

A REDUÇÃO TELEOLÓGICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS: ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA

Sérgio Coimbra Henriques

Licenciado em Direito, Pós-graduado em Direito do Trabalho e da Segurança Social, Mestre em Ciências Jurídicas Empresariais, frequenta o Doutoramento em Direito Privado na Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, sendo actualmente bolseiro da Fundação para a Ciência e Tecnologia (Portugal).
E-mail: <sergiomchenriques@gmail.com>.

RESUMO

A verificação de uma discordância entre o resultado da interpretação da lei no caso concreto e a finalidade desta coloca problemas interpretativos. A admissibilidade da redução teleológica, desconsiderando o elemento textual da interpretação, nunca poderá constituir uma forma de o intérprete ultrapassar os limites impostos pelo próprio sistema, em busca de uma solução do caso concreto radicada na sua percepção, com a qual se procura substituir ao legislador. Para comprovar este pressuposto metodológico, são analisadas diversas decisões dos tribunais portugueses que aplicam a redução teleológica. **Palavras-chave:** Interpretação da lei. Redução teleológica. Análise jurisprudencial.

1 INTRODUÇÃO¹

Ao longo da história, sempre foi decisiva a função da jurisprudência para fazer evoluir o direito e adaptá-lo a novas realidades. O direito não encontra no texto escrito da lei uma mera ou perfeita correspondência, pois o papel do juiz não se reduz a uma mera dedução lógica a partir de conceitos ou à subsunção dos factos na lei. A verificação de uma discordância entre o resultado da interpretação no caso concreto e a finalidade, escopo, propósito ou espírito de determinada lei coloca questões e problemas interpretativos que importa aprofundar. Propomos analisar e densificar o conceito de redução teleológica, enquanto pressuposto metodológico da interpretação (e integração) da norma jurídica, no contexto do orde-

namento jurídico português e à luz dos contributos da sua jurisprudência.

Partimos, para o efeito, de um conjunto de considerações sobre o tema, construindo uma base conceptual que será depois arremetida contra exemplos da efectiva aplicação da redução teleológica pelos tribunais portugueses. Esse exercício de análise jurisprudencial procura ilustrar se existe concordância quanto ao entendimento sobre a função da redução teleológica, assim como da sua relação com o conceito de lacuna, tal como está é afirmada por essas decisões. Pela proximidade da redução teleológica com outros processos interpretativos (e integrativos) da lei, não surge clara, no ponto de partida, a concreta fronteira que a delimita. É especialmente importante a diferenciação deste conceito face à interpretação restritiva, tal como realizada neste texto, quer por se verificar essa proximidade entre a forma de actuação dos institutos, quer por a sua destinação permitir melhor explicitar ambos os conceitos.

Ambos os mecanismos procuram, de forma distinta embora próxima, a correcção do resultado da interpretação. A essencial diferença residirá no entendimento de que, por recurso à redução

¹ Lista de abreviaturas: CC Código Civil Português; FDUL Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa; Ob. cit. Obra citada; Proc. Processo; RJccg Regime Jurídico das Cláusulas Contratuais Gerais; ROA Revista da Ordem dos Advogados Portuguesa; STJ Supremo Tribunal de Justiça; TCA Tribunal Central Administrativo Sul; TRC Tribunal de Relação de Coimbra; TRG Tribunal da Relação de Guimarães; TRL Tribunal da Relação de Lisboa; TRP Tribunal da Relação do Porto.

teleológica, será possível ir para além do significado literal possível (algo que a interpretação restritiva não admite). Pelo caminho, como não poderia deixar de ser, são ilustrados os riscos metodológicos associados à redução teleológica², assim como se tentam delimitar os estritos limites a que o recurso a essa forma de interpretação (integração) obedece. Como é fácil de antever, o abandono de uma correspondência mínima com o elemento literal da lei corresponderá, quase sempre, a uma interpretação ab-rogante dos preceitos. No entanto, é nosso intuito perceber se existe um espaço, característico de situações de considerável excepcionalidade, em que no caso concreto, ao invés de uma interpretação ab-rogante, se realiza o fim do direito, assim como a finalidade ou escopo das normas legais, por um processo interpretativo deste tipo³.

2 A INTERPRETAÇÃO DA LEI E A REDUÇÃO TELEOLÓGICA

Constituindo as normas jurídicas um imperativo geral e abstracto, devidamente inseridas numa matriz sistemática e munidas de uma vinculatividade que decorre da sua pretensão de validade⁴, valorizam entre si os interesses que conflituam em determinada situação, assim como os diversos interesses que procuram disciplinar. As normas jurídicas funcionam de forma conjunta, operando o sistema como um todo. Dada a necessária interacção de cada norma com o sistema na sua totalidade – a norma jurídica não funciona isoladamente – a interpretação da lei ultrapassa, sempre que necessário, a mera declaração do seu conteúdo ou a descoberta de uma putativa vontade do legislador. Enformadas por uma difusa concepção de justiça, as valorações contidas na norma, que se pretendem coerentes, apresentam-se, desde logo, como um enunciado linguístico que carece de interpretação. Dele se retirando determinado sentido e alcance. Estabelecendo-se, no momento da interpretação, qual a combinação mais adequada de variáveis, de entre as admissíveis, por aplicação das regras de interpretação

2 E as muitas reservas apresentadas pela doutrina à sua admissibilidade.

3 Tal como ilustramos ao longo do texto, este aparenta ser o entendimento da jurisprudência portuguesa, por diversas vezes afirmado.

4 Cfr. BAPTISTA MACHADO, J. *Introdução ao Direito e ao discurso legitimador*, Coimbra, Almedina, 1993, p. 217.

e integração estabelecidas pelo próprio ordenamento. Sentido e alcance normativo esse dirigido à resolução de um caso que necessita de uma solução jurídica. Pois aplicar o direito é, fundamentalmente, interpretá-lo⁵. Quando o legislador, usualmente adstrito à necessidade de formulações genéricas e abrangentes, emite uma prescrição demasiado lata, em que inclui casos que não teria englobado se tivesse tido a capacidade de considerar as consequências nocivas dessa construção, cabe ao intérprete a restrição do âmbito da lei para evitar esses resultados nefastos.

Por outras palavras, quando a aplicação da lei a certas categorias de casos, que não são os que ditaram a regra, vai contra o bem comum, é necessária a restrição, por via interpretativa, do campo de aplicação de uma norma. O mesmo se diga sobre o surgimento de novas situações concretas, decorrentes da constante evolução social, cultural e tecnológica, que venha obrigar a essa mesma restrição da lei, por parte do intérprete, por motivo da sua excessiva abrangência. Cabe aos Tribunais, enquanto órgãos de soberania meramente sujeitos à lei, superar uma relação de mera vinculação ao conjunto de normas jurídicas vigentes quando esse desenvolvimento lhe seja exigido. Dito isto, sublinhe-se que é pacífica a aceitação da natureza excepcional de tal actuação⁶ e a existência de limites claros. Importa de sobremaneira a validade normativo-jurídica do concreto juízo decisório, o que pressupõe o afastamento da possibilidade de juízos discricionários⁷. Interpretar é distinto de legislar, pressupondo limites diferentes. A decisão dos casos difíceis tem de ser sustentada e fundamentada (pretende-se: justificada) nos princípios jurídicos fundamentais inerentes ao ordenamento que, intrinsecamente, a limitam.

Esta actuação excepcional tem de ser conforme de um ponto de vista sistemático, pelo que amplamente fundamentada e decorrente da insuficiência (assim não pretendida pelo legislador)

5 Cfr. LEGAZ; LACAMBRA. *Filosofia del derecho*, apud SANTOS JUSTO, A. *Introdução ao Estudo do Direito*, Coimbra, Coimbra Editora, 2012, p. 324.

6 As circunstâncias excepcionais podem sempre fazer a diferença e nenhuma ressalva teórica pode ser feita para as mesmas, pois um novo contexto pode obrigar a reinterpretar o anterior. Cfr. ANSCOMBE, G. S. M. "Modern Moral Philosophy" in *Virtue Ethics*, Oxford University, 1997, p. 29.

7 Pois a proibição da discricionariedade judicial não é uma proibição de interpretar, Cfr. STRECK, Lenio Luiz "O problema da decisão jurídica em tempos pós-positivistas", *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Coimbra, Coimbra Editora*, 2012, pp. 241, 253 e ss.

das normas aplicáveis a determinado caso. Apenas se admitindo uma decisão que, sob este prisma, não pode ser entendida como resultante da discricionariedade de um qualquer julgador, mas sim da vinculação deste ao próprio ordenamento, tal como este foi construído pelo legislador.

Devendo em geral a decisão judicial ser imanente à lei, pode ultrapassá-la se tal se justificar, sem que, com isso, o Tribunal possa desconsiderar, em absoluto, a teleologia inerente a esse conjunto⁸. Inversamente, não faria sentido que um Tribunal se abstivesse de julgar determinada causa porquanto esta não se encontrava expressa ou devidamente ponderada pelo conjunto das normas jurídicas vigentes⁹. O ordenamento jurídico circunda a vida social, não tolerando que algum campo desta se encontre desprovida do direito se tal for relevante, pelo que a sua incompletude será, na maior parte dos casos, aparente. O próprio sistema, a que corresponde o ordenamento jurídico como um todo, contém as ferramentas necessárias à resolução das suas eventuais limitações. A aplicação de determinada norma por analogia (uma das formas de responder a esse putativo vazio), por exemplo, pressupõe que os factos equiparáveis devem ter equiparável regulamentação. Se o ordenamento já engloba uma disciplina jurídica geral da qual seja possível inferir a disciplina dos casos afins, a mesma deve ser alcançada de forma a gerar a harmónica igualdade, proporção e paralelismo entre relações semelhantes¹⁰.

Assim se compreende que, como ensina Larenz, apenas exista uma lacuna quando o conjunto das normas jurídicas vigentes (de origem legal ou consuetudinária), aplicáveis quer directa, quer indirectamente, não concedam resposta a um caso concreto¹¹. Existe uma “incompletude contrária ao plano do Direito”¹². A, inevitável, verificação de lacunas decorre da imprevisibilidade própria do mundo a que o legislador procura aplicar a lei. A

miríade de situações possíveis é insusceptível de uma plena apreensão por este ou da previsão expressa de todos os casos possíveis. Acresce ainda que o legislador pode, intencionalmente, ter omitido a determinação de uma qualquer norma jurídica, preferindo deixar a resolução desses casos aos órgãos aplicadores do direito¹³. Prevendo a própria lei as regras da sua interpretação, importa ainda perguntar se é possível, verdadeiramente, falar em lacunas. Dado que a regras a aplicar no caso da sua verificação são previstas, de forma expressa, pelo conjunto das normas jurídicas vigentes, podemos estar meramente perante situações em que a lei, apesar do seu silêncio, providencia os critérios necessários à interpretação e integração destas.

Larenz, partindo do exemplo de uma omissão da lei que veio depois a ser regulada por instrumento normativo expresso num sentido dísparo do que seria expectável da consideração do sistema como um todo, coloca a problemática com considerável clareza: “a regra legal carece aqui de uma restrição não contida na lei e não compatível com o sentido literal possível, cuja ausência pode igualmente considerar-se uma “lacuna”. “Lacuna” e “silêncio da lei” não são, portanto, pura e simplesmente o mesmo”. O conjunto das normas jurídicas vigentes tem de ser comunicado aos seus destinatários e enquadrado à luz da totalidade que esse conjunto representa (apenas assim se assegurando a inexistência de contradições entre elas)¹⁴. O intérprete não é, portanto, mero arauto do texto da lei. A sua função é interactiva, sendo a mutabilidade, face ao caso concreto, característica da interpretação.

As circunstâncias de execução do acto interpretativo não são despiciendas. Talvez por isso seja curial afirmar a importância da interpretação feita pelos juízes, intérpretes, em última análise, do referido conjunto das normas jurídicas vigentes na sua aplicação ao caso concreto, produzindo decisões em que, perante factos, expõem a sua fundamentação e as razões que a sustentam. Apenas neste momento se opera, verdadeiramente, a necessária diferenciação entre o pensamento

8 Reforce-se: O desenvolvimento judicial do direito tem limites; quando a solução exigida (exigível) não se puder fundamentar unicamente em considerações jurídicas (ainda que meramente teleológicas), será necessária uma solução política. Cfr. SANTOS JUSTO, A., *ob. cit.*, pp. 368-370.

9 Isto mesmo resulta do art. 8.º do Código Civil, enquanto corolário de um princípio de proibição de denegação de justiça.

10 Cfr. FERRARA, Francesco. *Ensaio Sobre a Teoria da Interpretação das Leis*. Trad. Domingos de Andrade. Coimbra, Arménio Amado, 1987, p. 158.

11 LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do direito*. Trad. José Lamego, Fundação Calouste Gulbenkian, 7.ª Ed., 2014, p. 524.

12 Cfr. BATISTA MACHADO, J., *ob. cit.*, p. 194.

13 Cfr. OLIVEIRA ASCENSÃO, José De, *O Direito - Introdução e Teoria Geral*, 11.ª ed., Coimbra, Almedina, 2001, pp. 378, 383 e SANTOS JUSTO, A., *ob. cit.*, p. 351.

14 Existem silêncios da lei que verdadeiramente expressam a intenção do legislador de procurar blindar a aplicação de soluções por analogia. Nesta situação a hipótese contemplada é a única a que se aplica o preceito legal, não se admitindo o recurso à analogia, cabendo ao intérprete igualmente identificar essas situações.

legislativo e a sua componente histórica. Até certo ponto, deve o juiz, não desconsiderando essa componente, encontrar a intenção daquele que legisla, adequando-a ao conjunto das normas jurídicas vigentes¹⁵. No art. 9.º, o CC impõe uma recusa do objectivismo puro, exigindo que o intérprete considere o pensamento legislativo (*voluntas legis*), temperando-o com a ponderação da unidade do sistema jurídico no seu todo, para alcançar o significado objectivo da lei¹⁶. Sem por isso abdicar de lhe exigir a importância do elemento histórico e da actualidade do momento interpretativo. Não se verificando uma prevalência da interpretação literal¹⁷, o legislador expressa-se no sentido de que a conclusão passível de resultar da literalidade nem sempre é adequada ao espírito¹⁸ da lei.

Daí que se pergunte, acima de tudo, como é que a lei deve ser interpretada (por oposição a aceitar, sem mais, a forma como esta efectivamente é interpretada). Parece-nos adequada a concepção de que a interpretação procura, em primeiro lugar, a reconstituição do significado objectivo da lei. Dito isto, é certo que, no caso concreto, pode ser necessário recorrer a outros elementos que o complementem¹⁹. Englobam-se aqui os elementos

literal (relativo ao sentido da letra da lei, devendo esta, na generalidade das situações, actuar como limite para os outros elementos)²⁰, histórico, sistemático e teleológico (que respeita à finalidade da lei). Nessa medida, a regra jurídica, enquanto resultado da interpretação, afasta-se do legislador, valendo de uma forma adequada ao contexto social, económico e cultural relevante no momento. A função da lei, o propósito e finalidade que

15 Indo para além da mera busca da *ratio legis*; realizando a ponderação de interesses sociais e princípios ou valores que a determinaram (fundamentaram).

16 Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira De. *Introdução ao Direito*, Coimbra, Almedina, 2012, p. 347, BATISTA MACHADO, J. *ob. cit.*, pp. 179-181, 188-190. “O Código limita-se a consagrar os princípios que podem considerar-se já uma aquisição definitiva na matéria, combatendo os excessos a que os autores *objectivistas* e *subjectivistas*, têm chegado muitas vezes. (...) [O] pensamento geral desta disposição, pode dizer-se que o sentido decisivo da lei coincidirá com a vontade real do legislador, sempre que esta seja clara e inequivocamente demonstrada através do texto legal, do relatório do diploma ou dos próprios trabalhos preparatórios da lei. Quando, porém, assim não suceda, o Código faz apelo franco, como não poderia deixar de ser, a critérios de carácter *objectivo*, como são os que constam do n.º 3”, LIMA, Pires De; VARELA, Antunes, in *Código Civil Anotado – Volume I*, 2.ª Ed., Coimbra Editora, 1979, p. 46.

17 Ultrapassadas concepções próprias do séc. XVIII, Cfr. ALVES, Sílvia. “O espírito das leis – para uma teoria da interpretação da lei no século XVIII”, *Sep.: Rev. da FDUL*, vol. XLII, n.º1, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, pp. 172-277.

18 A propósito do espírito da lei, cumpre mencionar MONTESQUIEU, *De L’Esprit des Lois*, vol. vários, Paris, Callois, 1979 (reimp.).

19 Em diferentes momentos, o significado objectivo da lei pode, ou não, coincidir com a intenção do legislador. Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira De. *ob. cit.*, pp. 337, 339-340, 343-344, LARENZ, Karl. *ob. cit.*, p. 498-450.

20 Neste ponto cumpre indicar, desde já, a existência de críticas à ideia de que seja admissível o abandono de uma correspondência, ainda que tangencial, com a letra da lei. OLIVEIRA ASCENSÃO afirma não se encontrar qualquer margem, na presença das disposições do CC, para esse afastamento, censurando o denominado uso alternativo do direito, enquanto forma de ampliação do espaço democrático e de resposta, no momento da aplicação do direito, às lacunas e imprecisões do ordenamento jurídico; ainda que com o intuito de tutelar, em especial, minorias e franjas da sociedade especialmente ameaçadas, centrando essa aplicação numa putativa “justiça das soluções”, na justiça do caso concreto. Na sua opinião, a consideração da existência de uma injustiça do conteúdo como fundamento para o afastamento do direito positivo deve ser minorada, porquanto deve prevalecer o recurso à interpretação sistemática da ordem jurídica vigente, baseada nos princípios e cláusulas gerais intrínsecas ao sistema, mediante os quais se torna possível as soluções justas de um ponto de vista simultaneamente social e jurídico. Pagnar pelo contrário obrigaria à arbitrariedade, prevalecendo as particulares sensibilidades do julgador à unidade do sistema (e não, como poderia parecer à primeira vista, a justiça do caso concreto). Essa arbitrariedade em nada contribuiria para o avanço do Direito, resultante da “construção de uma ordem racionalmente captável, que tenha capacidade de abranger todos os fenómenos de modo objectivamente comprovável”, e colocado em questão pela sua desagregação, resultante da verificação, no sistema, de decisões enformadas por critérios e fundamentos não objectivos, emanados do próprio decisor. Cfr. José De Oliveira Ascensão, *Direito Alternativo*, disponível em <<http://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Ascensao-Jose-Oliveira-DIREITO-ALTERNATIVO.pdf>>, afastando as correntes de direito alternativo que surgem no Direito Brasileiro, este autor afirma que “o sistema, se atuado por juristas de boa formação técnica e com sentido dos valores fundamentais da ordem jurídica, nos pode conduzir muito longe na eliminação de aspectos chocantes do direito constituído”. Pois, no seu entendimento, “o absolutismo jurisprudencial é causa de estagnação do direito, fomentando a impreparação dos juizes e acabando por beneficiar afinal o forte contra o fraco” (in *ob. cit. O Direito...*, p. 414).

Aceitando, em grande medida, esta posição, procuraremos demonstrar que a maleabilização do sistema tem de resultar unicamente da aplicação dos diversos princípios jurídicos ao dispor do intérprete, pelo que a desconsideração do elemento literal em determinadas situações não implica, necessariamente, a arbitrariedade.

justifica a sua vigência, preenche a sua teleologia. A *ratio legis* determina o seu espírito²¹, porquanto apenas através dela se podem conhecer as situações a que esta procura dar resposta. A teleologia repousa na estatuição da lei. Ou seja, naquilo que esta permite, proíbe ou obriga (devidamente sopesado por considerações objectivas e actualistas – art. 9.º, n. 1 CC): a sua razão de ser²². Não se poderá olvidar que o legislador realiza, através da lei, um fito de obtenção de regulação materialmente adequada, assim como a prossecução dos fins objectivos do direito²³.

Cabe ao intérprete, face ao conjunto das normas jurídicas vigentes²⁴, aplicar os diferentes critérios na medida em que estes se impõem²⁵. A título de exemplo, pode o intérprete concluir que a interpretação da lei pressupondo a correspondência, ainda que mínima, com a letra da lei o levaria a uma aplicação concreta que não se conjuga devidamente com o espírito da norma. Frustrando

a sua finalidade ou escopo. Correspectivamente, situações existem em que o espírito da norma procurava determinado sentido mas a sua interpretação literal gera resultados inesperados, contrários aos efectivamente pretendidos. Existindo uma determinabilidade inerente ao elemento literal²⁶, ponderar a redução teleológica obriga a indagar a admissibilidade de uma interpretação que desconsidere essa determinabilidade quando tal seja exigido pela consideração da concreta solução obtida pela sua aplicação ao caso concreto. Em particular, face a um resultado que ofenda o ordenamento jurídico em que a decisão, enquanto compaginação de interesses, se iria aplicar. Neste âmbito, designamos duas principais modalidades de interpretação: declarativa (existindo coincidência entre o significado literal e o espírito da lei) ou reconstrutiva (em que o intérprete estende ou restringe o âmbito de aplicação da lei por relação à sua letra, com a qual mantém uma coincidência, ainda que mínima – nestas situações efectua, respectivamente interpretação extensiva ou interpretação restritiva).

Todavia, nestas modalidades de interpretação, existe uma regra jurídica aplicável ao caso. Unicamente, essa regra tem de ser reequacionada de acordo com as concretas circunstâncias da sua aplicação, por poder ser, face aos elementos relevantes da sua interpretação, desadequada. Diferentemente, a lacuna terá de ser entendida como uma incompletude insatisfatória no seio de um todo²⁷. Não consideramos a incompletude de uma particular norma jurídica, mas a insuficiência de determinada regulação no seu conjunto, que não contém nenhuma regra aplicável a determinado caso. A lacuna existe quando de nenhuma fonte do direito possa ser inferida uma regra para regular um caso²⁸. Essa lacuna pode ser de

21 O intérprete deve, na medida da sua capacidade, enriquecer o conceito de lei, expandindo-o de forma a englobar todas as razões que possam justificar a atribuição de determinados fins da lei e igualmente sopesando o concreto papel dos princípios jurídicos, ainda que eventualmente conflitantes, de forma a que o procedimento argumentativo, tal como este é aplicado à interpretação da norma de acordo com uma regra semântica, possa assegurar a vinculação à ordem jurídica. Cfr. ALEXY, Robert. “Interpretação teleológica e vinculação à lei”, Trad. Miguel Brito Bastos, *Revista da FDUL*, Coimbra, Coimbra Editora, 2012, pp. 13 e ss..

22 Por todos, Miguel Teixeira De Sousa, *ob. cit.*, p. 368, J. Batista Machado, p. 183.

23 Como seja “a manutenção da paz, a justa resolução dos litígios, o “equilíbrio” de uma regulação no sentido da consideração otimizada dos interesses que se encontram em jogo, a protecção dos bens jurídicos e um procedimento judicial justo” (Karl Larenz *in ob. cit.*, p. 469).

24 A interpretação conforme aos princípios impostos pela constituição e pelo direito da união europeia (na medida em que este prevalece sobre o direito nacional) são importantes limites a este exercício que não procuraremos abordar, de forma individualizada, no presente estudo.

25 A. Menezes Cordeiro propõe, na esteira de Walter Wilburg, a ideia de um sistema móvel, em que as proposições são substituíveis e intermutáveis uma pelas outras, de acordo com um conjunto de directrizes básicas que asseguram que essa mobilidade não é total. A título de exemplo indica que, no domínio da interpretação da lei a vertente subjectiva é especialmente relevante, apenas podendo ser afastada com razões bastantes, o elemento sistemático assegura a justeza e cientificidade da solução e defende a prevalência e importância do elemento teleológico, porquanto o mesmo assegura a função instrumental do Direito, de realização do escopo da norma (Cfr. Tratado de Direito Civil, Vol. I, Coimbra, Almedina, 2012, p. 733 e ss).

26 Afirmer que as palavras e expressões são, em regra, ambíguas e imprecisas não quer, porém, dizer que não tenham significado determinável. Cfr. Roberto Eros Grau, *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*, 3.ª Ed., São Paulo, Malheiros, 2005, p. 219. O significado normativo pode ser encontrado tomando em consideração a forma como o texto se encontra inserido no sistema como um todo. Em certo sentido, a análise pode obrigar a uma perspectiva operacional do sistema, ligado ao seu funcionamento. Pois a norma pretende dar resposta à finalidade que a originou.

27 O todo jurídico. Cfr. Karl Engisch, *Introdução ao Pensamento Jurídico*, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 3ª ed., 1972, p. 223. Deficiências do direito legislado ou consuetudinário, apreensíveis como falhas da regulamentação jurídica para determinada situação de facto.

28 Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira De. *ob. cit.*, p. 385.

diferentes tipos. A denominada lacuna normativa verifica-se quando o conjunto de normas jurídicas vigentes não dá resposta a uma pergunta que necessariamente tem que ser respondida para a aplicação da lei²⁹. Já quando a incompletude se verifica a nível de determinada regulação em conjunto, ou seja, nenhuma regra existe para uma certa questão que, segundo a intenção reguladora subjacente, precisa de regulação, existe uma lacuna de regulação³⁰.

A verificação de uma imperfeição contrária ao plano da lei é distinta de uma falha de política legislativa. No segundo caso, os tribunais não são chamados para completar a lei. Apenas o legislador poderá reconhecer e corrigir essa falha; tal decorrerá da natureza evolutiva e aberta do sistema como um todo, amplamente ramificado e apto a responder às solicitações próprias do tráfico jurídico³¹. É ilustrativo que o art. 3.º n. 2 do Estatuto dos Magistrados Judiciais³² apenas permita, *a contrario*, a abstenção de julgamento com base na falta de lei quanto a casos que não devam ser juridicamente regulados. Em suma, só haverá lacuna a preencher quando o resultado da interpretação indicar que o caso omissis não deve ficar à margem do direito, sem regra jurídica apropriada³³. Não será expectável, metodologicamente, que o legislador houvesse previsto ou antecipado conhecimentos que estão fora do alcance do seu círculo de representações, tal como este era determinável à data. O surgimento das lacunas em momento subsequente à promulgação de uma lei ou à publicação de um conjunto de normas adstritas à regulação de determinado campo de atividade, é, portanto, apenas natural, próprio da mutabilidade da sociedade.

A este propósito é compreensível que se entenda que os preceitos excepcionais (não só pela sua formulação, mas também pela matéria em causa), não só se hão-de interpretar, com frequência, restritivamente, mas que pode ser necessário aplicar-lhes uma redução teleológica no caso de se manifestarem situações de facto novas que, segundo o sentido literal, são abarcadas por estes preceitos, numa ampliação do seu campo de

aplicação que é contrária à intenção reguladora do legislador³⁴. O art. 10.º CC adianta que a integração de uma lacuna deve ser enfrentada por recurso à analogia ou mediante a regra hipotética criada dentro do espírito do sistema. Nesta medida, a incompletude do ordenamento jurídico, a nível das suas fontes, é colmatada pela existência de critérios de integração de lacunas (assegurando a consistência e previsibilidade – segurança – dessa integração)³⁵. Nesta medida, a interpretação da lei seria seguida pelo eventual preenchimento de lacunas; analisando as necessidades e interesses conexos com o caso concreto ou emitindo, em último recurso, juízos de valor autónomos. De modo que os conceitos servem apenas como instrumentos de formulação dos conteúdos dessas normas, e nunca para produzir novas soluções³⁶. Soluções essas adequadas ao espírito da norma, fundado nas mesmas razões de justiça e segurança jurídica que legitimam a extensão analógica e constituí a salvaguarda bastante da certeza do direito nesta matéria.

Diga-se ainda que a determinação da existência de lacunas exige sensibilidade apurada, sendo especialmente rara as situações que não disponham de solução através da interpretação extensiva, do recurso a cláusulas gerais ou a conceitos indeterminados. O intérprete deverá estar certo de que se impõe uma solução que, na lei, não tem expressão satisfatória³⁷. As lacunas podem ser também ser qualificadas como patentes ou ocultas. Quanto às primeiras a lei não estabelece uma regra aplicável ao caso, embora devesse fazê-lo para manter a coerência com a sua própria teleologia. No caso das lacunas ocultas, aparentemente não há qualquer lacuna pois a letra da lei abrange o caso, contudo, de acordo com a sua *ratio*, não devia fazê-lo. O caso em apreço terá especificidades não consideradas pela letra da lei e que deviam tê-lo sido, pois justificam um tratamento diferente³⁸. Daí que faça falta uma restrição a esta norma que afaste este caso da sua previsão normativa: nisto consiste a lacuna. Colocam o maior desafio ao intérprete as lacunas ocultas; casos em

29 Cfr. BURCKHARDT, *Methode und System des Rechts*, p. 260, *apud* LARENZ, Karl, *ob. cit.*, p. 527.

30 LARENZ, Karl, *ob. cit.*, p. 528.

31 Cfr. LARENZ, Karl, *ob. cit.*, pp. 530, 534-535.

32 Lei n.º 21/85, de 30 de Julho, sucessivamente alterada, mais recentemente pela Lei n.º 9/2011, de 12 de Abril. Ecoando, em suma, o art. 8.º, n. 1 CC.

33 Cfr. DOMINGOS DE ANDRADE, *Ensaio sobre a interpretação das leis*, Coimbra, Arménio Amado, 1963 (1987), p. 78.

34 BGHZ 17, 266, *apud* LARENZ, Karl, *ob. cit.*, pp. 538.

35 Pelo que, na opinião de alguns autores, se verificaria a incompletude no sistema, mas não a incompletude do sistema (Cfr. TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel, *ob. cit.*, p. 390).

36 Em suma, aderindo a um entendimento próximo do da jurisprudência dos interesses. Por todos, Manuel Domingos De Andrade, *ob. cit.*, pp. 83-87.

37 Cfr. MENEZES CORDEIRO, A., *ob. cit.* (2012), pp. 746-747.

38 Cfr. BAPTISTA MACHADO, J., *ob. cit.*, p. 196.

que uma norma legal, contra o seu sentido literal, mas de acordo com a teleologia imanente à lei, dos propósitos e decisões conscientemente tomadas pelo legislador acrescidos dos fins objectivos do direito e princípios jurídicos gerais ínsitos na lei, carece de uma restrição que não está contida no texto legal. Apenas acrescentando a restrição que é requerida em conformidade com o sentido da norma pode tal lacuna ser integrada.

Se a regra contida na lei foi, segundo o seu sentido literal, concebida de forma demasiado ampla, cumpre ao intérprete reduzi-la ao âmbito de aplicação que lhe corresponde segundo o fim da regulação ou a conexão de sentido da lei. Esta operação, que afasta uma correspondência, ainda que mínima, com o elemento literal da lei, ao invés conferindo supremacia ao seu elemento teleológico e à finalidade da norma, é denominada de redução teleológica³⁹. Larenz, propugna que o preenchimento destas lacunas se opere através de uma redução teleológica da norma; ou seja, como mencionado, restringe-se a sua letra ao âmbito de aplicação que se retira da sua teleologia, assumindo este a sua sobreposição aos demais⁴⁰. Entre a actividade do legislador e a actividade do intérprete existe uma diferença de grau: o legislador é plenamente livre para investigar e escolher a regulamentação adequada, ao passo que o intérprete se move sempre no quadro do texto e do sistema instituídos, recorrendo igualmente a outros dados relevantes, mas desconhecidos do legislador. Admitir a interpretação da lei segundo a justiça e a utilidade social, ultrapassando o seu elemento textual, pode colocar em causa a certeza jurídica. Pelo que a garantia bastante da uniformidade da jurisprudência, pressuposto da certeza do direito, decorre da necessidade para o juiz de proceder de forma reflectida e tomando em conta os limites a que está adstrito, não comprometendo a homogeneidade do sistema. Tomando em consideração todos os elementos da interpretação, salientando-se como primeiro entre eles as indicações, não vinculativas nos termos expostos, que a letra da lei fornece⁴¹. Ou seja, a restrição ou desconsideração (redução) do elemento literal não poderá resultar de uma motivação discricionária, mas

sim de uma insuficiência sistemática que carece de resposta. Desta forma, nas situações em que a lei fixa um regime que entra em contradição com o sistema ou com a própria finalidade do preceito; há que operar uma interpretação restritiva ou uma redução teleológica, mediante as quais se revela a lacuna⁴².

3 INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA E REDUÇÃO TELEOLÓGICA

Alcançada, em traços largos, a posição da redução teleológica no sistema, importa a sua distinção, com a maior precisão possível, da interpretação restritiva, aproveitando o exercício para uma melhor densificação dos limites e âmbito de aplicação de ambas. Através da interpretação restritiva, opera-se uma restrição do texto, necessária para que o verdadeiro sentido da lei se possa exprimir. A formulação genérica por parte do legislador não afasta que uma situação concreta obrigue, à luz da *ratio* da norma, a uma distinção que o texto omitiu⁴³. Afasta-se a aplicação de uma norma sempre que o fim desta já se mostre alcançado ou se torne impossível⁴⁴. É pacífica a legitimidade dos tribunais para fazer uma interpretação restritiva, fundamentada nos elementos de interpretação, da norma legal⁴⁵. Enquanto

42 Cfr. MENEZES CORDEIRO, A. *ob. cit.* (2012), p. 746.

43 Cfr. Por todos, OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.* (*O Direito...*), p. 411.

44 Cfr. MENEZES CORDEIRO, A., *ob. cit.* (2012), p. 782.

45 A título de exemplo: Acórdão do STJ de 09-07-2015, Proc. 1242/10.6YYPR-T-A.P1.S1, disponível em <www.dgsi.pt>. A propósito da norma do art. 759.º, n. 2, do CC, segundo a qual é atribuída prevalência ao direito de retenção sobre a hipoteca, o Tribunal sustentou a necessidade da sua interpretação restritiva, de forma a excluir os casos em que o direito de retenção conferido ao promitente-comprador (por efeito do art. 755.º, n. 1, al. f) CC), concorre com hipoteca legal constituída pelo credor para garantia do direito de alimentos (de acordo com o art. 705.º, al. d) CC). Na sua fundamentação, o Tribunal afirma que essa interpretação restritiva encontra justificação quer no elemento histórico (nas circunstâncias que, nas reformas de 1980 e de 1986 do CC, suportavam a atribuição do direito de retenção ao promitente-comprador, com preferência sobre outros credores, maxime sobre os credores com hipoteca voluntária), quer no elemento teleológico da norma (citando o confronto com uma hipoteca legal para garantia da prestação de alimentos fixada por acordo entre os cônjuges no âmbito de uma acção de divórcio destinada a cobrir os encargos assumido por um deles relativamente a um filho de ambos em estado de incapacidade por via da interdição. Ademais, afirma que

39 Cfr. LARENZ, Karl. *ob. cit.*, pp. 555-556. Alertando, expressamente, para uma proibição de redução teleológica quando um interesse preponderante de segurança jurídica exige manter o limite do sentido literal possível.

40 Cfr. LARENZ, Karl. *ob. cit.*, pp. 535 e 556.

41 Cfr. DOMINGUES DE ANDRADE, Manuel, *ob. cit.*, pp. 102-103.

intérpretes, estes buscam a compatibilização da norma com o pensamento (*ratio*) legislativo, pois *cessante ratione legis cessat lex ipsa*⁴⁶. Sempre que o espírito vá para além da letra de determinada norma, é admitida a sua interpretação extensiva. Mais, sempre que a mesma seja aplicada na resolução de um caso análogo, por via do recurso à analogia, é admitida a sua aplicação para além da sua letra e do seu espírito. Inversamente, a interpretação restritiva é admitida sempre que o espírito da norma fique aquém da letra desta. Aqui chegados, podemos ir mais longe, desconsiderando quer a letra, quer o espírito, sempre que o fim prosseguido pela norma a tanto conduza⁴⁷.

Verificando-se que o sentido literal da norma resultaria demasiado amplo, não correspondendo ao espírito da lei tal como este é fornecido pelos demais elementos, o intérprete restringe o alcance do significado das palavras da lei numa tentativa de a colocar em harmonia com o respectivo espírito⁴⁸. Não obstante, para esse efeito,

esta restrição é a que melhor observa o elemento sistemático (porquanto potencia uma interpretação mais conforme com a Constituição da República Portuguesa). Assim, conclui o Tribunal, “[p]or violação dos princípios da protecção da confiança e da proporcionalidade seria inconstitucional o disposto no art. 759.º, n.º 2, do CC, numa interpretação segundo a qual o direito de retenção conferido ao promitente-comprador, nos termos do art. 755.º, n.º 1, al. f), do CC, prevaleceria, em qualquer circunstância, sobre hipoteca legal anterior constituída para garantia do direito de alimentos”.

46 Cessando a razão de ser da lei cessa a própria lei. Cfr. BAPTISTA MACHADO, J., *ob. cit.*, p. 186 e MENEZES CORDEIRO, A. *ob. cit.* (2012), p. 782.

47 A. Menezes Cordeiro afirma que “a interpretação extensiva está para a restritiva assim como a analogia está para a redução teleológica” *in ob. cit.* (2012), p. 783, aportando inúmeras doutrinas germânicas no sentido do reconhecimento da redução teleológica pela generalidade dos autores e aderindo, em particular, ao posicionamento de Enneccerus Von Ludwig e Hans Carl Nipperdey.

48 Afirma o STJ que “[n]ão é ilegal nem afronta o princípio da separação dos poderes em que se estrutura o estado de direito, o recurso pelo Tribunal à interpretação correctiva da lei, com vista à descoberta do pensamento legislativo”, sob pena de os Tribunais serem impedidos de obedecer ao preceito do art. 202.º CRP. Cfr. Acórdão do STJ de 06-05-2003, Proc. 03P3223 e A. Santos Justo, *ob. cit.*, pp. 343-344. Exemplo claro é a interpretação jurisprudencial do art. 429.º do Código Comercial (hoje revogado) pelos tribunais, unânime no sentido de que esta norma visa tutelar predominantemente interesses particulares, pelo que, de acordo com uma interpretação correctiva e teleológica, se teria de concluir que aí se estabelecia um regime de anulabilidade e não uma nulidade (a letra da lei refere expressamente nulidade), por este ser o regime que melhor defendia o interesse público

pressupõe-se que o fim da lei está claramente averiguado pelo intérprete e que, sem essa correcção, esse fim não seria atingido em parte dos casos, gerando uma grave contradição de valoração ou uma clara injustiça⁴⁹. Para evitar essas situações, o intérprete reduz ou exclui do campo de aplicação de uma norma casos que estão abrangidos, inclusive pelo seu texto, com fundamento na teleologia imanente a essa mesma norma⁵⁰. Larenz reconhece que a delimitação do sentido literal possível se trata de uma matéria difícil, referindo que muitas vezes os tribunais falam em interpretação correctiva quando, na verdade, operam uma redução teleológica. Como já referido, esta faculdade interpretativa é intensamente relevante quando o legislador, por recorrer a construções demasiado imprecisas ou abrangentes, abrange casos que não pretenderia abranger se tivesse considerado as consequências perniciosas dessa insuficiente precisão⁵¹. Supondo que existem casos abrangidos pela letra da lei que, por imposição dos elementos da interpretação, não devem ser abarcados por esta⁵², o intérprete aplicador deve (pode) restringir o âmbito da lei para evitar esses resultados nefastos. O escopo da norma prevista para o todo apenas deverá valer para a parte, ficando aquém do significado literal da lei.

de ressarcimento dos lesados, alheios às relações contratuais entre a seguradora e o seu segurado. A necessidade de adaptação do art. 429.º do Código Comercial à evolução dos valores dominantes na ordem social levou a que a jurisprudência limitasse os direitos do segurador por invocação do instituto do abuso do direito. Curiosamente, a mesma preocupação, também sob o estandarte da boa-fé, levou ainda a situações isoladas de jurisprudência contrária aos próprios preceitos legais – por exemplo, a exigência de um requisito de causalidade entre o facto não declarado e o sinistro, não exigido pela norma legal. Em qualquer dos referidos casos, as construções jurisprudenciais vieram a obter, por ocasião da reforma operada pela Lei do Contrato de Seguro (Decreto-Lei n.º 72/2008, de 16 de Abril), consagração legal (veja-se os art. 24.º n. 3 e 26.º n. 4). Cfr. POÇAS, Luís. *O Dever de Declaração Inicial do Risco no Contrato de Seguro*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 149.

49 Cfr. LARENZ, Karl, *ob. cit.*, pp. 569.

50 Cfr. BRONZE, Fernando José, *Lições de Introdução ao Direito*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006, p. 922, CASTANHEIRA NEVES, António. “Interpretação Jurídica”, *Digesta. Escritos acerca do Direito, do Pensamento Jurídico, da sua Metodologia e Outros*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995, pp. 364-368.

51 Como o coloca Oliveira Ascensão, “quando a lei é demasiado absoluta, por a aplicação a certas categorias de casos, que não são os que ditaram a regra, ir contra o bem comum”, *in ob. cit.* (*O Direito...*), p. 425 e pp. 427-428.

52 Cfr. SOUSA, Miguel Teixeira De, *ob. cit.*, pp. 377, 379.

Importa ressaltar que a alteração do sistema normativo não pertence ao intérprete, estando este limitado às fontes do direito e sua teleologia. Caberá então, a esse interpretador, relevar os sentidos da(s) fonte(s) objectivamente desadequados ao momento da interpretação. Encontrando o sentido da fonte de forma objectiva à luz das circunstâncias actuais⁵³. Em suma, a interpretação restritiva consiste na exclusão de certos casos do âmbito de aplicação da lei, restringindo as consequências interpretativas do elemento literal. Já a redução teleológica pressupõe a não aplicação de uma lei a um caso que é expressamente abrangido pela sua letra (ou a aplicação de uma lei a um caso que é expressamente afastado pela sua letra), em grande parte desconsiderando-a. Isto é, na construção de uma excepção ao regime legal que obriga a mais do que a restrição da sua literalidade, baseada na sobreposição da teleologia da norma a outros elementos interpretativos, em especial o literal. No entanto, a precisa distinção entre interpretação restritiva e redução teleológica torna-se desafiante porquanto toda a interpretação da lei é pragmática, inseparável da aplicação da lei a casos concretos. Nesta perspectiva, a construção de qualquer excepção a uma lei através da redução do seu campo de aplicação é, por vezes, interpretação restritiva e redução teleológica. Entendemos que a razão da admissibilidade da redução reside no imperativo de tratar igualmente os casos iguais. Esse imperativo formula um ponto de vista valorativo essencial a qualquer decisão, que se verifica também na imposição de tratar desigualmente o que é desigual⁵⁴. Ou seja, de proceder às diferenciações requeridas pela valoração. Estas podem ser exigidas pelo sentido e escopo da própria norma a restringir, pelo escopo de outra norma atingida por aquela que deve ser reduzida ou por um princípio imanente à lei prevalecente num certo grupo de casos⁵⁵. Desta forma, assim

53 Cfr. Oliveira Ascensão, *ob. cit.* (*O Direito...*), p. 427, no sentido de que “razões ponderosas de segurança e de defesa contra o arbítrio alicerçam esta conclusão”.

54 Cfr. LARENZ, Karl, *ob. cit.*, p. 556.

55 Questionando esta forma de interpretação, no sentido de que a mesma não é admissível, Cfr. OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.* (*O Direito...*), p. 415, “Lojas em centros comerciais; integração empresarial; forma – Anotação ao Acórdão do STJ de 24 de março de 1992”, *ROA*, n. 54, 1994, p. 841, CASTA-NHEIRA NEVES, António. *Questão de facto questão de direito ou o problema metodológico da juridicidade: ensaio de uma reposição crítica*, Coimbra, Tese de Doutoramento em Ciências Jurídicas apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1967, pp. 118 e 762 ss.

como pode resultar da lei uma proibição de analogia, também uma proibição de redução teleológica deve ser equacionada quando um interesse preponderante de segurança jurídica obrigue a manter o limite do sentido literal possível⁵⁶.

Se, compulsado o espírito da lei, encontramos uma solução que não tem qualquer apoio na letra da lei, esta última não será aplicável (art. 9.º n. 2). Revela-se, por essa via, a existência da lacuna, que, no caso concreto, exige resolução e obriga a afastar essa limitação legal, ultrapassando-a. No entanto, esse afastamento não pode ser sustentado quanto a normas às quais não se possa indicar um fim que as transcenda (chamadas de normas plenas)⁵⁷. Cumpre também mencionar as principais críticas a esta figura, resumidas em dois pontos essenciais: por um lado, o elemento teleológico funciona já como um dos elementos lógicos da interpretação (questionando-se a razão da sua nova aplicação num segundo momento, ainda que integrativo), por outro a redução teleológica cairia

56 O Tribunal Central Administrativo Sul já afirmou a proibição de interpretação correctiva de uma norma. No entendimento deste tribunal, quando uma entidade actue vinculada ao princípio da legalidade, essa actuação só é legalmente admissível desde que tenha, na letra da lei, um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso (art. 9.º n. 2 do CC). Ao fazê-lo, o tribunal afirma, *a contrario*, a inadmissibilidade da redução teleológica das normas quando uma entidade actue vinculada pelo princípio da legalidade. Assim, na fundamentação dessa decisão, ressalva que se trata de uma situação relativa a uma actuação de um ente administrativo no exercício de uma actividade vinculada, pelo que, na situação em apreço, a prossecução da justiça seria assegurada pelo princípio da legalidade. Para o Tribunal, não se estando no domínio da actuação discricionária da administração, não assumem relevância os princípios da igualdade e justiça, sobrepondo-se a exigência de uma estrita correspondência expressa, ainda que mínima, com a letra da lei. Cfr. Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul de 01-03-2012, Proc. 08470/12, disponível em www.dgsi.pt. Esta uma situação em que a proibição de redução teleológica resulta da verificação de um interesse preponderante de segurança jurídica, o que obriga à observância do sentido literal possível enquanto limite.

57 Cfr. MENEZES CORDEIRO, A. *ob. cit.* (2012), pp. 746, 783, 784. Exemplo de uma norma plena é o caso do art. 122.º, que determina a idade da maioridade. A intenção dessa norma é, acima de tudo, a fixação de uma fronteira, fixa, clara e definitiva para a maioridade, pelo que não admite reduções teleológicas. MENEZES CORDEIRO ilustra que, caso a norma visasse proteger os seres humanos ainda imaturos, seria possível encarar a sua redução teleológica: os menores de dezoito anos seriam havidos como maiores quando demonstrassem uma especial maturidades e tidos como menores quando a imaturidade fosse demonstrada, mas não é esse o caso neste artigo.

na interpretação ab-rogante, na interpretação correctiva ou na interpretação restritiva, destas não se distinguindo⁵⁸. Em nosso entendimento, tratam-se de críticas acertadas, quer do ponto de vista metodológico, quer pela inegável proximidade da redução teleológica com as formas de interpretação referidas. Mesmo a defesa da admissibilidade da redução teleológica no nosso ordenamento obriga a tomar em estrita consideração estes pontos.

Logo, ao delinear as valências da redução teleológica, não podemos olvidar esta constituir uma manifestação inequívoca do desenvolvimento do direito, que tem como ponto de partida a preocupação de responder aos casos cuja riqueza excede os problemas pré-determinados na previsão legislativa. Da análise da sua aplicação aos casos concretos (vd. análise jurisprudencial *infra*), entendemos a posição da redução teleológica precisamente na franja de casos cuja solução se situa, do ponto de vista normativo, entre a interpretação restritiva e a interpretação ab-rogante. Distinguindo-se de ambas por exigência das especiais particularidades de determinado caso concreto. Engisch aborda a questão também do ponto de vista da distinção entre a componente normativa e valorativa da contradição dentro do sistema, concluindo que devemos aceitar a verificação de situações em que não se mantenha uma determinada valoração que o legislador havia estipulado entre diferentes normas.

As contradições normativas - exemplificadas com a situação em que uma conduta em abstracto ou em concreto pode ser, simultaneamente, proibida e não proibida ou até prevista e proibida em diferentes fontes de Direito – são absolutamente inaceitáveis⁵⁹. Assim, de forma simplista, afirmamos que a redução teleológica consiste em restringir a aplicação de uma norma por exigência da teleologia jurídica, aceitando a sua realização nos casos em que, por inexistência de solução alternativa, esse procedimento se imponha para a realização das exigências sociais a que o legislador procurou responder com essa norma, realizando a sua finalidade. Enquanto a interpretação restritiva implica a prevalência do espírito da lei sobre a sua letra, a redução teleológica abrange a restrição de ambos estes elementos. Restrição essa implicada pela função e razões justificativas da norma. Por outras palavras, do escopo da norma.

58 Cfr., por todos, SANTOS JUSTO, A., *ob. cit.*, p. 373, OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.* (*O Direito...*), p. 428, SOUSA, Miguel Texeira De, *ob. cit.*, p. 379. Vd. Nota 51 *supra*.

59 Cfr. ENGISCH, *ob. cit.*, pp. 313-317.

A norma compreende um conjunto de providências, mormente protectoras, necessárias à satisfação das exigências sociais (económicas, culturais e outras). Pelo que a interpretação implica a busca da melhor correspondência com essa finalidade, de forma a assegurar a tutela desse interesse para a qual foi legislada⁶⁰.

Por outras palavras, a atribuição de sentido à lei, inerente à sua interpretação, está ligada à ideia jurídica que essa lei expressa. Entendemos importante ressaltar expressamente que relatamos um processo com apenas um sentido. Será inaceitável procurar a ideia da lei no caso particular (ou seja, a busca do geral através do particular). Daí que estes contributos devam ser entendidos no contexto de determinada situação que se verifica. Distinguimos, ao nível dos institutos aplicáveis, os casos em que o elemento teleológico limita o alcance da norma (a um certo conjunto de casos) e essa limitação corresponde a um dos sentidos literais possíveis – interpretação restritiva - dos casos em que a teleologia das normas aplicáveis ao caso reduzem o âmbito de aplicação da norma a um conjunto de casos que não se podem delimitar a partir da letra da norma. Esta distinção de resultado parece justificar a admissibilidade da redução teleológica, apesar da norma do art. 9.º n. 2 do CC, desde que verificadas as estritas condições necessárias à sua aplicação. Encontram-se na doutrina exemplos de aplicação do instituto da redução teleológica; como seja a propósito do art. 131.º do Código das Sociedades Comerciais⁶¹

60 Não se propugna que a obtenção do fim permita desconsiderar, de forma impune, a limitação aos meios a utilizar. Assim, na interpretação do sentido e alcance das disposições, a finalidade constitui um elemento mediato de grande valor, ainda que não absoluto. Cfr. MENEZES CORDEIRO, A. *Da boa-fé no direito civil*, Almedina, 1997 (Reimp), p. 790, Carlos Maximiliano, *Hermenêutica e aplicação do Direito*, 20.º Ed., Rio de Janeiro, Forense, 2013, pp. 126 e ss..

61 A existência de impedimentos à transformação de sociedades que não cumpram os pressupostos estabelecidos nas diversas alíneas desse artigo tem em vista, como principal função e razão justificativa, a tutela dos credores. Dos credores actuais da sociedade (quando na transformação de uma sociedade por quotas em outro tipo deixasse de vigorar a responsabilidade solidária dos sócios pelas entradas não realizadas) e dos credores futuros (atentos os diferentes requisitos de liberação inicial do capital dos diversos tipos de sociedade). A tutela dos credores não impõe, por si só, a realização integral do capital quando o novo tipo social admite o diferimento das entradas em dinheiro. Pelo que a aplicação, sem mais, desse artigo implicaria exigir mais aos sócios na transformação do que lhes é obrigatório observar na constituição do tipo social

ou do contrato de mandato sem representação, a propósito da sua relação com a figura do *trust* que, não sendo legalmente previsto no nosso ordenamento é, no mínimo, usual no tráfego jurídico⁶². Estes exemplos são reflexo de a redução teleológica estar associada à integração de lacunas ocultas, pois a redução pressupõe a indicação de uma norma que se mostra mais adequada para resolver o problema de acordo com a completude das regras de interpretação e realização do Direito⁶³. Aceite a restrição de uma norma pela via da sua redução teleológica, é necessário realçar que essa redução pode ser acompanhada da ampliação do âmbito de aplicação de outra norma. Tra-

que pretendem adoptar. O regime legal de diferimento das entradas em dinheiro, a ser aplicado ao aumento de capital deve ser o do tipo social a adoptar, independentemente do momento cronológico da deliberação de transformação. Por esta razão, por via de uma redução teleológica, seria preterido o texto da norma (a sua alínea a) a favor do cumprimento efectivo da intenção práctico-normativa da norma. Assim, “*tendo por ratio a protecção dos credores sociais, deve o preceito ser interpretado no sentido de não ser exigível o ‘desembolso integral das obrigações de entrada, assumidas inicialmente ou em aumento de capital, inclusive necessário à transformação, que o novo tipo social não imponha, apenas tendo de ser realizadas em respeito dos limites estatuídos para a libertação mínima do tipo social adotado, com efeito, não faria sentido um regime mais apertado para a sociedade transformada quando, na constituição ex novo de uma sociedade do mesmo tipo que se visa adotar, o diferimento da entrada se considera compatível com a necessária protecção dos credores sociais’*” In *Lexit – Códigos Anotados & Comentados – Sociedades comerciais*, Ginocar Produções, 2013, a propósito do art. 131.º

62 A esse propósito, Maria João Romão Carreiro Vaz Tomé conclui no sentido da redução teleológica do art. 1184.º do CC, fundamentando-a num imperativo de justiça (tratar desigualmente o que é desigual, porquanto “do registo de valores mobiliários registados em contas individualizadas abertas em nome do mandatário não pode decorrer a responsabilidade desses valores pelas dívidas pessoais do mandatário, pois ele detém esses valores por conta alheia e aquele registo não desempenha uma função de publicidade”). Cfr. “Sobre o contrato de mandato sem representação e o *trust*”, *ROA*, Ano 67, Vol. III, 2007 disponível online em <http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=65580&ida=65532>. Não abordamos a adequação dessa solução, apenas sublinhamos a sua aplicação pela autora para a resolução de uma problemática concreta. Cfr. MENEZES CORDEIRO, A. Barreto. *Do trust no direito civil*, Coimbra, Almedina, 2014, *passim*, FIGUEIREDO, André. *O negócio fiduciário perante terceiros*, Coimbra, Almedina, 2014, *passim*.

63 Sobre o tema, A. Menezes Cordeiro defende que “[h]avendo redução, revela-se a lacuna oculta, deixada em aberto pela retracção da norma. E em simultâneo, opera a integração pela norma que provocou a redução em jogo”, in *ob. cit.* (2012), p. 784.

ta-se de uma extensão teleológica: a própria razão de ser da lei postula a aplicação a casos que não são directamente abrangidos pela letra da lei mas são compreendidos pela finalidade da mesma, estando em causa a plena realização do fim da regra legal. Pois onde a razão de decidir seja a mesma, a mesma deve ser a decisão.

Afigura-se importante esta consideração, no sentido de que, em primeiro lugar, se deve verificar se, por interpretação extensiva de uma norma, não deverão por ela ser abrangidos casos não directamente contemplados na sua hipótese⁶⁴. A redução teleológica deverá ser sempre encarada como um último recurso, aplicável na inexistência de alternativa⁶⁵. Apontadas as características da redução teleológica e, bem assim, a sua relação próxima com a interpretação restritiva da norma jurídica, importa agora questionar se os nossos tribunais terão já pugnado por um desenvolvimento do direito superador da letra da lei, recorrendo ao instituto da redução teleológica. A obtenção do direito do caso, da decisão a assumir, vai também englobar uma convicção de justiça formada pelo juiz, na medida em que não existe antes ou independentemente da resolução de casos⁶⁶. A interpretação, pressuposto da aplicação da norma, pressupõe uma escolha entre vários sentidos possíveis, na qual o conhecimento prévio do intérprete desempenha um papel⁶⁷. Não existindo a ordem jurídica de forma inteiramente independente do processo do compreender⁶⁸, resulta em cada caso, por via interpretativa, também da compreensão daqueles que são chamados à sua aplicação e desenvolvimento⁶⁹.

4 ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA

Não obstante as dúvidas quanto à admissibilidade e autonomia da redução teleológica do ponto de vista metodológico, diversas decisões ju-

64 Cfr. BAPTISTA MACHADO, J. *ob. cit.*, p.187.

65 *Ubi non est justitia, ibi non potest esse jus*.

66 Cfr. LAMEGO, José. *Hermenêutica e jurisprudência: análise de uma recepção*, Lisboa, Editora Fragmentos, 1990, pp. 212-213.

67 Cfr. DUARTE, Rui Pinto. “Convicção-Crença’ nas decisões judiciais”, *Themis*, Ano VI, n.º 6, Coimbra, Almedina, 2003, p. 16.

68 O teor da norma é complementado pelo acto interpretativo na medida em que a compreensão do intérprete é influenciada pela pré-compreensão que este detinha. Cfr. HESSE, Konrad. *Escritos de Direito Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992, pp. 41-42.

69 Cfr. LARENZ, Karl. *ob. cit.*, p. 574.

diciais aplicam-na às normas relevantes *sub judice*, proferindo decisões que, resguardadas na busca da intenção teleológica da norma, se afastam de uma correspondência mínima com o seu elemento literal⁷⁰. No entanto, será de realçar que esse reconhecimento não implica que os tribunais recorram à redução teleológica com frequência. Na verdade, inúmeras decisões existem em que a necessidade de redução teleológica, tal como a mesma é invocada pelas partes, é expressamente afastada.

O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de Julho de 2010 (Proc. 1798/07.0TBFLG. G1.S1) é ilustrativo dessa reserva. Nesta decisão, o Tribunal afastou a aplicabilidade da redução teleológica no contexto do litígio que apreciava (e relativamente a ao qual seguidamente procuramos enumerar os factos relevantes e o direito a eles aplicável, esclarecendo a fundamentação apresentada pelo Tribunal para esse afastamento).

Com a conclusão do registo de um desenho ou modelo comunitária nasce a favor do titular desse direito uma presunção de validade do direito inscrito, nos termos do artº 85º, nº 1, do Regulamento (CE) n.º 6/2002 do Conselho, de 12 de Dezembro de 2001. Por seu efeito, nos processos resultantes de acções de contrafacção ou de acções por ameaça de contrafacção de um desenho ou modelo comunitário registado, os competentes tribunais comunitários presumem como válido o desenho ou modelo comunitário em causa. Como tal, essa validade deverá ser contestada por meio de um pedido reconvenicional de declaração de nulidade. A apresentação dessa excepção por outra via que não seja o pedido reconvenicional só é admissível se o requerido alegar que o desenho ou modelo comunitário poderia ser declarado nulo devido à existência de um direito nacional anterior que lhe pertence (art. 25.º n. 1, al. d).

A questão a decidir pelo Tribunal implicava determinar o alcance a dar a esta presunção pela sua preponderância, à luz do enquadramento jurídico dos factos, na resolução do litígio, pois a autora estaria dispensada, por virtude da apontada presunção, de provar que o modelo *sub judice* obedecia aos requisitos de protecção mencionados no art. 4.º, n.º1 (novidade e carácter singular). A ré sustentou que deveria proceder-se a uma redução

⁷⁰ Os acórdãos que servem de base à exposição seguinte foram escolhidos com o propósito de ilustrar diferentes vertentes dos problemas associados ao reconhecimento da admissibilidade da redução teleológica, sendo certo que se procurou que os mesmos fossem, o mais possível, relativamente recentes. Todos os acórdãos indicados estão disponíveis, na íntegra, em <www.dgsi.pt>.

teleológica da norma, por forma a considerar que esta presunção cobre apenas os requisitos que são objecto de análise pelo Instituto de Harmonização do Mercado Interno, ou seja, saber se o objecto para o qual se pede a protecção do registo é um desenho ou modelo, nos termos do art. 3.º, e se as características da sua aparência são ofensivas da ordem pública ou dos bons costumes - não abrangendo os outros dois requisitos substanciais já mencionados. Dado que a ré excepcionou, aquando da sua contestação, a invalidade do modelo de sola registado pela autora, a esta última caberia, face à preconizada redução teleológica do artº 85º, nº 1, provar a novidade e singularidade daquele modelo de sola. Algo que, processualmente, não havia feito e não teria já oportunidade de fazer, daí resultando a improcedência da acção e procedência da reconvenção. O Tribunal afastou a interpretação proposta pela ré (a nosso ver, correctamente), apresentando uma extensa fundamentação com o maior relevo para o que tem vindo a ser escrito sobre a redução teleológica.

No entendimento do Tribunal, a norma em causa está redigida em termos tão unívocos que a posição defendida pela ré corresponderia, na prática, a uma interpretação ab-rogante, porquanto contrariaria abertamente a letra do preceito em causa (elemento gramatical da interpretação) e, bem assim, o seu espírito (elemento racional). Para o afirmar, realça o objectivo do próprio instrumento legislativo de que consta a norma⁷¹, assim como elementos relativos à sua elaboração⁷². A necessidade de a avaliação a efectuar ao abrigo do artigo 48º incluir, pelo menos, um exame da observância dos requisitos de protecção (designadamente a singularidade e a novidade), de modo a evitar que terceiros inocentes sejam arrastados para litígios pela aplicação abusiva do sistema foi considerada pelo legislador e ainda assim afas-

⁷¹ “Foi declarado objectivo do Regulamento criar um sistema de registo de desenhos e modelos assente num processo simples e célere, que por isso mesmo, além de não admitir oposição na sua fase administrativa, atribui ao IHMI competência para exercer um controlo essencialmente formal, que não atinge os requisitos substanciais da novidade e singularidade do modelo a registar”.

⁷² O Tribunal completa a sua fundamentação com referências aos actos preparatórios do Regulamento, nomeadamente, o Parecer do Conselho Económico e Social junto da União Europeia – Parecer de 27.1.00, § 3.8 e a opinião emitida pela Comissão Europeia, sobre a Proposta de Regulamento relativo aos desenhos ou modelos comunitários apresentada a 3 de Dezembro de 1993 que, em seu entender, confirmam inteiramente esta consciente opção do legislador comunitário.

tada, porquanto tal opção retiraria ao sistema a celeridade e agilidade que este visava⁷³. Pelo que, sustenta o Tribunal, nada justifica que a presunção estabelecida nesta norma seja objecto de uma restrição. Para o efeito, afirma que a interpretação pugna pela recorrente se afigura inconciliável quer com a letra, quer com o espírito do instrumento legal, afastando a redução teleológica no caso concreto. Este *iter* interpretativo é, como já referido, ilustrativo da cautela exigida pela aplicação da redução teleológica e, simultaneamente, reflexo da marcada excepcionalidade associada ao surgimento de uma situação em que essa aplicação seja admissível.

Essa excepcionalidade materializa-se, por exemplo, na verificação das chamadas inalegabilidades formais. Apesar de o ordenamento jurídico impor a forma solene para certas declarações (pressupondo a nulidade do negócio, art. 220.º CC), os tribunais têm-se arrogado da possibilidade de bloquear a invocação de invalidades formais⁷⁴.

Quando alguém induz outrem a celebrar um negócio sem observância da forma legal, beneficiando da aparência gerada por esse negócio e, em momento superveniente, invoca essa nulidade, incorre numa actuação claramente contrária ao sistema e, por isso, carecida de correcção. Por exemplo, em situação em que a autora, locadora de determinado imóvel, recebeu as respectivas rendas ao longo de mais de quinze anos sem alguma vez questionar, designadamente quando adquiriu o imóvel locado, a validade do contrato de arrendamento, apenas exercendo esse direito decorridos esse período de mais de quinze anos⁷⁵,

73 A escolha do legislador pressupõe um sistema em que a observância dos requisitos materiais de protecção é controlada *a posteriori*, quer através de um pedido de declaração de nulidade do registo apresentado no IHMI (art.ºs 24.º e 51.º), quer mediante acção a intentar pelo titular do direito registado (art.º 84.º), hipótese esta em que, precisamente, o dispositivo do art.º 85.º, n.º 1, tem aplicação: assim, o Tribunal considerará como válido o desenho ou modelo comunitário, podendo a validade ser contestada por meio dum pedido reconvenicional de declaração de nulidade.

74 Na esteira da doutrina de A. Menezes Cordeiro, sustentando-se num imperativo de boa-fé, *in*, por todas as demais referências, *ob. cit.* (2012), pp. 773 e ss. e *Tratado de Direito Civil Português*, Coimbra, Almedina, 1999, pp. 203-204, propondo o bloqueio das normas relativas à forma em situações excepcionais.

75 Não se coibindo ainda de evocar tal nulidade apesar de já ter tentado contra a ré uma acção, na qual, partindo do pressuposto da validade do contrato de arrendamento, peticionou a resolução do mesmo. Referimo-nos a acórdão do

o exercício do direito ao decretamento da nulidade excede manifestamente os limites impostos pela boa-fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito. O exercício do direito ofenderia, no caso concreto, manifesta, clamorosa e intoleravelmente, esses limites.

Contando que a confiança digna de tutela radica em algo objectivo (conduta que seja ou possa ser entendida como uma tomada de posição vinculante em relação a uma dada situação futura); a necessidade de tutela jurídica surge quando a contraparte, com base na confiança criada faz um investimento na confiança, o qual não pode ser removido através de outro meio jurídico capaz de conduzir a uma solução satisfatória. Aí sim, se coíbe a aplicação de determinadas normas. É, pois, uma proibição de último recurso⁷⁶, admitida pela materialização de *venire contra factum proprium*, observados os limites à actuação jurídica individual. De certa forma, a defesa das inalegabilidades formais, em que o abuso do direito não tem margem directa de concretização, pode pressupor a redução teleológica das normas que exigem determinada formalidade no sentido de estas meramente causarem a convalidação do negócio, em detrimento do seu elemento literal. A actuação do abuso do direito nas nulidades formais, tal como descrita, pode atribuir eficácia plena a um negócio que a lei imperativamente fulmina de nulo⁷⁷.

No acórdão a que nos referimos, entendeu o Tribunal que a situação concreta enquadraria a excepcionalidade justificativa da invocação de *venire contra factum proprium*, pois a ré teria confiado que adquiriu com o negócio e com o decurso do tempo uma posição jurídica, orientando toda a sua vida negocial com base nessa posição (designadamente cedendo a terceiro a exploração

Tribunal da Relação do Porto de 23-10-2012, Proc. 437/10.7TVPR.T.P2. Como consta do sumário desse acórdão: “Fica tolhida a declaração de nulidade desse contrato visada pela locadora, por estarem verificados os pressupostos do *venire contra factum proprium*, quando a anterior conduta daquela, sem alegação de alguma vez ter exigido a celebração do contrato em observância da forma legal, durante mais de quinze anos, se traduziu em receber as rendas e interpor anterior acção em que, admitindo a validade formal do contrato de arrendamento, pediu a sua resolução”.

76 Ademais a confiança da contraparte só merece protecção jurídica se estiver de boa-fé (art. 334.º CC).

77 Por exemplo, a propósito da obrigação de realização de obras pelo senhorio, cfr. Acórdão do STJ de 08-06-06, Proc. 06B1103 e Acórdão TRL de 12-07-07, Proc. 4848/2007-7. Abunda jurisprudência neste sentido.

do estabelecimento). A confiança que gera essa posição foi criada na ré pela anterior conduta da autora, que durante mais de quinze anos, veio a receber as rendas. A este propósito, postula o Tribunal ser o não exercício prolongado do direito que está na base da situação de confiança mas que a relevância desse não exercício tem de ser aferida também através dos elementos circundantes⁷⁸.

Também a propósito de inalegabilidades formais, encontramos na jurisprudência um interessante contributo⁷⁹ para toda esta exposição, abordando de forma extensa a teleologia da norma do art. 410.º n. 3 do CC. A exigência de reconhecimento notarial presencial das assinaturas dos contraentes resulta de um pressuposto de assimetria informacional, no confronto entre promitente-vendedor profissional e comprador desprovido dessa qualidade (e do especial conhecimento técnico que essa qualidade pressupõe). No entendimento do Tribunal, o escopo (o sentido, propósito ou fundamento teleológico) dessa norma não abrange a situação em que o contrato confronta duas empresas do ramo da construção e promoção imobiliária, profissionais dessa actividade. Assim se excluindo a razão de a razão de ser da exigência de forma considerada pela norma, como condição de validade do contrato, por “falta de cobertura teleológica desta situação no quadro racional do n.º 3 do artigo 410.º do CC”.

Aqui chegado, o Tribunal afirma recorrer a uma redução teleológica do âmbito literal da norma. Embora a norma exija, no seu elemento literal, o reconhecimento presencial das assinaturas em todas as promessas respeitantes a edifícios, o Tribunal veio excluir os requisitos formais do n.º 3 do artigo 410.º do CC quando o promitente-comprador não pode ser encarado como consumidor, sendo antes um actor profissional no quadro geral da actividade económica de promoção imobiliária. Isso mesmo é afirmado no sumário do acórdão “o requisito de forma do contrato-promessa de compra e venda indicado no n.º 3 do artigo 410.º do CC (reconhecimento notarial presencial das assinaturas de ambos os promitentes) assenta numa lógica protectiva do promitente adquirente

desse tipo de bem (edifício, ou fracção autónoma deste, já construído, em construção ou a construir) enquanto consumidor carecido de uma especial protecção através de algum tipo de exacerbamento dos requisitos de forma desse contrato”.

Celebrando-se a promessa entre empresas do ramo da construção civil e da promoção imobiliária careceria de justificação a exigência formal quanto ao reconhecimento das assinaturas pelos promitentes, bastando-se essa promessa, para que seja considerada válida, com os requisitos do n.º 2 do artigo 410.º do CC. Em suma, como resulta dos exemplos, a inalegabilidade formal constitui uma situação em que alegar a nulidade derivada da falta de forma legal de determinado negócio leva à verificação de um abuso de direito, contrário à boa-fé⁸⁰. O seu reconhecimento pode, simultaneamente, obrigar à redução teleológica da norma.

A propósito de contrato de compra e venda no qual se verificava o incumprimento de obrigações decorrentes desse contrato por ambas as partes contratantes também se encontra um caso de aplicação da redução teleológica⁸¹. Importava à decisão a proferir pelo Tribunal uma particular cláusula que previa o desconto no preço acordado entre as partes. Invocando uma das partes que essa cláusula corresponderia a uma cláusula contratual geral, o Tribunal entendeu que concorreriam, para a não aplicação do regime jurídico das cláusulas contratuais gerais⁸² ao caso concreto, o facto de o desconto constar na factura respeitante à determinação do preço a pagar dentro de determinado prazo e também à natureza empresarial e comercial das partes (e, portanto, no entendimento do Tribunal, não carecidas de uma tão ampla tutela). Como é sublinhado na decisão, as entidades envolvidas no negócio eram agentes económicos colocados no mercado numa situação de igualdade substancial, o que permitiria a caracterização dessa cláusula enquanto usual na prática comercial (perda do benefício do desconto pela mora), admissível no contexto da sua liberdade de estipulação de condições contratuais.

Para o Tribunal, à luz do art. 5.º, n. 2 da RJccg, não se trataria de algo que, pela sua impor-

78 Os quais, segundo o Tribunal: “têm de permitir a uma pessoa normal, colocada na posição do beneficiário concreto, desenvolver a crença legítima de que o titular do direito não mais o exercerá. É esse investimento de confiança que justifica que o beneficiário não seja desamparado, sob pena de sofrer danos dificilmente reparáveis ou compensáveis”

79 Acórdão TRC de 24-09-13 – Proc. 881/10.0TBL-RA.Cl.

80 A. Menezes Cordeiro afirma hoje a possibilidade de bloqueio directo, com base na boa-fé, da alegação de nulidades formais, perante a persistência da jurisprudência nesse entendimento e também com a verificação de casos em que a via da inalegabilidade permite uma solução justa e imediata, *in ob. cit.* (2012), pp. 781-782.

81 Acórdão TRC de 14-07-10, Proc. 768/08.6TBAVR.Cl.

82 Decreto-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro e sucessivas alterações e rectificações, doravante RJccg.

tância ou complexidade dentro da economia do contrato celebrado entre aqueles sujeitos, exigisse, para salvaguarda da liberdade do contraente aceitante, uma prova específica da existência de um determinado processo comunicacional e negocial que ultrapassasse a sua simples e clara inserção na factura. Mais afirma que a natureza empresarial substancialmente idêntica dos dois sujeitos envolvidos, actuando estes num mercado concorrencial normal, afasta o âmbito de protecção de contraentes substancialmente desiguais pretendido induzir e pressuposto pelo RJccg, por não ser essa a razão de ser da sua teleologia protectiva. Inexistindo uma rigidez do processo de conclusão do contrato (a qual poderia ser geradora de uma irrelevância da situação concreta ou potenciadora de desigualdades entre as partes), o Tribunal afirma deter “pleno sentido a realização de uma redução teleológica, face ao absurdo interpretativo que corresponderia a fazer passar pelo crivo protectivo da RJccg uma relação contratual entre sujeitos substancialmente iguais (no caso concreto, a posição no mercado de ambos os intervenientes permitia-lhes, sem dúvida, subtrair-se a situações de ‘*dictat*’ na aquisição de bens). Assim afastando, por este argumento (entre outros), a aplicação do RJccg ao caso concreto. Fundamenta essa decisão no entendimento de não estar no domínio em que a problemática a que a lei pretende dar resposta se verifica e portanto afasta a sua aplicação, apesar de isso não resultar do texto legal. Para o efeito, o Tribunal refere a concepção de lacuna oculta para justificar que, segundo a teleologia imanente da lei, a regra legal carece de uma restrição que a lei não formula. Citando Larenz, dá nota de que a integração da lacuna faz-se então pelo aditamento da restrição postulada, de harmonia com o sentido da lei⁸³.

Analisemos ainda o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra⁸⁴, relativo à extensão do regime da empreitada de imóveis destinados a longa duração, quanto à denúncia de defeitos, ao vendedor que tenha promovido a construção de um imóvel (artigo 1225º, nº 4 do CC) - tendo, na sua base, a consideração da figura, muito comum no mercado imobiliário, do vendedor-construtor ou promotor imobiliário.

83 Como a regra demasiado ampla que a lei contém é reduzida ao âmbito de aplicação que lhe cabe segundo o fim ou o contexto significativo da lei. O tribunal descreve a redução teleológica, como tratar desigualmente o que é desigual.

84 Acórdão TRC de 31-05-2011, Proc. 2672/07.6TBAGD. Cl.

Nas situações em que a promoção de uma construção não era originariamente destinada à venda, estando em causa uma coincidência circunstancial entre quem construiu e quem vendeu o imóvel, entendeu o Tribunal que não funcionaria a razão de ser (a teleologia) que justifica a extensão do regime da empreitada ao vendedor-construtor, nos termos previstos no artigo 1225º, nº 4 do CC. O Tribunal fundamenta essa asserção interpretativa no momento da alteração desse artigo pelo Decreto-Lei nº 267/94 que, ao compatibilizar, na redacção também introduzida no artigo 916º, nº 3 do CC, os prazos de denúncia dos defeitos na empreitada e na compra e venda de imóveis, incluiu nesta última, face ao aparecimento de defeitos no bem vendido, a relevância do elemento respeitante às particulares características de um imóvel destinado a longa duração, sempre que seja deste tipo o bem vendido. Por essa razão, afirmou justificar-se, para o caso concreto, uma redução teleológica do âmbito de incidência do artigo 1225º, nº 4 do CC.

O réu (vendedor) visava alcançar o reconhecimento, enquanto elemento de bloqueio do direito do autor a obter a reparação dos defeitos supervenientemente detectados na moradia. Ora, no caso em apreço, o Tribunal chama a atenção para a situação contratual da qual resultou a transmissão da propriedade pelo réu ao autor. Existiu, num primeiro momento, um contrato de compra e venda de um prédio em que o réu (vendedor) promoveu a construção desse imóvel, através da celebração de contratos de empreitada com duas entidades relativamente às quais actuou como dono de obra. No entendimento do Tribunal, essa situação obrigaria à não aplicação de parte do regime do contrato de empreitada, como seria de supor pela projecção desse regime operada pelo nº 4 do artigo 1225º do CC.

De acordo com a fundamentação do Tribunal, esta situação estaria fora da razão de ser – afirma o tribunal: “fora da cobertura teleológica” – que conduziu o legislador, no quadro da do Decreto-Lei nº 267/94, de 25 de Outubro (cujo artigo 3º altera a redacção dos artigos 916º e 1225º do Código Civil), projectando, com o acrescento ao art. 1225º do nº 4, a aplicação do regime da empreitada às situações de compra e venda de um imóvel em que o vendedor tenha construído, modificado ou reparado esse mesmo imóvel. Embora a letra da lei (o nº 4 deste artigo 1225º após a alteração referida) sugerisse uma abrangência de todas as compras e vendas de imóveis cuja construção seja promovida (directamente, construindo

ele próprio, ou, indirectamente, construindo através de um empreiteiro) por quem vende, o Tribunal considera que se pretendeu tão-só abranger, através dessa extensão ou projecção do regime da empreitada, uma situação que, formalmente, expressa uma compra e venda, uma realidade específica – a comercialização de imóveis por quem os construiu, num quadro económico normalmente designado como “promoção imobiliária”⁸⁵ – realidade essa que é distinta das situações em que alguém constrói uma casa – a sua casa (não originariamente destinada a comercialização) – e, posteriormente, por qualquer razão, a vendeu, vindo o comprador a detectar defeitos nesse imóvel.

Em situações como essa, entende o Tribunal, deve valer o regime geral da compra e venda – da venda de coisas defeituosas (artigos 913º e ss. do CC) –, cujos prazos de denúncia dos defeitos foram, no que toca à venda de imóveis, compatibilizados, pelo referido Decreto-Lei, com o regime da empreitada, conferindo-se assim um tratamento fundamentalmente unitário a situações que apresentam relevantes pontos de semelhança, no particular aspecto em que são válidos argumentos de identidade de razão entre a empreitada e a compra e venda.

O Tribunal recorre assim às regras específicas da compra e venda no enquadramento das vicissitudes contratuais respeitantes à transmissão, estando assente como matéria de facto que o imóvel vendido veio a apresentar defeitos dentro do período de cinco anos posterior à venda (ou, fosse esse o caso, posterior à entrega da coisa) e que esses defeitos foram atempadamente denun-

ciados à Ré. Assim, procurando apenas aferir da aplicabilidade de outras normas relevantes ao caso concreto (em especial, o art. 914.º), concluiu o tribunal que “a demonstração pelo vendedor da ignorância sem culpa dos defeitos supervenientemente detectados no imóvel vendido, enquanto facto impeditivo do direito do credor a obter a reparação desses defeitos, assenta numa presunção de culpa do vendedor, referida ao conhecimento desses defeitos, decorrente do trecho final do artigo 914º do CC”. Nesse quadro, ocorre a alocação do ónus da prova desse desconhecimento sem culpa ao próprio vendedor, com a consequência, enquanto “regra de decisão”, de a ausência de dados sobre esse desconhecimento conduzir à atribuição a este (ao vendedor) da obrigação de reparação dos defeitos”. Resulta do acima exposto que o tribunal procedeu ao afastamento da aplicação da letra do n. 4 do art. 1225.º, por via de uma redução teleológica.

Outra situação de aplicação da redução teleológica verificou-se em decisão no sentido de que a não produção dos efeitos que a lei reconhece à união de facto tanto se verificariam quando o membro casado fosse o elemento da união de facto contra quem ou em relação a quem se verifica o evento em função do qual o outro membro da união deduz a pretensão, como quando o impedimento se verifica na pessoa do petionante⁸⁶.

Na situação concreta analisada pelo Tribunal da Relação de Lisboa, uma pessoa faleceu no estado civil de casada com outra pessoa. Esse casamento havia sido celebrado menos de um ano antes dessa infeliz eventualidade, tendo ele cinquenta anos e ela oitenta e quatro anos. Consta da factualidade assente que essas pessoas viveram em comunicação de mesa, leito e habitação, como se de marido e mulher se tratasse, desde a década de oitenta, até à data do seu casamento civil. Mais, durante esse período residiram, ininterruptamente, na mesma casa. Ora, a falecida era beneficiária, à data do seu óbito, de uma pensão de reforma. Face a este enquadramento factual, pretendia-se saber se o membro sobrevivente do casal teria direito a obter alimentos enquanto cônjuge sobrevivente, não obstante o facto de a falecida ter morrido no estado de casada com o autor há menos de um ano.

O regime jurídico das uniões de facto (Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio), dispõe que são impeditivos dos efeitos jurídicos dele decorrentes o

85 “Considera-se promotor imobiliário aquele que constrói, por conta própria ou mediante contrato de empreitada, o prédio e promove a sua venda, normalmente por andares, antes ou depois da respectiva construção”. A especificidade desta situação contratual, não obstante ela se expressar, algo indiferenciadamente, num simples contrato de compra e venda celebrado entre o “promotor” e o adquirente do imóvel decorre da combinação na mesma pessoa (o promotor imobiliário), relativamente ao comprador, da qualidade, própria ou alcançada através de terceiro, de construtor com a de vendedor. A tendência da jurisprudência portuguesa distanciou-se, na não consideração autónoma desta figura da promoção imobiliária, do caminho seguido noutras ordens jurídicas, sendo esta a razão da compatibilização dos prazos de garantia entre a compra e venda e a empreitada, estando em causa imóveis, nos termos decorrentes das alterações introduzidas pelo Decreto-Lei n.º 267/94 aos artigos 916º e 1225º do CC (Cfr. ROMANO MARTINEZ, Pedro. *Direito das Obrigações (Parte Especial). Contratos. Compra e Venda. Locação. Empreitada*, Almedina, Coimbra, 2000, pp. 311-314).

86 Acórdão TRL de 15-04-2010, Proc. 772/08.4TBP-NI.L1-6. Disponível em: <www.dgsi.pt>.

casamento anterior não dissolvido, salvo se tiver sido decretada separação judicial de pessoas e bens (art. 2.º). Esse impedimento é estabelecido de modo bilateral e genérico, não limitando o efeito inibitório do casamento anterior em função da natureza do efeito jurídico em causa, designadamente da possibilidade de conflito de pretensões decorrentes do casamento não dissolvido. Assim, excepto se tiver existido separação judicial de pessoas e bens, o casamento de qualquer dos interessados impede em absoluto que a situação de facto de convivência de duas pessoas em condições análogas às dos cônjuges seja produtora de qualquer dos efeitos jurídicos que esta mesma lei prevê. Um dos efeitos previstos por este regime é a protecção na eventualidade de morte do beneficiário, pela aplicação do regime geral da segurança social e da lei (art. 3.º, al. e), o qual não teria lugar, por efeito do art. 2.º do mesmo regime, ou seja quer quando o membro casado fosse o elemento da união de facto contra quem ou em relação a quem se verifica o evento em função do qual o outro membro da união deduz a pretensão, como quando o impedimento se verifica na pessoa do peticionante.

No entanto, no entendimento do Tribunal, o caso concreto obriga a uma consideração mais detalhada de todo o regime jurídico pertinente, analisando para o efeito os arts. 8.º e 9.º do Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro e o Decreto Regulamentar n.º 1/94, de 18 de Janeiro, assim como o art. 2020.º do CC para que estes remetem⁸⁷.

87 Exercício que ora se transcreve: “O Dec-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro, que regula a protecção por morte dos beneficiários abrangidos por regime de segurança social, dispõe no n.º 1 do seu art. 9.º que “Não havendo filhos do casamento, ainda que nascituros, o cônjuge sobrevivente só tem direito às prestações se tiver casado com o beneficiário pelo menos um ano antes da data do falecimento deste, (...)”. Por outro lado, estatui o art.º 8.º do mesmo diploma, sob a epígrafe, “Situação de facto análoga à dos cônjuges” que: 1 - O direito às prestações previstas neste diploma e o respectivo regime jurídico são tornados extensivos às pessoas que se encontrem na situação prevista no n.º 1 do artigo 2020.º do Código Civil. 2 - O processo de prova das situações a que se refere o n.º 1, bem como a definição das condições de atribuição das prestações, consta de decreto regulamentar”. Desta regulamentação encarregou-se o Decreto Regulamentar n.º 1/94, de 18 de Janeiro, que veio definir “o regime de acesso às prestações por morte, no âmbito dos regimes de segurança social, previstas no Decreto-Lei n.º 322/90, de 18 de Outubro, por parte das pessoas que se encontrem em união de facto” (art. 1.º). Na parte que interessa para a questão a decidir no presente recurso, o art. 2.º do diploma dispõe que “Tem direito às prestações a que se refere o número anterior a pessoa que,

Assim, da interpretação das normas aplicáveis ao caso concreto, resultaria que o estado de casado do elemento falecido obstará ao reconhecimento ao elemento sobrevivente dessa união de facto do direito às prestações devidas pela segurança social por morte do primeiro (sobrepondo-se à prévia união de facto). No entanto, nesta situação, essa exclusão não faria sentido de acordo com a finalidade das normas que a ela dão azo. Pelo que, no entendimento do Tribunal, teria de se equacionar a redução teleológica destas normas, no segmento em que é consagrado como factor obstativo do reconhecimento do direito do sobrevivente à existência de um casamento não dissolvido por parte do elemento falecido. Ou seja, a restrição do campo de previsão dessas normas, dado que estas, na sua literalidade, vão contra a sua própria razão de ser. Fazendo, por esse motivo, uma restrição do seu alcance, atenta a sua concreta finalidade⁸⁸.

É interessante ainda confrontar acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra⁸⁹, relativo à possibilidade do jogo providenciado por determinada máquina electrónica ser considerado como jogo de fortuna ou azar nos termos da legislação aplicável.

Mediante o que designa de uma interpretação sistemática e teleologicamente fundada, em respeito dos princípios da subsidiariedade, da dignidade penal e da tutela de bens jurídicos, o Tribunal opôs-se ao entendimento de que determinado jogo - disponibilizado por certa máquina

no momento da morte de beneficiário não casado ou separado judicialmente de pessoas e bens, vivia com ele há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges”. Esta redacção tem forte semelhança, na parte do preceito que está em análise, com o n.º 1 do art. 2020.º do Código Civil que dispõe que “[a]quele que, no momento da morte de pessoa não casada ou separada e pessoas e bens, vivia com ela há mais de dois anos em condições análogas às dos cônjuges, têm direito ...”.

88 Conclui o Tribunal, sem, para o efeito, manter uma correspondência com o elemento literal da lei, nomeadamente os preceitos já enumerados: “Ora, no caso presente, apesar da beneficiária do réu ter falecido no estado de casada, como esse casamento sucedeu a um período de mais de 20 anos de união de facto entre aquela e o seu depois marido, não havendo qualquer outro casamento cujos efeitos a lei teve em vista tutelar, tendo-se consolidado na pessoa do autor - 1º unido de facto e depois cônjuge - a situação de exclusiva conjugalidade de que a lei tem como pressuposto da atribuição das prestações sociais em causa, patente fica que o casamento entre o autor e a sua falecida mulher, apesar de duração inferior à normalmente exigida para a produção daqueles efeitos, em nada obsta ao reconhecimento do direito ao autor às pretendidas prestações da Segurança Social”.

89 Acórdão TRC 26-03-14, Proc. 84/13.1GAFVN.C1.

e que apresentava como resultado pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte - fosse entendido como jogo de fortuna ou azar dado não ter a ele associado, um desvalor social semelhante ou muito próximo do previsto pelo legislador. Fê-lo apesar de esse entendimento ser, claramente, desprovido de uma correspondência, ainda que mínima, com o texto da lei. Na sua fundamentação, o Tribunal percorre todo a legislação aplicável a estes jogos, assim como preceitos conexos, pretendendo com isso demonstrar uma relação directa entre a censura pelo ordenamento jurídico e o desvalor social do jogo, assim demonstrando a finalidade da regulamentação legal do jogo e, simultaneamente, a necessidade da redução teleológica do elemento literal de forma a que a solução concreta esteja adequada ao concreto escopo da norma tal como este foi previsto pelo legislador.

De acordo com a legislação aplicável (principalmente, o Decreto-Lei n.º 422/89), tipificam um jogo de fortuna ou azar, entre outros, jogos em máquinas que, não pagando directamente prémios em fichas ou moedas, desenvolvam temas próprios dos jogos de fortuna ou azar ou apresentem como resultado pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte (art. 4.º, al. g) do Decreto-Lei referido).

No entanto, no entendimento do Tribunal, quando o resultado do jogo nas máquinas automáticas, embora dependendo exclusivamente da sorte, não atribui prémios pagos em fichas (convertíveis em dinheiro) ou moedas e desenvolve temas característicos dos jogos típicos de fortuna ou azar, deverá, em acréscimo ao que é exigido pela norma legal, importar para o jogador uma álea ou risco relevante, da mesma natureza ou semelhante ao previsto a propósito dos demais jogos identificados como típicos pela legislação aplicável. Concluindo que “não há fortuna ou azar se não há fortuna ou azar relevantes envolvidos”⁹⁰. Nesta medida, o Tribunal afirma a necessidade de uma redução teleológica do âmbito de aplicação da 2ª parte da al. g) do n.º 1 do art. 4º do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro (“ou jogos em máquinas que apresentem como resultado pontuações dependentes exclusiva ou fundamentalmente da sorte”) no sentido de “apenas revestirem a natureza de jogos de fortuna ou azar, os jogos em máquinas automáticas cujos resultados, dependendo embora fundamentalmente da sorte, não contém

uma álea relevante, da mesma natureza de fichas, dinheiro ou bens de valor económico ou não desenvolvam temas próprios dos jogos de fortuna ou azar nos termos previstos na 1ª parte daquele dispositivo ou nas alienas precedentes do mesmo n.º 1 do preceito”.

No caso em apreço, a máquina disponibilizava um jogo que consistia no seguinte: “introduzindo a moeda de € 0,50, a máquina enceta o ‘jogo’ que consiste no acendimento, num ecrã circular, de 64 led’s numerados, dos quais oito (10, 1, 50, 2, 100, 5, 20 e 200) são pontuados. No caso de a luz se fixar – aleatoriamente, sem influência da perícia do jogador - num dos led’s pontuados, o jogador ganha os pontos identificados em cada um daqueles números. Fixando-se em qualquer um dos restantes pontos (56) o jogador não ganha ponto nenhum”. No entanto, os pontos ganhos apenas podiam ser convertidos em novas jogadas, sempre idênticas ao processo acima descrito. Por inexistir a possibilidade de troca dos pontos por fichas, dinheiro ou prémios de qualquer natureza, que não o acendimento sucessivo das luzes e a possibilidade de, fixando em alguma das 8 luzes premiadas, conferir nova ou novas jogadas, entendeu o tribunal não existir igualmente uma álea digna de relevo que provoque o impulso ao jogo, dirigido à obtenção de algo de valor superior ao da aposta, elemento pressuposto pela valoração dos interesses protegidos pelo tipo legal, integrante do seu escopo ou finalidade.

Pelo que, no entendimento do tribunal, o preenchimento do tipo (de jogo de fortuna ou azar) apenas seria satisfeito mediante uma redução teleológica do âmbito de aplicação dos seus elementos típicos normativos, consentâneo com o padrão de adequação social perspectivado para a satisfação do limiar mínimo da dignidade penal, assente na perigosidade abstracta ou presumida da conduta que exige um jogo com a densidade pressuposta em qualquer das alíneas do n.º 1 do art.º 4 do Decreto-Lei n.º 422/89, de 2 de Dezembro.

Em jeito de conclusão, o Tribunal fundamenta a admissibilidade da redução teleológica porque o contrário obrigaria a entender que o legislador havia pretendido abranger por aquela segunda parte da alínea situações que não seriam abrangidas quer pela primeira parte dessa mesma alínea, quer por qualquer uma das outras alíneas que tipificam o tipo de jogos qualificáveis como jogos de fortuna ou azar, justificando essa impossibilidade com a presunção prevista no art.

⁹⁰ Afasta, portanto, a ideia de que a norma desse Decreto-Lei possa ser qualificada como norma plena. Vd. n. 55 *supra*.

9.º do CC. Assim, “nunca poderia entender-se que o legislador quis fazer entrar pelo postigo (parte final da citada al. g) – após a disjuntiva ‘ou’ situações que nunca poderiam entrar na porta grande prevista na 1ª parte da mesma alínea ou em qualquer das múltiplas alíneas precedentes do mesmo preceito”. Por via da redução teleológica das normas legais aplicáveis, o Tribunal decidiu no sentido de que a máquina considerada não poderia integrar o crime de exploração ilícita de jogo (art. 108.º do Decreto-Lei n.º 422/89), por não se integrar num dos tipos de jogos de fortuna ou azar previstos por esse Decreto-Lei, apesar de, para alcançar essa conclusão, abdicar de uma correspondência com o texto da lei. A redução teleológica no domínio da lei penal obriga, em nosso entendimento, a um alargado conjunto de reservas metodológicas, decorrentes das particulares finalidades da sua prossecução.

Ainda assim, exemplo da suposta admissibilidade da redução teleológica no direito penal pode também ser encontrada no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de Junho de 2008 (Proc. 07P1008), a propósito de substâncias psicotrópicas e do regime do seu cultivo, detenção e aquisição para consumo próprio.

Ainda que este tema tenha vindo, posteriormente, a ser objecto de acórdão de Uniformização de Jurisprudência^{91 92}, a decisão referida afirma que o artigo 40.º do Decreto-Lei n.º 15/93 de 22 de Janeiro - circunscrito ao consumo e à aquisição e detenção para consumo próprio de drogas ilícitas em pequenas quantidades – via, por redução teleológica, o alcance da sua revogação pelas disposições conjugadas dos artigos 28.º e 2.º n.º 2 da Lei n.º 30/2000 de 29 de Novembro, conservar válido o texto remanescente. Não se pretendendo aqui aprofundar as particularidades da redução teleológica no domínio da lei penal⁹³, referimos este

91 Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 8/2008, Processo n.º 1008/07, DR de 5 de Agosto de 2008: “Não obstante a derrogação operada pelo artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, o artigo 40.º, n.º 2, do Decreto -Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, manteve-se em vigor não só ‘quanto ao cultivo’ como relativamente à aquisição ou detenção, para consumo próprio, de plantas, substâncias ou preparações compreendidas nas tabelas I a IV, em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias.”

92 Sobre o tema, no domínio do consumo de droga, Cfr. PEREIRA, Rui “A discriminação do consumo de droga”, *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra Editora, 2003, *passim*.

93 Parece-nos acertada, pelo seu papel no ordenamento jurídico, a consideração de uma proibição genérica da redução teleológica no Direito Penal.

acórdão unicamente enquanto elemento relevante no sentido da comprovação genérica da admissibilidade deste processo interpretativo e integrativo à luz do entendimento dos tribunais portugueses.

5 O LUGAR DA REDUÇÃO TELEOLÓGICA NO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS

A análise jurisprudencial realizada permite afirmar que, embora a generalidade da doutrina apresente (fundamentadas) reservas à aplicação da redução teleológica no ordenamento jurídico português, em especial pela limitação interpretativa que resulta da obrigatoriedade de obtenção de um resultado que mantivesse um mínimo de correspondência verbal com a letra da lei (exigida pelo art. 9.º n. 2 CC), os Tribunais recorrem a este instituto na solução de casos concretos. Não sendo uma prática usual - como nunca poderia ser dada a sua função de resposta a imperfeições do sistema de difícil verificação na presença de um legislador democrático munido da capacidade técnica e informação necessária para legislar – a utilização desse instituto traz consigo algumas vantagens e possibilidades que nos parecem meritorias da sua consideração, especialmente importantes face a fortes indícios da sua putativa aceitação. Não obstante, não somos néscios ao ponto de procurar desconsiderar, sem mais, os problemas espoletados pela sua admissibilidade. O combate à discricionariedade do julgador, risco associado à aplicação do instituto, obriga a um processo interpretativo cuidado e especialmente fundamentado, conforme explicitado ao longo do texto. Não nos quedamos convencidos que a circunstanciada fundamentação da necessidade de aplicação da redução teleológica ao caso concreto tenha ocorrido em todos os acórdãos analisados.

Igualmente coloca reservas à sua aplicação este instituto implicar que terminada a interpretação, a regra resultante pode ser restringida pela consideração das finalidades da lei. Pelo que tal solução terá, necessariamente, de operar no “interior” da regra. Reconhecendo-se que também

Salvo melhor opinião, a interpretação restritiva de um preceito penal ou a sua redução teleológica é proibida no Direito Penal, pelo menos ao mesmo título que a analogia (artigos 29.º, n.º1 e 3, da Constituição e 1.º do Código Penal).

Essa proibição não abrange o processo penal (Cfr. Acórdão do STJ, 21-12-2012, Relator Henriques Gaspar, disponível em www.dgsi.pt).

a regra obtida pela interpretação que leva à aplicação da redução teleológica foi, de uma forma genérica, pretendida pelo legislador. Meramente não se pode retirar dessa exigência de aplicação (decorrente dos elementos interpretativos providenciados pela própria ordem jurídica como um todo), uma pretensão que de alguma forma extravase a sua verificação no caso concreto ou a casos estritamente equiparáveis. Exige-se, ao intérprete, uma actuação iterativa especialmente cuidadosa, um conhecimento holístico do ordenamento jurídico e um conhecimento da realidade social, económica e cultural que lhe permita observar os resultados da aplicação da norma ao caso concreto e neles reconhecer a necessidade de uma redução teleológica, por inexistência de processo interpretativo alternativo que possa oferecer resposta adequada à questão.

O elemento teleológico é já um dos elementos da interpretação. Pela redução teleológica vai-se-lhe dar nova relevância em momento posterior, permitindo-se a restrição da própria norma e não já apenas de uma formulação demasiado ampla⁹⁴. Apenas se o intérprete observar e preencher o explicitado percurso iterativo de demonstração dessa necessidade por inexistência normativa de outra solução, podemos afirmar que a redução teleológica é distinta da interpretação ab-rogante da lei, merecendo aplicação. Como decorre da jurisprudência analisada, existe espaço, num conjunto muito restrito de situações, para que a redução teleológica não constitua, em boa verdade, interpretação contrária à norma à qual ela é aplicada. Demonstrando-se o espaço e relevância para a sua admissibilidade (admissibilidade que pressupõe a proibição em certas situações, como já explorado). Pelo que cumpre voltar a referir a importância do controlo rigoroso das decisões judiciais, de um ponto de vista de realização de justiça, tal como esta pode ser entendida num estado provido de um legislador autónomo do poder judicial.

Parece-nos acertado afirmar que a redução teleológica actua como um instrumento prático cujas aplicações extravasam as considerações teóricas que a mesma suscita. A busca do preciso escopo ou finalidade da norma, enquanto resposta a situações concretas em que a injustiça da solução providenciada pelo direito, decorrente de uma aplicação das normas obrigatoriamente adstrita a uma mínima correspondência verbal com o elemento literal independentemente do seu re-

⁹⁴ Cfr. ASCENSÃO, José De Oliveira. *ob. cit.* (O Direito...), pp. 415-418.

sultado, não seja adequada ao ordenamento jurídico em que esse resultado seria aplicado; constituindo apenas mais uma forma de dar resposta às limitações inerentes ao processo legislativo.

Nunca poderá constituir uma forma de o intérprete ultrapassar os limites impostos pelo próprio sistema, em busca de uma solução do caso concreto radicada na sua percepção, com a qual - pelo entendimento que tem de determinada situação - se procura substituir ao legislador. Meramente providencia uma resposta, metodologicamente sustentada e carecida de extensa fundamentação e justificação, à verificação de iniquidades ou patentes injustiças, resultantes da incapacidade do corpo de normas jurídicas de considerar individualmente todas as situações passíveis de verificação; estabelecendo os limites do intérprete confrontado com uma solução, exigida pelo espírito da lei, que não encontra apoio na letra da lei, mormente por motivo da verificação de uma lacuna.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALEXY, Robert "Interpretação teleológica e vinculação à lei", Trad. Miguel Brito Bastos, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Coimbra, Coimbra Editora*, 2012.
- ALVES, Sílvia. "O espírito das leis - para uma teoria da interpretação da lei no século XVIII", *Separata Revista da FDUL*, vol. XLII, n. 1, Coimbra, Coimbra Editora, 2001.
- BATISTA MACHADO, J. *Introdução ao Direito e ao discurso legitimador*, Coimbra, Almedina, 1993.
- BRONZE, Fernando José. *Lições de Introdução ao Direito*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006.
- CASTANHEIRA NEVES, António. *Digesta. Escritos acerca do Direito, do Pensamento Jurídico, da sua Metodologia e Outros*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995.
- CASTANHEIRA NEVES, António. *Questão de facto questão de direito ou o problema metodológico da juridicidade: ensaio de uma reposição crítica*. Coimbra, Tese de Doutoramento em Ciências Jurídicas apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1967.
- CRISP, Roger; SLOTE, Michael (Org.). *Virtue Ethics*, Oxford University Press, 1997.
- DOMINGOS DE ANDRADE, Manuel. *Ensaio sobre a interpretação das leis. Interpretação e aplicação das leis*, Coimbra, Arménio Amado, 1963.
- ENGISCH, Karl. *Introdução ao Pensamento Jurídico*, 3.ª Ed., Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1972.

- FERRARA, Francesco. *Ensaio Sobre a Teoria da Interpretação das Leis*. Trad. Domingos de Andrade. Coimbra, Arménio Amado, 1987.
- GRAU, Roberto Eros, *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*, São Paulo, Malheiros, 2005.
- HESSE, Konrad. *Escritos de Direito Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992.
- LAMEGO, José. *Hermenêutica e jurisprudência: análise de uma recepção*, Lisboa, Editorial Fragmentos, 1990.
- LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do direito*. Trad. José Lamego. 7.^a Ed., Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 2014.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito*, Rio de Janeiro, Forense, 2013.
- MENEZES CORDEIRO, António. *Da boa-fé no direito civil*, Coimbra, Almedina, 1997.
- MENEZES CORDEIRO, António. *Tratado de Direito Civil Português*, Coimbra, Almedina, 1999.
- MENEZES CORDEIRO, António. *Tratado de Direito Civil*, Vol. I, Coimbra, Almedina, 2012.
- OLIVEIRA ASCENSÃO, José de. “Direito Alternativo”, [s. d.], disponível em <http://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Ascensao-Jose-Oliveira-DIREITO-ALTERNATIVO.pdf> (última consulta a 15-09-15).
- OLIVEIRA ASCENSÃO, José de. “Lojas em centros comerciais; integração empresarial; forma – Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de março de 1992”, *Revista da Ordem dos Advogados*, no. 54, 1994.
- OLIVEIRA ASCENSÃO, José de. *O Direito - Introdução e Teoria Geral*, 11.^a ed., Coimbra, Almedina, 2001.
- PALMA, Fernanda. *Direito Penal - Parte Geral*, Lisboa, AAFDL, 1994.
- PEREIRA, Rui. “A descriminação do consumo de droga”, in *Liber Discipulorum para Jorge de Figueiredo Dias*, Coimbra, Coimbra Editora, 2003.
- PINTO DUARTE, Rui. “‘Convicção-crença’ nas decisões judiciais”, *Themis*, Ano VI, n.º 6, Coimbra, Almedina, 2003.
- PINTO MONTEIRO, António. “Cláusulas contratuais gerais: da desatenção do legislador de 2001 à indispensável interpretação correctiva da lei”, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Coimbra, Coimbra Editora, no. 3966, 2011.
- PIRES DE LIMA; ANTUNES VARELA. *Código Civil Anotado*, 2.^{Ed.}, Coimbra, Coimbra Editora, 1979.
- POÇAS, Luís. *O Dever de Declaração Inicial do Risco no Contrato de Seguro*, Coimbra, Almedina, 2013.
- POÇAS, Luís. *O Dever de Declaração Inicial do Risco no Contrato de Seguro*, Coimbra, Almedina, 2013.
- ROMANO MARTINEZ, Pedro. *Direito das Obrigações (Parte Especial). Contratos. Compra e Venda. Locação. Empreitada*, Almedina, Coimbra, 2000.
- SANTOS JUSTO, A. *Introdução ao Estudo do Direito*, Coimbra, Coimbra Editora, 2012.
- STRECK, Lenio Luiz. “O problema da decisão jurídica em tempos pós-positivistas”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Coimbra, Coimbra Editora, 2012.
- TAVARES, Alexandre Macedo. “O supremo tribunal de Justiça e a redução teleológica do alcance da denúncia espontânea: uma análise crítico-reflexiva”, *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, 2008.
- TEIXEIRA DE SOUSA, Miguel. *Introdução ao Direito*, Coimbra, Almedina, 2012.
- TORRE, Ricardo Lobo, *Normas de interpretação e integração do direito tributário*, Rio de Janeiro, Renovar, 2006.
- VÁRIOS. *Lexit - Códigos Anotados & Comentados - Sociedades comerciais*, Ginocar Produções, 2013.
- VAZ TOMÉ, Maria João Romão Carreiro. “Sobre o contrato de mandato sem representação e o trust”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 67, Vol. III, 2007. Disponível em: <http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idsc=65580&ida=65532>. Acesso em: 15 set. 15.

Teleological reduction in Portuguese law: Case law analysis

ABSTRACT

The result of the interpretation of the law can sometimes bring about solutions that aren't in line with its purpose. The use of teleological reduction, which allows judges to disregard the textual element of a norm, is admissible but cannot be a way for the interpreter to go beyond the limits of the legal system as a whole, in order to achieve a solution that is solely based on his own perception of what is fair. In order to demonstrate this methodological assumption, we analyse Portuguese case law applying teleological reduction.

Keywords: Interpretation of the law. Teleological reduction. Case law analysis.

Submetido: 06/11/2015.

Aceito: 04/05/2016.