

SÉRIE

FUNDAMENTAÇÕES DE DIREITO

Da Alteração Anormal *das* Circunstâncias

JOÃO BOTELHO

2.^ª EDIÇÃO

NOVA CAUSA
EDIÇÕES JURÍDICAS



SÉRIE

FUNDAMENTAÇÕES DE DIREITO

Título
Da Alteração Anormal das Circunstâncias
2.ª edição
Série Fundamentações de Direito

Autor
João Botelho

Editor
NovaCausa
Edições Jurídicas

NOVA CAUSA
EDIÇÕES JURÍDICAS

Braga, Portugal
www.novacausa.net

ISBN
978-989-9026-57-5

Design
Vitor Duarte
vitorduartedesign.blogspot.com

Impressão e Acabamento
Manuel Barbosa & Filhos, Lda

© 2023, janeiro
NovaCausa, Edições Jurídicas

A reprodução, total ou parcial, desta obra, por fotocópia ou qualquer outro meio, mecânico ou electrónico, sem prévia autorização dos autores e do editor, é ilícita e passível de procedimento judicial contra o infractor.

SÉRIE

FUNDAMENTAÇÕES DE DIREITO

Da Alteração Anormal *das* Circunstâncias

JOÃO BOTELHO

2.ª EDIÇÃO

NOVACAUSA
EDIÇÕES JURÍDICAS

PREFÁCIO À PRIMEIRA EDIÇÃO

São incontáveis as relações jurídicas susceptíveis de sofrerem modificações por força da pandemia COVID-19: pagamentos a prestações em geral, crédito à habitação, leasing, renting e ALDs, arrendamento comercial, suspensão de despejos, lojistas nos centros comerciais, pensões de alimentos, pagamentos de impostos e segurança social, contratos de empreitada, contratos promessa, contratos de distribuição em geral (agência, concessão, franchising), questões laborais diversas (suspensão dos contratos, férias, despedimentos colectivos e por extinção de postos de trabalho, *ius variandi*, trabalho suplementar), embargos de executado, per e insolvência, seguros, transportes, viagens e turismo, restauração, redução de cláusulas penais, contratos relacionados com o desporto, espectáculos, ensino, etc.

Esperamos que este livro de mera compilação e sistematização de jurisprudência contribua para o muito trabalho jurídico que se avizinha para os profissionais do direito nesta matéria, sobretudo, na diligente missão de procurar paciente inteligente e persistentemente, com uma criatividade justa, antes da litigância judicial, equitativos acordos de “boa paz”, para usar uma feliz expressão de Inocêncio Galvão Telles.

Agradecemos prévia e penhoradamente, qualquer sugestão, ou mesmo correção, que o estimado leitor entenda por bem fazer.

Email: jbotelho-119251@adv.oa.pt

Dedico este trabalho à boa memória de todos os homens e mulheres que, com um bom coração, num exemplar e raro gesto de amor, cederam serenamente a sua possibilidade de tratamento a outros e depois partiram e aos que serviram o próximo infectado com este maldito COVID-19 até à exaustão.

Março de 2020

PREFÁCIO À SEGUNDA EDIÇÃO

Vivemos tempos estranhos. Ainda o fim da pandemia COVID 19 não se vislumbrava, arrancava uma imprevisível guerra da Rússia contra a Ucrânia, pelas 3,30 horas da madrugada em Portugal, do passado dia 24 de Fevereiro de 2022.

A imprevisibilidade e a rapidez da mudança, a incerteza sobre o que está prestes a acontecer, a complexidade, a multiplicidade de forças, o caos e a confusão rodeiam-nos. Estamos tão ligados uns aos outros e ao mundo, que um pequeno acontecimento num lugar muito longe pode ter um enorme impacto na nossa existência aqui. Uma pequena decisão económica na China pode ter consequências de grande alcance para a nossa economia. Uma guerra na Europa ou no Médio Oriente pode aumentar os preços do petróleo e do gás e perturbar a economia global. Uma seca em África pode aumentar os preços dos alimentos e conduzir a revoltas em inúmeros países, o que, por sua vez, afeta a nossa economia e a estabilidade política. Não raras vezes, a causa e o efeito são pouco claros e difíceis de explicar (*Cfr.* “The Jerusalem Entrepreneur, Wouter Droppers, pg. 198 e segs, High Bridge Books).

Importa acolher valores e princípios orientadores claros, que, independentemente das circunstâncias, servem de bússola na nossa vida. Um desses valores é incontornavelmente o da justiça material, que todos ambicionamos.

Gostaríamos de pensar que esta compilação sistemática de segmentos de jurisprudência, actualizada com novos textos mais contemporâneos, poupou tempo ao leitor, ou apontou caminhos no meio das sombras provocadas agora por esta demoníaca guerra que esperamos que acabe depressa.

Malveira, 10 de Maio de 2022

ÍNDICE

I – Dogmática geral	17
1. <i>Ratio</i> do art.º 437.º e origem histórica	19
2. Pressupostos	22
3. A base negocial	39
4. Diferença relativamente ao erro sobre a base do negócio	43
5. Risco próprio do contrato	47
6. Boa fé	50
7. Abuso de Direito	54
8. Resolução	61
8.1. Noção de Resolução	61
8.2. A resolução como <i>ultima ratio</i>	63
8.3. Factos ulteriores irrelevantes	63
8.4. Defendendo a resolução apenas por via judicial	64
8.5. Defendendo a resolução por via extrajudicial	66
8.6. Consequências da resolução ilícita do contrato	67
9. Não aplicável a contratos integralmente cumpridos (?)	69

10. Mora da parte lesada	72
11. Cômputo dos danos	77
II – Casos a favor da modificação ou resolução	81
12. Exemplos de casos que justificaram a modificação ou resolução do contrato por alteração anormal das circunstâncias	83
12.1. A crise financeira internacional	83
12.2. Impossibilidade legal superveniente	95
12.3. Impossibilidade física superveniente	100
12.4. Modificação do valor da moeda	100
12.5. Estado de sítio ou de emergência	101
12.6. Cessação imprevisível de união de facto	101
12.7. Redução da remuneração de diretor, administrador ou gerente	104
12.8. Situação Pandémica (Covid 19)	113
III – Casos contra a modificação ou resolução	127
13. Exemplos de casos que não justificaram a modificação ou resolução do contrato por alteração anormal das circunstâncias	129
13.1. Pós-crise económica e financeira	129
13.2. Apesar da crise económica e financeira ou da inflação	130
13.3. Irrelevância das alterações anormais no contrato	160
13.4. Mera degradação da capacidade económica de uma das partes ou dificuldades comerciais resultantes do risco normal de quem exerce actividades comerciais	164

13.5. Previsibilidade da prestação	197
13.6. Encerramento administrativo de estabelecimento comercial	199
13.7. Mora no contrato promessa	204
IV – Processo	207
14. A pandemia covid-19 enquanto facto público e notório	209
15. Ónus da prova	220
16. Providência cautelar de suspensão de garantia bancária autónoma	227
17. Contestação por excepção ou reconvenção	234
18. Execução de sentença ilíquida	236
19. Embargos de executado	237
20. Recurso de revista excepcional	238
21. Admissibilidade de segundo PER	239
22. Atribuição da casa de morada de família	241
V – <i>Varia</i>	245
23. Estado de emergência	247
24. Swaps e outros derivados	249
25. Impossibilidade temporária	255
26. Impossibilidade parcial	261
Bibliografia sobre alteração anormal das circunstâncias	267
Jurisprudência do STJ sobre alteração anormal das circunstâncias ...	271