

ANTUNES VARELA

PROFESSOR APOSENTADO DA FACULDADE DE DIREITO DE COIMBRA
PROFESSOR HONORÁRIO DA FACULDADE DE DIREITO
DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
E
MEMBRO DA ACADEMIA DOS JUSPRIVATISTAS
EUROPEUS, DE PAVIA (ITALIA)

DAS OBRIGAÇÕES EM GERAL

VOLUME I

10.ª EDIÇÃO, REVISTA E ACTUALIZADA



ALMEDINA

COIMBRA – 2000

A resolução deles compete, em primeiro termo, às pessoas designadas no anúncio (a que, em regra, se dá o nome de membros do júri); na falta de designação (ou tendo o júri sido extinto por qualquer causa), ao próprio promitente. Se entre os membros do júri houver divergências de opinião, prevalecerá a decisão da maioria, de acordo com a regra geral válida para o apuramento das deliberações dos órgãos colegiais.

SECÇÃO III GESTÃO DE NEGÓCIOS (*)

127. *Exemplos. Noção.* Quem por via de regra administra os bens, cuidando da sua conservação e frutificação, é o proprietário ou possuidor, tal como são os cônjuges (dentro da *união igualitária e indiferenciada* em que o Decreto-Lei n.º 496/77 converteu o casamento) quem dirige os negócios comuns do casal e quem provê à defesa, educação e alimentos dos filhos menores.

dependente da fixação do prazo para a apresentação dos interessados: no mesmo sentido o § 661, I, do Código civil alemão.

(*) VAZ SERRA, *Gestão de negócios*, 1957; RODRIGUES GONÇALVES, *Gestão de negócios*, 1951; ARMINIO MENDES, *A gestão de negócios no direito civil português*, tese dactil., 1971; BAPTISTA MACHADO, anot. ao ac. do S.T.J. de 22-4-1986, na *Rev.*, 121.º, pág. 63 e segs.; VIEIRA GOMES, *A gestão de negócios — Um instituto jurídico numa encruzilhada* (Sep. do *Bol. Fac. Direito*, vol. XXXIX); L. ARU, *Della gestione di agari* (no *Com. de SCIALOJA E BRANCA*), ERNST, *Das Interesse und der Wille des Geschäftsherrn*, A.C.P., 96, pág. 440; FERRARI, *Gestione di affari altrui*, na *Encicl. del diritto*; GORÉ, *Le fondement de la gestion d'affaires, source autonome et générale d'obligations*, D. 1953, chron. 39; MASSIDA-JACCHIAZ, *Gestione d'affari...*, 1968; M. PICARD, *La gestion d'affaires dans la jursp. contemporaine*, na *Revue trim. de droit civil*, 1921, pág. 419 e segs.; MARUITTE, *La notion juridique de gestion d'affaires*, 1931; RIOU, *L'acte de dévouement*, R.T., 1957, pág. 245; R. BOUT, *La gestion d'affaires en droit français contemporain*, 1972; BATSCH, *Aufwendungsersatzanspruch und Schadensersatzpflicht des Geschäftsführers...*, no ACP, 171, pág. 218; W. SCHUBERT, *Der Tatbestand des Geschäftsführung ohne Auftrag*, ACP, 178, pág. 425; WOLLSCHLAGER, *Die Geschäftsführung ohne Auftrag*, 1976; GURSKY, *Der Tatbestand der Geschäftsführung ohne Auftrag*, ACP, 185, pág. 13 e segs.

Quando o proprietário ou possuidor não pode ou não quer cuidar directamente, ou por si só, da gestão de todos os bens, recorre à colaboração de terceiros — substitutos ou auxiliares — mandatários, procuradores, criados, empregados, trabalhadores, empreiteiros — para que estes, através de relações jurídicas estabelecidas entre uns e outros (mandato, prestação de serviços, contrato de trabalho ou de empreitada), o substituam ou coadjuvem na administração das coisas. Se a impossibilidade resulta da incapacidade ou da ausência do titular, a própria lei prevê em benefício dos interessados a instituição das providências necessárias (o poder paternal, a tutela dos interditos, a curatela dos inabilitados, a curadoria provisória ou definitiva do património do ausente, a administração da massa falida) para que os bens se não percam ou deterioreem, nem fiquem improdutivo.

A cada passo, porém, a necessidade de prover em lugar do titular do direito, a fim de evitar prejuízos que podem ser graves, se observa na prática fora dos casos de impedimento legal ou de ausência em sentido técnico. É o que sucede na hipótese de, estando a pessoa afastada (embora se saiba do seu paradeiro), doente ou por outro motivo (missão oficial, serviço militar, etc.) impossibilitada de actuar, haver actos urgentes que importa praticar para defesa, conservação ou frutificação dos seus bens ou para o exercício de certos direitos ou o cumprimento de determinados deveres ⁽¹⁾. Em tais situações, é relativamente vulgar que um terceiro, embora carecido de autorização para o efeito, assumia a direcção das coisas que lhe não pertencem, no interesse do seu dono.

(1) Uma renda que se vence, o imposto que urge saldar, a letra que tem ser paga, um animal à solta a que importa deitar a mão, o incêndio que se ateia na casa do vizinho a torneira que a inunda na ausência dos donos, a criação de animais que fica abandonada com a doença súbita da dona, o chamamento do médico para o doente que se encontra inconsciente ou inanimado, o reboque da viatura acidentada que ficou abandonada nas proximidades da estrada: PICARD, *art. cit.*, pág. 425 e segs. .

O exemplo clássico da *gestão de negócios*, sobre o qual o *Code civil* construiu a disciplina legal do instituto (assim se explicando o emprego da expressão *propriétaire*, no art. 1372.º, para designar o *dominus negotii*) é aquele em que, carecendo o imóvel de reparação urgente numa altura em que o dono se encontra ausente, um vizinho diligente (*officieux*) encarrega o empreiteiro de efectuar a obra⁽¹⁾. Mas inúmeras outras situações do mesmo recorte jurídico oferece a experiência ao exame do jurista, tendo muitas vezes por modelo o bom samaritano da parábola evangélica.

Noção. À intervenção, não autorizada, das pessoas na direcção de negócio alheio, feita no interesse e por conta do respectivo dono, dão a lei e a doutrina o nome de gestão de negócios. Trata-se de uma figura distinta do mandato⁽²⁾, embora com ele tenha alguns pontos de semelhança, é bastante diferente também do contrato a favor de terceiro⁽³⁾.

(1) CARBONNIER, n.º 116, pág. 486.

(2) A gestão de negócios pertencia no antigo Código italiano (de 1865) ao grupo dos chamados *quase-contratos*, tal como no Código francês (art. 1372.º) Cfr., a propósito, FERRARI, *art. cit.*, pág. 644 e segs.; *Id.*, *Gestioni di affari altrui e rappresentanza*, 1962, pág. 54 e segs., MASSIDA, *ob. cit.* No Código brasileiro, a gestão é incluída, sistematicamente, no título do Direito das obrigações que trata das várias espécies de contratos.

Dentro da sua sistematização original, o Código português de 1867 incluía a gestão no Livro III (que tinha como epígrafe: «Dos direitos que se adquirem por mero facto de outrem, e dos que se adquirem por simples disposição da lei»), antes do direito das sucessões, regulado no mesmo livro.

Durante muito tempo a gestão foi incluída pelos autores entre as figuras análogas do mandato. PACCHIONI (*Gestione*, pág. 6 e segs.) atribui esta equiparação entre a *negotiorum gestio* e o *mandatum* aos glosadores.

(3) A gestão distingue-se do mandato logo por pressupor a falta de autorização do dono do negócio. Aproxima-se dele em vários aspectos do seu regime, visto que, embora sem autorização, o gestor chama espontaneamente a si, quanto a certos actos, a função prática de um mandatário: daí precisamente a analogia substancial existente entre as duas figuras, que levou alguns autores a considerar a gestão como um quase-mandato (BAUDRY-LACANTINERIE-BARDE, IV, n.º 2790).

Não se confunde com o contrato a favor de terceiro, quer porque a gestão também cria direitos do gestor em relação ao beneficiário, quer porque o benefício deste se obtém por forma diferente da que é própria do contrato a favor de terceiro.

128. *Interesse prático da gestão.* Para se fazer um juízo global exacto acerca do valor do instituto, a gestão necessita de ser encarada no duplo aspecto que ela reveste: por um lado, a intervenção do gestor, assente quase sempre numa atitude de altruísmo moralmente louvável⁽¹⁾, de benemerência ou de autêntica solidariedade humana, pode ter uma utilidade apreciável na conservação ou na exploração de bens que, de outro modo, correriam o risco de perder-se, deteriorar-se ou manter-se improdutivo, ou na realização de actos cuja omissão poderia acarretar prejuízos irreparáveis. Por outro lado, a gestão nasce de um facto em princípio ilícito, constitui uma *intromissão* não autorizada na esfera jurídica alheia, que, além de constituir um abuso (*culpa est immiscere se rei al se non pertinenti*: D. 50, 17, 36), pode causar prejuízo sério ao dono do negócio e que, por estas razões, nem sempre será do agrado deste.

O Código Civil de 1867, dominado pela sua concepção liberal e individualista da sociedade, deixou-se impressionar principalmente, em várias disposições reguladoras da gestão, pelo estrito aspecto legal da intervenção do gestor⁽²⁾. O Código vigente, menos sensível a preconceitos de raiz individualista e mais permeável aos deveres de solidariedade que unem os homens entre si, examinou o instituto de

(1) Cfr., por todos, G. DE SEMO, *Gestione di affari altrui (diritto vigente)*, n.º 1, no *Nov. Dig. Ital.* e CARBONNIER, n.º 117, segundo o qual os jansenistas teriam apreciado o instituto, por verem nele uma aplicação da lei que nos manda fazer pelos outros o que desejamos que eles fizessem por nós. Algumas vezes sucedera, no entanto, que a intervenção do gestor obedecia a motivos de interesse pessoal, que ela seja, não altruísta, mas egoísta. Outras vezes, como no caso do indivíduo que temerariamente deita a mão ao cavalo que se espantou, o gestor actuará mais para proteger terceiros, *em geral*, do que o proprietário, *em especial*. Cfr., a propósito, M. RIOU, *est. cit.*, pág. 221 e seqs. (esp. te n.º 21).

(2) São sintomáticas, quanto ao espírito do antigo direito, quer a noção introdutória dada pelo artigo 1723.º (onde apenas se alude à *responsabilidade* do gestor, como *intrometido* na esfera jurídica alheia), quer a amplitude com que discricionariamente se admite a reprovação da gestão (art. 1727.º), quer a desenvoltura com que no artigo 1728.º se consagra uma solução de manifesto e injusto enriquecimento do proprietário a custa do gestor.

preferência sob o prisma da sua utilidade económico-social, sem descurar os aspectos negativos da intervenção em negócio alheio⁽¹⁾.

A principal dificuldade da disciplina jurídica da actividade do gestor reside no tratamento dos casos em que a gestão não é frutuosa. O dono do negócio não receberá então de bom grado a ideia de saldar despesas que não autorizou, de indemnizar danos que não causou, de ratificar actos que não praticaria, enquanto o gestor, baseado na intenção com que agiu, reclamará por certo a ratificação dos actos que praticou, a aprovação da sua intervenção e a indemnização dos prejuízos que porventura haja sofrido.

129. *Requisitos.* Para que haja gestão de negócios (cujo regime se mostra impregnado das duas ideias fundamentais que comandam a existência do instituto) são necessários os seguintes requisitos: *a)* que alguém (gestor) assuma a direcção de negócio alheio; *b)* que o gestor actue no interesse e por conta do dono do negócio; *c)* que não haja autorização deste (art. 464.º).

Direcção de negócio alheio. A expressão *negócio* (alheio) não é aqui usada na sua acepção técnico-jurídica. A actuação do gestor tanto pode concretizar-se na realização *de negócios jurídicos* em sentido estrito (compras, vendas, empreitada para reparação da coisa, arrendamentos, remições de foros, expurgações de hipotecas, etc.), como na prática de *actos jurídicos não negociais* (aceitação de pagamentos, cobrança de dívidas, pagamento de foros ou rendas) ou até de simples factos mate-

(1) O lado negativo da gestão — procedente da falta de autorização do *dominus negotii* — não deve, realmente, ser descurado. Pode a actuação do gestor favorecer os interesses do proprietário, ser mesmo económica e socialmente útil, mas além de que nem sempre assim sucede, isso não basta para legitimar a obrigação imposta a quem de pagar as despesas que o gestor tenha feito ou indemnizar os danos que este sofreu. Para tal, exige-se alguma coisa mais do que a simples conformidade com o interesse do dono do negócio, objectivamente considerado.

Sobre o impacto especial que este lado negativo da gestão encontra na ordem jurídica anglo-saxónica, vide VIEIRA GOMES, *ob. cit.*, no *Sup. cit.*, pág. 278 e segs.

riais (reparação de um muro, sementeira de um campo, alimentação e cuidado de animais, abertura de uma vala para dar escoamento a águas represadas, primeiros socorros a um ferido, extinção de um incêndio, arrombamento de uma porta para fechar a torneira que ficou aberta na casa do vizinho, reboque de um barco desgarrado ou à deriva, etc.). Os actos jurídicos serão, em regra, *actos de mera administração*, mas nada obsta, em princípio, a que a gestão se estenda a *actos de verdadeira disposição*.

Negócio alheio é assim, praticamente, sinónimo de *assunto* ⁽¹⁾ ou *interesse alheio*. Este interesse tanto pode ser um interesse *material* (a conservação ou a frutificação de coisas), como um interesse de ordem *moral ou espiritual* (a saúde, o bom nome, a própria *vida* de outrem) ⁽²⁾. Indispensável é que se trate de actos susceptíveis de serem realizados por outrem — excluídos, portanto, os que só o próprio titular do interesse tem legitimidade para efectuar.

Mais ainda: Na expressão *negócio alheio* cabem não só os actos relativos a bens *pertencentes* a outrem (dono do negócio), como os actos que *a ele incumba realizar* (v.g., como depositário, procurador, comissário, etc.), embora referentes a bens de uma outra pessoa.

A referência a *negócio alheio* (desintegrado do círculo de bens a que diz respeito) mostra que a gestão, ao invés do que sucede com a

(1) De «*Angelegenheit*» fala, no mesmo sentido, LARENZ (§ 57, I, a); de «*assunto qualquer de outro*» falam os tradutores espanhóis do *Tratado de ENNECCERUS* (Tomo II, vol. 2.º, § 162).

(2) A gestão pode consistir no tratamento da pessoa a quem o *dominus* deve alimentos, no salvamento do que tenta suicidar-se, no afastamento das pessoas que pretendam cometer um crime contra a pessoa ou o património de alguém, etc.. É bastante discutida na Alemanha a qualificação de certo tipo de casos em que a pessoa, por causa de outrem, faz reverter determinado perigo sobre si próprio. Se A, em virtude de um acto inesperado do imputável B, tiver de desviar o seu veículo, para o não ferir ou matar, e sofrer com isso prejuízos avultados, ser-lhe-á lícito exigir indemnização deste, com o fundamento de ter assim cuidado da vida ou da integridade física de B? Cfr., entre outros, LARENZ, II, § 57, I, pág. 321; e DEUTSCH, *Die Selbstopferung*, no A.C.P., 165, pág. 193; HAGEN, na *N.J.W.*, 66, pág. 1893.

curadoria dos bens do ausente ou com a administração legal confiada aos pais, ao tutor ou ao curador, não se estende por força, nem sequer por via de regra, a todo o património do beneficiário, aproveitando as mais das vezes apenas a algum ou alguns interesses isolados. Neste sentido, o gestor é mais um *procurator unius rei* do que um *procurator omnium bonorum* (1).

Tratar-se-á sempre de negócio ou *interesse alheio*, *pertencente a outrem*, ao dono do negócio (*dominus negotii*). Se estiverem em causa *interesses próprios*, que o agente erroneamente considere de outrem (2), não chega a pôr-se nenhum dos problemas específicos da gestão: de responsabilidade do gestor perante o dono do negócio, deste em face daquele, ou do proprietário ou possuidor em face dos terceiros com quem o gestor negociou.

Se, pelo contrário, estiverem em jogo *interesses alheios*, que o agente *erroneamente* supõe serem *seus* (a criança atropelada que ele mandou transportar e internar na casa de saúde não é o *seu* filho, como ele supunha, mas o *filho do vizinho*), também *não há* verdadeira gestão. Esta pressupõe não só a *existência*, mas também a *consciência* do negócio alheio — a *consciência* e a *vontade* de dirigir negócio alheio.

Actuação no interesse e por conta do dominus negotii (3). *Alusão à falsa gestão ou gestão imprópria*. É necessário que o gestor actue no interesse,

(1) Tem-se, no entanto, entendido em Itália (L. ARU, *ob. cit.*, com. ao art. 2028.º, n.º 15) que o exercício de uma acção judiciária não pode constituir objecto único e autónomo da gestão, embora ao gestor se reconheça a faculdade de defender judicialmente os direitos que tenha adquirido no exercício da gestão, como meio indispensável ao cumprimento dos seus deveres para com o *dominus negotii*.

(2) O interesse é alheio, quando a *necessidade* que o acto visa satisfazer é de outrem e não do próprio agente. Ao portador da necessidade, designado na linguagem do Código como o *dono do negócio*, chamava-se usualmente o proprietário (cfr. os arts. 1723.º a 1725.º do Cód. de 1867), porque a situação em que, na prática, mais frequentes vezes se verificava a intervenção de um gestor, era a de o prédio carecer de obras urgentes de reparação ou conservação e alguém as mandar executar por não estar presente o proprietário. CARBONNIER, n.º 116; GORÉ, *art. cit.*, no *Recueil Dalloz*, 1953, *Chron.*, pág. 39.

(3) Sobre o sentido e alcance deste requisito, veja-se VAZ FERREIRA, *ob. cit.*, pág. 53 e seqs.

e ainda por conta, do dono do negócio (com *animus negotia aliena gerendi*), que a sua intervenção decorra intencionalmente em proveito alheio e não em exclusivo proveito próprio.

Se agir no seu exclusivo interesse, falta um requisito essencial ao espírito do instituto, que é o de estimular (ou, pelo menos, não desencorajar) a intervenção útil nos negócios alheios carecidos de direcção. Aquele que age no seu exclusivo interesse pode fazê-lo por supor erroneamente que o negócio lhe pertence — e, nesse caso, não havendo aprovação da gestão por parte do dono do negócio (art. 472.º, 1), são as regras do enriquecimento sem causa⁽¹⁾, mais do que os princípios específicos da gestão, que se amoldam à situação⁽²⁾. Ou fã-lo conscientemente (*falsa gestão* ou *gestão imprópria de negócios*), gerindo *negócio alheio* no interesse próprio, ou seja, na intenção de carrear para o seu património os proveitos da intromissão na esfera jurídica de outrém (percebendo rendas alheias em seu proveito, recebendo a encomenda dirigida ao vizinho ausente, utilizando o veículo do ausente em proveito próprio ou da família, etc.), ou sem se preocupar demasiado com a fixação da fronteira entre os negócios próprios e os negócios alheios. E, nesse caso, também não são os preceitos reguladores da gestão, mas as regras definidoras da *responsabilidade civil* (senão da responsabilidade criminal) que mais convêm a certos aspectos da relação⁽³⁾.

(1) Eventualmente, as disposições relativas a *benfeitorias* que tenham sido feitas (arts. 1273.º e segs.) ou a *acessões* que se tenham verificado (arts. 1333.º e 1336.º).

(2) Falta o elemento ético (altruísmo da conduta do agente) que é um dos ingredientes fundamentais na composição normal da figura da gestão.

(3) Há, ainda assim, obrigações próprias do gestor (como a de restituição de tudo quanto tenha obtido no exercício da gestão e a de prestação de contas) que têm perfeita aplicação ao caso.

HECK (*ob. cit.*, § 120, n.º 13), tal como outros autores (L. ARU, *ob. cit.*, com. art. 1028, n.º 8), vai mesmo ao ponto de afirmar que a intervenção de má fã não isenta o agente das obrigações próprias do gestor (indenização de danos, prestação de contas e entrega do obtido), só lhe não conferindo os direitos próprios da actuação gestória.

Quanto à possível aplicação das regras da responsabilidade civil no caso de o agente

É essencial, portanto, que a actividade do gestor *se destine* a proteger um interesse alheio, a satisfazer uma necessidade de outrem, não bastando para tal o *conhecimento* de estar em jogo um interesse de terceiro (1).

Mas já não se faz mister que ele actue *em nome alheio*, pois também o comissário, no caso da chamada representação indirecta, não deixa de agir *no interesse e por conta do comitente* pelo simples facto de actuar *em nome próprio*.

Quanto ao gestor, prevê-se expressamente na lei (art. 471.º) a possibilidade de ele agir em nome próprio (sem revelar à contraparte o nome da pessoa por conta de quem actua, ou tomando, de qualquer modo, sobre si a titularidade do negócio celebrado) ou em nome do *dominus negotii*. Neste último caso, teremos a chamada *gestão representativa*; no primeiro, a *gestão não representativa*.

Os chamados casos de *auto-gestão*, que proliferaram entre nós durante o período de crise económica e social subsequente ao movi-

ignorar, com culpa, a verdadeira titularidade do negócio, cfr. o artigo 472.º, 2. Esta aplicação tem a maior importância, pelo facto de o *dano* indemnizável poder exceder o montante do *enriquecimento*.

Em contrapartida, porém, se da intromissão culposa em negócio alheio resultar apenas um benefício para o intrometido e nenhum prejuízo para o dono do negócio, ou se aquele benefício for de todo o modo superior a este prejuízo, poderá o interessado socorrer-se do direito à restituição fundada no enriquecimento sem causa, em lugar do direito à indemnização.

Cfr., a propósito, VIEIRA GOMES, *ob. cit., loc. cit.*, pág. 373 e seqs.

(1) Pode o gestor, no entanto, ao lado do interesse alheio, satisfazer *também* um interesse próprio: caso do habitante de um prédio que toma as providências necessárias para extinguir o incêndio que deflagrou no andar do vizinho, também para que ele se não propague ao seu andar; do gestor que cobra o crédito do *dominus* de quem ele também é credor; do comproprietário que toma providências no seu interesse e no dos restantes condóminos; da companhia de caminhos de ferro que toma medidas para impedir o desabamento de prédio contíguo à via, não só no interesse do proprietário do imóvel, mas também para proteger a segurança dos passageiros a seu cargo; etc. Cfr. ENNECCERUS-LEHMANN, *Tratado*, trad. esp. II, tomo 2.º, § 162, pág. 343; G. DE SEMO, *est. cit.*, n.º 13; sent. do Sup. Trib. de Casação de Roma, de 13-11-1964, com. por SANDULLI, no *Foro Italiano*, 88, col. 866; LARENZ, § 57, 1, pág. 313.

mento do 25 de Abril de 1974, geraram uma jurisprudência cheia de interesse, que abrange os próprios casos de responsabilidade civil dos *gestores* nomeados pelo governo (1).

Não basta, no entanto, que a actividade do agente se destine a satisfazer um interesse alheio, preenchendo uma necessidade de outra pessoa. É preciso ainda que ele aja *por conta de outrem*, ou seja, na intenção de transferir (imediate ou posteriormente) para a esfera jurídica de outrem os proveitos e encargos da sua intervenção (2), imputando-lhe os *meios* de que se serviu ou, pelo menos, os *resultados* obtidos.

Enquanto o promissário, no contrato a favor de terceiro, procura também servir um interesse de terceiro, mas não deixa de fazer seu o contrato celebrado (assumindo os direitos e obrigações dele decorrentes, sem prejuízo do direito atribuído ao beneficiário), o gestor actua com a intenção de atribuir ao dono, senão os *efeitos jurídicos*, pelo menos *todos os efeitos práticos* da sua intervenção (3).

A tal intuito se chama agir *por conta de outrem* (4).

(1) Vide, além de outros, os acórdãos do S.T.J., de 31-1-1980 (*Bol. Min. Just.*, 293.º, pág. 372), de 26-5-1981 (*Bol.*, 307.º, pág. 265), de 8-6-1982 (*Bol.*, 318.º, pág. 453), de 4-2-1986 (*Bol.*, 354.º, pág. 540).

(2) Haverá *produção directa* desses efeitos na esfera jurídica do *dominus*, se o gestor actuar em nome deste (embora os actos praticados estejam sujeitos a ratificação); haverá simples transferência, quando o gestor, actuando em nome próprio, conta transmitir em seguida os efeitos dos seus actos para o *dominus*. Tratando-se de actos materiais, a actuação por conta de outrem exprimir-se-á na circunstância de esses actos visarem a defesa, conservação ou frutificação de bens alheios.

(3) Pode a gestão ser exercida *animo donandi*, mas isso significará apenas, em regra, que, além de a actividade do gestor não ser remunerada, este renuncia ao reembolso das despesas que tenha feito e a indemnização dos danos que haja sofrido, continuando a atribuir-se ao dono todos os proveitos da intervenção.

(4) A prova directa da actuação no *interesse e por conta de outrem* será muitas vezes difícil de fazer, sobretudo quando se trate dos negócios subjectivamente alheios.

Provando-se, no entanto, que o agente sabia ser alheio o negócio, cabe presumir, até prova em contrário, que agiu no interesse e por conta do dono: VAZ SERRA, *est. cit.*, pág. 57.

Falta de autorização. A gestão pressupõe, por fim, a *falta de autorização* (1), ou seja, a inexistência de qualquer relação jurídica entre o dono do negócio e o agente, que confira a este o direito ou lhe imponha o dever legal de se intrometer nos negócios daquele.

Supõe, portanto, a falta de mandato, bem como a falta de poderes voluntários (como os derivados do contrato de prestação de serviço, em qualquer das variantes que ele comporta: art. 1155.º) ou legais de representação ou administração (fundados em procuração, no poder paternal ou tutelar, no pacto social ou no estatuto das pessoas colectivas, na nomeação como administrador da massa falida, etc.).

À falta de mandato deve equiparar-se a declaração da sua nulidade ou a anulação dele, a sua revogação ou caducidade, e bem assim o excesso dos poderes do mandatário, quando a actuação deste não seja coberta, nos termos do artigo 1162.º, pela vontade presumível do mandante (2).

Com efeito, havendo uma causa (uma relação jurídica, como o contrato de mandato, de prestação de serviços, de trabalho ou o poder paternal, a tutela, a curadoria, etc.), pela qual o agente esteja obrigado ou autorigado a intervir no negócio alheio, os direitos e obrigações entre as partes são os derivados dessa relação (3), e não os do instituto da gestão.

Se o agente supuser erroneamente que tem o dever de intervir, já não há razão para lhe não serem aplicadas as regras da gestão, porque a actuação dele preenche nesse caso os requisitos essenciais da actividade do gestor (4).

(1) A figura é precisamente designada na literatura jurídica alemã como *gestão de negócios sem mandato* (*Geschäftsführung ohne Auftrag*).

(2) Precisamente por se distinguir, nestes termos, do instituto da representação é que não são aplicáveis à intervenção do gestor na realização de actos jurídicos com terceiro as disposições de *forma* relativas à procuração.

(3) VAZ SERRA, *est. cit.*, pág. 63. Vide, a propósito, o ac. do S.T.J. de 19-6-1979 (anot. por VAZ SERRA, na RLJ., 112, pág. 366).

(4) Não é necessário que o *dominus* ignore a intervenção do gestor, no momento em

130. *Relações entre o gestor e o dono do negócio. A) Deveres do gestor para com este (actio negotiorum gestorum directa)* ⁽¹⁾. Na fixação do regime da gestão, por uma questão de método, convém distinguir três grupos de relações: no primeiro, correspondente à chamada *actio negotiorum gestorum directa*, cabem as obrigações do gestor em face do dono do negócio; no segundo, as obrigações deste para com o gestor (*actio negotiorum gestorum contraria*); no último, as relações entre o dono do negócio e as pessoas com quem o gestor celebrou actos jurídicos, no exercício da gestão.

Principiemos pelo primeiro grupo.

I) *Continuação da gestão*. Pressupondo a gestão a falta de autorização, só por livre iniciativa do gestor a actividade deste se começa a exercer ⁽²⁾. Uma vez iniciada, porém, essa intervenção, o agente já não é inteiramente livre de interrompê-la, quer pelas compreensíveis expectativas que a sua actuação é capaz de ter criado, quer pelo obstáculo que ela pode ter constituído para a intervenção de outras pessoas, dispostas a levar a gestão a bom termo (cfr. D., 3, 5, 14). A lei vigente não impõe ao gestor, de modo directo e indiscriminado, o dever de prosseguir na gestão iniciada ⁽³⁾ — o que, além de constituir uma violência escusada em certos casos, pode afastar, contra o espírito do instituto, as intromissões úteis nos negócios alheios. Mas *responsa-*

que ela se inicia. O facto de o *dominus* ter conhecimento dela não transforma imediata ou forçosamente a situação numa relação de mandato (L. ARU, *ob. cit.*, art. 2028.º, n.º 20).

⁽¹⁾ R. GONÇALVES, *est. cit.*, no Sup. IX ao Bol. Fac. Dir. de Coimbra, 1951.

⁽²⁾ Ao contrário do Código italiano (art. 2029.º), a nossa lei não formula nenhuma exigência quanto à *capacidade* do gestor, sinal de que esta deve ser medida em função de cada um dos actos praticados pelo gestor e de harmonia com a veste em que ele intervenha.

⁽³⁾ Como fazia o Código de 1867 — sempre reverente perante a vontade onnipotente do proprietário —, ao prescrever no artigo 1733.º: «Aquele, que se intrometer na gestão de negócios, será obrigado a concluí-los, se o proprietário não mandar o contrário». E como faz ainda agora o artigo 2028.º do Código italiano: «Quem assume conscientemente a gestão de negócio alheio, sem a tal ser obrigado, tem o dever de continuá-la e levá-la a bom termo, enquanto o interessado não estiver em condições de providendar por si próprio». Cfr. L. ARU, *ob. e loc. cit.*, anot. ao artigo 2038.º.

biliza-o pelos danos que resultarem da injustificada interrupção dela (art. 466.º, 1, *in fine*) — o que pressupõe, em certos termos, o *dever de a continuar até que o negócio chegue a bom termo ou o dono possa prover por si mesmo* (1). O dever de continuação da gestão, nos termos em que indirectamente é consagrado na lei, terá, além do mais, a vantagem de afastar as intromissões fáceis, precipitadas, em assuntos alheios.

Assim, se o gestor tiver comprado sementes ou árvores de viveiro para utilizar no terreno do vizinho (doente ou ausente), deve fazer a sementeira ou a plantação, se da sua falta puder advir um prejuízo para o proprietário; se adquirir determinado direito sujeito a um prazo de caducidade (um prémio em qualquer sorteio ou lotaria), não o deve deixar caducar; etc. .

II) *Dever de fidelidade ao interesse e à vontade (real ou presumível) do dono do negócio.* O gestor responde ainda, nos termos da mesma disposição legal (art. 466.º, 1), pelos danos que causar, por culpa sua, no exercício da gestão; e a sua actuação considera-se *culposa*, sempre que agir em desconformidade com o interesse ou a vontade, real ou presumível, do dono do negócio (art. 466.º, 2).

É a consagração prática, indirecta, do principal dever que o preceito anterior (art. 465.º, a) põe a cargo do gestor.

O dever de *obediência simultânea ao interesse e à vontade do dono* tanto vale para os termos em que a gestão deve ser iniciada ou tem cabimento legal, como para a forma por que deve ser exercida. Nele cabem, por conseguinte, embora sob os novos prismas utilizados na contemplação legal do instituto, quer a ideia que os antigos tratadistas exprimiam pela fórmula da gestão *utiliter coepta*, quer o pensamento complementar da actividade *utiliter gesta*.

(1) Ao contrário do artigo 2028.º do Código italiano, o artigo 466.º não limita explicitamente o dever de continuação da gestão até ao momento em que o interessado esteja em condições de providenciar por si próprio. Pode, com efeito, suceder que se imponha a continuação da intervenção iniciada espontaneamente pelo gestor, apesar de o interessado já estar em condições de prover por si mesmo.

Assim, é de harmonia com o interesse, objectivamente considerado⁽¹⁾, do dono do negócio e com a vontade real ou presumível deste que a conduta do gestor deve ser apreciada, quer para saber se a gestão é cabida, quer para determinar se ela, uma vez iniciada, foi regularmente cumprida.

O *interesse*, a que a lei aponta para distinguir a gestão *regular* da *irregular*, consiste na aptidão objectiva do acto (levado a cabo pelo gestor) para satisfazer qualquer necessidade real do dono do negócio.

Havendo várias formas de satisfazer *objectivamente* o interesse do dono do negócio, ao gestor cumpre escolher a que melhor se adapte à vontade presumível dele. Havendo dúvidas sobre a vontade real ou presumível do *dominus*, o gestor optará pela solução que melhor sirva os interesses em causa, contanto que não saia do quadro de soluções que essa vontade comporta⁽²⁾.

Examinemos, entretanto, mais de perto o critério complexo fixado na lei.

Padrão da actividade do gestor. Os termos em que está definido o critério de actuação do gestor revelam que houve o propósito de abandonar a fórmula consagrada na legislação francesa (art. 1374.º) e italiana (arts. 2030.º e 1710.º), que adoptava como padrão da activi-

(1) Há quem entenda (LARENZ, § 57. 1) que na determinação do *interesse* podem intervir também *factors* ou *considerações* de natureza subjectiva (as preferências, os gostos, as inclinações pessoais do dono do negócio; o ser ele um coleccionador apaixonado de certos objectos, o desejo que manifestara de ter certo prédio, etc.).

Todas estas circunstâncias de carácter subjectivo podem e devem, no entanto ser atendidas através da vontade *presumível* do interessado.

(2) Segundo a orientação preconizada por VAZ SERRA, *ob. cit.*, pág. 82, «o gestor deve agir de modo que convenha aos interesses, do dono do negócio e, havendo vários modos de agir favoravelmente esses interesses, escolher aquele que melhor concordar com a vontade real ou presumível do dono do negócio». A preferência que neste trecho se concede ao *interesse* (objectivamente considerado) sobre a *vontade* do interessado parece, todavia, invertida no exemplo concreto com que logo a seguir se ilustra a doutrina exposta: «Se, por exemplo, continua VAZ SERRA, O dono de um prédio rústico o tiver aplicado a vinha, o gestor deve cuidar dele, mantendo a affectação do prédio a esta cultura, se não houver razão para crer que o dono o teria aplicado agora a outra cultura».

dade do gestor a *diligência do bom pai de família*, para seguir antes o modelo dos Códigos alemão, suíço e brasileiro. Quer dizer que o gestor se deve orientar, na sua actuação, por aquilo que faria o *dono do negócio*, e não por aquilo que provavelmente faria um proprietário perspicaz e diligente (um bom pai de família) ⁽¹⁾.

Mas, quanto à capacidade e diligência com que o gestor deve agir na realização desse fim, que critério se há-de utilizar: um critério *objectivo*, baseado em considerações de normalidade, inspirado na diligência exigível quanto à administração de bens alheios; ou antes um critério *subjectivo*, atento ao grau de capacidade e diligência revelado pelo gestor na administração dos seus próprios interesses? Deverá a *culpa* na sua actuação, a que se refere o artigo 466.º, ser fixada *in abstracto*, ou ser antes apreciada *in concreto*?

Autores há que se inclinam para a primeira orientação, a pretexto de que o gestor, se interveio, foi porque quis (não porque tivesse o dever de fazê-lo ou porque fosse escolhido pelo *dominus*) e de que a intromissão dele pode ter afastado a intervenção de pessoas mais aptas ou mais diligentes ⁽²⁾. Mas exactamente pelo carácter espontâneo e altruista da acção do gestor, pela gratuitidade normal da actividade que ele despende, pelos riscos a que desnecessariamente se expõe, se afigura injusto exigir dele que ponha na direcção de interesses alheios maior zelo, diligência e aptidão do que na gestão do seu próprio património.

O critério da culpa *em abstracto* é defensável no caso da responsabilidade contratual, atenta a obrigatoriedade da conduta do devedor; mas já repugna aceitar o mesmo rigor numa actuação de carácter espontâneo, como é a gestão.

Por isso mesmo, na falta de indicação em contrário, deve aceitar-se neste ponto a tese da culpa *in concreto*, muito embora se não pos-

⁽¹⁾ Vide ac. do S.T.J. de 22-4-1986 (R.L.J., 121.º, pág. 59), anot. por B. MACHADO.

⁽²⁾ RODRIGUES GONÇALVES, *est. cit.*, pág. 34 e segs..

sam desprezar as circunstâncias objectivas em que o gestor iniciou ou desenvolveu a sua actividade.

É evidente que, na actuação *exigível* do gestor, conforme com o *interesse* e a *vontade* real ou conjectural do dono do negócio, cabem não só *deveres de prestação* (o pagamento das propinas devidas pela filha do ausente ou acidentado ou dos salários devidos aos operários da sua fábrica), mas também *deveres acessórios de conduta*, nomeadamente os chamados *deveres de protecção* (destinados a garantir a integridade do património do dono do negócio), como aqueles (de *cuidado* com o reboque da viatura acidentada ou da *guarda* da pasta com valores perdida por alguém e encontrada pelo amigo) que BAPTISTA MACHADO foca de modo especial na anotação do acórdão do Supremo, de 22 de Abril de 1986 (1).

Conflito entre o interesse e a vontade do dominus. Outra questão que neste ponto cumpre solucionar é a de saber como deve o gestor agir no caso de o interesse (objectivamente considerado) do dono do negócio não coincidir com a solução a que conduziria a vontade deste (2).

Como decidir em semelhantes situações?

A acuidade do problema suscitado pelo possível dissídio entre os dois factores utilizados na lei é bastante atenuada quanto a certos casos-limites, pelo facto de apenas se considerar atendível para o efeito a vontade que *não seja contrária à lei ou à ordem pública, ou ofensiva dos bons costumes* (art. 465.º, alínea a)).

O gestor pensa, com fundadas razões, que a cultura mais rendosa a introduzir no campo do vizinho seria a da vinha; mas sabe que o dono a não plantaria.

(1) *Revista*, 121.º. pág. 62 e segs..

(2) Pensa-se na vontade séria, conscientemente formada, não na vontade viciosa daquele que, por exemplo, está acidentalmente privado da capacidade de entender ou de querer: do ébrio que se recusa a que outrem o meta num carro e o conduza a casa ou a uma clínica para tratamento (VAZ SERRA, *est. at.*, nota 187).

Há uma oportunidade óptima para vender os títulos de certa empresa, pertencentes ao amigo ausente, mas presume-se, com razões de convicção, que, apesar disso, ele os não alienaria.

Desta limitação podem extrair-se duas conclusões:

1.^a A actuação do gestor será regular (isenta de culpa), se ele praticar um acto contrário à vontade (real ou presumível) do dono do negócio, mas conforme ao interesse deste, desde que a conduta (omissão) desejada pelo *dominus* seja contrária à lei ou à ordem pública, ou ofensiva dos bons costumes⁽¹⁾;

2.^a A conduta do gestor será igualmente regular, se ele omitir o acto ilícito que o dono praticaria e optar pelo acto lícito que mais favorece os seus interesses⁽²⁾.

Fora destes casos extremos, o interesse do dono do negócio coincidirá, em regra, com a vontade dele, porque ninguém preza mais, em princípio, os interesses de cada um, do que o seu próprio titular⁽³⁾.

Pode, todavia, acrescentar-se ainda que o gestor se deve abster de todos os actos que saiba ou presuma serem contrários à vontade real ou presumível do dono (que este não quer, ou não quereria, *com pleno conhecimento de todas as circunstâncias que interessam ao caso*)⁽⁴⁾, por

(1) É o caso de alguém cumprir um dever imposto por normas de interesse e ordem pública, que o dono do negócio se recusaria a observar (declaração devida ao Fisco, que ele omitiria defraudando as disposições legais), tentar salvar a vida do que procura suicidar-se (LARENZ, § 53, 1) ou extinguir o incêndio que o próprio dono da casa intencionalmente provocou, etc. . Sobre o caso particular do salvamento na tentativa de suicídio, veja-se a bibliografia citada por VAZ SERRA, *est. cit.*, nota 178.

(2) O gestor não deve, por isso, fornecer ao filho do amigo ausente os estupefacientes (condenados pela moral e pela ciência médica) que este costumava administrar-lhe, nem remeter à concubina os donativos com que ele (homem casado) costumava presentear-la.

(3) Neste sentido, PIRES DE LIMA E ANTUNES VARELA, *Código Civil anotado*, comentário ao art. 466.º; LARENZ, *ob.*, vol. e loc. cit.

(4) Pode, com efeito, acontecer que a vontade real do interessado se deva ao facto de ele ignorar circunstâncias essenciais, conhecidas do gestor. Se, em tais casos, o próprio mandatário se pode afastar das instruções do mandante, em obediência à sua vontade presumível (art. 1162.º), por igual razão ao gestor será lícito fazê-lo também.

mais favoráveis que fundadamente os julgue às conveniências do interessado. Como deve igualmente renunciar aos actos que o dono não deixaria de praticar, se tiver razões (conhecidas ou ignoradas deste) para os considerar lesivos dos interesses em causa (1).

Resumindo: I) Abstenção dos actos que, com pleno conhecimento de causa, o dono do negócio não praticaria, por mais favoráveis que sejam aos seus interesses; II) Abstenção dos actos que o dono praticaria, mas que sejam condenados por uma judiciosa ponderação dos seus interesses; III) Prática dos actos favoráveis que o *dominus* só não queria realizar por ignorância de certos factos conhecidos do gestor (art. 1162.º).

131. III) *Entrega dos valores devidos e prestação de contas.* Outro dever fundamental do gestor, comum ao mandatário (cfr. a alínea e) do art. 1161.º), é o de entregar as coisas que haja recebido de terceiro no exercício da gestão. A fórmula categórica com que a lei impõe essa obrigação — entregar-lhe *tudo* o que tenha recebido de terceiros no exercício da gestão — mostra que não só se inclui aí o produto de todas as prestações devidas ao dono do negócio, mas também todos os lucros que o gestor tenha arrecadado, quer através dos actos celebrados em nome daquele, quer mediante os actos realizados em nome próprio. Deve o gestor restituir não só o *lutrum ex re*, mas também o *lucum propter negotiationem perzeptum*.

Quanto às quantias em dinheiro, prevendo que haja somas pagas e recebidas, manda-se entregar o saldo das respectivas contas (2), mas

(1) Não deve, por isso, adquirir pelos preços exorbitantes, que o dono do negócio (pródigo, com a paixão de coleccionar fantasias) estaria pronto a dar, coisas que não têm utilidade capaz de os justificar. LARENZ, *loc. cit.*.

Há *extravagâncias, temeridades* ou *ousadias* que ao próprio titular dos bens ou direitos é lícito praticar, dentro da ampla esfera de acção da sua liberdade individual, mas que outrem não deve realizar por ele, sem para tal estar autorizado.

(2) Se o negócio findou ou a gestão foi interrompida, assim como logo deve prestar contas (art. 465.º, e)), também a partir desse momento o gestor deve efectuar as entregas

com os juros legais, a partir do momento em que a entrega haja de ser efectuada (e não a contar da data em que o saldo tenha sido judicialmente fixado) ⁽¹⁾, para assim se estimular o cumprimento pontual do dever de entrega.

Com o dever de entrega dos valores obtidos, nos termos em que a lei o define, anda estreitamente associado um outro dever, também comum a gestor e mandatário: o da prestação de contas (cfr. o art. 465.º, e) com o art. 1161.º, d)). Estas devem ser prestadas, logo que a gestão finda ou é interrompida, ou quando o dono as exigir, podendo a prestação (como em todos os demais casos paralelos) ser feita *coactiva* ou *espontaneamente* (cfr. arts. 1014.º e 1018.º do Cód. Proc. Civ.).

Se o gestor tiver actuado com a errónea convicção de que o negócio lhe pertence, o *dominus* só lhe poderá exigir a restituição de tudo quanto ele haja recebido se, aprovando a gestão, chamar directa ou indirectamente a si as obrigações a que se refere o artigo 469.º. De contrário, terá de contentar-se com o direito de exigir a restituição daquilo com que o gestor se tenha enriquecido à sua custa (art. 472.º, 1), sem prejuízo da responsabilidade civil a que possa haver lugar nos termos do n.º 2 do mesmo artigo.

do que recebeu; e deve efectua-las, na falta de prazo legal ou convencional, logo que seja interpelado pelo dono do negócio.

⁽¹⁾ Cfr., a propósito do problema análogo suscitado a propósito do mandato, no domínio do Código de 1867, o assento do S.T.J., de 20 de Dezembro de 1966 (anotado na *R.L.J.*, 100.º, pág. 212 e segs.), cujo texto é o seguinte: «O mandatário deve juros legais pelo saldo das contas do mandato a partir da data em que é interpelado para as prestar». Como quem diz: a partir dessa data e não daquela em que o saldo seja liquidado pelo tribunal.

Nesse sentido, as anotações de VAZ SERRA E PIRES DE LIMA (*Rev. cit.*, pág. 212 e 227); em sentido diferente, ALBERTO DOS REIS (*R.L.J.*, 74.º, pág. 46), para o qual o mandatário só poderia incorrer em mora depois de *fixado judicialmente* o saldo das contas a cuja prestação esta sujeito. Cfr., a propósito, a nossa anotação ao ac. do S.T.J., de 12-III-1968 (na *R.L.J.*, 102.º, pág. 85 e segs.), segundo a qual a regra *in illiquidis non fit mora* só se justifica na medida em que, não sendo a iliquidez imputável ao devedor, este não cumpra por não saber nem ter o dever de saber qual seja o montante da dívida.

132. IV) *Aviso e informação do dono do negócio*. Impõe-se, finalmente, ao gestor o dever de *avisar* o dono do negócio, logo que tenha possibilidade de fazê-lo, de que assumiu a gestão, para que ele possa prover como melhor entender: escolhendo eventualmente um procurador, convertendo o gestor em mandatário, fazendo cessar a gestão, assumindo ele a direcção do negócio, etc.; e ainda a *obrigação de lhe prestar todas as informações* relativas à gestão, para que o interessado possa acompanhar a evolução desta e tomar oportunamente as providências que o caso requeira.

133. B) *Deveres do dono do negócio para com o gestor (actio negotiorum gestorum contraria)*. É nas obrigações postas a cargo do dono do negócio, como efeito mediato da actividade desenvolvida pelo gestor, que directamente se reflecte a distinção entre a *gestão regular* (e a *gestão sancionada ou aprovada*), de um lado, e as várias formas de *gestão irregular*⁽¹⁾, do outro.

A vontade do *dominus negotii*⁽²⁾ já não tem, neste aspecto, a importância decisiva que atribuía à vontade do proprietário o Código de 1867, mas ainda é um dos dois factores importantes a considerar dentro da matéria.

Havendo, na verdade, *aprovação* da gestão, duas ilações do maior relevo se extraem dela: a) por um lado, cessa a responsabilidade do gestor pelos danos que eventualmente tenha causado; b) por outro, reconhece-se-lhe o direito de ser reembolsado das despesas que fez⁽³⁾

(1) É neste sentido que a doutrina germânica distingue também entre a *Berechtigte Geschäftsführung* (gestão legitimada) e a *Unberechtigte* (e a *Unechte*) *Geschäftsführung*.

(2) Note-se que o *dominus negotii* não é necessariamente o *dominus proprietatis*. Se a gestão for realizada em proveito do mandatário, do depositário ou do credor pignoratício, o *dominus negotii* (aquele em cujo interesse a gestão é efectuada) não coincide com o proprietário ou titular da coisa (LUIGI ARAU, *Comm. cit.*, art. 2028.º). Por outro lado, o *dono do negócio* é o *real* titular dos interesses geridos e não quem o gestor *erroneamente* considere como tal.

(3) Não de todas, mas apenas *daquelas que o gestor fundadamente tenha considerado indispensáveis*.

A lei adopta um critério que não é estritamente objectivo, pois não se restringe o

e de ser indenizado do prejuízo que sofreu por causa da gestão (1) (2).

A *aprovação* é o juízo global, genérico, indiscriminado, de concordância com a actuação do gestor emitido pelo dono do negócio. É um acto equivalente, nos seus efeitos práticos, à declaração de que considera a gestão, no geral, conforme ao seu interesse e à sua vontade. Como o proprietário ou possuidor é, em princípio, o melhor juiz dos seus interesses e pode dispor livremente dos seus bens, a lei aceita o juízo de valor por ele emitido e extrai dele as necessárias consequências lógicas.

A *aprovação*, como juízo global de valor sobre a actuação do gestor, distingue-se da *ratificação*, que é a declaração de vontade pela qual alguém faz seu ou chama a si o acto *jurídico* realizado por outrem em seu nome, mas sem poderes de representação (art. 268.º) (3).

reembolso as *despesas indispensáveis*; nem e estritamente subjectivo, porquanto se não alarga o direito a *todas as despesas que o gestor considerou indispensáveis*.

Trata-se de um critério *subjectivo*, temperado por uma *limitação* de carácter *objectivo* (*fundadamente*). Dentro deste padrão não cabem apenas despesas da natureza daquelas que a lei inclui na categoria das benfeitorias necessárias, mas também aquelas que figuram entre as benfeitorias *úteis* — contanto que os actos se não afastem dos critérios por que se deve reger a actividade do gestor.

Entre as despesas indemnizáveis contam-se, por ex., as feitas para extinguir o incêndio, que atingiu o prédio vizinho, para drenar as águas que se acumularam, para pagar impostos, rendas ou outras dívidas exigíveis, para alimentar animais ou semear os terrenos abandonados, etc. .

(1) No prejuízo indemnizável cabem, não só o dano *emergente* (o fato que se estragou, os ferimentos que se contraíram no combate ao incêndio, etc.), como os benefícios que o gestor deixou de alcançar por causa da gestão (*lucro cessante*); e nele devem ser incluídas ainda as obrigações que o gestor tenha contraído em seu nome e não cheguem, por qualquer razão, a ser transferidas para o interessado.

(2) Para garantia dos seus direitos, o gestor goza do direito de retenção sobre as coisas que tenha em seu poder para execução da gestão: artigo 755.º, 1, d).

(3) As duas figuras andam por vezes confundidas e nem sempre são devidamente caracterizadas: é o que sucede quando se afirma que a *ratificação* transforma retroactivamente a gestão em mandato (*ratihabitio mandato aequiparatur*). CARBONNIER, n.º 116, pág. 490.

Pode haver *aprovação* sem *ratificação*, se o dono não quiser contestar os direitos atribuídos por lei ao gestor, mas não se dispuser a chamar a si algum ou alguns dos negócios que este celebrou em seu nome; tal como, inversamente, pode haver *ratificação* sem *aprovação*, se o dono quiser chamar a si os negócios que o gestor realizou em seu nome, ou alguns deles, mas entender que este não respeitou a sua vontade ou não agiu em conformidade com os seus interesses⁽¹⁾.

A *aprovação* refere-se à generalidade dos actos (negociais ou não negociais; jurídicos ou materiais) praticados pelo gestor; a *ratificação* refere-se apenas aos actos *jurídicos* e, dentre estes, somente aos praticados em nome do dono do negócio.

A aprovação da gestão confere ao gestor o direito a ser reembolsado das despesas que justificadamente realizou, com os respectivos juros, bem como a ser indemnizado do prejuízo que tenha sofrido por causa da gestão⁽²⁾. Mas não lhe dá direito a ser remunerado pela actividade que tenha exercido, salvo se corresponder ao exercício da actividade profissional que o gestor exerça (art. 470.º, 1 e 2).

Faltando a aprovação da gestão, os direitos do gestor dependem da prova que se faça acerca da *regularidade* da sua actuação. Se tiver agido em conformidade com o interesse e a vontade do *dominus negotii*, apesar de faltar a aprovação, *ele terá os mesmos direitos que lhe com-*

(1) VAZ SERRA, *est. cit.*, pág. 68. Nem sempre sera fácil, na prática, saber se a aprovação se refere apenas aos actos pretéritos do gestor ou envolve também uma declaração antecipada de concordância com a sua actividade futura. Em lugar de uma simples aprovação, pode haver também, relativamente ao futuro, a constituição de um mandato.

Tratar-se-á, em regra, de meros problemas de interpretação e integração do comportamento do dono do negócio, para cuja resolução procedem os princípios gerais relativos a interpretação e integração das declarações de vontade.

(2) Embora o dono do negócio não tenha sido o autor do facto causador do dano, considera-se justo que seja ele a indemnizar o prejuízo provocado pela gestão ao gestor, visto a gestão ter sido realizada no *seu interesse*.

Se o prejuízo tiver sido agravado por culpa do próprio gestor, será aplicável ao caso *por analogia* — sendo a gestão *regular*, mas não havendo *aprovação* — o disposto no artigo 570.º.

*petiriam, no caso de a gestão ter sido aprovada: direito a reembolso de despesas com juros, e direito de ressarcimento dos danos sofridos. No caso contrário, ou seja, quando a gestão não corresponda à vontade ou ao interesse do dono do negócio e não tenha sido aprovada por este, além de responder pelos danos que haja causado, visto ter agido ilicitamente, o gestor só terá direito à restituição do valor com que o dono do negócio injustamente se tenha enriquecido à sua custa: em lugar de se atender ao *desfalque* que a gestão causou no património do gestor, apenas se considera o valor que ela, a expensas do gestor, acrescentou ao património do outro interessado.*

134. C) *Posição do dono do negócio em face de terceiros.* Para concluir o estudo da gestão, resta saber qual seja a posição do *dominus negotii* relativamente aos actos jurídicos celebrados pelo gestor. Se este tiver realizado quaisquer actos jurídicos (contratos de compra, locação, trabalho, empreitada, etc.) no exercício da sua actividade, em que termos se repercutem tais actos na esfera jurídica do titular dos interesses atingidos?

A resposta depende, em primeira linha, da qualidade em que o gestor tiver intervindo.

Se agiu em nome de outrem (gestão *representativa*), aplicar-se-ão os princípios da *representação sem poderes* (arts. 471.º e 268.º). O negócio será eficaz, se for ratificado pela pessoa em cujo nome foi celebrado, considerando-se a ratificação recusada, se não for feita dentro do prazo que a outra parte do negócio eventualmente fixar para o efeito. Não sendo ratificado, o negócio é ineficaz em relação ao *dominus* ⁽¹⁾.

Quando, pelo contrário, o gestor o celebrar em seu próprio nome, o negócio fica sujeito aos princípios que regem o *mandato sem*

(1) A pessoa com quem o gestor contratou sujeita-se, portanto, nesses casos, ao risco de o contrato não valer quanto ao gestor (que o não celebrou para si), nem quanto à pessoa em cujo nome ele foi realizado, mas sem poderes de representação: as pessoas podem, no entanto, precaver-se em muitos casos através da faculdade conferida no artigo 260.º, quanto à justificação dos poderes do representante.

representação. Os efeitos do negócio aproveitam imediatamente ao gestor, que deve, no entanto, transmitir para o interessado os direitos e obrigações dele decorrentes, conquanto o *dominus* possa desde logo substituir-se ao gestor no exercício dos créditos provenientes desse negócio (arts. 471.º e 1180.º e segs.).

SECÇÃO IV
ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA (*)

135. *Situações geradoras de enriquecimentos sem causa.* Outra fonte de obrigações que a nova lei civil consagra (e a jurisprudência desde

(*) Veja-se, na literatura italiana mais recente, MORI-CHECCUCI, *Arricchimento senza causa*; R. SACCO, *L'arricchimento ottenuto mediante fatto ingiusto*, 1959; P. TRIMARCHI, *L'arricchimento senza causa*, 1962 e a extensa bibliografia citada por este autor; L. BARBIERA, *L'ingiustificato arricchimento*, 1964; SCHLESINGER, *Arricchimento*, no *Novissimo Dig. Ital.*; D'ONOFRIO, *Dell'arricchimento senza causa*, no Com. de SCIALOJA E BRANCA, arts. 2041.º e segs.; TRABUCCHI, *Arricchimento*, na *Encic. del Dir.*; COZZI, no *Annuario del diritto comparato*, XXVII, 1951, pág. 125; C.F. MASSIDA-M. JACCHIA, *Promesse unilaterali... Arricchimento senza causa*, 1968; GALLO *L'arricchimento senza causa*, Padova, 1990. Na doutrina alemã, além dos tratados ou obras de carácter geral sobre obrigações, v. os trabalhos fundamentais de F. SCHULZ, *System der Rechte auf den Eingriffserwert*, no ACP, 105, pág. 1 e segs.; VON CAEMMERER, *Ungerechtfertigte Bereicherung*, nos *Gesammelte Schriften*, I, 1968, pág. 209 e segs.; JAKOBS, *Eingriffserwert und Vermögensverschiebung in der Lehre von der hung. Bereicherung*, 1964; BATSCH, *Vermögensverschiebung und Bereicherungsgsherausgabe*, 1968; KOTTER, *Zur Rechtsnatur der Leistungskondiktion*, ACP, 153, pág. 193; LORENZ, *Claußiger, Schuldner, Dritte und Bereicherungsausgleich*, ACP, 168, pág. 286; ZEISS, *Der rechtliche Grund für Schuldanerkenntnisse und Sicherheitsleistungen*, ACP, 164, pág. 50 e *Leistungsverhältnisse und Insolvenzrisiko bei irrtümlicher Tilgung fremder Schulden*, ACP, 165, pág. 332; e REUTER E MARTINEK, *Ungerechtfertigte Bereicherung*, 1983.

Entre nós, veja-se VAZ SERRA, *Enriquecimento sem causa*, 1959 e anot. ao ac. do 31-X-1968 (R.L.J., 102.º, pág. 366 e segs.); PIRES DE LIMA E ANTUNES VARELA, *Cód. civ. anot.*, I, pág. 319 e segs.; PEREIRA COELHO, *O enriquecimento e o dano*, 1970; MÁRIO DE BRITO *Cód. civ. anot.*, II, pág. 138 e segs.; JACINTO BASTOS, *Das obrigações em geral*, II, pág. 7 e segs. e os acórdãos do S.T.I., de 31-X-1968 (R.L.J., 102.º, pág. 373), de 6-1-1970 (Rev. Trib., 88.º, pág. 202 e R.L.J., 104.º, pág. 24), de 3-VII-1970 (Bol. Min. Just., 199, pág. 190), de 9-III-1971 (Bol. Min. Just., 205.º, pág. 216) e de 14-I-1972 (Rev. Trib., 90.º, pág. 215). Cfr. ainda NUNES LAGOS, *El enriquecimiento sin causa en el der. esp.*, 1934 e L. DE NAUROIS, *Le devoir de justice de réparer le dommage dont on profite*, na *Rev. droit canonique*, 1967, pág. 298.