada quando a questão vier a ser regulada em lei ou regulamento especial, fazendo cessar a cobertura da seguradora, solução igualmente aplicada quando o risco se encontre coberto por um contrato de seguro posterior²⁶. Nestas últimas situações, a seguradora acaba por estender a sua garantia a sinistros, cujo facto gerador seja anterior ao início de vigência do contrato.²⁷

Coloca-se nesta sede a questão problemática da retroactividade dos seguros, matéria caracterizada pela grande margem de indefinição, atentas as dificuldades de estabelecer uma "linha divisória entre o passado e o futuro"²⁸. No fundo, a aplicação no âmbito do contrato de seguro do princípio da proibição da retroactividade levantaria particulares dificuldades em certos domínios, tal como sucede nos seguros de responsabilidade civil, onde os sinistros muitas vezes apresentam carácter evolutivo.

dificaciones..., ob.cit, pg 411.

25 Acerca deste modelo de retroactividade de cobertura, cfr, GARCIA, RAFAEL LA CASA, *La Extensión Temporal de la Cobertura en El Seguro de Responsabilidad Civil*, in *Dimensiones y Desafíos...*, ob. cit, pg 808.

26 Cfr, a este propósito, VASQUES, JOSÉ, *Anotação ao art.º 139.º da Lei do Contrato de Seguro*, in *Lei do Contrato de Seguro Anotada*, 4ª Ed, Coimbra, 2020, pgs 484-485.

27 A este propósito, cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Julho de 2019 (in www.dgsi.pt)

28 Cfr, REGO, MARGARIDA LIMA, *Contrato de Seguro...*, ob. cit, pg 126.

Verdadeiramente, a proibição acabada de mencionarsó poderia aplicar-se na eventualidade dos sinistros se encontrarem já plenamente verificados, ou seja, em relação àqueles sinistros em que comprovadamente já se registaram todos os seus elementos relevantes (os pressupostos da responsabilidade civil), sendo que poderá considerar-se necessária a apresentação da reclamação para o sinistro se considerar como concluído.²⁹

Subjacente a estes contratos de seguro com cláusulas *claims made* encontra-se, na verdade, a necessidade de assegurar a protecção de direitos adquiridos, assumindo uma tal protecção um particular relevo prático nos contratos de execução continuada, ou socorrendo-nos de uma expressão sugestiva já anteriormente utilizada, no âmbito de sinistros de carácter evolutivo.

Na apólices de seguros de grupo celebrados pela Ordem dos Advogados, por regra define-se como data do sinistro a data da primeira reclamação (base "*Claims made*")³⁰, devendo as reclamações ser apresentadas dentro de um prazo razoável, e encontrando-se o Advogado impedido de negociar o montante de indemnização com o seu cliente.³¹

²⁹ Cfr, a este propósito, as observações de Margarida Lima Rego, tendo em conta, por seu turno, as considerações dogmáticas de Fontaine, vide, REGO, MARGARIDA LIMA, *Contrato de Seguro...*, ob. cit, pg 126 (nota 259).

³⁰ Cfr, neste sentido, o art.º 7.º das condições especiais e gerais da apólice do seguro de grupo da Ordem dos Advogados actualmente em vigor.

³¹ Sobre a proibição deste tipo de práticas pelo segurado, cfr, COSTA, ORLANDO GUEDES DA, *Direito Profissional do Advogado*, 8ª Ed, Coimbra, 2015, pg 450.

4. Modalidades de Seguros de Responsabilidade Civil dos Advogados

O seguro de responsabilidade civil dos Advogados garante a obrigação de indemnizar em que estes possam incorrer face a terceiros, obrigação essa decorrente do exercício da respectiva actividade profissional. Desta feita, regista-se neste universo, à semelhança, de resto, com a generalidade dos seguros de responsabilidade civil, uma profunda interdependência entre o direito dos seguros e o direito da responsabilidade civil.

Ora a propósito da responsabilidade civil dos Advogados, apenas a partir da alteração ao Estatuto da Ordem dos Advogados levada a cabo pela Lei n.º 15/2005, de 26 de Junho, se debruçou sobre uma tal matéria, uma vez que o primeiro Estatuto da Ordem constante do Dec-Lei n.º 84/84, de 16 de Março, não lhe fazia qualquer menção, e muito menos à celebração pelos Advogados de um seguro de responsabilidade civil profissional.

Procedendo à análise do regime jurídico positivo actualmente dedicado a esta matéria dos seguros de responsabilidade civil dos Advogados, que basicamente se encontra plasmado no Estatuto da Ordem dos Advogados, no seu art.º 104.º, chegamos à conclusão que se se coloque em destaque a seguinte trilogia:

- a) *Seguros celebrados pelos Advogados a título individual;*
- b) *Seguros celebrados pelas Sociedades de Advogados;*
- c) *Seguros celebrados pela Ordem dos Advogados.*

a) Seguros de responsabilidade civil celebrados individualmente pelos Advogados

No art.º 104.º do Estatuto da Ordem dos Advogados encontra-se prevista esta modalidade de seguro de responsabilidade civil dos Advogados. Aí se prescreve, no seu n.º 1, que os Advogados com inscrição em vigor devem celebrar e manter este tipo de seguro, fazendo inculcar a ideia que sobre os Advogados recai a obrigação de o celebrarem, atenta a expressão literal utilizada “O advogado ... deve celebrar e manter...”.

Importa, no entanto, equacionar se a adstrição da celebração de um contrato de seguro de responsabilidade civil corresponde a um dever jurídico, ou se não se traduzirá antes num ónus, sendo que a resolução desta problemática implica uma análise ponderada de todo o regime jurídico estatuído nesta norma jurídica, não se podendo, de modo algum, quedar pelas sugestões fornecidas pelo elemento literal da interpretação jurídica, matéria sobre a qual, de resto, teremos ocasião de analisar mais à frente, de modo mais detalhado e reflexivo.

Como resulta do disposto no preceito em análise a celebração do contrato de seguro pelo advogado deve ter em conta a natureza e o âmbito dos riscos inerentes à sua actividade, o que significa que o Advogado aquando da conclusão de um tal contrato deverá ter em consideração as especificidades da sua concreta actividade, mormente no tocante aos riscos que lhe andam coenvolvidos, uma vez que uma tal ponderação ou análise se revela, desde logo, particularmente importante para efeitos de determinação do montante do capital seguro.

A propósito da definição do capital garantido pelo contrato de seguro, cumpre explicitar que a mesma não se encontra pura e simplesmente dependente da atrás mencionada ponderação do nível de risco da actividade levada a cabo pelo Advogado, uma vez que o n.º 2 do art.º 104.º do Estatuto estabelece como capital mínimo garantido aquele que seja fixado por portaria conjunta dos Ministérios da Justiça e das Finanças. Esta solução foi recentemente introduzida pela Lei n.º 6/2024, de 19 de Janeiro, alterando o disposto no n.º 1 do art.º 104.º do Estatuto da Ordem, que atribuía o poder de fixação do montante mínimo ao Conselho Geral da Ordem dos Advogados, estatuidando ainda que o mesmo nunca poderia ser inferior a 250.000.00 Euros.

No fundo, a referida exigência imposta pelo art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto, relativa à natureza e ao âmbito dos riscos inerentes à actividade, acaba por constituir uma importante limitação à liberdade de fixação do conteúdo dos contratos de seguro ³² de responsabilidade profissional dos Advogados. Em face de um tal limite, compreende-se que nas apólices de seguros de responsabilidade dos Advogados possam ser insertas cláusulas de exclusão da responsabilidade, que afastem do âmbito de cobertura dos seguros actividade, cujos riscos,

³² Como resulta expressamente do art.º 11.º da Lei do Contrato de Seguro, em matéria de fixação do conteúdo dos contratos de seguro, a regra geral que pontifica é a da liberdade contratual, apesar das limitações que também resultam a este princípio fundamental, de modo explícito, dos art.ºs 12.º e 13.º daquele diploma legal. Como a este propósito, sugestivamente sublinha Pedro Romano Martinez: “...este preceito, ao reiterar o princípio da liberdade contratual serve simplesmente como ponto de partida para a inclusão de regimes de limitação de tal liberdade nos artigos seguintes.”, cfr, MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Anotação ao art.º 11.º da Lei do Contrato de Seguro* Anotação ..., ob.cit, pg 68.

pela sua natureza e âmbito, não sejam riscos inerentes ao exercício da advocacia, tal como sucede em relação à actividade de gestores ou administradores de empresas, consultores ou peritos financeiros ³³, com parcerias com as sociedades de Advogados, o que se revela muito frequente nas designadas sociedades multidisciplinares, hoje expressamente abrangidas pelo art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto da Ordem dos Advogados.

Com a celebração, nestes termos, de um contrato de seguro de responsabilidade civil, o Advogado beneficia da limitação da sua responsabilidade civil, quando a mesma se fundar em mera culpa, tal como actualmente resulta do disposto no art.º 104.º, n.º 3 do Estatuto da Ordem dos Advogados, sendo que no art.º 104.º, n.º 2 do Estatuto, na versão não modificada da Lei n.º 145/2015 se previa no art.º 104.º, n.º 2 da mesma, que a responsabilidade limitada dos Advogados nunca poderia exceder um valor correspondente a 250.000.00 Euros.

Esta limitação da responsabilidade civil fundada em mera culpa encontra um paralelo evidente com a regra contida no art.º 494.º do Cód. Civil, na medida em que aí também se prevê o efeito jurídico da limitação da responsabilidade, conferindo-se ao juiz, nas hipóteses em que o agente actue com mera negligência, o poder de vir a fixar um montante indemnizatório inferior ao valor do dano.

Com este tipo de solução, o legislador acaba por associar à responsabilidade civil uma função preventiva ³⁴, sendo que uma tal função deve

³³ Neste sentido, cfr, COSTA, ORLANDO GUEDES DA, *Direito Profissional do Advogado*, 8ª Ed, Coimbra, 2015, pg 450.

³⁴ Cfr, por todos, VARELA, J. ANTUNES, *Das Obrigações em Geral I*, 10ª Ed, Coimbra, 2005, pgs 567-568.

ser considerada como meramente acessória da finalidade principal deste instituto, que, a todas as luzes deve ser qualificada como ressarcitória, visando colocar o lesado na situação em que o mesmo se encontraria caso não tivesse ocorrido a prática do facto ilícito.

Com efeito, não se consegue descortinar no critério plasmado no preceito do Código Civil acabado de mencionar uma função punitiva autónoma à responsabilidade civil e com isto estamos claramente a excluir a admissibilidade do ressarcimento dos danos punitivos, categoria esta oriunda da experiência jurídica norte americana, e que permite ao juiz impor ao lesante um montante indemnizatório superior ao valor do dano.

Isto, porque da possibilidade conferida pelo art.º 494.º do Código Civil ao decidente, apenas resulta o carácter premial da medida aí contida, uma vez que à menor censurabilidade da conduta do agente poderá andar associada uma indemnização de valor menor.

Apesar, de à semelhança de quanto ocorre no universo criminal, se revelar também evidente, nesta sede específica, a relevância da culpa para efeitos de determinação da medida da sanção (in casu, do montante indemnizatório a cargo do agente), e nesse sentido se possa falar também de uma função sancionatória da responsabilidade civil, a verdade é que, pelos motivos acabados de aludir, não se revela possível identificar, nessa sede, uma autêntica ou autónoma função sancionatória da responsabilidade civil.³⁵

³⁵ Um tal entendimento não se revela, no entanto, unânime havendo antes quem defenda uma função sancionatória para a responsabilidade civil, sem a colocar na dependência da função reparatória por si desempenhada, alertando, a este propósito, para o aparecimento de uma nova categoria de danos – os danos irreparáveis e os da-

Importa, no entanto, sublinhar quanto à limitação da responsabilidade civil prevista no art.º 494.º do Código Civil, que a mesma se traduz num poder atribuído ao juiz que decidirá em função das circunstâncias do caso e tendo em conta, desde logo, algumas bitolas regulativas, entre as quais se destaca a situação económica do lesante e do lesado: Em face do exposto, resulta claro que a aplicação do critério contido nesta norma implica, na verdade, a convocação de critérios baseados na equidade.³⁶

Voltando agora à questão específica que nos ocupa; a limitação da responsabilidade civil do Advogado em caso de mera culpa prevista no art.º 104.º, n.º 3 do Estatuto da Ordem dos Advogados³⁷, cumpre explicitar que a mesma se encontra dependente de um requisito especificamente mencionado no art.º 104.º, n.º 1 do mesmo diploma: a celebração pelo advogado de um seguro de responsabilidade civil com um capital mínimo que será definido por portaria conjunta dos Ministérios da Justiça e das Finanças. Assim sendo, podemos afirmar que a limitação da responsabilidade do Advogado, não obstante ter bebido a sua inspiração no direito substantivo da responsabilidade civil, acaba por representar uma solução e um efeito típico do direito dos seguros.

Na verdade, cumpre, nesta sede, explicitar

nos difusos no âmbito dos quais a função punitiva da responsabilidade civil poderá assumir um papel importante, e destacando ainda que o direito positivo, através de normas como o art.º 70.º, n.º 2 do Cód. Civil, permite autonomizar uma função punitiva para este instituto. Cfr, LOURENÇO, PAULA MEIRA, *A Função Punitiva da Responsabilidade Civil*, Coimbra, 2006, pg 15 e ss.

³⁶ Cfr, neste sentido, MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Seguro de Responsabilidade Civil dos Advogados. Algumas Considerações*, in Estudos em Homenagem a Miguel Galvão Teles, Volume II, Coimbra, 2012, pg 162.

³⁷ Na redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 6/2024, de 19 de Janeiro.

que a limitação da responsabilidade civil dos Advogados ocorre *ope legis*³⁸, pois uma vez celebrado o seguro de responsabilidade dos Advogados e respeitados que sejam os requisitos constantes dos n.ºs 1 e 3 do art.º 104.º do Estatuto, regista-se então uma automática limitação da responsabilidade civil dos Advogados.

Desta feita, podemos afirmar que, apesar do regime do seguro de responsabilidade civil dos Advogados encontrar paralelo na disciplina plasmada no art.º 494.º do Código Civil, a verdade é que as regras dos direitos dos seguros permitem, com maior segurança e eficácia, alcançar o efeito da limitação da responsabilidade.

Tendo em conta o que se acabou de expor em torno do regime previsto no art.º 494.º do Código Civil e no art.º 104.º, n.º 3 do Estatuto da Ordem dos Advogados, poderá legitimamente questionar-se se a disciplina jurídica contida neste último preceito, por se tratar de lei especial, não deverá consumir o regime constante daquele preceito da lei civil, que constituiria a disciplina geral, atenta a regra estatuída no art.º 7.º, n.º 3 deste código.

Em face da exposição anterior, resultou bem claro que o âmbito normativo dos preceitos em confronto é manifestamente diverso, assim como são diferentes os requisitos exigidos para a respectiva aplicabilidade. Ora dizer isto, implica então concluir que, na verdade, não se regista uma incompatibilidade entre os regimes dos art.ºs 494.º do Código Civil e 104.º, n.º 3 do Estatuto da Ordem dos Advogados.

³⁸ Cfr, MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Seguro de Responsabilidade...*, ob. cit, pg 162.

Ora, assim sendo, a circunstância de um Advogado ter celebrado um seguro de responsabilidade civil, nos termos previstos no art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto da Ordem, não quer com isso significar que o mesmo não possa beneficiar da disciplina fixada no art.º 494.º do Código Civil³⁹, bastando, para tal, que o juiz entenda, em face das circunstâncias do caso e dos arrimos normativos plasmados nesta norma, que o montante da indemnização deva ser inferior ao valor do dano.

Porém, mesmo nas hipóteses acabadas de referir, em que o agente, pela circunstância de ter actuado com mera culpa, venha a beneficiar da redução do montante indemnizatório a que seja obrigado a cumprir, tal não significa que se verifique o afastamento do efeito da limitação da responsabilidade tal como se encontra, *expressis verbis*, previsto no art.º 104.º, n.º 3 do Estatuto da Ordem dos Advogados. Antes pelo contrário, a aplicação do art.º 494.º do Código Civil é perfeitamente compatível com a mobilização do regime jurídico da limitação da responsabilidade civil dos Advogados fixada no Estatuto.

Importa assim ter em conta o montante indemnizatório que o Advogado tem de cumprir em função da aplicação do regime definido

³⁹ No mesmo sentido se pronuncia Celina Videira considerando que: "Desde logo porque a norma do artigo 494º do Código Civil não faz qualquer limitação à sua aplicabilidade em casos em que a responsabilidade é previamente limitada. Por outro lado, são distintas as razões em que se funda a limitação da responsabilidade. A limitação do artigo 104º, nº 2, do Estatuto baseia-se na circunstância de existir um seguro de responsabilidade civil, que, já por si, salvaguardará, em princípio, o pagamento aos lesados de quaisquer danos provocados pelos advogados. Já a limitação de responsabilidade (ou do valor da indemnização) prevista no artigo 494º do Código Civil tem por fundamento razões de equidade, que devem ter lugar em qualquer caso, sempre que se verifiquem os pressupostos daquela norma...", cfr, VIDEIRA, CELINA, *O Seguro de Responsabilidade Civil Profissional dos Advogados*, in *Revista de Concorrência e Regulação*, Ano VII, nº 25 (Janeiro-Março 2016), 2016, pg 195.

no art.º 494.º do Código Civil, pois tal constitui inequivocamente a medida da obrigação de indemnizar a que o mesmo se encontra vinculado. Ora, é precisamente esse valor que a seguradora terá de garantir ao lesado, atenta a atrás aludida relação de dependência do direito dos seguros face ao direito da responsabilidade civil.

Porém, se o montante que o Advogado for obrigado a pagar se revelar superior ao capital mínimo do seguro de responsabilidade civil, então, a responsabilidade em que este profissional incorrerá, não poderá exceder aquele limite a definir por portaria conjunta dos Ministérios da Justiça e das Finanças. Em tais situações, poder-se-á então falar de uma relevância autónoma do direito dos seguros ou de uma prevalência deste ramo do direito.

Já na hipótese inversa, em que o montante indemnizatório fixado seja, em função dos critérios definidos no art.º 494.º do Código Civil, inferior ao montante mínimo do capital coberto para efeitos de seguro, então a seguradora pagará ao lesado apenas aquele montante, acabando por não se aplicar o limite correspondente ao capital mínimo obrigatoriamente seguro. Na verdade, admitir solução inversa seria legitimar uma situação de enriquecimento sem causa do tomador do seguro à custa da seguradora, o que se traduziria, para além demais, numa manifesta violação das exigências do princípio do indemnizatório previsto no art.º 128.º e ss da Lei do Contrato de Seguro.

Em termos conclusivos e muito resumidos, dir-se-á que a autonomia e especificidade dos regimes constantes do art.º 494.º do Código Civil e do art.º 104.º, n.º 3 do Estatuto da Ordem dos Advogados permite que os mesmos sejam

ambos aplicáveis a uma mesma e concreta situação, sendo que tal não tem de ocorrer necessariamente, porquanto terão de ser devidamente ponderados, *in casu*, os valores indemnizatórios decorrentes da mobilização das duas normas atrás mencionadas e respeitados, quer os critérios do direito substantivo da responsabilidade, quer os critérios do direito dos seguros.

No tocante a esta modalidade de seguro de responsabilidade civil, cumpre mencionar ainda uma outra nota característica⁴⁰, já atrás aludida, noutro contexto, também imposta por este preceito: o contrato de seguro terá necessariamente em conta "a natureza e âmbito dos riscos inerentes à atividade"⁴¹.

Esta exigência particular reflecte, por sua vez, a necessidade de o seguro de responsabilidade civil do Advogado se reportar ou estar conexionado (requisito de causalidade) com a especificidade dos riscos próprios da advocacia.

Um tal requisito delimitador poderá assim assumir um importante relevo, se tivermos em conta que o Advogado poderá exercer uma pluralidade de tarefas ou funções que, porventura, não se considerem integradas no organigrama funcional típico da advocacia.

Em face das considerações anteriormente expostas, poderemos, neste contexto, afirmar a existência de uma interdependência recíproca entre o direito dos seguros e o direito da

⁴⁰ De resto, uma tal característica encontra-se também associada à modalidade dos seguros de responsabilidade civil celebrados pelas sociedades de Advogados, uma vez que tais seguros se encontram igualmente previstos no art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto, e, como tal, sujeitos a este requisito respeitante à especificidade dos riscos cobertos.

⁴¹ Reproduzimos parcialmente o texto do art.º 104.º, n.º 1.

responsabilidade civil, valendo aqui com inteira propriedade o sugestivo ensinamento de Calvão da Silva, de acordo com o qual o direito da responsabilidade civil e o direito dos seguros constituem vasos comunicantes⁴².

Todavia, e bem vistas as coisas, o regime prescrito pelo art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto da Ordem dos Advogados, acaba por conferir uma relevância própria e autónoma, e até uma certa primazia ao requisito da exigibilidade da celebração dos seguros, na medida em que, por regra, nessa relação de interfluência entre os dois universos aludidos, a intervenção dos seguros apenas teria lugar e somente ocorreria se existisse e na medida que existisse responsabilidade do tomador do seguro ou do segurado⁴³.

Desta feita, regista-se normalmente nos seguros de responsabilidade civil uma manifesta dependência do direito dos seguros face ao direito da responsabilidade civil, atenta a necessidade de apurar previamente a existência de uma obrigação de indemnizar a cargo do tomador do seguro ou do segurado.

Todavia, na situação prevista no art.º 104 do Estatuto, a limitação da responsabilidade fundada na existência de mera culpa (n.º 3 do art.º 104.º), que além de poder constituir, como assinalámos, um efeito de direito substantivo, apenas poderá ocorrer, por via do direito dos seguros, quando for devidamente celebrado o contrato de seguro

⁴² SILVA, J. CALVÃO, *Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Fevereiro de 2003*, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 134.º, pg 198.

⁴³ Cfr, a este propósito o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Maio de 1999: "a medida da responsabilidade da seguradora é a responsabilidade do seu segurado; o segurador só é obrigado na medida em que o seria o segurado se respondesse pessoalmente." No mesmo sentido, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Janeiro de 1978, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 273, pg 234.

de responsabilidade civil, o qual se reconduz a uma exigência própria do direito dos seguros.

Assim sendo, a mera culpa constitui condição necessária para a limitação da responsabilidade no plano do direito substantivo da responsabilidade civil, mas não se traduz numa condição suficiente para que a nível do direito dos seguros se opere um outro efeito limitador; ou seja, o efeito limitador previsto nos termos do art.º 104.º, n.º 3, do Estatuto da Ordem. Ora, é precisamente este *quid* ou *allud*, que nos leva a concluir por uma certa prevalência, nesta sede, do direito dos seguros sobre o direito material da responsabilidade civil⁴⁴⁴⁵.

Para que tenha efectivamente lugar a limitação da responsabilidade civil do Advogado ao capital mínimo do seguro que venha a ser definido por portaria conjunta dos Ministérios da Justiça e das Finanças, para além dos dois requisitos fundamentais atrás mencionados, torna-se necessário ainda, nos termos do art.º 104.º, n.º 3 do Estatuto, a verificação de um outro:

44 Acerca da relação de interferência recíproca entre o direito da responsabilidade civil e o direito dos seguros no âmbito do seguro obrigatório de responsabilidade civil, analisando uma tal relação, numa perspectiva diacrónica, desde o Dec-Lei n.º 408/79, podendo descortinar-se períodos em que se registou uma prevalência do direito da responsabilidade civil e outros onde se verificou a preponderância do direito dos seguros, cfr, o nosso estudo, *Alterações Legislativas no Binómio Danos Corporais / Danos Materiais*, in Cadernos de Direito Privado, II Seminário dos Cadernos de Direito Privado "Responsabilidade civil", Número Especial 2, Dezembro 2012, pg 123 e ss.

45 Como já atrás deixámos mencionado em texto, essa prevalência ou relevância autónoma do efeito da limitação da responsabilidade definido no direito dos seguros acaba por se manifestar, de modo muito claro e evidente, nas situações em que o montante do capital mínimo obrigatoriamente coberto seja inferior ao montante indemnizatório a que o Advogado esteja obrigado a cumprir, por força da aplicação do art.º 494.º do Código Civil. Nestas situações a responsabilidade dos Advogados acaba por ficar limitada ao montante que vier a ser fixado por via do direito dos seguros.

a inscrição em papel timbrado da fórmula lapidar "responsabilidade limitada".

Esta menção expressa à limitação da responsabilidade civil dos Advogados deverá ainda ser feita em "...qualquer documento onde se preste informação e publicidade da actividade profissional, aí se incluindo o suporte escrito no exercício da ação do advogado, designadamente papel de carta, carimbos, cartões de visita, emails, cabeçalho de peças judiciais e também nos documentos extrajudiciais usados por repartições públicas."⁴⁶ Uma tal formalidade deve qualificar-se assim como *ad substantiam*⁴⁷, e como tal, uma vez não respeitada gera, como consequência, nos termos do art.º 104.º, n.º 3 (1.ª parte), a ausência de limitação da responsabilidade civil dos Advogados; ou seja, os Advogados passarão a ser, nessas situações, ilimitadamente responsáveis.

Não obstante a responsabilidade civil dos Advogados se revelar ilimitada, caso não sejam cumpridos os requisitos indicados no art.º 104.º, n.º 1, e caso ainda não tenham celebrado pura e simplesmente um contrato de seguro previsto neste preceito legal, a respectiva responsabilidade será sempre garantida até ao montante de 50.000.00 Euros, através do seguro de grupo de responsabilidade civil profissional mínima celebrado pela Ordem dos Advogados.

Claro está que na primeira hipótese; ou seja na situação em que os Advogados tenham celebrado um contrato de seguro, sem respeitar os termos

46 VIDEIRA, CELINA, *O Seguro de Responsabilidade Civil Profissional dos Advogados*, ob.cit.,...pg 179.

47 Para a distinção entre formalidades *ad substantiam* e formalidades *ad probationem*, cfr, PINTO, CARLOS A. DA MOTA, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Ed, Coimbra, 2005, pg 434.

previstos no art.º 104.º, n.º 1, estes profissionais do foro, de acordo com o já mencionado art.º 104.º, n.º 3 não vêem a sua responsabilidade limitada, mas relativamente ao montante indemnizatório que estiver obrigado a cumprir, encontram garantida a sua responsabilidade pela seguradora até ao capital mínimo garantido fixado na dita portaria conjunta.

No tocante ao seguro de grupo previsto no n.º 3 do art.º 104.º, que tem como tomador a Ordem dos Advogados, cumpre explicitar que o mesmo representa um benefício automático⁴⁸ para os Advogados que se encontrem inscritos na Ordem, sem que, no entanto, estejam suspensos. No fundo, a cobertura pela seguradora fica apenas de uma inscrição activa na Ordem dos Advogados.

Porém, naquela segunda hipótese atrás mencionada; ou seja, na eventualidade do Advogado inscrito na Ordem, pura e simplesmente não celebrar um seguro de responsabilidade, então a responsabilidade do Advogado apenas terá a garantia do seguro celebrado pela Ordem dos Advogados, não beneficiando da cobertura do capital mínimo a que se refere o art.º 104.º, n.º 2, pois tal dependeria da celebração de um contrato de seguro. No fundo, a responsabilidade do Advogado seria ilimitada, contando apenas com a cobertura dos 50.000.00 Euros⁴⁹ prevista

48 Acerca do carácter automático deste benefício atribuído pela Ordem em virtude da inscrição como Advogado, Cfr, MAGALHÃES, FERNANDO SOUSA, *Estatuto da Ordem ...*, ob.cit, pg 168 (nota 1).

49 Cumpre referir, a propósito deste montante de capital mínimo seguro, que o art.º 6.º das Condições Especiais e Gerais da Apólice de Seguro de Grupo celebrado pela Ordem dos Advogados elevou este montante para os 150.000.00 Euros, tendo ainda fixado a regra da garantia da cobertura por sinistro (uma das modalidades expressamente previstas no art.º 138.º, n.º 1 da Lei do Contrato de Seguro), sem definição de um limite de sinistros por anuidade. Mais se refere ainda neste artigo das atrás

no art.º 104.º, n.º 4 do Estatuto da Ordem.

A propósito da importante consequência jurídica da ilimitação da responsabilidade do Advogado por falta de celebração de seguro nos termos do art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto, ou por ausência de conclusão de contrato de seguro, questiona-se na doutrina, com particular acuidade, se em causa não se encontrará uma verdadeira sanção decorrente do incumprimento de um dever jurídico por parte do Advogado, ou se ao invés, não se estará apenas perante a perda de um benefício ou de uma vantagem jurídica, da qual este profissional do foro quis prescindir, podendo, neste sentido, falar-se antes de um ónus jurídico.

Numa primeira análise seríamos levados a concluir pela existência de uma situação de incumprimento de um dever jurídico pelo Advogado, à qual corresponderia a sanção da ilimitação da responsabilidade, configurando-se então a responsabilidade ilimitada como uma consequência desfavorável para o Advogado que não tenha respeitado o disposto no art.º 104.º, n.º 1.

Importa, no entanto, analisar devidamente a estrutura e sobretudo a função a que se encontra adstrito o encargo constante deste preceito do Estatuto da Ordem. Seguindo de perto, neste particular contexto, os ensinamentos de Antunes Varela, tanto a categoria do dever jurídico em sentido estrito (ou seja, aquele que constitui o contrapolo do direito de crédito e surge plasmado no art.º 397.º do Código Civil), quanto os ónus jurídicos se integram na categoria dogmática da

mencionadas condições especiais e gerais da apólice, que o referido limite indemnizatório se revela cumulável com outras quantias a prestar pela seguradora relativas a gastos de defesa e de fianças civis e penais.

Obrigação em sentido Amplo ⁵⁰.

Uma diferena nuclear distingue, no entanto, estas duas figuras jurídicas: enquanto o dever de prestar se traduz num comportamento imposto ao devedor com vista a satisfazer o interesse do credor, o  nus jurídico consubstancia-se antes num comportamento adoptado pelo onerado destinado a alcanar uma vantagem jurídica, ou pelo menos dirigido a evitar a perda de uma vantagem jurídica pré-existente. Desta feita, podemos afirmar, com propriedade, que enquanto o dever jurídico visa satisfazer o interesse de outrem, ou seja, o interesse do credor, o  nus encontra-se destinado a satisfazer o interesse do próprio onerado.

Desta feita, quando nos encontramos perante um  nus jurídico (ex:  nus da contestao no processo civil), a adopo do comportamento em que se consubstancia a adstrio que recai sobre o onerado fica inteiramente dependente de um juízo de oportunidade deste último. No fundo, a opo entre actuar ou não actuar encontra-se ca da no âmbito de um juízo de oportunidade do sujeito sobre quem versa o  nus. No fundo, será ele quem terá de decidir se está ou não disposto a perder a oportunidade de obter uma vantagem jurídica, ou pelo menos de evitar a perda de uma vantagem jurídica pré-existente.

De modo inteiramente diverso se passam as coisas quando o devedor não cumpre o dever que sobre si impende, uma vez que as reao es pelo dito incumprimento constituem uma verdadeira sano, porquanto a necessidade

50 Cfr, sobre o conceito de obrigao em sentido amplo, VARELA, J. ANTUNES, *Das Obrigao es em Geral*, I ..., ob.cit, pg 51 e ss. Ao lado do dever jurídico em sentido estrito e do  nus jurídico, também a *sujeio íntegra a categoria dogmática mencionada no texto*, *sujeio que constitui, por seu turno, o correlato do direito potestativo*.

imposta pelo dever jurídico do devedor adoptar um determinado comportamento (a prestao)   estabelecida no interesse do credor. Razão pela qual, este último poderá exigir do devedor o cumprimento (art.  817.  do Código Civil) ou, em face de uma situao de incumprimento, exigir-lhe a indemnizao pelos prejuízos por si sofridos.

Reportando-nos agora ao encargo que o art.  104. , n.é 1 estabelece relativamente aos Advogados, propendemos, na verdade, para o qualificar como um  nus jurídico ⁵¹, atenta a arquitectura do regime jurídico consagrado no preceito em análise. Com efeito, a consequência do Advogado não celebrar pura e simplesmente o seguro de responsabilidade civil profissional, ou de não o concluir nos termos previstos no art.  104. , n.é 1, ou de não respeitar ainda a exigência do art.  104. , n.  3 ⁵², será a de não ver a sua responsabilidade limitada nas hipóteses em que actue com mera culpa.

Ora, optar pela limitao da responsabilidade nas hipóteses de actuao com mera culpa ou pela falta de limitao da mesma num tal tipo de situao ficará dependente de uma avaliao feita pelo Advogado, avaliao essa que implicará necessariamente uma ponderao, com toda a certeza, da melhor forma de acautelar os seus interesses.

Bem elucidativa da intrínseca dependência do efeito da limitao da responsabilidade civil dos Advogados de uma opo a fazer pelos mesmos, que tenha fundamentalmente em linha de conta a melhor forma de tutelar os seus interesses,

51 No mesmo sentido, cfr, VIDEIRA, CELINA, *O Seguro de Responsabilidade...*, ob.cit, pg 170 e ss.

52 Neste preceito exige-se, como já foi referido em texto, a inscrio no papel timbrado do Advogado da expressão "responsabilidade limitada".

revela-se a faculdade dos Advogados referida no art.º 104.º, n.º 4, de pura e simplesmente declararem que não pretendem a limitação da sua responsabilidade civil.

Bem vistas as coisas, o carácter ilimitado da responsabilidade pode até representar uma vantagem para os Advogados quando confrontado com a ilimitação da mesma, que se encontra prevista nos termos definidos no art.º 104.º, n.º 1. Desde logo, porque com a falta de limites podem estes profissionais conseguir ver afastadas as dificuldades de, em certas situações, celebrarem contratos de mandato com determinados clientes, o que pode suceder quando tais limites se revelem, na perspectiva destes últimos, como particularmente exíguos.

Desta feita, caso exista uma tal declaração expressa de renúncia dos Advogados à limitação da sua responsabilidade civil, deixa de ter efeito prático a falta de cumprimento por estes dos requisitos previstos no art.º 104.º, n.º 1, e assim sendo, poder-se-á considerar também como supletivo o regime previsto no n.º 3, do art.º 104.º⁵³; ou seja a limitação da responsabilidade civil do advogado.

Em face de todas as considerações anteriormente expostas, somos da opinião que a opção por uma das alternativas acabadas de mencionar não tem em vista tutelar, de modo directo e imediato, os interesses da contraparte.

Apesar dos clientes ou dos terceiros que sofram prejuízos na sequência da actuação dos Advogados beneficiarem da circunstância dos Advogados terem celebrado um seguro de responsabilidade civil profissional, porquanto

53 Cfr, VIDEIRA, CELINA, *O Seguro de Responsabilidade Civil...*, ob.cit, pg 176.

poderão exigir o ressarcimento dos seus danos directamente da seguradora, caso se considere obrigatório um tal tipo de seguro⁵⁴, a verdade é que a imposição da celebração do seguro de responsabilidade civil dos Advogados não tem como principal móbil a tutela dos interesses dos sujeitos acabados de mencionar⁵⁵.

Trata-se no entanto de uma tutela indirecta ou reflexa dos interesses dos clientes ou dos terceiros lesados, quando confrontada com o objectivo nuclear que pretende ser protegido com a celebração do seguro de responsabilidade do Advogado, e que se consubstancia, verdadeiramente, na limitação da sua responsabilidade civil, objectivo esse reportado directamente à sua esfera de interesses. Ora como é bem evidente, a melhor forma de tutela dos interesses dos Advogados quanto à questão da limitação da sua responsabilidade, encontra-se dependente de uma decisão pessoal dos mesmos.

Poder-se-á, a propósito, desta discussão em torno da natureza jurídica da imposição ao Advogado da celebração de um seguro de responsabilidade civil profissional, estabelecer-se um paralelo com a problemática travada acerca do tipo de encargo que recai sobre o tomador do seguro ou sobre o segurado no âmbito do art.º 24.º da Lei do Contrato de Seguro, ou seja, em relação à declaração inicial do risco. Também aí se discute, com particular acuidade, se em causa

54 Estamos obviamente a reportar-nos ao importante efeito jurídico da acção directa.

55 Como a este propósito justamente sublinha Celina Videira, a imposição da celebração do contrato de seguro de responsabilidade civil do Advogado tutela, desde logo, o "...particular, que fica com a garantia de que sobre o montante de eventuais indemnizações decorrentes dos serviços jurídicos que adquiriu, não responde apenas o património do advogado", cfr, VIDEIRA, CELINA, *O Seguro de Responsabilidade Civil Profissional...*, ob. cit, pg 166.

estar um dever jurídico ou um ónus⁵⁶.

Porém, procedendo a uma análise atenta da estrutura e funções subjacentes às realidades jurídicas em confronto, chegamos à conclusão que o paralelismo se revela mais aparente do que real. Com efeito, no âmbito da declaração inicial do risco, o encargo do tomador do seguro ou do segurado de transmitir à seguradora as circunstâncias por si conhecidas e tidas como razoavelmente significativas para a apreciação do risco, visa fundamentalmente permitir que a vontade do segurador relativa à celebração do contrato de seguro se forme de um modo julgado como normal e são, evitando, como tal, a emergência de situações de vícios do consentimento (Erro Vício)⁵⁷.

Esta polémica relativa à natureza jurídica do encargo da celebração pelos Advogados de seguros de responsabilidade civil profissional não assume apenas uma relevância dogmática, pois a polémica contende com assuntos de inegável importância prática. Neste sede, poder-se-á sustentar que se configurarmos este encargo do Advogado como um dever jurídico, seremos mais facilmente levados a concluir que nos encontramos perante seguros obrigatórios e uma tal conclusão assumirá, desde logo, um particular relevo quanto à questão da cobertura pelas seguradoras dos actos dolosos, bem como a propósito do direito do lesado de recurso à

⁵⁶ Cfr, a este propósito, GOMES, JÚLIO VIEIRA, *O Dever de Informação do (Candidato a) Tomador do Seguro na Fase Pré-Contratual, à Luz do Dec-Lei nº 72/2008, de 16 de Abril*, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida, Vol II, Coimbra, 2011, pg 402 e ss.

⁵⁷ Cfr, o nosso estudo, *Uma Outra Abordagem Em Torno das Declarações Inexactas e Reticentes no âmbito do Contrato de Seguro. Os Arts 24º a 26º do Dec-Lei nº 72/2008, de 16 de Abril*, in Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Jorge de Figueiredo Dias, Vol IV, Coimbra, 2010, pg 627.

acção directa.

Todavia, não podemos fazer depender o enquadramento do seguro de responsabilidade civil dos Advogados como um seguro obrigatório ou como um seguro facultativo do prévio entendimento dogmático que se perfilhe acerca da natureza jurídica do encargo (dever jurídico/ónus) de celebração pelos Advogados de um seguro de responsabilidade civil, pois tal representaria uma atitude conceitualista claramente censurável, do ponto de vista metodológico.

Importa, isso sim, indagar se a circunstância do encargo da celebração de um seguro de responsabilidade civil não coenvolver um grau de vinculação negocial tão forte como sucede no âmbito dos deveres jurídicos em sentido estrito, retirará a possibilidade, *in limine*, de cobrir com o manto da obrigatoriedade jurídica uma realidade onde o peso da adstricção jurídica que recai sobre os respectivos sujeitos jurídicos também é muito forte e cuja inobservância faz desencadear consequências jurídicas não despiciendas. Como teremos a ocasião de ir desenvolvendo ao longo do texto, a resposta a esta questão deverá ser negativa.

Provavelmente, por considerar que a qualificação do seguro de responsabilidade civil dos Advogados como seguro obrigatório não se encontra dependente de se conceber que sobre os mesmos recaia um dever jurídico em sentido estrito de celebração de um contrato de seguro, a ASF tenha feito incluir estes seguros no rol dos seguros obrigatórios.

Pensamos ainda que pelas mesmas razões acabadas de aludir, as condições especiais e gerais da apólice do seguro de responsabilidade

civil da Ordem dos Advogados respeitante à presente anuidade⁵⁸ admita a cobertura de actos dolosos dos Advogados, seja de quem exerce a sua actividade em prática isolada, seja de quem a exerça de forma societária. Na verdade, a adopção desta prática pelas seguradoras parece revelar-se de harmonia com o critério supletivo consagrado no art.º 148.º, n.º 2 da Lei do Contrato de Seguro a propósito da cobertura dos actos dolosos nos seguros obrigatórios de responsabilidade civil.

Sem ter o propósito de proceder a uma análise pormenorizada da apólice de seguro de grupo celebrado pela Ordem dos Advogados para dar cumprimento ao art.º 104.º, n.º 4 do Estatuto da Ordem, sempre se dirá que a previsão de uma franquia de 5.000 Euros inoponível aos terceiros lesados, parece ir claramente de encontro à ideia que o seguro de responsabilidade civil dos Advogados desempenha uma função social.

Com a previsão desta solução na cláusula 10.ª da apólice, somos chegados à conclusão que afinal houve maior preocupação em proteger os terceiros lesados do que propriamente em garantir a incolumidade do património dos segurados ou dos tomadores, uma vez que quanto a estes a mencionada franquia se revela oponível.

Na verdade, a limitação ao princípio do indemnizatório decorrente da estipulação de franquias apenas se faz sentir relativamente ao segurado, impedindo-o, desta feita, mas levando em linha de conta, a medida do desconto do valor correspondente à franquia, de evitar a ocorrência de uma diminuição do seu património derivada da imposição da obrigação de indemnizar.

⁵⁸ Uma tal solução decorre expressamente do art.º 4.º das aludidas condições da apólice.

b) Seguros de Responsabilidade Civil Profissional dos Advogados celebrados por Sociedades de Advogados

Particularmente debatida tem sido a questão da obrigatoriedade da celebração de contratos de seguro de responsabilidade civil pelas sociedades de Advogados, sendo que as alterações introduzidas em Janeiro de 2024 vieram resolver um problema que foi causa de uma tal polémica, na realidade suscitada pelo art.º 4.º, alínea a) da Lei n.º 145/2015, de 9 de Setembro, que revogou o regime jurídico das sociedades de Advogados, onde esta matéria do seguro de responsabilidade civil profissional se encontrava regulada pelos art.ºs 33.º, n.º 1 e 37.º.

Desde já se explicita que esta nova redacção dada ao Estatuto da Ordem dos Advogados veio resolver a questão da imposição às sociedades de Advogados da celebração de contrato de seguro de responsabilidade civil, pois no n.º 1 do art.º 104.º *expressis verbis* se prevê quanto às sociedades de Advogados e às sociedades multidisciplinares o dever de celebrarem e de manterem um seguro de responsabilidade civil.

Poder-se-á então dizer que as recentes alterações ao Estatuto da Ordem dos Advogados vieram pacificar a discussão em torno da questão da exigibilidade da celebração de seguro de responsabilidade civil pelas sociedades de Advogados, isto porque em virtude da atrás aludida revogação do regime jurídico destas sociedades, as opiniões doutrinárias sobre a matéria dividiram-se, orientando-se alguns autores no sentido de estender o âmbito normativo do art.º 104.º, n.º 1 às sociedades de Advogados, enquanto outros consideravam que

a Lei n.º 145/2015 fez surgir uma lacuna, que importava antes resolver através de uma lei ou regulamento que dispusesse especificamente sobre a questão.

Em face de uma tal evolução legislativa, que muito sumariamente acabámos de traçar, pensamos ser oportuno fazer um périplo, ainda que também bastante breve, sobre o modo como esta questão foi tratada pelo Dec-Lei n.º 229/2004, de 10 de Dezembro, que entretanto foi revogado pela Lei n.º 145/2015, (lei esta que corresponde ao actual Estatuto da Ordem dos Advogados) que procedeu, como acabou de se dizer, à revogação do regime jurídico das sociedades de Advogados, onde a questão do seguro de responsabilidade civil era tratada expressamente nos art.ºs 33.º, n.º 1 e 37.º, nos termos que se explicitarão.

Assim, no art.º 33.º, n.º 1 do Dec-Lei n.º 229/2004, impunha-se às sociedades de Advogados que decidissem optar pelo regime da responsabilidade limitada procedessem à celebração de um seguro de responsabilidade civil profissional. Uma tal imposição acabava por se tratar de um ónus, uma vez que caso a sociedade não celebrasse um tal contrato de seguro, a consequência traduzir-se-ia apenas na submissão da mesma ao regime da responsabilidade civil ilimitada pelas dívidas sociais.

Por seu turno, o art.º 37.º, do mesmo diploma legal que tinha como epígrafe “Seguro obrigatório de responsabilidade civil” estipulava que as sociedades de Advogados que optassem pelo regime da responsabilidade limitada deveriam obrigatoriamente contratar um seguro de responsabilidade civil para cobrir os riscos

inerentes ao exercício da actividade profissional dos seus sócios, associados, advogados estagiários, agentes ou mandatários.

Ainda sobre esta matéria, no n.º 4, deste preceito prescrevia-se que o não cumprimento do encargo de celebração do contrato de seguro tinha como consequência jurídica a responsabilidade ilimitada dos sócios pelas dívidas sociais. Ora, o recurso à expressão de não cumprimento, bem como a consequência da responsabilidade ilimitada, poderiam fazer apontar para a existência de um dever a cargo das sociedades de advogados, a cujo não cumprimento andaria associada a sanção do carácter ilimitado da responsabilidade.

Porém, e em rigor, uma tal conclusão acabava por ir contra a possibilidade das sociedades de Advogados optarem pelo regime de responsabilidade ilimitada, ínsita no princípio da autonomia privada, que lhes era expressamente conferida por esse mesmo preceito, e que parecia claramente apontar para a natureza facultativa da celebração do contrato de seguro⁵⁹. Na verdade, a circunstância das sociedades de Advogados ficarem sujeitas a um regime de responsabilidade ilimitada poderia não representar uma solução desfavorável para as mesmas.

Com a entrada em vigor da Lei n.º 145/2015 e a subsequente revogação do regime jurídico das sociedades de Advogados, esta matéria apenas passou a encontrar-se disciplinada no art.º 213.º do Estatuto da Ordem dos Advogados, mormente nos seus n.ºs 10 e 14.

Rigorosamente estes preceitos, que com as alterações introduzidas pela Lei n.º 6/2024, de

⁵⁹ Cfr, a este propósito, MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Seguro de Responsabilidade ...*, ob.cit, pg 613.

19 de Janeiro foram expressamente revogados, não se reportavam, de modo particular, à matéria do seguro de responsabilidade civil dos Advogados, tal como sucedia com os art.ºs 33.º e 37.º do diploma legal relativo às sociedades de Advogados, que atrás mencionámos.

Apenas no n.º 14 do art.º 213.º se fazia menção ao seguro de responsabilidade civil obrigatório, para explicitar que a limitação da responsabilidade das sociedades de Advogados se aferia pelo limite do seguro de responsabilidade civil obrigatório, sendo que um tal limite não aparecia explicitado nesta norma, nem encontrávamos na mesma qualquer outra referência aos seguros de responsabilidade civil das sociedades de Advogados.

Na verdade, o n.º 10 deste art.º 213.º, para o qual o n.º 14 do preceito em análise não podia naturalmente deixar de remeter, apenas se referia aos dois tipos de sociedades de Advogados legalmente admitidas, de acordo com o critério da responsabilidade das mesmas pelas dívidas sociais: a) a) – responsabilidade ilimitada e a) b) – responsabilidade limitada, fazendo ainda menção ao tipo de firma que deveria corresponder a cada um desses tipos societários.

Para efeitos de apuramento da responsabilidade pelas dívidas sociais, quer nos encontrássemos perante o modelo da responsabilidade limitada, ou em face do tipo de sociedade de responsabilidade ilimitada, tornava-se fundamental convocar o disposto no n.º 11 do art.º 213.º, que considerava como dívidas sociais "...as geradas por ações ou omissões imputadas a sócios, associados e estagiários, no exercício

da profissão" ⁶⁰.

Até à recente alteração ao Estatuto da Ordem ocorrida em 2024, aos seguros de responsabilidade civil celebrados pelas sociedades de Advogados apenas encontrávamos uma referência na norma contida no art.º 104.º, n.º 1, que se limitava a fazer uma menção muito genérica ao regime especialmente aplicável às mesmas, sendo, que, como já deixámos atrás mencionado, um tal regime não se encontrava disponível, nem no Estatuto da Ordem dos Advogados, nem noutro diploma legal.

Em face de uma tal ausência de regime expressamente dirigido à questão dos seguros de responsabilidade civil das sociedades de Advogados, quer no tocante ao particular problema da obrigatoriedade da sua celebração, quer quanto ao capital mínimo de um tal seguro, havia quem, na doutrina, sufragasse que "...estamos confrontados com uma notória omissão do legislador a ter de ser suprida por via legal ou regulamentar" ⁶¹.

Porém, um tal entendimento não era unânime, havendo antes quem defendesse uma outra orientação, de acordo com a qual quando no art.º 213.º, n.º 14 se fazia menção ao seguro obrigatório de responsabilidade civil, estava claramente a remeter-se para o seguro previsto no art.º 104.º, n.º 1, sendo que a única diferença resultava da circunstância de um tal seguro ser celebrado por uma sociedade de Advogados e não por cada Advogado com prática individual ⁶².

60 Citámos parcialmente o texto do art.º 213.º, n.º 11.
61 Cfr, MAGALHÃES, FERNANDO SOUSA, *Estatuto...*, ob cit., pg 264.
62 Cfr, neste sentido, VIDEIRA, CELINA, *O Seguro de Responsabilidade Civil...*, ob. cit, pg 173.

Subjacente a este entendimento, encontrava-se, na verdade, a ideia, de acordo com a qual, não obstante a falta de menção no Estatuto da Ordem aos seguros de responsabilidade civil das sociedades de Advogados, a lógica que presidia neste diploma a um tal propósito era exactamente a mesma que estava por detrás do regime jurídico outrora expressamente dedicado às sociedades de Advogados: nas hipóteses em que as sociedades de Advogados optassem pelo regime da responsabilidade limitada, a celebração do seguro de responsabilidade profissional revelar-se-ia então requisito essencial para que fosse a sociedade, e não os seus Advogados, a responderem por dívidas até ao montante do seguro obrigatório.

Sopesando os argumentos das orientações em confronto, propendíamos claramente para defender o entendimento, segundo o qual, na eventualidade de as sociedades de Advogados pura e simplesmente não terem celebrado um seguro de responsabilidade civil ou não o terem concluído, nos termos previstos nos n.ºs 1 e 2 do art.º 104.º, os sócios da sociedade responderiam ilimitadamente pelas dívidas sociais. No fundo, aquilo que pensávamos defensável era proceder a uma extensão às sociedades de Advogados do regime estatuído nos art.ºs 104.º, n.ºs 1 e 2 do Estatuto da Ordem dos Advogados para os Advogados em prática individual, não se visualizando assim a existência no âmbito desta arquitectura legal de uma verdadeira lacuna que urgisse integrar.

Como se teve ocasião de referir no início desta pequena secção, com a nova redacção dada ao Estatuto da Ordem dos Advogados pela Lei n.º 6/2024, de 19 de Janeiro, nenhuma dúvida se suscitam agora quanto à questão da

obrigatoriedade das sociedades de Advogados terem a obrigatoriedade de celebrar e de manter um seguro de responsabilidade civil, porquanto uma tal solução resulta *expressis verbis* do n.º 1 do art.º 104.º do Estatuto.

Poder-se-á, a propósito, desta alteração legislativa questionar se o legislador não terá considerado afinal, à semelhança de uma posição doutrinal atrás aludida, que em relação a esta matéria da celebração dos seguros de responsabilidade civil pelas sociedades de Advogados existia uma verdadeira lacuna, tendo, no fundo, esta nova formulação legal do art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto, correspondido a uma autêntica integração da suposta omissão legislativa.

Uma resposta afirmativa à interrogação acabada de colocar representa, na verdade, uma possibilidade perfeitamente plausível. Porém, esta conclusão não se afigura como necessária, admitindo-se também que a intervenção do legislador de 2024 na formulação legal do art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto da Ordem dos Advogados tenha correspondido antes a uma clarificação ou explicitação de um critério já susceptível de ser aplicado, por via de uma interpretação teleológica.

Este último entendimento acerca do sentido da alteração legislativa do Estatuto da Ordem dos Advogados levada a cabo pela Lei n.º 6/2024, de 19 de Janeiro, corresponde àquela por nós considerada mais adequada. No fundo, a pacificação da questão em torno da existência de um dever de celebração de seguro de responsabilidade civil pelas sociedades de Advogados operada por esta alteração legislativa correspondeu a uma espécie de “interpretação autêntica”.

Importa, por fim, ainda sublinhar que o disposto no n.º 4 do art.º 104.º do Estatuto da Ordem se aplica, quer aos Advogados em prática individual, quer às sociedades de Advogados, apesar da letra da lei apenas se referir expressamente aos primeiros. Assim sendo, na hipótese das sociedades de Advogados não terem pura e simplesmente celebrado um contrato de seguro de responsabilidade civil, ou não o terem concluído, de acordo com as exigências do art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto da Ordem, ou ainda quando tenham optado pelo regime de responsabilidade ilimitada, então os sócios, associados, Advogados estagiários e mandatários responderão, de forma ilimitada, pelas dívidas sociais.

Sufragando-se este entendimento, que se nos afigura, de resto, como o mais correcto, então o mencionado encargo das sociedades de Advogados celebrarem um seguro de responsabilidade civil corresponderá a um ónus jurídico e não a um autêntico dever, uma vez que a decisão de celebrar ou de não celebrar um tal contrato corresponde a uma opção discricionária das sociedades.

c) Seguro de Responsabilidade Civil celebrado pela Ordem dos Advogados

Os traços essencialmente caracterizadores desta modalidade de seguro a celebrar pela Ordem dos Advogados já ficaram basicamente enunciados na exposição anterior em torno dos seguros de responsabilidade civil a celebrar por Advogados em prática individual ou pelas sociedades de Advogados. Iremos agora, em termos muito resumidos, fazer sobretudo menção ao modelo ou técnica de contratação

a que obedece esta modalidade de contrato de seguro: O Seguro de Grupo.

Antes, porém, de nos debruçarmos sobre o seguro da Ordem dos Advogados como um seguro de grupo, sempre se fará uma súmula dos traços fundamentais deste tipo contratual, a partir da análise do regime que lhes é reservado no art.º 104.º, n.º 4⁶³ do Estatuto da Ordem.

Todos os Advogados não suspensos, ou seja, todos aqueles que se encontrem com a inscrição em vigor, beneficiam automaticamente⁶⁴ do seguro de responsabilidade civil celebrado pela Ordem, com um capital mínimo de 50.000.00 Euros⁶⁵.

Esta garantia pelo seguro da Ordem dos danos causados pelos Advogados ocorrerá, quer nas situações em que os Advogados pura e simplesmente não celebrem um seguro de responsabilidade civil, quer nas hipóteses em que não o concluam, de acordo com os requisitos exigidos no n.º 1, bem como ainda naquelas outras em que estes profissionais declarem não pretenderem ver a sua responsabilidade limitada, nos termos que se encontram previstos no art.º 104.º, n.º 3 do Estatuto.

Naverdade, em qualquer das situações acabadas de descrever, os Advogados não poderão beneficiar da limitação da sua responsabilidade civil, mas encontrarão a mesma garantida pelo seguro da Ordem até ao montante mínimo de

63 Antes da modificação operada pela Lei n.º 6/2024, de 19 de Janeiro, esta matéria era tratada no art.º 104.º, n.º 3 do Estatuto da Ordem dos Advogados, sendo, que, não se verificaram quaisquer alterações substanciais quanto ao modo como os problemas eram aí disciplinados.

64 Cfr, neste sentido, MAGALHÃES, FERNANDO S., *Estatuto da Ordem...*, ob. cit, pg 168.

65 No momento presente, o capital mínimo que se encontra fixado na apólice uniforme é de 150.000,00 Euros (art.º 6 das Condições especiais e gerais da apólice).

50.000.00 Euros. Desta feita, pensamos que se pode falar, com oportunidade, de uma garantia supletiva ou subsidiária facultada por esta modalidade de seguro.

Relevante é também sublinhar, neste contexto, que a limitação da responsabilidade civil dos Advogados, a qual ocorrerá nos termos, e uma vez verificados que sejam os requisitos do art.º 104.º, n.º 3 do Estatuto da Ordem dos Advogados, constitui, na verdade, uma solução subsidiária, atenta a faculdade atribuída neste preceito aos Advogados de verem afastada a limitação da sua responsabilidade ⁶⁶.

Uma outra característica fundamental do seguro de responsabilidade civil celebrado pela Ordem dos Advogados é a da obrigatoriedade da sua celebração. Não se colocam aqui as dúvidas respeitantes ao carácter obrigatório do seguro que se suscitam a propósito dos seguros de responsabilidade civil dos Advogados em prática individual ou nas sociedades de Advogados, no âmbito dos quais o regime legal fixado no Estatuto da Ordem aponta mais no sentido de fazer recair sobre tais sujeitos um ónus jurídico e não propriamente um dever.

Nesta sede, para além da obrigatoriedade de celebração do seguro de responsabilidade civil que resulta do art.º 104.º, n.º 4 do Estatuto para a Ordem dos Advogados, decorre ainda deste preceito o já aludido benefício automático de cobertura até ao montante mencionado neste preceito para os Advogados com inscrição activa na Ordem, exerçam os mesmos a advocacia em

⁶⁶ No âmbito das sociedades de Advogados, o carácter limitado ou ilimitado da responsabilidade civil decorre naturalmente do tipo de sociedade - sociedades de responsabilidade limitada ou sociedades de responsabilidade ilimitada - que forem, em concreto, constituídas.

prática individual ou sejam sócios ou associados⁶⁷ de sociedades de Advogados.

Desta feita, a falta de celebração pela Ordem dos Advogados do seguro de responsabilidade civil implicará como sanção a eventual responsabilidade civil da mesma, de acordo com o regime da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais Pessoas Colectivas Públicas (Lei n.º 67/2007, de 31 de Dezembro).

Intrinsecamente relacionada com esta nota de automaticidade do benefício encontra-se uma outra traduzida na dispensabilidade da adesão dos Advogados inscritos na Ordem ao seguro de grupo de responsabilidade civil por esta celebrado. Bem vistas as coisas, esta característica relaciona-se já com a qualificação deste seguro da Ordem como seguro de grupo.

No âmbito dos seguros de grupo constitui uma importante *summa divisio* o binómio seguros com adesão facultativa e seguros de adesão obrigatória, constituindo a regra no amplo universo dos seguros de grupo, os mesmos serem de adesão facultativa, havendo mesmo quem na doutrina considere que os seguros de grupo de adesão obrigatória não constituem verdadeiros seguros de grupo ⁶⁸.

De acordo com a distinção acabada de enunciar,

⁶⁷ Com efeito, os Advogados que tenham a qualidade de sócios ou associados das sociedades de Advogados para exercerem a respectiva actividade profissional têm necessariamente de ter a sua inscrição activa na Ordem, e como tal, não podem deixar de ser beneficiários da cobertura do seguro de responsabilidade civil celebrado pela Ordem.

⁶⁸ Cfr, Neste sentido se pronuncia Inês Oliveira Martins, ao considerar que o modelo pressuposto pela regulamentação legal é o dos seguros de adesão facultativa, tendo, desde logo, em conta a disciplina contida nos art.ºs 82.º, 88.º e 89.º da Lei do Contrato de Seguro, cfr, MARTINS, M^a INÊS OLIVEIRA, *O Seguro de Vida Enquanto Tipo Contratual Legal*, Coimbra, 2010, pg 78.

enquanto nos seguros de grupo de adesão facultativa, para a produção dos efeitos do contrato de seguro torna-se necessário o acto de adesão dos membros do grupo, já nos seguros de adesão obrigatória o benefício da cobertura opera-se independentemente da manifestação da vontade dos membros do grupo em aceitar a cobertura do seguro. No fundo, no contexto destes contratos de seguro de grupo os efeitos produzem-se *ope legis*.

Debruçando-nos agora mais detalhadamente sobre o seguro de responsabilidade civil da Ordem dos Advogados como um seguro de grupo, importa, antes demais explicitar devidamente a razão pela qual nos encontramos aqui perante uma realidade jurídica qualificada como uma relação jurídica triangular.

No âmbito do seguro celebrado pela Ordem, o tomador do seguro é precisamente a Ordem dos Advogados que celebra com uma seguradora um seguro que irá garantir a responsabilidade civil em que possam incorrer os Advogados, Advogados esses que têm com o tomador de seguro (a Ordem) um vínculo jurídico distinto da relação jurídica de seguro ⁶⁹.

Rigorosamente, as partes deste contrato de seguro são a Seguradora e a Ordem dos Advogados, sendo que os beneficiários do

⁶⁹ Estas características decorrentes da estrutura do seguro de responsabilidade civil celebrado pela Ordem fazem integrar, sem sombra para quaisquer dúvidas, uma tal realidade no âmbito normativo do art.º 76.º da Lei do Contrato de Seguro, que assim define o seguro de grupo: "O contrato de seguro de grupo cobre riscos de um conjunto de pessoas ligadas ao tomador do seguro por um vínculo que não seja o de segurar." Este modelo de contratação tem assumido um papel muito significativo "...no âmbito associativo, bem como no domínio sindical e das ordens profissionais.", cfr, o nosso estudo, *Seguros de Grupo*, in *O Contrato na Gestão do Risco e na Garantia da Equidade*, Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2015, pg 136.

mesmo são os Advogados com inscrição activa, que não assumem a posição de partes na relação contratual, mas podem vir a exigir da seguradora a realização da prestação, caso venha a ocorrer um sinistro. No fundo, encontramos-nos aqui perante um contrato que se integra nos arquétipos da técnica contratual do contrato a favor de terceiro, cujo regime se encontra previsto no art.º 443.º e ss do Código Civil ⁷⁰.

Todas as especificidades ligadas à estrutura do seguro de grupo que atrás mencionámos acabam por se repercutir, de modo significativo, no regime jurídico positivo de tal um tal modelo contratual, desde logo a nível dos deveres de informação (art.ºs 78.º e 86.º ⁷¹ da Lei do Contrato de Seguro), que neste contexto, passam a ser da titularidade passiva do tomador do seguro e não da seguradora, tal como resulta do regime regra consagrado nos art.ºs 18.º a 22.º daquele diploma legal.

Sem tero propósito de estender demasiadamente a exposição em torno das especificidades do regime jurídico dos seguros de grupo, atentas as particularidades da respectiva estrutura, apenas se fará uma sincopada referência a algumas questões atinentes às alterações ao contrato, denúncia do contrato, exclusões do segurado

⁷⁰ Na doutrina a qualificação do seguro de grupo como um contrato a favor de terceiro não é unânime, havendo antes quem o conceba como um contrato quadro, que constitui a fonte de uma pluralidade de relações contratuais celebradas entre os membros do grupo como aderentes e a seguradora. Cfr, a propósito desta polémica em torno do enquadramento dogmático do seguro de grupo, o nosso estudo, *O Seguro de Grupo...*, ob.cit, pg 141 e ss.

⁷¹ Importa referir que este art.º 86.º da Lei do Contrato de Seguro representa em matéria de deveres de informação que recaem sobre o tomador do seguro um regime reforçado no âmbito dos seguros de grupo contributivos face ao regime geral dos seguros de grupo que se encontra precisamente previsto no art.º 78.º do Dec-Lei n.º 72/2008.

e manutenção do contrato que se encontram disciplinadas nos art.ºs 82.º, n.º 1, 111, n.º 2, 108.º, n.º1, 82.º, 83.º e 85.º da Lei do Contrato de Seguro.

5. A questão relevante da cobertura da perda de chance processual

Em certos domínios de responsabilidade civil profissional, tal como sucede com a responsabilidade civil médica ⁷² ou com a responsabilidade civil dos advogados ⁷³ tem-se discutido muito na doutrina e na jurisprudência sobre a admissibilidade do ressarcimento da perda de chance, perda de chance que se traduz num tipo de danos com contornos imprecisos, mas que basicamente se consubstancia na perda para o lesado da possibilidade de conseguir obter uma vantagem (por regra, de ordem patrimonial, mas não necessariamente) ⁷⁴, ou de, pelo menos, evitar a ocorrência de um prejuízo. Em causa estão precisamente as probabilidades ou chances de êxito goradas.

Referimo-nos a estes universos específicos, uma vez que as obrigações assumidas pelos

⁷² Cfr, a propósito da perda de chance na responsabilidade civil médica, PEDRO, RUTE TEIXEIRA, *Responsabilidade Civil do Médico. Reflexões Sobre a Noção da Perda de Chance e a Tutela do Doente Lesado*, Coimbra, 2008, pg 16 e ss.

⁷³ Um outro universo onde a problemática da perda de chance se levanta com alguma acuidade é o dos concursos da administração pública, onde se revela frequente a invocação pelos lesados de que as falhas de informação ou erros dos organizadores dos concursos públicos lhe goraram a chance de ter obtido vencimento no concurso, que lhe garantiria, por seu turno, a celebração do contrato por si visado, cfr, PINTO, PAULO MOTA, *Interesse Contratual Negativo e Interesse Contratual Positivo*, Vol II, Coimbra, 2008, pgs 1359-1361.

⁷⁴ Nas situações de responsabilidade civil médica, muitas são as situações em que a perda de chance não possui contornos de ordem patrimonial.

profissionais atrás mencionados não têm, por regra, como objectivo alcançar um determinado resultado, porquanto, num número muito significativo de situações, a obtenção do mesmo depende de um comportamento de um terceiro ⁷⁵, ou de factores aleatórios ⁷⁶ que retiram a possibilidade ao devedor de controlar ou dominar o curso dos acontecimentos, em ordem a poder garantir o sucesso ou a obtenção de quanto é visado pela contraparte enquanto resultado final do programa obrigacional. Uma tal aleatoriedade, que torna, em tais universos incerta a obtenção do resultado conduz à qualificação deste tipo de obrigações como obrigações de meios, tendo em conta a clássica distinção entre obrigação de meios e obrigações

⁷⁵ A maioria das obrigações dos Advogados são, na verdade, obrigações de facto de terceiro. Nas obrigações de prestação de facto de terceiro, o terceiro não fica vinculado à realização da prestação sendo o devedor quem fica adstrito ao cumprimento da mesma. Cfr, a este propósito, VARELA, J. ANTUNES, *Das Obrigações em Geral*, I, ..., ob. cit, pg 86: " A promessa de facto de terceiro reduz-se, por conseguinte, a uma verdadeira prestação de facto próprio: conseguir o obrigado a prestação do facto de terceiro". Considere-se, a título meramente exemplificativo, a obrigação assumida por um Advogado de obter junto de um órgão da administração pública uma determinada licença. Salvo, as hipóteses em que a obtenção da licença se encontre estritamente condicionada à verificação de determinados pressupostos, o Advogado apenas se compromete perante o seu constituinte a diligenciar os esforços necessários e adequados, de acordo com as *leges artis*, para uma tal obtenção, mas não fica adstrito à obtenção da dita licença. Isto porque a obtenção da licença encontra-se, por regra, dependente de uma apreciação discricionária dos titulares dos órgãos da administração com poder decisório. Sendo este o conteúdo possível da obrigação dos Advogados, então a generalidade das obrigações por eles assumidas configuram-se como *obrigações de meios*.

⁷⁶ A álea constitui, na verdade, o principal critério distintivo entre as obrigações de meios e as obrigações de resultado, encontrando-se omnipresente no âmbito das obrigações de meios. Sobre a álea como critério decisivo da distinção as obrigações e meios e as obrigações de resultado, cfr, PEDRO, RUTE TEIXEIRA, *Responsabilidade Civil do Médico...*, ob. cit, pg 93 e ss e na Jurisprudência, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de Março de 2008, in www.dgsi.pt.

de resultado.

Esta figura, com manifesta relevância prática, como se pode constatar pelas inúmeras decisões judiciais que sobre a mesma se têm pronunciado, levanta particulares desafios e dificuldades ao tradicional direito da responsabilidade civil. Tais dificuldades ou desafios colocam-se basicamente em dois planos: a nível do requisito do dano⁷⁷ e também a propósito do pressuposto da causalidade⁷⁸.

No tocante à problemática da sua qualificação enquanto dano, importa, na verdade, indagar se nas hipóteses em que alguém inviabiliza, de forma definitiva⁷⁹, a possibilidade de outrem obter um ganho ou uma vantagem, estaremos perante um dano emergente, ou se não se tratará antes de um lucro cessante⁸⁰.

Na verdade, o tipo de prejuízo correspondente à perda de chance encontra-se numa verdadeira encruzilhada, desde logo porque coloca questões de relacionamento com o dano final, uma vez que só se coloca uma questão de oportunidades ou de chances goradas quando alguém se considera lesado em virtude de na sua esfera jurídica se terem produzido efectivamente consequências negativas resultantes da

77 Acerca dos desafios colocados pela figura jurídica da Perda de Chance ao modo como a doutrina e a jurisprudência têm compreendido a categoria do dano, cfr, GOMES, JÚLIO V., *Sobre a Perda de Chance*, Direito e Justiça, 2005, Livro XIX (tomo 2), pg 13 e ss.

78 Sobre a problemática em torno do nexos de causalidade a propósito da Perda de Chance, cfr, GOMES, JÚLIO V., *Sobre a Perda...*, ob. cit., pg 34 e ss.

79 A inviabilização por outrem da possibilidade de obter uma vantagem ou um ganho, ou de evitar um prejuízo para configurar uma perda de chance tem de se traduzir numa inviabilização definitiva da oportunidade de alcançar o dito ganho, cfr, por todos, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Junho de 2021 (in www.dgsi.pt).

80 Levantando a problemática, sem, no entanto, se pronunciar sobre a mesma, cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Julho de 2021 (in www.dgsi.pt).

actuação de outrem, e é precisamente, a este propósito, que cumpre discutir se a actuação do devedor tivesse sido lícita o resultado final não poderia ter sido realmente outro.

Porém, na caracterização dogmática e jurisprudencial que tem sido feita desta figura, vai-se colocando sempre em destaque que o dano da perda de chance constitui um dano autónomo⁸¹, e como tal, um dano independente do dano final. Realmente uma tal nota característica assume um particular relevo, desde logo, para efeitos de cálculo do montante indemnizatório a atribuir ao lesado, de modo a que seja evitada a duplicação da indemnização para reparar uma única situação danosa.

Importa, com efeito, distinguir devidamente as aludidas situações danosas, para saber a que título se está a atribuir ao lesado um montante indemnizatório, uma vez que numa primeira aproximação ao problema poderá conceber-se que a atribuição a este de uma indemnização pelo dano final já levará coenvolvido o ressarcimento da perda de chance, considerando-se assim esta categoria absorvida pela aquela outra.

Para além desta importante premissa de raciocínio, cumpre ainda destacar que uma decisão de uma hipótese de ressarcimento da perda de chance implica necessariamente que o julgador emita um juízo de probabilidade ou de prognose em torno do resultado que poderia vir a ser alcançado na eventualidade do comportamento do agente não ter retirado, em termos definitivos, ao lesado a possibilidade de ser alcançado um resultado por si pretendido

81 Cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Fevereiro de 2022 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Junho de 2022 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Julho de 2023 (in www.dgsi.pt).

ou desejado. Tendo em conta, tal como atrás já deixámos sublinhado, que nos encontramos perante contextos ou sectores de actividade onde pontifica uma grande margem de incerteza ou de aleatoriedade, ficará sempre alguma dúvida sobre se afinal o lesado pode afirmar que sofreu o dano de uma oportunidade ou de uma chance gorada ⁸².

Ora, tendo em conta a referência temporal a uma realidade futura ⁸³ coenvolvida no dano da perda de chance, uma vez que o comportamento do agente terá alegadamente interrompido um iter processual que poderia ter um desfecho favorável ao lesado, poder-se-á legitimamente registar uma similitude entre o dano da perda de chance e os lucros cessantes.

Na verdade, os lucros cessantes correspondem aos "...benefícios que o lesado deixou de obter por causa do facto ilícito, mas que ainda não tinha direito à data da lesão" ⁸⁴. No entanto, relativamente à pacífica admissibilidade do ressarcimento deste tipo de danos, a mesma resulta da circunstância de estarem em causa benefícios ou vantagens que, com um grau muito significativo de probabilidade ⁸⁵; ou seja,

82 Neste sentido se pronuncia Paulo Mota Pinto, considerando que na perda de chance: "...o problema reside na incerteza dos efeitos da intervenção do lesante num único processo causal; nesta última, permanece, pois, incerto, mesmo *ex post* (depois da verificação do dano)...", cfr, PINTO, PAULO MOTA, *Interesse Contratual Negativo e Interesse contratual Positivo*, Vol I, Coimbra, 2008, pg 687 (nota 1956).

83 Como a este propósito considera o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de Abril de 2023 (in www.dgsi.pt), o objecto da perda de chance consiste na frustração de um resultado positivo futuro.

84 Cfr, VARELA, J. ANTUNES, *Das Obrigações I...*, ob. cit, pg 599. Esta categoria distingue-se claramente dos danos emergentes que se traduzem em prejuízos causados em bens ou direitos já existentes na titularidade do lesado à data da prática do facto ilícito.

85 Sobre o carácter hipotético dos lucros cessantes e a relevância dos juízos de probabilidade para a confor-

que com quase toda a certeza, iriam ingressar na esfera jurídica do lesado ⁸⁶.

Apesar de neste contexto, à semelhança de quanto sucede a propósito da indemnização dos lucros cessantes, se revelarem muito importantes os juízos de probabilidade do decidente, a verdade é que o grau de certeza ou de verossimilhança ⁸⁷ quanto à frustração do ganho é, por natureza, significativamente maior a propósito dos lucros cessantes, na medida em que o nível de aleatoriedade para a obtenção das futuras vantagens ou benefícios é bastante menor do que o registado no âmbito da perda de chance.

Porém, mesmo a propósito dos lucros cessantes e para evitar estas dificuldades ligadas a alguma incerteza (ainda que muito reduzida) quanto ao surgimento das vantagens futuras, há quem na doutrina defenda que o lucro cessante pressupõe a existência, no momento da prática do facto lesivo, de um direito de ganho na esfera jurídica do lesado ⁸⁸.

mação do respectivo âmbito, cfr, GOMES, JÚLIO, *Sobre a Perda de Chance...*, ob. cit, pgs 11 e 12.

86 Veja-se o exemplo clássico de um Advogado, na sequência de uma notícia difamatória que afectou significativamente o seu direito ao bom nome e ao crédito, vê diminuído significativamente o seu aviamento. A propósito dos factos, cuja divulgação seja susceptível de afectar o crédito, Sinde Monteiro considera sugestivamente que os mesmos contendem com: "...a situação financeira, o âmbito da actividade comercial, a qualidade dos produtos produzidos ou distribuídos, a sua formação ou êxito profissionais", cfr, MONTEIRO, J. SINDE, *Relatório sobre o Programa, Conteúdo e Métodos de Uma Disciplina de Responsabilidade Civil*, Coimbra, 2001 (policopiado), pg 47. No mesmo sentido, o nosso estudo, *Responsabilidade por Ofensa ao Crédito ou ao Bom Nome*, Coimbra, 2011, pg 170 e ss, e BROSIO, MANLIO, *Anotação à decisão da Corte di Cassazione del Regno de 7 agosto 1935, Credito, Avviamento, Clientela dell'azienda*, in *Foro Italiano*, 1936, Col 1582.

87 Cfr, A propósito desta necessidade de probabilidade ou verossimilhança, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2020 (in www.dgsi.pt).

88 Cfr, JORGE, F. PESSOA, *Ensaio sobre os Pressu-*

Uma tal aleatoriedade decorrente da incerteza causal⁸⁹ do contributo e da medida do contributo do agente para a produção do resultado danoso constitui a razão pela qual não foi pacífica a aceitação da categoria da perda de chance, quer a nível da doutrina, quer no plano jurisprudencial, e se rodeiam de particulares cautelas as decisões jurisprudenciais que se pronunciam sobre a matéria.

Expressão paradigmática de tais cautelas ou precauções na admissibilidade do ressarcimento da perda de chance encontra-se bem espelhada no requisito hoje unanimemente aceite na jurisprudência da seriedade e consistência da chance⁹⁰. Um tal requisito fixado, por via jurisprudencial, vai, no fundo, de encontro às exigências de certeza da ocorrência de dano para o surgimento de responsabilidade civil. Ora, a aleatoriedade inerente à perda de chance se revela muito significativa é natural que o escrutínio em torno da consistência ou seriedade da chance, ou do grau de verosimilhança da probabilidade, se revele particularmente rigoroso.

Todavia, a imposição deste requisito levanta particulares dificuldades para o lesado, sobretudo se tivermos em conta que a jurisprudência tem

postos da Responsabilidade Civil..., pg 378.

89 A propósito da "incerteza factual causal" que rodeia as questões relativas ao ressarcimento da perda de chance, cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Outubro de 2022 (in www.dgsi.pt).

90 Cfr, por todos, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Fevereiro de 2024 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Setembro de 2023 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Julho de 2023 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Março de 2022 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Julho de 2021 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2020 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Junho de 2021 (in www.dgsi.pt).

defendido que a prova de uma tal consistência e seriedade deve estar a cargo dele⁹¹.

Esta exigência nuclear de consistência e seriedade da chance afirma-se igualmente caso se sufrague que a perda de chance constitui um dano emergente, e há quem realmente defenda uma tal qualificação, partindo da ideia que a chance se traduz num bem integrante do património do lesado, e nesta perspectiva no momento em que o agente pratica o facto ilícito e culposo acaba por estar a violar uma chance (leia-se; um bem) que já existia na esfera jurídica do lesado. A favor desta qualificação poderá aduzir-se aquela outra já atrás mencionada que defende a existência de um dano autónomo no âmbito da perda de chance.

Temos, no entanto, alguma dificuldade em considerar que a perda de chance possa traduzir-se na violação de um bem pré-existente na esfera jurídica do lesado, na medida em que esta categoria, como deixámos bem explicitado, leva necessariamente coenvolvida uma referência ao futuro, e é precisamente por causa desta necessária interconexão existente entre a perda de chance e o resultado final danoso que a jurisprudência tem vindo a sublinhar em muitas decisões que aquela figura corresponde a um dano autónomo, e não propriamente pela circunstância de considerar que a chance gorada se traduz, de algum modo, num bem pré existente no património do lesado.

Para além das dificuldades suscitadas por esta figura no âmbito da categoria do dano, a perda de chance não se enquadra também nos cânones pelos quais tradicionalmente a dogmática vai tratando a matéria do nexos de causalidade.

91 Cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Julho de 2021 (in www.dgsi.pt).

Convocando nesta sede os bons contributos da doutrina da causalidade adequada, torna-se muito difícil, para não dizer impossível, identificar a causa (melhor dito a *conditio*)⁹² sem a qual os danos não se teriam produzido.

Atenta toda a incerteza factual causal que coenvolve a figura da perda de chance, não se consegue, na verdade, deslindar a questão de saber se, na verdade, sem a prática do facto ilícito e culposo do agente os danos sofridos pelo lesado teriam sido realmente evitados.

Em face destas especificidades, o juízo de prognose póstuma a efectuar pelo decidente exigido pela doutrina da causalidade, não obstante se basear em regras de probabilidade, que à partida se revelam compatíveis com a estrutura incerta e aleatória que rodeia a realidade da perda de chance, acaba, por não se reportar com rigor e precisão, atenta a profunda aleatoriedade ou incerteza, do ponto de vista empírico causal, a uma *conditio* que terá determinado a perda de oportunidade.

Razão pela qual a resolução do problema da causalidade neste contexto específico passaria quando muito pela convocação de contributos de índole normativista, no âmbito dos quais os juízos de probabilidade fugissem à dita base empírica, recorrendo antes àqueles que se

92 Apesar da doutrina da causalidade adequada ter representado uma evolução muito significativa no modo como enfrentou a questão da causalidade, uma vez que com ela se conseguiram avanços importantes no sentido de alcançar uma maior delimitação do círculo de danos a indemnizar pelo agente (na medida em que procedeu a uma avaliação, em abstracto, da questão da causalidade), a verdade, porém, é que esta orientação não prescindiu dos contributos deixados pela teoria da *conditio sine qua non*, uma vez que o facto enquanto condição do dano constitui um requisito necessário para o apuramento da questão da causalidade. Cfr, Para maiores desenvolvimentos, VARELA, J. ANTUNES, *Das Obrigações em Geral*, I, ..., ob.cit, pg 889 e ss.

encontrem pré fixados em critérios normativos; e com isto estaríamos a aproximar-nos mais dos contributos da teoria do fim da norma, sendo que um tal tipo de solução talvez não se revele adequado, porquanto na maior parte das situações de perda de chance torna-se muito difícil, mesmo no plano da pura abstracção ou especulação teórica, determinar em que medida certo tipo de exigências normativas, uma vez respeitadas poderiam permitir alcançar uma vantagem, ou pelo menos evitar a perda de prejuízos.

Tendo em conta todas estas inúmeras dificuldades elencadas, têm entretanto sido avançados critérios no sentido de encontrar critérios de causalidade que se revelem idóneos para enfrentar toda esta problemática, tentando colocar o problema da causalidade nos seguintes termos: o nexa causal no âmbito da perda de chance não se estabelece entre a conduta ilícita e culposa e o dano final sofrido, mas antes entre a referida conduta e a perda de uma possibilidade⁹³. No fundo, está aqui em causa a convocação dos cânones da causalidade a propósito de uma espécie de um dano intermédio, distinto, como já fizemos menção, do dano final.

Não admira assim que no âmbito da jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça seja recorrente a ideia que se revela necessário realizar “um julgamento dentro do julgamento”⁹⁴ para apurar a questão da conexão entre o facto

93 Cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Junho de 2022 (in www.dgsi.pt).

94 Cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2020 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21 de Janeiro de 2021 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 2020 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Fevereiro de 2022 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Março de 2022 (in www.dgsi.pt).

ilícito desencadeador da perda de oportunidade e os danos específicos dele resultantes.

A propósito ainda das dificuldades suscitadas pela questão da causalidade no contexto específico da perda de chance, cumpre fazer ainda uma breve menção aos problemas levantados pela prova que tem de ser realizada em juízo do nexo de causalidade entre a perda de chance ou de oportunidade e os concretos prejuízos sofridos pelo lesado ⁹⁵, sendo que um tal ónus recairá sobre o lesado. Para além desta prova, e como questão prévia com ela relacionada, exige-se também ao lesado que demonstre em juízo que gozava de uma probabilidade de ganho particularmente elevada ⁹⁶, ou pelo menos, a alegação ou a prova da oportunidade perdida ⁹⁷.

Apesar da esmagadora maioria das hipóteses de perda de chance se colocar no contexto das relações entre os Advogados e os seus clientes, suscitando, como tal, sobretudo problemas de responsabilidade civil contratual, a verdade é que, a presunção prevista no art.º 799.º, n.º 1 do Código Civil reporta-se apenas à culpa e já não ao requisito da causalidade, não defendendo nós uma amplitude desta presunção semelhante à da *faute* do direito francês, como é sufragada por alguns autores na doutrina nacional.

Estas inúmeras dificuldades levantadas pela categoria da perda de chance à causalidade, nos termos, em que a dogmática da responsabilidade civil tem tratado este requisito

95 Cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Outubro de 2022 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de Abril de 2023 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Julho de 2021 (in www.dgsi.pt).

96 Cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Outubro de 2022 (in www.dgsi.pt).

97 Cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Janeiro de 2021 (in www.dgsi.pt).

fundamental, repercutem-se ainda no tocante a uma outra questão nuclear deste instituto: o da quantificação ou determinação do montante do dano a indemnizar. Na verdade, é normal que, atenta a extrema dificuldade em determinar a contribuição e a medida da contribuição do facto do agente para os concretos prejuízos sofridos, se revele igualmente muito complexa a tarefa de fixar o montante a indemnizar a título de perda de chance.

Consciente de toda esta problemática em torno da quantificação do dano da perda de chance, a jurisprudência tem proposto, no entanto, alguns critérios auxiliares para os julgadores, critérios esses enquadrados por uma metodologia denominada de dupla valoração. Uma tal metodologia, aconselha, na verdade, a que o decidente realize uma dupla valoração, consistindo a primeira delas em proceder à quantificação do dano final, para em segundo lugar, definir o grau de probabilidade de obtenção da vantagem ou de impedir a ocorrência do prejuízo, com o objectivo de posteriormente aplicar este valor percentual que representa o grau de probabilidade ao valor correspondente à avaliação do dano final ⁹⁸.

Não obstante a convocação de tais arrimos valorativos, as dificuldades de cálculo do dano ainda assim persistirem, razão pela qual se vai consolidando na doutrina a ideia, segundo a qual, na concreta mobilização dos ditos critérios de valoração, os juízes devem fazer apelo à equidade ⁹⁹.

98 Cfr, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2020 (in www.dgsi.pt).

99 Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Junho de 2022 (in www.dgsi.pt), Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Março de 2022 (in www.dgsi.pt).

6. A Jurisprudência Portuguesa e o Ressarcimento da Perda de Chance

Ao longo da exposição que levámos a cabo em torno dos desafios colocados pela figura da perda de chance aos cânones tradicionais do instituto da responsabilidade civil, tivemos a preocupação fundamental de ir dando indicação das posições assumidas pela mais alta instância jurisdicional cível acerca das principais problemáticas em tal sede suscitadas.

Pensamos ser agora oportuno, debruçarmo-nos, conquanto, de modo muito breve e sincopado, sobre a tendência registada na jurisprudência dos nossos tribunais superiores, (dando, neste âmbito, maior destaque à jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça), para resolver o problema da ressarcibilidade da perda de chance, defrontando, sobretudo, a grande questão de saber se uma tal tendência se inclina para a admissibilidade do ressarcimento, ou se ao invés se verifica uma propensão para a recusa da indemnização de um tal tipo de prejuízo.

Ainda que sem grandes preocupações de balizar cronologicamente as decisões do Supremo Tribunal de Justiça que se debruçaram ao longo do tempo sobre esta matéria, sempre se dirá que desde o início do presente século se tem assistido ao trânsito de um posicionamento que parte de uma recusa do ressarcimento da figura da perda de chance para uma outra linha de tendência que gradualmente vai admitindo a indemnização por tal género de prejuízo, com base em arrimos decisórios que a própria jurisprudência tem elaborado, apoiando-se, por seu turno, esta fortemente nas construções dogmáticas entretecidas sobre a perda de

chance.

Tendo em conta as inúmeras incertezas e dúvidas colocadas pela figura da perda de chance aos quadros dogmáticos, no âmbito dos quais têm sido tradicionalmente tratados certos pressupostos da responsabilidade civil, mormente os relativos ao dano e ao nexo de causalidade entre o facto e o dano, a jurisprudência dos nossos tribunais superiores esforçou-se por tentar reduzir a margem de aleatoriedade das decisões sobre estas matérias, que têm contornos particularmente híbridos.

Com o propósito de responder a exigências ponderosas de certeza e de segurança jurídica, tem-se assistido a uma tendência do Supremo Tribunal de Justiça para apenas admitir o ressarcimento da perda de chance relativamente a um conjunto de temas ou matérias, onde se verifique uma menor margem de aleatoriedade ou de discricionariedade do decidente para a determinação dos respectivos requisitos e efeitos jurídicos. No fundo, e bem vistas as coisas, uma tal orientação encontra-se em consonância com a preocupação de circunscrever a admissibilidade de ressarcimento da perda de chance às hipóteses de verificação de uma chance séria e consistente, cuja prova incumbirá ao lesado.

Com o objectivo de melhor ilustrar estas preocupações far-se-á menção a alguns arestos onde se chegou à conclusão da existência de uma chance séria e consistente que foi gorada pela omissão de certas diligências que deveriam ter sido realizadas pelos Advogados, entre os quais se destaca, a título exemplificativo, os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 9

de Março de 2022 e de 19 de Outubro de 2021¹⁰⁰.

No primeiro dos acórdãos mencionados – Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Março de 2022, o mandatário da autora não entregou o pedido de indemnização cível na acção penal em que estava pendente o julgamento de homicídio do marido. Ora, num sistema de adesão obrigatória, como é o nosso (art.º 71.º do Código Processo Penal), o reconhecimento judicial do direito à indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes da morte violenta da vítima, encontra-se dependente da apresentação do pedido cível no processo criminal, razão pela qual a omissão do Advogado determinou uma perda de chance, que, na verdade, foi qualificada como séria e consistente¹⁰¹.

Por seu turno, no segundo dos acórdãos anteriormente referenciado – o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de Outubro de 2021, o Advogado da parte reclamante deixou ilícita e culposamente de impugnar um despacho judicial que fixava a remuneração de serviços prestados por peritos, que, no fundo, se

100 Ambos estes acórdãos se encontram disponíveis em www.dgsi.pt.

101 Relativamente ao Acórdão mencionado em texto, deixam-se aqui mencionados mais alguns elementos que permitem compreender melhor, não apenas a factualidade, mas também a maior delimitação ou circunscrição das matérias jurídicas aí versadas. Assim, no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 9 de Março de 2022, considerou-se provada a consistência da perda de chance na situação em que o mandatário da autora não entregou o pedido de indemnização cível na acção penal em que estava pendente o julgamento de homicídio do marido. Ora, num sistema de adesão obrigatória, como é o nosso (art.º 71.º do Código Processo Penal), o reconhecimento judicial do direito à indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes da morte violenta da vítima, encontra-se manifestamente dependente da apresentação do pedido cível no processo criminal, razão pela qual a omissão do advogado determinou uma perda de chance, que foi qualificada como séria e consistente.

consubstanciavam em remunerações de acesso à justiça. Nesse despacho judicial, que deferiu o pedido formulado pelos peritos, determinou-se um montante remuneratório, calculado em função do número de horas de trabalho, mas com base num valor de mercado que se revelava manifestamente superior ao valor que o tribunal durante o processo considerou adequado, em função dos conhecimentos especializados dos peritos e das horas de trabalho, calculadas com base em parâmetros diferentes dos vigentes no mercado.

Ora, nesta situação encontrava-se já suficientemente determinado no âmbito do processo o montante das remunerações dos peritos, que permitia, com grande probabilidade de êxito, revogar o despacho judicial não impugnado, no âmbito do qual as remunerações fixadas tinham um valor superior, calculado segundo valores de mercado. Em rigor, gorou-se aqui uma oportunidade séria e consistente do reclamante¹⁰².

102 Procedemos agora em nota a uma descrição mais pormenorizada dos contornos da acção, para que assim melhor se consiga compreender a existência, no caso sub iudice, de uma chance séria e consistente do reclamante dos honorários solicitados pelos peritos. No Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19 de Outubro de 2021, estava em causa uma acção em que se discutia a remuneração de serviços prestados por peritos (no fundo, remunerações de acesso à justiça), tendo-se considerado que na definição dos montantes adequados aos mesmos não se deve atender necessariamente ao padrão ditado pelas regras de mercado ou pelo jogo da livre concorrência. Tendo em conta que estas perícias implicam por parte dos peritos conhecimentos especiais, e tendo estes técnicos despendido cerca de 70 dias de trabalho, entendeu o tribunal como remuneração adequada o montante de 12.000.00 Euros, sendo que os peritos exigiram no caso *sub iudice* o quantitativo de 19.600.00 Euros. Tendo o Advogado que representa a parte reclamante deixado, ilícita e culposamente, de impugnar o despacho judicial que determinou a obrigação de pagamento dos honorários reclamados pelos peritos no valor de 19.600.00 Euros a cada um deles, considerou esta alta instância jurisdicional que a parte perdeu a oportunidade ou a chance de obter uma decisão

Para melhor compreender o ambiente de perplexidade e rigor coenvolvido nos arestos que se têm pronunciado sobre a questão da perda de chance, faremos agora menção a um acórdão - o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 2020, - no âmbito do qual não se admitiu o ressarcimento de um tal dano.

Apesar deste aresto se orientar num sentido diverso daqueles atrás mencionados, a verdade é que existe um ponto comum em relação aos mesmos, consubstanciado na circunstância de a questão jurídica *sub iudice*, no tocante aos respectivos pressupostos e âmbito material de aplicação se encontrar, no momento actual da discussão, suficientemente delimitada e clarificada, em virtude do labor doutrinal e jurisprudencial.

Neste Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 2020¹⁰³ não foi admitido o ressarcimento da perda de chance de um promitente comprador, cujo Advogado não procedeu à reclamação do crédito (priviligiado) do cliente garantido por um direito de retenção (art.º 755.º, n.º 1, al. f) do Cód. Civil) em processo de insolvência.

Importa, a propósito do caso *sub iudice*, sublinhar que o promitente comprador que alega a perda de chance não tinha a qualidade de consumidor, sendo que o Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 4/2014 considerou que a efectivação dos créditos indemnizatórios garantidos pelo direito de retenção, em processo de insolvência, apenas poderá ter lugar se o promitente comprador possuir a qualidade de

consumidor¹⁰⁴.

Cumpramos sublinhar que este Acórdão de Uniformização de Jurisprudência veio tomar posição numa questão de direito particularmente controvertida e que se consubstanciava em saber se a efectivação do direito de retenção de um promitente comprador em processo de insolvência pode ser permitida a todo e qualquer promitente comprador ou apenas aos promitentes compradores que possuam a qualidade de consumidores.

Tendo este acórdão uniformizador defendido esta visão restritiva, então a polémica questão jurídica a que se reportava densificou-se, ficando com os seus contornos bem mais delimitados, e assim sendo, no caso vertente, em virtude da ausência da qualidade de consumidor do promitente comprador, registava-se claramente a falta de um requisito nuclear para concluir pela existência de uma chance séria e consistente na titularidade do mesmo¹⁰⁵.

104 Cfr, sobre a matéria, SILVA, J. CALVÃO, *Sinal e Contrato-Promessa*, 15ª Ed, Coimbra, 2020, pgs 165 e ss. Em termos muito resumidos sempre se dirá a propósito da posição deste autor, que o critério acolhido pelo Acórdão n.º 4/2014 foi por si particularmente saudado: "...por considerar que a tutela conferida pelo art. 755º, nº 1, al. f) deve ser confinada aos promitentes compradores que possuam a qualidade de consumidores, em virtude de tal corresponder à razão de ser da consagração do direito de retenção pelo Dec-Lei nº 236/80, de 18 de Julho e ao reforço do relevo que à mesma foi atribuído pelo Dec-Lei nº 379/86, e por se revelar ainda mais conforme com as exigências de ordem pública de protecção que perpassam na disciplina do contrato de promessa..." (ob.loc. cit, pg 168).

105 Sobre este Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16 de Dezembro de 2020 - deixam-se aqui algumas considerações adicionais, de modo a permitir compreender melhor o seu alcance. Ora, no caso vertente, a propósito da satisfação de um crédito emergente de um contrato promessa pelo promitente comprador como crédito privilegiado, decorrente do direito de retenção (art.º 755.º, n.º 1, al. f), sobre a massa insolvente, considerou-se que a efectivação de um tal direito não depende apenas da procedência da acção de impugnação da resolução do contrato de promessa efectuada pelo Administrador da

que, com elevada probabilidade, iria determinar a redução dos honorários para 12.000.00 Euros para cada perito.

103 Acórdão disponível em www.dgsi.pt.

7. Responsabilidade Civil do Advogado garantida pelo seguro de responsabilidade profissional: Responsabilidade Civil Contratual ou Responsabilidade Civil Extracontratual?

Para responder adequadamente à interrogação que consta deste título, cumpre, desde logo, delimitar o âmbito subjectivo dos seguros de responsabilidade civil dos Advogados, para, a este propósito, indagar se o seguro apenas cobre os prejuízos causados pelas condutas dos Advogados aos seus clientes, ou se, garantirá também os danos provocados pelas mesmas a terceiros.

Salvo melhor opinião em contrário, uma análise atenta do art.º 104.º, n.º 1 permite concluir que o Estatuto da Ordem dos Advogados não estabelece quaisquer limitações quanto a um tal âmbito subjectivo, não circunscrevendo assim a cobertura do seguro aos prejuízos causados pelos Advogados aos clientes.

Pensamos então que não existem quaisquer razões ponderosas que justifiquem uma garantia restritiva do seguro aos danos causados aos clientes. Desde logo, um tal entendimento contrariaria a exigência do n.º 1 do art.º 104.º, traduzida na necessidade do seguro de responsabilidade civil dos Advogados ter de tomar em conta a “natureza e âmbito dos riscos

Insolvência, mas ainda do reconhecimento do direito de retenção no âmbito do processo de insolvência.

Ora o facto de não ter sido instaurada a mencionada acção pelo Advogado do promitente comprador, uma vez que este não possui a qualidade de consumidor, então em face do disposto no Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 4/2014, não se pode considerar que o promitente comprador tivesse uma oportunidade séria e consistente de ver o seu crédito satisfeito como crédito sobre a massa insolvente.

inerentes à sua atividade”.

Não podemos, com efeito, ignorar que, por natureza, a actividade dos Advogados extravasa manifestamente do círculo de relações jurídicas que mantém com os seus clientes, o que resulta, antes demais, da circunstância de a generalidade das obrigações assumidas pelos Advogados se consubstanciarem em prestações de facto de terceiros.

Ora, e porque assim é, os Advogados, no exercício da sua actividade, entabulam relações, de variada natureza, com terceiros, e no contexto de tais relações, que não têm de coenvolver necessariamente a constituição de vínculos de natureza obrigacional, podem vir a causar prejuízos a esses terceiros.

No entanto, este entendimento encontra-se longe de se revelar pacífico na doutrina, havendo antes quem sufrague, baseando-se em razões de ordem sistemática, que o seguro de responsabilidade civil profissional dos Advogados se limita à cobertura dos prejuízos causados aos seus clientes. Uma tal conclusão baseia-se fundamentalmente na circunstância do art.º 104.º, n.º 1, do qual decorre o encargo dos Advogados celebrarem o contrato de seguro de responsabilidade civil, se encontrar localizado no capítulo dedicado à Deontologia Profissional¹⁰⁶, capítulo esse, reportado especificamente às relações entre o Advogado e os seus clientes¹⁰⁷.

¹⁰⁶ Mais propriamente, o art.º 104.º, n.º 1 do Estatuto da Ordem dos Advogados situa-se no Capítulo II do Título III.

¹⁰⁷ Cfr, neste sentido, SOUSA, VICTOR, *A Responsabilidade dos Advogados pela Violação de Normas Deontológicas*, Dissertação de Mestrado (versão policopiada) apresentada na Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Porto, 2014. Na mesma linha de orientação, considerando que o âmbito de cobertura dos seguros de responsabilidade civil profissional dos Advogados tem um âmbito circunscrito às relações entre os Advogados e os seus

Importa assim neste contexto específico convocar as considerações gerais que podem ser tecidas acerca da relevância do elemento sistemático da interpretação jurídica, segundo as quais este elemento interpretativo pode fornecer indicações ou sugestões acerca do teor ou do sentido das disposições legislativas, mas não mais do que isso, ou seja, não possui um relevo minimamente comparável ao papel desempenhado pelo elemento teleológico, que se reporta às razões justificativas da consagração das soluções legais, entre as quais se destacam, a propósito do art.º 104.º, n.º 1, as que já atrás mencionámos.

De resto, a fragilidade do argumento sistemático a que fizemos menção resulta bem evidenciado no facto de o capítulo "...relativo às "relações com os clientes" estabelecer outros deveres que extravasam claramente do círculo de relações advogado-cliente v.g - a proibição de repartição de honorários, prevista no artigo 107.º do Estatuto - e deveres que nem sequer se dirigem ao Advogado, designadamente - o dever imposto à Ordem dos Advogados de celebração de um contrato de seguro de grupo, previsto no artigo 104.º, n.º 4, do Estatuto...¹⁰⁸

Defendendo, como é a nossa posição, que a cobertura do seguro de responsabilidade civil profissional do Advogado tem um âmbito subjectivo amplo, não se suscitam então quaisquer dúvidas quanto à cobertura pelas seguradoras de situações de responsabilidade civil extracontratual, para além da garantia da responsabilidade civil contratual em que estes

clientes, Cfr, MATEUS, CARLOS, *Limitação da Responsabilidade do Advogado em Prática Isolada*, Lisboa, Verbo Jurídico, 2007, pgs 6-7.

108 Cfr, VIDEIRA, CELINA, *O Seguro de Responsabilidade Civil...*, ob.cit, pg 171.

profissionais do foro venham a incorrer.

Apesar da esmagadora maioria dos factos ilícitos cometidos pelos Advogados no exercício das suas funções revestirem natureza obrigacional¹⁰⁹, certo é que podem ser muitas e bem diversas as situações em que o Advogado venha a incorrer em responsabilidade civil extracontratual. A título meramente exemplificativo, considere-se a hipótese de o Advogado junto de uma repartição pública prestar falsas declarações, sem que as mesmas lhe tenham sido fornecidas pelo seu cliente, ou ainda aquela outra situação, verdadeiramente não integrada no quadro das funções por si exercidas¹¹⁰ em que o Advogado se locupleta com o dinheiro entregue pelo seu cliente para pagamento de custas judiciais, o que, evidentemente, não se integra no âmbito dos poderes conferidos a este profissional do

109 Cumpre, a este propósito, explicitar que a responsabilidade civil contratual, e no âmbito desta, também a responsabilidade contratual dos Advogados não implica necessariamente a existência de um contrato, revelando-se antes essencial que para o devedor resultem deveres de prestar (a que correspondem os direitos de crédito), tenham os mesmos origem, seja no contrato (hipótese mais frequente), seja em negócio unilateral, seja na lei. A propósito da violação de deveres de prestar decorrentes da lei, basta ter em conta o não acatamento de deveres deontológicos face ao seu cliente, mesmo não tendo sido ainda celebrado um contrato que esteja na base de um mandato forense. Razão pela qual não podemos concordar com a afirmação de Moitinho de Almeida, que sublinha: "Para haver responsabilidade civil contratual, é, evidentemente, necessário que haja um contrato.", cfr, ALMEIDA, J. C. MOITINHO, *Responsabilidade civil...*, ob.cit, pg 11. Desta feita, não aceitamos a conclusão efectuada ainda a este propósito (ob.loc.ant.cit): "No caso de nomeação oficiosa..., porque não há qualquer contrato, a responsabilidade civil do advogado é sempre e apenas a extracontratual". Basta ter em conta aquelas situações em que o advogado oficioso viole prescrições legais que lhe imponham deveres jurídicos especiais, podendo a este propósito, convocar aquelas que impõem exigências deontológicas. Em tais situações, a sua responsabilidade será de natureza contratual.

110 Em rigor encontramos-nos perante um acto praticado por ocasião do exercício das funções, em que o advogado aproveitando o contexto da sua actividade profissional pratica um acto no seu proveito exclusivo.

foro, seja no contrato de mandato forense, seja em qualquer outro contrato.

No âmbito do exercício de um mandato forense, não se poderá configurar, tal como entende alguma doutrina ¹¹¹, que a responsabilidade dos Advogados para com os seus clientes tenha necessariamente origem na violação de deveres contratuais; ou melhor traduzindo um tal entendimento, na violação de deveres emergentes do contrato.

Basta ter em conta a hipótese do Advogado na execução do mandato que lhe foi conferido pelo seu cliente violar deveres de prestar decorrentes de exigências legais, para se concluir que nem todos os deveres de prestar dos Advogados, cuja violação gera responsabilidade civil contratual têm fonte no contrato.

De resto, esta modelação do conteúdo dos contratos por exigências legais, das quais decorrem deveres de prestar para as partes, não se pode considerar exclusiva do mandato forense, sendo uma realidade presente noutros universos contratuais, em particular naqueles que se regista uma particular relação de fidúcia entre as partes, tal como sucede com o contrato de seguro, que comumente é qualificado como um contrato de *uberrima fides*.

Neste contexto, importa tomar em consideração os deveres impostos pelo art.º 30.º da Lei n.º 7/2019 aos mediadores dos seguros em face dos clientes, cuja violação gera claramente uma

responsabilidade de natureza contratual, não obstante tais deveres terem uma origem legal e não contratual. Na verdade, estando em causa deveres de prestar decorrentes de uma relação de natureza específica, o incumprimento dos mesmos gera inequivocamente responsabilidade contratual.

Para além de situações que consubstanciam claramente casos de responsabilidade civil contratual ¹¹² e outras que se traduzem em hipóteses típicas de ilícito extracontratual, podem ainda surgir aquelas susceptíveis de desencadear um concurso de responsabilidade civil contratual e extracontratual ¹¹³. Como exemplo elucidativo de concurso de responsabilidades, pode considerar-se a hipótese de um Advogado na execução de um mandato forense ter dirigido ofensas aos direitos de personalidade do seu cliente, mormente aos seus direitos ao bom nome e à honra, para além de simultaneamente ter violado um dever específico emergente de um tal contrato ¹¹⁴.

Como sabemos, o Código de 1966 não contém um critério normativo especificamente destinado a resolver as hipóteses de concurso de responsabilidade civil, sendo que no n.º 1 do

112 Cfr, a este propósito, algumas hipóteses enunciadas por Vaz Serra (in *Algumas Questões em Matéria de Responsabilidade Civil*, in Boletim do Ministério da Justiça, nº 93, pg 64): deixar de pagar um preparo quando esteja munido de provisão para tanto ou comparecer na audiência de julgamento nem se fazer substituir.

113 Cfr, ALMEIDA, J. C. MOITINHO, *Responsabilidade Civil...*, ob.cit, pg 14.

114 Universo igualmente propício ao surgimento de situações de concurso de responsabilidade civil contratual e extracontratual é o da responsabilidade civil médica, podendo, a título meramente exemplificativo, considerar-se a hipótese de um médico que exerce a sua actividade no sector privado provocar lesões no paciente. Isto, porque se a prestação do médico ocorrer no âmbito do serviço nacional de saúde, a responsabilidade civil em que possa incorrer tem natureza extracontratual, por força da Lei n.º 67/2007.

111 YVES AVRIL, *La Responsabilité de l'Avocat...*, cr, pg 14; ALMEIDA, L. MOITINHO DE, *Responsabilidade Civil dos Advogados...*, pg 13: " Se o advogado não cumpre ou cumpre defeituosamente as obrigações que lhe advém do exercício do contrato de mandato (ou outro) que firmou com o constituinte, tacitamente ou mediante procuração, incorre em responsabilidade civil contratual para com ele...".

art.º 767.º do Anteprojecto de Vaz Serra previa-se uma regra para disciplinar uma tal matéria: “Se um facto representar, ao mesmo tempo, uma violação de um contrato e um facto ilícito extracontratual, são aplicáveis as regras de ambas as responsabilidades, à escolha do prejudicado, que pode inclusivamente escolher parte de umas e parte de outras.”.

Para além desta solução que aponta claramente para a admissibilidade de um concurso de normas, atinentes, ora ao ilícito contratual, ora ao ilícito extracontratual, critério esse comumente designado por Sistema de Cúmulo¹¹⁵, outros critérios normativos se afiguram como modos possíveis para resolver este tipo de situações, modelos normativos esses integráveis no Sistema do Não Cúmulo, entre os quais se destacam o critério da consunção ou da absorção, que aponta para a prevalência do regime jurídico da responsabilidade contratual, e aqueloutro onde se afirma como preferível a convocação do regime do ilícito extracontratual, atenta a sua natureza supletiva em matéria de responsabilidade civil.

Tendo em conta que o regime jurídico do Código Civil Português a propósito das responsabilidades civis contratual e extracontratual surge particularmente unificado, tal como se verifica, de modo paradigmático, no tocante à obrigação de indemnizar (art.º 562.º e ss do Código

115 No âmbito do sistema do cúmulo várias são as alternativas concedidas ao lesado para efectivar a sua pretensão indemnizatória: o lesado socorrer-se numa única acção das normas da responsabilidade contratual e da extracontratual, apoiando-se naquelas que considere mais favoráveis, ou de nessa mesma acção optar apenas pelas normas de uma das modalidades de responsabilidade. Poderá ainda admitir-se uma outra via, traduzindo-se esta na propositura de acções autónomas, no âmbito de cada uma das quais o lesado se socorre exclusivamente das regras de uma das modalidades de responsabilidade.

Civil), há quem considere, na doutrina, que “...a solução natural, que julgamos ser a do concurso, entendida nos devidos termos.”¹¹⁶.

Porém, no panorama doutrinal português a questão está longe de ser consensual, havendo quem defenda antes, em nome do primado da autonomia privada dos particulares, “...que, perante uma situação concreta, sendo aplicáveis paralelamente as duas espécies de responsabilidade civil, de harmonia com o assinalado princípio, o facto tenha, em primeira linha, de considerar-se ilícito contratual”¹¹⁷.

Este entendimento dogmático invoca também, em abono da sua posição, a categoria da relação obrigacional complexa, para cuja compreensão se impõe sejam tidos em conta, não apenas os deveres de prestação, como também os deveres de conduta ou laterais, entre os quais se incluem os deveres de protecção e de cuidado com a pessoa e património das partes¹¹⁸.

Para além de todos estes argumentos, uma tal orientação dogmática destaca ainda o regime do cumprimento defeituoso, no âmbito do qual os danos respeitantes à vida e integridade física e ao património são atendíveis, nos termos gerais da responsabilidade civil (art.º 562.º e ss)¹¹⁹.

Todos estes argumentos aduzidos em abono da solução contratualista, seja aquele respeitante à categoria dogmática da relação obrigacional complexa, seja aqueloutro atinente ao regime do cumprimento defeituoso,

116 Cfr, MONTEIRO, J. SINDE, *Rudimentos da Responsabilidade Civil...*, ob. cit, pg 353.

117 Cfr, COSTA, MÁRIO JÚLIO ALMEIDA, *Direito das Obrigações*, 12ª Ed, Coimbra, 2009, pg 551.

118 Cfr, COSTA, MÁRIO JÚLIO ALMEIDA, *Direito das Obrigações...*, ob. cit, pg 552.

119 Cfr, COSTA, MÁRIO JÚLIO ALMEIDA, *Direito das Obrigações ...*, ob. cit, pg 552.

constituem fundamentos que estão longe de se encontrarem isentos de dúvidas, uma vez que as questões e problemas suscitados em tais universos revelam-se de difícil enquadramento jurídico, suscitando particulares dúvidas quanto à sua inclusão no universo contratual ou no extracontratual, havendo mesmo quem a propósito de certas matérias, tal como sucede com a responsabilidade civil pré-contratual, admita a existência de uma terceira via da responsabilidade, uma espécie de um *tertium genus*¹²⁰ jurídico, nem propriamente contratual, nem tipicamente extracontratual.

No essencial, a teoria da consunção parte fundamentalmente da ideia de que existe uma relação de especialidade entre o ilícito contratual e o ilícito extracontratual, orientação particularmente defendida no panorama dogmático francês. Porém, a favor deste critério dogmático de resolução das hipóteses de concurso de responsabilidade, invoca-se como argumento decisivo a maior protecção conferida pelas regras da responsabilidade contratual.

Não podemos, na verdade, ignorar que a diferença de estrutura entre o ilícito contratual e o ilícito extracontratual se repercute também a nível de regime jurídico positivo, uma vez que o Código de 66 estabeleceu, a este propósito, algumas marcas distintivas entre o regime contratual e o regime extracontratual.

120 Estas realidades jurídicas de contornos híbridos, entre as quais se destacam a relação corrente de negócios, o contrato com eficácia de protecção para terceiros e a responsabilidade pré-contratual, surgem comumente integradas na categoria dogmática mais ampla da *Relação Obrigacional Sem Deveres Primários de Prestação*. Acerca das dificuldades de integração das várias figuras no universo contratual ou no campo extracontratual, criticando uma tomada de posição genérica e apriorística quanto à natureza jurídica de tais matérias, cfr, MONTEIRO, J. SINDE, *Responsabilidade por Conselhos*,... ,ob.cit, pg 508 e ss.

Uma análise comparativa entre os regimes contratual e extracontratual permite, na verdade, concluir pela existência de um regime jurídico mais favorável em sede de responsabilidade civil contratual, pelo menos quanto a alguns aspectos essenciais de regime jurídico, entre os quais se destaca a questão do ónus da prova da culpa. Com efeito, ao invés da regra geral estatuída no art.º 487.º, n.º 1 do Cód. Civil, de acordo com a qual incumbe ao lesado a prova da culpa do agente, no universo contratual¹²¹, o art.º 799.º, n.º 1 do Cód. Civil, faz recair sobre o devedor o ónus de provar que o não cumprimento ou o cumprimento defeituoso não procedem de culpa sua¹²².

A existência de uma presunção de culpa sobre o devedor, em sede contratual, confere obviamente uma protecção reforçada à posição do credor, atentas as dificuldades inerentes à actividade probatória relativa à culpa.

Para além desta protecção acrescida do credor relativa à matéria do ónus da prova da culpa, cumpre ainda fazer menção à questão do prazo prescricional, sendo o mesmo mais dilatado no âmbito da responsabilidade civil contratual, por corresponder a 20 (vinte) anos (art.º 309.º do Cód. Civil).

121 Salvo nas situações em que exista uma presunção legal de culpa, tal como se reza na parte final do art.º 487.º, n.º 1 do Código Civil, hipóteses essa que se encontram expressamente previstas nos art.ºs 491.º, 492.º e 493.º, do Código Civil.

122 Na perspectiva de Sinde Monteiro, existe no universo contratual um *quid* traduzido na prévia relação entre as partes que permite "...justificar", pelo menos num ponto, um regime mais favorável ao lesado (credor) no domínio negocial: é o devedor que tem de provar que não teve culpa no incumprimento, atraso ou defeituoso cumprimento (artº 799º, nº 1), enquanto que nos delitos cabe à vítima a prova da culpa do autor da lesão (artº 487º, nº 1).", Cfr, MONTEIRO, J. SINDE, *Rudimentos da Responsabilidade*..., ob. cit, pg 351.

Na verdade, em sede de ilícito extracontratual exige-se do credor uma maior diligência no exercício do seu direito, sob pena de perda do mesmo, na medida que o direito à indemnização prescreve no prazo de três anos, a contar da data em que o lesado teve conhecimento do direito que lhe compete (art.º 498.º, n.º 1 do Cód. Civil)¹²³.

Apesar destes traços característicos do regime da responsabilidade civil contratual traduzirem, de modo claro e inequívoco, uma tutela acrescida do credor, certo é que outros aspectos da disciplina jurídica que lhe é dispensada apontam num sentido bem distinto, manifestando claramente um reforço da posição creditória no universo delitual, entre os quais se destaca a previsão da solidariedade no art.º 497.º, n.º 1 do Cód. Civil, nas hipóteses em que se verifique uma pluralidade de devedores.

O mesmo se diga relativamente à regra da irrelevância de cláusulas de exclusão ou de limitação da responsabilidade civil no Universo da responsabilidade extracontratual, contrastando com quanto se passa no contexto da responsabilidade contratual.

Neste confronto entre o regime da responsabilidade contratual e o do ilícito extracontratual, deixou de ser elemento diferenciador a questão da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais, que a doutrina tradicional durante muito tempo circunscrevia ao universo extracontratual. No entanto, a doutrina e a jurisprudência, sobretudo a partir de finais da década de 90 do século XX passaram a admitir também a compensação dos danos

não patrimoniais no âmbito da responsabilidade contratual, sobretudo quando estiverem em causa conflitos decorrentes da execução de relações contratuais duradouras e que impliquem particular confiança entre as partes (contrato de trabalho, de arrendamento, de seguro...).

Tendo em conta este rol de diferenças de regime jurídico entre a responsabilidade extracontratual e a responsabilidade contratual, e sabendo que qualquer uma das disciplinas apresenta vantagens para o lesado/credor, pensamos que a melhor solução será realmente a do sistema do cúmulo, admitindo que este último possa optar pelas soluções que se lhe afigurem mais pertinentes.

Não obstante, em termos globais, não seja incorrecto considerar que o regime jurídico da responsabilidade civil contratual se afigura mais favorável para o credor, a verdade é que, em face da concreta situação jurídica, poderá ser mais vantajoso mobilizar critérios normativos do universo extracontratual, ou até, em simultâneo, convocar regras de uma e de outra das modalidades de ilícito, regulando certos aspectos da relação com a disciplina contratual e colocando outras questões na alçada do ilícito extracontratual.

Desta feita, perante as especificidades do caso concreto, competirá ao lesado/credor escolher o regime jurídico ou vários aspectos dos regimes jurídicos em confronto para regular a situação, podendo assim este modelo do cúmulo aproveitar mais intensamente das vantagens patenteadas pelos cenários jurídicos policromados atrás referidos, acabando, por desta forma, permitir encontrar soluções materialmente mais adequadas e justas para o

¹²³ Cfr, a este propósito, o nosso estudo, *Traços Distintivos e Sinais de Contacto entre os Regimes da Responsabilidade Contratual e Extracontratual*, in *Lex Medicinæ*, ano 12 (n.ºs 23-24), 2015, pgs 25-27.

lesado/credor.

Pretendendo um único efeito jurídico, que é precisamente o efeito jurídico ressarcitório dos danos por si sofridos, na sequência do facto praticado pelo devedor/agente, então o meio processual mais adequado para o credor/lesado atingir o seu desiderato será através de uma única acção por si intentada, não obstante se esteja perante uma causa de pedir complexa baseada num concurso de normas. Somos assim da opinião que não se revela necessário que o credor/lesado tenha de intentar duas acções separadas ou autónomas, uma com fundamento em ilícito contratual e outra com base na responsabilidade civil extracontratual¹²⁴.

8. Seguro de responsabilidade civil do Advogado e Exercício da Actividade em Estado diferente do Estado Português

Realidade particularmente importante neste contexto do seguro de responsabilidade civil dos Advogados tem a ver com a prestação de serviços transfronteiriços no espaço da União Europeia. Na verdade, torna-se cada vez mais frequente que um Advogado com a sua inscrição activa no seu Estado Membro - Estado Membro de Origem - exerça também a sua actividade, em livre prestação de serviços num outro Estado Membro.

A necessidade de prestar uma atenção especial a esta realidade de exercício transfronteiriço

da advocacia no espaço da União Europeia transparecia já, de modo muito claro, na anterior versão do Estatuto da Ordem dos Advogados, pois no art.º 104.º, n.º 1 deste diploma fazia-se uma remissão para o art.º 38.º da Lei n.º 2/2013, de 10 de Janeiro, preceito esse que regula precisamente, em termos genéricos, a livre prestação de serviços no território da União Europeia dos profissionais inscritos em Associações Públicas Profissionais.

Com as alterações introduzidas pela Lei n.º 6/2024 ao Estatuto da Ordem dos Advogados, hoje não aparece qualquer menção no art.º 104.º, n.º 1 da Lei n.º 145/2015 ao art.º 38.º da Lei n.º 2/2013, de 10 de Janeiro.

Todavia, uma tal alteração do texto do artigo 104.º, n.º 1 do Estatuto não significa que a disciplina constante da lei relativa à criação, organização e funcionamento das Associações Públicas Profissionais, bem como do regime da União Europeia relativo à Liberdade de Prestação de Serviços não seja aplicável ao exercício profissional da advocacia. Antes pelo contrário, tais regimes jurídicos assumem uma particular relevância no enquadramento da actividade dos Advogados.

Desta feita, e em face de um tal incontornável cenário de exercício transfronteiriço da actividade profissional dos Advogados, torna-se uma questão particularmente pertinente a averiguação do âmbito de cobertura do seguro de responsabilidade celebrado pelo Advogado com uma seguradora do Estado Membro de origem. Concretizando um pouco mais, torna-se mister saber se um tal seguro celebrado em Portugal estenderá o seu âmbito de garantia a sinistros ocorridos noutros Estados Membros,

¹²⁴ A propósito das estratégias processuais facultadas ao lesado/credor para fazer valer a sua pretensão no âmbito dos sistemas de cúmulo, sem que o autor tome posição por alguma delas. cfr, Costa, M. Júlio Almeida, Direito das obrigações..., ob. cit, pg 548.

pois, por regra, a generalidade dos países da União impõem aos Advogados o encargo de celebrar seguro de responsabilidade.

Desta feita, as autoridades dos Estados Membros da União Europeia terão prerrogativas para controlar a realização dos seguros, cabendo aos Advogados que exerçam a sua profissão em mais do que um Estado da União garantir a cobertura dos riscos inerentes à Advocacia em todos os outros Estados da União.

Tendo em conta o princípio jurídico fundamental do direito da União Europeia em matéria da Liberdade de Prestação de Serviços - o princípio do *Home Country Control* -, uma vez celebrado pelo Advogado um seguro de responsabilidade civil no Estado de origem, o mesmo seguro terá de ser reconhecido nos Estados de Acolhimento da União onde venham a prestar também serviços^{125 126 127}.

Todavia, a grande questão que se coloca é a

125 Como resulta, *expressis verbis*, do art.º 38.º, n.º 1 da Lei n.º 2/2013, a um prestador de serviços profissionais que tenha subscrito um seguro de responsabilidade civil profissional para garantir a cobertura da actividade desenvolvida no Estado de Origem, não pode ser exigido pelo Estado Português a celebração de um seguro de responsabilidade civil quando a respectiva actividade se encontre, total ou parcialmente, coberta pelo seguro celebrado no Estado de Origem.

126 Como consequência fundamental deste princípio resulta que o estabelecimento de uma sucursal (caso se perspetive a vertente da liberdade de estabelecimento), ou a prestação transfronteiriça de serviços (tendo aqui em conta a liberdade de prestação de serviços) noutro Estado Membro não depende de obtenção de uma qualquer autorização no Estado de Acolhimento. Basta que a empresa que pretenda estabelecer-se ou prestar serviços noutro Estado Membro se encontre devidamente autorizada (e, por conseguinte regularmente constituída) no Estado Membro de Origem, para lhe ser possível livremente estabelecer-se ou prestar serviços noutro Estado Membro, sendo uma tal realidade comumente designada por *Pas-saporte Comunitário*.

127 Uma tal solução decorre, sem qualquer margem para dúvidas, do disposto no art.º 23.º, n.º 2, primeira parte, da Directiva 2006/123/CE.

da extensão da cobertura do seguro celebrado no Estado Membro de Origem, porquanto se a actividade profissional do Advogado apenas estiver parcialmente coberta em relação a determinados riscos, então o prestador de serviços deverá alargar a cobertura dos riscos inerentes à sua actividade, desde logo, para que sejam garantidos aqueles outros, cuja cobertura é exigível pelo Estado Membro de Acolhimento¹²⁸.

Do art.º 23.º, n.º 2 da Directiva 2006/123/CE resulta até que os Estados de Acolhimento, nas hipóteses de inexistência de seguros ou de garantia parcial da responsabilidade civil por seguros realizados nos Estados de origem, possam vir a exigir a realização do seguro ou o reforço da cobertura existente, respectivamente¹²⁹.

De quanto ficou exposto, um Advogado que exerça a sua actividade profissional noutro Estado Membro da União Europeia deverá envidar todos os esforços para que o seu seguro tenha um âmbito de cobertura idêntico ao exigido pelo Estado de Acolhimento, e na eventualidade de não conseguir um tal resultado, ser-lhe-á exigível informar os seus clientes de um tal deficit de cobertura¹³⁰.

128 Em face da legislação portuguesa, uma tal exigência normativa resulta do art.º 38.º, n.º 2 da Lei n.º 2/2013.

129 Nestas hipóteses, do ponto de vista probatório, o Estado Membro de Acolhimento deverá aceitar como prova suficiente da celebração do contrato de seguro ou de reforço da cobertura as certidões emitidas pelas instituições de crédito ou pelas empresas de seguros estabelecidas noutros Estados Membros, tal como, *expressis verbis*, decorre do art.º 23.º, n.º 2, 2.ª parte da Directiva 2006/123/CE.

130 Cfr, a este propósito, COSTA, ORLANDO GUEDES DA, *Direito profissional do Advogado*, 8ª Ed, Coimbra, 2015, pg 448.



LEGISLAÇÃO



Decreto-Lei n.º 37-A/2024

PRESIDÊNCIA DO CONSELHO DE MINISTROS

Altera a Lei n.º 23/2007, de 4 de julho, procedendo à revogação dos procedimentos de autorização de residência assentes em manifestações de interesse.

Lei n.º 30/2024

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Altera o Regime Jurídico dos Inquéritos Parlamentares, aprovado pela Lei n.º 5/93, de 1 de março.

Lei n.º 30-A/2024

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Autoriza o Governo a isentar de imposto municipal sobre as transmissões onerosas de imóveis e imposto do selo a compra de habitação própria e permanente por jovens até aos 35 anos, através da alteração do Código do Imposto Municipal sobre as Transmissões Onerosas de Imóveis e do Código do Imposto do Selo.

Lei n.º 31/2024

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Aprova medidas fiscais para a dinamização do mercado de capitais, alterando o Código do Imposto sobre o Rendimento de Pessoas Singula-

res, o Código do Imposto do Selo e o Estatuto dos Benefícios Fiscais.

Decreto-Lei n.º 41-A/2024

PRESIDÊNCIA DO CONSELHO DE MINISTROS

Aprova regras no âmbito do plano para as migrações, atribuindo novas competências à Agência para a Integração, Migrações e Asilo, I. P., e reformulando o Observatório das Migrações, e procede à prorrogação do prazo estabelecido no Decreto-Lei n.º 10-A/2020, de 13 de março, relativo à validade dos documentos e vistos.

Lei n.º 31/2024

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Aprova medidas fiscais para a dinamização do mercado de capitais, alterando o Código do Imposto sobre o Rendimento de Pessoas Singulares, o Código do Imposto do Selo e o Estatuto dos Benefícios Fiscais.

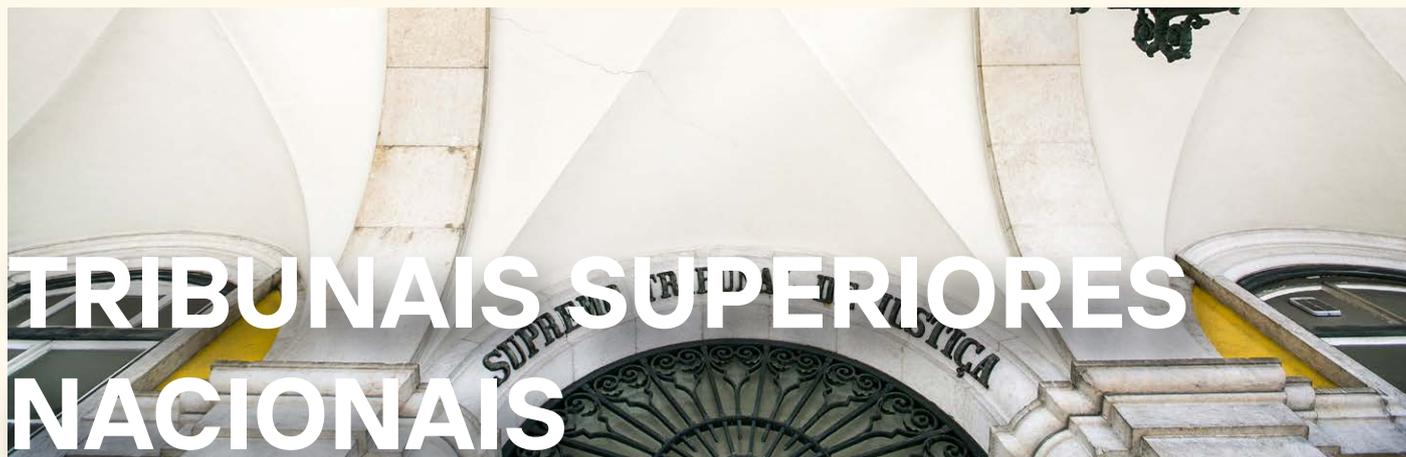


JURISPRUDÊNCIA



Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 380/2024

Declara a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma do artigo 54.º, n.º1, da Lei n.º 98/2009, de 4 de setembro, na medida em que permite que o limite máximo da prestação suplementar para assistência de terceira pessoa seja inferior ao valor da retribuição mínima mensal garantida.



Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo n.º 9/2024

Acórdão do STA de 21 de fevereiro de 2024, no Processo n.º 163/23.7BALS - Pleno da 2.ª Secção. Uniformiza-se a jurisprudência nos seguintes termos: «A norma contida no artigo 91.º, n.º 1, alínea b), do Código do IRC, contraria o disposto nos artigos 13.º, n.os 1 e 2, e 25.º, n.º 3, alínea a), da Convenção entre a República Portuguesa e os Estados Unidos da América para Evitar a Dupla Tributação e Prevenir a Evasão Fiscal em Matéria de Impostos sobre o Rendimento, aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 39/95, pelo que a sua aplicação é afastada nos casos que se inscrevam no âmbito de previsão e aplicação das referidas normas da CDT.».

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 7/2024

«Para que possa ser ilidida a presunção de aceitação do despedimento constante do n.º 4 do artigo 366.º do Código do Trabalho (Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as alterações que, entretanto, lhe foram introduzidas) a totalidade da compensação recebida pelo trabalhador deverá ser devolvida por este até à instauração do respetivo procedimento cautelar ou ação de impugnação do despedimento, sendo esse o sig-

nificado da expressão 'em simultâneo' constante do n.º 5 do mencionado artigo 366.º»

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 8/2024

O atestado médico de incapacidade multiuso, emitido para pessoas com deficiência de acordo com o Decreto-Lei n.º 202/96, de 21 de Outubro, é um documento autêntico, que, de acordo com o artigo 371.º, n.º 1, em conjugação com o artigo 389.º, do Código Civil, faz prova plena dos factos praticados e percebidos pela «junta médica» (autoridade pública) competente e prova sujeita à livre apreciação do julgador quanto aos factos correspondentes às respostas de avaliação médica e de determinação da percentagem de incapacidade da pessoa avaliada.



Acórdão do Tribunal de Justiça no processo C-547/22 | INGSTEEL

Contratos públicos: um proponente ilegalmente preterido num procedimento de contratação pública pode pedir uma indemnização por perda de oportunidade

Em 2013, a Federação Eslovaca de Futebol excluiu um consórcio, de que fazia parte a empresa INGSTEEL, de um procedimento de adjudicação de um contrato público para a empreitada de obras de reconstrução, modernização e construção de 16 estádios de futebol. O consórcio foi excluído por não ter cumprido as exigências do anúncio do concurso relativas, nomeadamente, à sua capacidade económica e financeira. O Supremo Tribunal Eslovaco, depois de submetido ao Tribunal de Justiça um pedido prejudicial na matéria, anulou a referida exclusão.

Entretanto, o procedimento de adjudicação do contrato público em causa foi encerrado com a celebração de um acordo-quadro com o único proponente que restava no concurso. Nestas condições, a INGSTEEL intentou no Tribunal de Primeira Instância de Bratislava II (Eslováquia) uma ação de indemnização pelo prejuízo que alega ter sofrido devido à exclusão do referido consórcio do procedimento. Este órgão jurisdicional pergunta ao Tribunal de Justiça se

a diretiva sobre os recursos em matéria de contratos públicos se opõe à legislação ou à prática nacionais eslovacas que parecem excluir a possibilidade de um proponente ilegalmente preterido num procedimento de contratação pública ser indemnizado pelo prejuízo sofrido devido à perda de oportunidade de participar nesse procedimento para obter o contrato em causa.

O Tribunal de Justiça declara que a diretiva exige que os Estados-Membros concedam indemnizações aos lesados por uma violação do direito da União em matéria de adjudicação de contratos públicos. Ora, não havendo indicação relativa à distinção entre diferentes categorias de prejuízo, a diretiva contempla qualquer tipo de prejuízo sofrido por esses lesados, incluindo o resultante da perda de oportunidade de participar no procedimento de adjudicação de um contrato. A este respeito, o Tribunal de Justiça recorda que, embora a não obtenção, enquanto tal, de um contrato público possa resultar um prejuízo e este se possa materializar em lucros cessantes, também é possível que o proponente que tenha sido ilegalmente preterido sofra um prejuízo distinto, que corresponde à oportunidade perdida de participar no procedimento de adjudicação em causa para obter esse contrato.

Por conseguinte, a diretiva opõe-se a

uma legislação ou a uma prática nacionais que excluem, por princípio, a possibilidade de indemnizar um proponente ilegalmente preterido num procedimento de contratação pública pelo prejuízo sofrido devido à perda de oportunidade de participar nesse procedimento para obter o contrato em causa.

Acórdão do Tribunal de Justiça no processo C-540/22 | Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (Destacamento de trabalhadores de países terceiros)

Trabalhadores ucranianos destacados: o Estado-Membro no qual o trabalho é realizado pode impor a obrigação de obter uma autorização de residência

Uma empresa eslovaca destacou trabalhadores ucranianos para uma sociedade neerlandesa para efetuarem uma missão no porto de Roterdão (Países Baixos). Esses trabalhadores ucranianos são titulares de uma autorização de residência temporária emitida pelas autoridades eslovacas. Nos termos do direito neerlandês, devem também obter uma autorização de residência neerlandesa após o decurso de um período de 90 dias. Além disso, são cobradas taxas por cada pedido de autorização. O juiz neerlandês chamado a pronunciar-se sobre as reclamações dos trabalhadores ucranianos decidiu submeter questões prejudiciais ao Tribunal de Justiça. Pretende saber se a regulamentação neerlandesa é conforme com a livre prestação de serviços na União Europeia.

No seu acórdão, o Tribunal de Justiça considera que a obrigação de os prestadores de serviços estabelecidos noutro Estado-Membro solicitarem uma autorização de residência para cada trabalhador nacional de um país terceiro que esteja destacado, para que disponha de um

documento seguro, que comprove a legalidade do seu destacamento, constitui uma medida apta a alcançar o objetivo de melhoria da segurança jurídica desses trabalhadores.

Essa autorização prova o seu direito de residência no Estado-Membro de acolhimento. Além disso, o objetivo relativo à necessidade de controlar se o trabalhador em causa não representa uma ameaça para a ordem pública também é suscetível de justificar uma restrição à livre prestação de serviços.

O Tribunal de Justiça declara que as taxas devidas a título da concessão de uma autorização de residência a um trabalhador nacional de um país terceiro que tenha sido destacado num Estado-Membro por uma empresa estabelecida noutro Estado-Membro são superiores às taxas devidas a título da concessão de um atestado de residência a um cidadão da União. A este respeito, o Tribunal de Justiça recorda que o montante dessas taxas não pode ser excessivo nem desmedido e tem de corresponder aproximadamente ao custo administrativo do tratamento de um pedido de obtenção dessa autorização, o que cabe ao juiz neerlandês determinar.

Acórdão do Tribunal de Justiça no processo C-284/23 | Haus Jacobus

Uma trabalhadora grávida deve beneficiar de um prazo razoável para poder impugnar judicialmente o seu despedimento

Um prazo de duas semanas para pedir a admissão de uma ação fora de prazo parece ser muito curto

Uma trabalhadora de uma casa de repouso impugna num tribunal do trabalho alemão o seu despedimento. Invoca a proibição de despedir uma mulher grávida. O Tribunal do Trabalho considera que normalmente devia julgar impro-

cedente a ação por ter sido apresentada fora de prazo.

Com efeito, quando a trabalhadora teve conhecimento da sua gravidez e intentou a ação, o prazo normal de três semanas a contar da comunicação escrita do despedimento, previsto pelo direito alemão, já tinha expirado. Além disso, a trabalhadora não apresentou um pedido de admissão da ação fora de prazo no prazo adicional de duas semanas previsto nesse direito.

O Tribunal do Trabalho pergunta-se, no entanto, se a regulamentação alemã em causa é compatível com a Diretiva relativa às trabalhadoras grávidas. Por conseguinte, interrogou o Tribunal de Justiça sobre esta matéria.

O Tribunal de Justiça constata que, segundo a regulamentação alemã, uma trabalhadora grávida que tenha conhecimento da sua gravidez, no momento do seu despedimento, dispõe de um prazo de três semanas para intentar essa ação.

Em contrapartida, uma trabalhadora que não tenha conhecimento da sua gravidez antes do termo desse prazo, e isto por um motivo que não lhe seja imputável, apenas dispõe de duas semanas para poder intentar tal ação.

Segundo o Tribunal de Justiça, um prazo tão curto, em especial se comparado com o prazo normal de três semanas, parece incompatível com a diretiva. Com efeito, tendo em conta a situação em que uma mulher se encontra no início da gravidez, este prazo parece ser suscetível de tornar muito difícil, para a trabalhadora grávida, aconselhar-se de modo útil e, se for caso disso, redigir e apresentar um pedido de admissão da ação fora de prazo e da ação propriamente dita. Cabe, todavia, ao Tribunal do Trabalho verificar se é este efetivamente o caso.

Acórdão do Tribunal de Justiça no processo C-196/23 | [Plamaro]

A diretiva relativa aos despedimentos coletivos também se aplica aos casos de reforma do empregador

A reforma de um empresário resultou na cessação de 54 contratos de trabalho nos oito estabelecimentos da sua empresa. Oito trabalhadores contestaram o despedimento ilícito de que consideram ter sido objeto. Foi negado provimento ao seu recurso. O órgão jurisdicional espanhol chamado a pronunciar-se sobre o recurso tem de determinar a validade das cessações dos contratos de trabalho.

A lei espanhola prevê um procedimento de consulta dos representantes dos trabalhadores em caso de despedimento coletivo. Ora, este procedimento não se aplica aos casos nos quais as cessações tenham sido causadas pela reforma do empregador quando este seja uma pessoa singular. No entanto, o órgão jurisdicional espanhol interroga-se sobre se esta exclusão é conforme com a diretiva da União relativa aos despedimentos coletivos. Por conseguinte, interrogou o Tribunal de Justiça quanto a esta questão.

O Tribunal de Justiça começa por recordar que a diretiva tem por principal objetivo fazer com que os despedimentos coletivos sejam precedidos de uma consulta dos representantes dos trabalhadores e com que a autoridade pública competente seja informada. Acrescenta que, segundo jurisprudência constante, ocorre despedimento coletivo na aceção desta diretiva quando se verificarem cessações de contrato de trabalho sem o consentimento dos trabalhadores em causa.

Por conseguinte, o Tribunal de Justiça considera que a lei espanhola é contrária à dire-

tiva. Com efeito, esta última aplica-se, em caso de reforma do empregador, quando se alcançarem os limiares de despedimentos previstos. O Tribunal de Justiça especifica que este caso não pode ser equiparado à situação da morte do empregador – situação em relação à qual o Tribunal de Justiça já declarou anteriormente que a diretiva não se aplica – uma vez que, ao contrário do empregador falecido, o empregador que se reforma está, em princípio, em condições de proceder às consultas destinadas, nomeadamente, a evitar as cessações ou a reduzir o seu número ou, em todo o caso, a atenuar as respetivas consequências.

Acórdão do Tribunal de Justiça nos processos apensos C-554/21 | HANN-INVEST, C-622/21 | MINERAL-SEKULINE e C-727/21 | UDRUGA KHL MEDVEŠČAK ZAGREB

Estado de direito: a formação de julgamento encarregada de um processo deve decidir sozinha o seu desfecho

Tem de ser excluída qualquer ingerência indevida por pessoas estranhas à formação de julgamento

Um mecanismo processual interno a um órgão jurisdicional que vise evitar divergências jurisprudenciais, ou remediá-las, e assegurar assim a segurança jurídica inerente ao princípio do Estado de direito tem, ele próprio, de respeitar as exigências ligadas à independência da justiça. Em particular, a formação de julgamento encarregada de um processo tem de tomar sozinha a decisão que põe fim à instância. Há que excluir qualquer ingerência indevida por pessoas que são estranhas à formação de julgamento.

Nos órgãos jurisdicionais de segunda instância croatas, qualquer decisão adotada por uma formação de julgamento tem de ser trans-

mitida ao juiz responsável pelo registo do órgão jurisdicional em causa antes de se poder considerar que foi formalmente proferida e de essa decisão poder ser notificadas às partes.

O juiz responsável pelo registo é designado pelo presidente do tribunal em causa. Na prática, tem o poder de suspender a prolação de uma decisão e de dar instruções à formação de julgamento. As partes não têm conhecimento da sua intervenção nem do seu nome.

Se a formação de julgamento não cumprir as suas instruções, o juiz responsável pelo registo pode solicitar a convocação de uma reunião do Pleno. Este pode emitir uma «posição jurídica» vinculativa para todas as formações de julgamento que constituem o Pleno. A formação de julgamento em causa, que nesse momento já encerrou as suas deliberações, deve, sendo caso disso, alterar a sua decisão judicial anteriormente adotada.

Segundo o Tribunal de Comércio de Recurso croata, este mecanismo processual foi justificado, até ao presente, pela necessidade de assegurar a coerência da jurisprudência. Tendo dúvidas sobre a sua compatibilidade com o direito da União e em particular com o princípio do Estado de direito, o Tribunal de Comércio de Recurso croata interrogou o Tribunal de Justiça a este respeito.

O Tribunal de Justiça responde que o direito da União se opõe a que o direito nacional preveja um mecanismo interno a um órgão jurisdicional nos termos do qual

- a decisão judicial adotada pela formação de julgamento encarregada de um processo só pode ser enviada às partes para efeitos do respetivo encerramento se o seu conteúdo tiver sido aprovado por um juiz responsável pelo registo que não faz

parte dessa formação de julgamento;

- uma reunião do Pleno desse órgão jurisdicional tem o poder, através da emissão de uma «posição jurídica», de obrigar a formação de julgamento encarregada de um processo a alterar o conteúdo da decisão judicial que adotou anteriormente, quando essa reunião também inclua juízes diferentes dos que compõem essa formação de julgamento e, sendo caso disso, pessoas estranhas ao tribunal em causa perante as quais as partes não tiveram a possibilidade apresentar os seus argumentos.

A garantia de acesso a um tribunal independente e previamente estabelecido implica que a formação de julgamento encarregada de um processo tome sozinha a decisão que põe fim à instância. A composição das formações de julgamento tem de ser objeto de regras transparentes e conhecidas dos particulares para excluir qualquer ingerência indevida por parte de pessoas estranhas à formação de julgamento e perante as quais as partes não puderam apresentar o seus argumentos.

Todavia, é admissível um mecanismo processual que, para evitar divergências jurisprudenciais ou para as sanar e assim assegurar a segurança jurídica inerente ao princípio do Estado de direito, permite que um juiz de um órgão jurisdicional que não tem assento na formação de julgamento competente remeta um processo a uma formação alargada desse tribunal, desde que:

- 1) o processo ainda não tenha sido deliberado pela formação de julgamento inicialmente designada,
- 2) as circunstâncias nas quais tal remessa possa ser operada estejam claramente enuncia-

das na legislação aplicável e

- 3) a remessa em causa não prive as pessoas interessadas da possibilidade de participar no processo perante essa formação de julgamento alargada.

O CRC OA no Facebook à distância de um clique



Siga-nos em
facebook.com/conselhoregionaldecoimbra



CONSELHO
REGIONAL DE
COIMBRA

Newsletter

Conselho Regional de Coimbra da Ordem dos Advogados

JULHO 2024