
RESPONSABILIDADE CIVIL PELO FINANCIAMENTO DE GRUPOS TERRORISTAS

Liability for financing terrorist groups

Mafalda Miranda BARBOSA¹

Resumo: A ameaça do terrorismo é não só global, como atual. Para além de outros problemas, um ataque terrorista faz emergir a questão: como acautelar os interesses das vítimas e seus familiares que, inevitavelmente, sofrerão danos no plano patrimonial e pessoal? Pode a responsabilidade civil ser chamada a operar a este nível? Não sendo fácil responsabilizar os agentes perpetradores do ato, procuraremos refletir acerca da responsabilidade civil dos financiadores de grupos terroristas. Com tal responsabilidade, procura-se não só garantir o ressarcimento das vítimas, como pugnar pela prevenção do terrorismo, ao encontrar-se um expediente de combate ao financiamento dos grupos envolvidos.

Palavras-chave: Responsabilidade civil. Terrorismo. Financiamento de grupos terroristas.

Abstract: Terrorism is a global and current threat. Apart from other problems, a terrorist attack raises the question: how can we safeguard the interests of victims and their families, who will inevitably suffer personal and property damage? Can liability be mobilised at this level? As it is not easy to make liable the perpetrators of the act, we aim, in this paper, to think about civil liability of terrorist funders. Impose liability in such cases not only guarantees the victims' compensation, but also prevents the future development of terrorism, by finding a way to combat the financing of the groups involved.

Keywords: Liability. Terrorism. Financing terrorist groups.

Sumário: 1. Introdução. Formulação do problema; 2. As diversas hipóteses de responsabilidade civil, no quadro do terrorismo: 2.1. Responsabilidade civil do agente terrorista; 2.2. Responsabilidade de terceiros com funções de segurança e manutenção de estruturas; 2.3. Responsabilidade do terceiro que financia o grupo terrorista: a) a responsabilidade no seio da primeira modalidade de ilicitude; b) a responsabilidade por violação de disposições legais de proteção de interesses alheios; 3. Conclusão; 4. Referências

¹ Doutora em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Professora da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Membro do IBERC. ORCID: 0000-0003-0578-4249. Degois: www.degois.pt/visualizador/curriculum.jsp?key=2041272967872292. E-mail: mcnmb@fd.uc.pt

1. Introdução. Formulação do problema

O fenómeno do terrorismo é, com exceção de alguns episódios pontuais historicamente situados no passado, praticamente desconhecido no nosso país. Não obstante, os acontecimentos recentes no mundo ocidental fazem-nos perceber que a ameaça do terrorismo é não só global, como atual, não estando Portugal imune a ela.

Não se estranha, por isso, que os diversos ordenamentos jurídicos procurem adotar medidas que visam, em primeira linha, prevenir o fenómeno e, em segunda linha, atenuar as consequências da eventual concretização da referida ameaça. Tais medidas surgem aos mais diversos níveis e tornam imperiosa uma reflexão que atravessa inúmeros domínios do juridicamente relevante: questões como a segurança, a cooperação internacional, a política penal de combate ao terrorismo, o direito de asilo, a ajuda a refugiados, os limites da reação a uma eventual ofensa e o conceito de guerra justa, a tensão entre a liberdade e a segurança e as eventuais limitações à liberdade de expressão e de movimentos ganham, hoje, uma nova ressonância em face dos perigos que o mundo ocidental enfrenta.

A verdade é que as questões enunciadas, assumindo inegável importância, acabam por, situando-se no plano coletivo, não dar resposta aos padecimentos que as vítimas e seus familiares sofrem naquelas hipóteses (esperamos que, entre nós, meramente teóricas) de concretização da ameaça. No fundo, perante um atentado terrorista, como acautelar os interesses das vítimas e seus familiares que, inevitavelmente, sofrerão danos no plano patrimonial e pessoal?

A resposta que se procura para esta concreta indagação pode situar-se num de dois planos: a) no plano assistencialista, ou pela criação de fundos de apoio às vítimas de ataques terroristas, a suportar por toda a comunidade², ou pela assunção de formas indiretas de responsabilidade por facto alheio, assumindo a Administração Pública a responsabilidade transitoriamente, antecipando a indemnização a que as vítimas teriam direito e cedendo estas os seus direitos indemnizatórios em face dos responsáveis pelos danos para a administração³; b) no plano da responsabilidade civil, procurando encontrar expedientes que, em termos dogmáticos, garantam uma indemnização às vítimas dos referidos ataques terroristas.

² Cf. Oriol Mir PUIGPELAT, “Indemnizaciones a las víctimas del terrorismo”, *Indret* 1/00, www.indret.com

³ Blanca Soro MATEO, “Terrorismo y responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas”, *Anales de Derecho*, n.º24, 2006, 251-266

No que ao primeiro nível respeita, são evidentes as desvantagens. Na verdade, tal solução – sendo preferível a nenhuma outra – acaba por fazer recair sobre toda a comunidade o encargo com danos que têm a sua origem num comportamento humano determinado. Nessa medida, ela deveria ser pensada em termos de subsidiariedade, ou seja, lançar-se-ia mão de um esquema assistencialista quando não fosse viável responsabilizar um determinado sujeito pelos danos experimentados por outrem⁴.

A assunção da responsabilidade transitoriamente pela Administração Pública tem a vantagem, relativamente a um sistema assistencialista puro, de não excluir a responsabilidade do sujeito perpetrador do ato, ainda que enfrente a dificuldade de, em concreto, não ser possível identificar o agente terrorista ou, sendo-o, não ser possível concretizar em termos práticos a sua responsabilidade, pela dificuldade de o demandar fora do ordenamento jurídico onde ocorreu o ataque ou em virtude de uma eventual insolvência do mesmo⁵.

Qualquer uma destas soluções, por outro lado, acaba por – garantindo o desiderato reparador (dentro dos limites em que ele seja concretizável) – não assumir eficácia preventiva. Talvez seja esse o ponto-chave de diferenciação entre a responsabilidade indireta do Estado relativamente a uma responsabilidade direta deste, em resultado do incumprimento de determinados deveres de segurança em relação aos cidadãos. Com efeito, nesta última hipótese – porque o Estado responde não enquanto não se efetive a responsabilidade do agente terrorista, mas por falha na sua política de defesa –, há óbvios incentivos à adoção de medidas de defesa nacional, para além dos incentivos decorrentes da própria agenda estadual, o que não arreda a outra vertente do problema, qual seja a de reconduzir, em última instância, para a comunidade como um todo o peso das consequências do terrorismo.

Talvez por isso seja tão importante tentar explorar a segunda alternativa enunciada – a via responsabilizatória⁶. Simplesmente, mesmo sem adentrar em questões dogmáticas mais ou menos complexas, são evidentes os problemas com que o jurista se há-de confrontar a este

⁴ Cf., a este propósito, Samuel Serrano GALVIS, *Reparación de los daños causados por el terrorismo*, Salamanca, 2009, em especial 148 s., oferecendo uma perspectiva diversa da que vai intencionada em texto.

⁵ Sobre o ponto, cf. Blanca Soro MATEO, “Terrorismo y responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas”, 255

⁶ Sobre o ponto, cf. Darius LAKDAWALLA/Eric TALLEY, “Optimal liability for terrorism”, working paper series, Cambridge, National Bureau of Economic Research, 2006, 1 s., considerando que, depois do 11 de Setembro, se assistiu, para além da problematização acerca da relação entre liberdade e segurança, à emergência de uma outra realidade: a litigiosidade particular, já que, não só foram demandados os fundos das vítimas, como os tribunais acabaram por ser inundados por diversas pretensões indemnizatórias. No seu trabalho, os autores debatem a questão de saber em que medida a responsabilidade civil deve desempenhar um papel na alocação de riscos, em face de atos de terrorismo em larga escala.

nível⁷. Em termos práticos, os responsáveis primários estão longe da responsabilidade civil, ou porque se encontram em jurisdições que não garantem a responsabilização, ou porque, muitas vezes, acabam por ser vítimas dos próprios ataques que perpetraram⁸. Nessa medida, há que encontrar outros possíveis responsáveis – responsabilidade dos que pertencem a grupos terroristas, responsabilidade dos que financiam grupos terroristas⁹.

Nas páginas que se seguem, procuraremos refletir acerca deste aspeto específico – a responsabilidade civil dos financiadores de grupos terroristas. Com tal responsabilidade, procura-se não só garantir o ressarcimento das vítimas, como pugnar pela prevenção do terrorismo, ao encontrar-se um expediente de combate ao financiamento dos grupos envolvidos¹⁰. Antes, porém, teceremos algumas palavras sobre outras hipóteses de ressarcimento.

2. As diversas hipóteses de responsabilidade civil, no quadro do terrorismo

Em face de um ataque terrorista e dos diversos danos que a partir dele ocorrem, podem-se construir, em teoria, inúmeras hipóteses de ressarcimento, algumas das quais têm sido objeto de estudo na literatura estrangeira. Cada uma das quais suscita problemas dogmático-normativos específicos.

2.1. Responsabilidade civil do agente terrorista

Em primeiro lugar, há a considerar a responsabilidade do agente terrorista. Se numa primeira abordagem dos problemas parece não haver grande dificuldade em responsabilizá-lo, já que o ato por si levado a cabo pode ser considerado ilícito (constata-se, na verdade, a violação de direitos absolutos, como o direito à vida, o direito à integridade física, o direito à integridade moral, à paz e à segurança, todos entendidos como dimensões do direito geral de

⁷ Cf., sobre o ponto, Samuel Serrano GALVIS, *Reparación de los daños causados por el terrorismo*, 28 s.

⁸ Cf. Darius LAKDAWALLA/Eric TALLEY, “Optimal liability for terrorism”, 4

⁹ Cf. Alison BITTERLY, “Can Banks be liable for aiding and abetting terrorism? A closer look into the split on secondary liability under the antiterrorism act”, *Fordham Law Review*, 83/6, article 17, 2015, 3389 s.

¹⁰ É hoje dada como certa a conexão entre o terrorismo e outras formas de crime, como a corrupção, o tráfico de estupefacientes, o branqueamento de capitais. Não procuraremos analisar as relações em questão, mas torna-se evidente que o terrorismo levado a cabo só pode funcionar com apoio logístico e por meio de financiamento, muitas vezes avultado – cf. UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIMES, *Digest of Terrorist Cases*, Vienna/New York, 2010, 59 s. Nessa medida, impor a responsabilidade dos financiadores – e, dessa feita, combater o financiamento – é uma forma de prevenir o próprio terrorismo.

personalidade, e do direito de propriedade e outros direitos reais), culposo (a própria definição de terrorismo coenvolve a intenção e, portanto, o dolo), conseguindo estabelecer-se um concreto nexo de imputação entre as lesões verificadas e o comportamento do sujeito, e constatando-se a presença de danos, enquanto repercussões negativas dessas mesmas violações, numa análise mais aprofundada da hipótese, somos levados a perceber que a aparente simplicidade dogmática esconde, afinal, outro nível de problematicidade.

Não se trata, aqui, de considerar as óbvias dificuldades de efetivação de uma responsabilidade que se pode declarar em termos teóricos, mas de, pressupondo a realidade em questão, perceber que pode não ser fácil identificar o concreto agente perpetrador do ataque ou que, ainda que ele seja identificado, se integra numa estrutura organizacional mais ou menos complexa.

Imagine-se que A, terrorista, perpetra um ataque que dizima inúmeras pessoas. O ataque foi reivindicado pelo grupo terrorista X, mas não se sabe qual dos diversos membros desse grupo levou a cabo o ato ilícito, culposo e danoso. Num outro cenário, pode-se descobrir que foi A quem concretamente agiu, sabendo-se que ele pertence ao grupo terrorista X, mas não ser possível responsabilizá-lo, v.g., porque morreu.

Dogmaticamente, o caso que a primeira hipótese levanta surge eivado por uma estrutura e intencionalidade problemáticas análogas às das situações que vão conhecidas por causalidade alternativa incerta. Relativamente a esta, no caso do terrorista do grupo X que não é identificado, nem todos os membros do grupo estarão envolvidos na história de surgimento do evento lesivo. Contudo, poder-se-á considerar que, ao pertencerem ao referido grupo, erigem uma esfera de risco/responsabilidade, sendo responsáveis pelos danos que, por via da sua atividade, possam eclodir. A solução enunciada requer, não obstante, dois esclarecimentos adicionais.

Em primeiro lugar, importa esclarecer que a imposição de uma responsabilidade solidária nas hipóteses de causalidade alternativa incerta (isto é, nas hipóteses em que há mais do que uma possível causa do dano, não se conseguindo determinar qual, em concreto, o gerou) não colhe unanimidade na doutrina e jurisprudência. O principal argumento aduzido no sentido da não responsabilização dos agentes repousa na impossibilidade de prova da *conditio sine qua non*. Não cremos, porém, que haja razões para manter tal posicionamento. Havendo duas causas alternativas incertas, cada uma delas pode ser entendida como virtual, em virtude da incerteza sobre a causa real. Mas, se nos mantivermos presos ao pensamento tradicional,

teremos de chegar à conclusão que ele se deixa enredar numa contradição interna. Na verdade, advoga-se usualmente que a causalidade virtual não releva positivamente (não é apta a alicerçar a responsabilidade) e que não releva negativamente. Simplesmente, como explica Menezes Cordeiro, a sua não relevância negativa teria de ser acompanhada pela sua relevância positiva¹¹. Ora, o que isto nos mostra é que o pensamento tradicional assente na ideia de condicionalidade não é realizável. Se mantivermos a ancoragem da resposta logicista, somos confrontados com o seguinte cenário: não se dá relevância negativa à causalidade hipotética do ponto de vista da fundamentação da responsabilidade, porque se mantém intocável a relação de condicionalidade de facto entre o evento e o dano. Isso significa que, se forem duas as causas hipotéticas, nenhuma conduz à exclusão da responsabilidade do agente da outra. Por outro lado, sendo duas as causas hipotéticas, porque a mera hipótese de dano não funda a responsabilidade, nenhum dos agentes será obrigado ao pagamento de uma indemnização, excluindo-se a relevância positiva. Só que, ao excluir-se a relevância positiva, está-se, do mesmo passo, a afirmar a relevância negativa das duas causas hipotéticas, donde os termos lógicos da equação falham¹². Pelo que ou se insiste na manutenção da pura logicidade e se compromete a justiça material das soluções, ou se abdica dela. E fazendo-o, legitimamos a prescindibilidade da condicionalidade sem a qual a este nível. Acresce que a falta de determinismo da realidade impõe que a *conditio* se exprima em termos probabilísticos, donde, também na presença de uma só causa, não há evicção de toda a dúvida acerca da autoria da lesão, distinguindo-se as situações por uma questão de grau. Quer isto dizer que, no fundo, não conseguiremos saber com absoluta certeza qual o grau de contribuição causal de uma eventual causa. Mesmo se nos ativermos a uma solução de tipo estatístico, a incerteza não é totalmente apagada. E, no fundo, isto permite-nos recordar o que é ensinado por Bydlinski: também nas situações de causalidade cumulativa responsabilizamos dois sujeitos, sem que se determine, em concreto, aquele grau de contribuição causal, que pode, aliás, ser mínimo¹³. Não estamos, porém, condenados a esta aporética imposição dos problemas. Basta alterar a perspectiva, partindo não da *conditio*,

¹¹ A. Menezes CORDEIRO, *Direito das Obrigações*, II, AAFDUL, Lisboa, 2001, 419.

Para maiores desenvolvimentos acerca da questão, cf. Para maiores desenvolvimentos, cf. Mafalda Miranda BARBOSA, *Do nexa de causalidade ao nexa de imputação*. Contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual, cap. X; Mafalda Miranda BARBOSA, *Responsabilidade civil: novas perspectivas em matéria de nexa de causalidade*, Princípiã, 2014; Mafalda Miranda BARBOSA, *Lições de Responsabilidade Civil*, Princípiã, 2017

¹² A. Menezes CORDEIRO, *Direito das Obrigações*, II, 419.

¹³ Cf. F. BYDLINSKI, *Probleme der Schadensverursachung nach deutschem und österreichischem Recht*, F. Enke, Estugarda, 1964, 32, 65-66 e „Haftung bei alternativer Kausalität“, *Juristische Blätter*, 1959, 1

mas da edificação de uma esfera de responsabilidade. Se ela se erige polarizada em mais do que um agente, então duas são as vias heurísticamente a considerar: ou uma das esferas consome a outra e só um é responsável; ou nenhuma delas exerce uma força consumptiva sobre a outra, havendo lugar à responsabilidade solidária nos termos do artigo 497º CC. Repare-se: a intencionalidade problemática do preceito assimila perfeitamente a intencionalidade da hipótese. Quando A e B disparam sobre C, podem não ter causado a morte de C em conjunto, mas, na dúvida, ambos edificaram uma esfera de responsabilidade, por ela sendo chamados à liça. É ela e não a factualidade neutral que é ajuizada pelo direito. Não é, portanto, uma tomada de posição acerca da questão da relevância positiva da causalidade virtual que entra em cena. Em rigor, a dita virtualidade nem chega a ser, aos nossos olhos, tematizada, pois o jurista derrama o seu olhar não sobre factos puros, mas sobre aqueles que consegue inteligir à luz da intencionalidade predicativa da juridicidade. No fundo, ao partirmos de uma dada compreensão da causalidade como imputação, a ser afirmada, em homenagem à pessoalidade livre e responsável e tendo por base uma conceção de ação ético-axiologicamente densificada, a partir da edificação de uma esfera de risco e do cotejo com outras esferas de risco, estamos em condições de afirmar a solidariedade com base na constatação de mais do que uma esfera de responsabilidade, independentemente da prova da condicionalidade. O artigo 497º CC não exigiria, para a sua aplicação, a verificação de dois nexos causais em termos naturalísticos, mas a presença de dois segmentos imputacionais. Podem, aliás, detetar-se pontes de comunicação com situações em que é discernível a cumplicidade. Pense-se, por exemplo, no caso em que A e B disparam sobre C dois tiros a partir de armas com o mesmo calibre, só um dos projéteis tendo atingido C. Simplesmente, em vez de estarmos diante de um normal caso de causalidade alternativa incerta, B falha intencionalmente o alvo, de modo a impedir a prova da autoria da lesão e assim obviar a responsabilidade de A. Havendo auxílio material à prática do facto, poder-se-ia aventar a hipótese de cumplicidade, convocadora do artigo 490º CC, sendo em tudo análoga a situação àquela em que apenas se deteta a incerteza causal alternativa. A aplicação da norma aos casos de coautoria, instigação ou auxílio à prática do ato ilícito é determinada pelo artigo 490º do mesmo diploma. Para lá da força cogente do direito positivo, temos a justificar a solução o facto de existir uma concertação entre os agentes que determina a existência de um só (e conjunto) comportamento lesivo. Assumindo cada um o seu papel, mas todos sendo determinantes para a emergência do dano, não faria sentido que apenas um pudesse ser

obrigado ao pagamento de uma indemnização. Donde, e sem embargo de ulteriores explicitações acerca da solidariedade ao nível da responsabilidade extracontratual, a pluralidade reclamada pelo artigo 497º CC harmoniza-se com a unicidade de comportamentos pressuposta pelo artigo 490º CC por via da desvelação de plúrimas esferas de responsabilidade, por meio das quais se vai edificar a imputação. Quer isto dizer que aquela norma deve ser interpretada não no sentido de exigir a pluralidade fisicamente comprovada de condutas ilícitas, mas no sentido de impor a existência de mais do que um responsável.

Sendo certo que esta não é uma posição unânime na doutrina portuguesa, cremos que ela é a que melhor corresponde ao sentido do justo. E, curiosamente, parece receber acolhimento recente na jurisprudência, em dois acórdãos de 2015 (Ac. de 5 de Maio de 2015, do Tribunal da Relação de Coimbra; Ac. do Supremo Tribunal de Justiça, 19 de Maio de 2015). Essencial é que se consiga discernir a existência de duas ou mais esferas de risco/responsabilidade, que se erigem a partir da preterição de determinados deveres no tráfego.

Com isto, estamos em condições de considerar o segundo esclarecimento anunciado. Na verdade, para que possa ser possível mobilizar a solidariedade obrigacional ao nível da responsabilidade, por via do que se cunhou como causalidade alternativa incerta, é pressuposto mínimo que os vários intervenientes possam ser identificados, isto é, que se possam edificar as diversas esferas de risco/responsabilidade. Tratando-se de sujeitos que atuam, muitas vezes, no anonimato, como é que poderemos aplicar a solução ao caso de um atentado terrorista? No fundo, como poderemos comprovar a referida edificação de uma esfera de responsabilidade, sem analisarmos a conduta concreta de cada um dos membros do grupo terrorista por referência ao concreto atentado? A este propósito, importa não esquecer que, em determinadas situações, é o próprio legislador que permite definir – com contornos mais ou menos difusos – a esfera de responsabilidade de que se cura. Assim, há que considerar o artigo 2º/2 Lei nº52/2003, com as sucessivas alterações, nos termos da qual “quem promover ou fundar grupo, organização ou associação terrorista, a eles aderir ou os apoiar, nomeadamente através do fornecimento de informações ou meios materiais, é punido com pena de prisão de 8 a 15 anos”. A norma, dotada de uma intencionalidade penal evidente, pode ser compreendida, para efeitos civilísticos, como uma disposição legal de proteção de interesses alheios, desvelando-se por via dela a ilicitude e permitindo-se que, por meio da desobediência à proibição que consubstancia, se definam os contornos de uma esfera de

risco/responsabilidade, apta a fundar a solidariedade nos termos anteriormente referidos. Bastar-nos-íamos, portanto, com a prova do evento lesivo e com a prova da pertença de cada um dos sujeitos ao grupo terrorista em questão.

A construção faz-nos rememorar, para alguns efeitos, a lição francesa protagonizada por Aberkane, embora dela diste em termos de fundamentação normativa. Trata-se, aí, de uma posição que apresenta uma índole dogmática-conceptual e se constrói com base numa ideia próxima à de uma personalidade coletiva de facto. Podendo um dano resultar do comportamento de um ou outro sujeito, haveria de indagar-se se é ou não possível falar de um grupo determinado no seio do qual aquele avultaria. A indeterminação diria, portanto, unicamente respeito aos sujeitos e não ao meio onde eles atuaram e a construção dogmática implicaria um prolongamento da ideia de personalidade moral, na medida em que teria sido constituída uma realidade sociológica que não se pode negar, pelo que não seria aplicada a figura quando o grupo em questão surgisse fortuitamente, não tendo o mínimo de estabilidade e coerência interna. Aberkane começa por explicitar os contornos do problema. E liga-o, para vários efeitos, à questão da causalidade, entendida por si, não só como uma exigência lógica, mas como uma garantia individual. A tese que sustenta a não responsabilização de qualquer dos membros do grupo em caso de incerteza da autoria do dano radica, pois, na exigência de prova positiva da causalidade pela vítima, mostrando que, ao nível do direito civil, se não sanciona a criação do risco, mas apenas a sua concretização. O que não obsta que o autor reconheça a iniquidade a que este pensamento conduz as mais das vezes¹⁴. O dilema é, então, claro: ou se nega a imputação, pela falência da prova do que tradicionalmente ia pensado como causalidade, deixando a vítima entregue à sua sorte; ou se transforma a incerteza em verdade, correndo-se o risco da condenação de inocentes, com a consequente reprimenda da pena privada. Conexionando a opção dialógica com os modelos individualista e coletivista, o autor alerta quer para a injustiça de uma solução, quer para os perigos que a outra arrasta consigo (designadamente, quando questiona se, no limite, não estaríamos, ao abraçar a solidariedade dos membros do grupo, a abrir a porta a que se venham a considerar responsáveis todos os automobilistas que passaram num dado local à hora do acidente)¹⁵. Procura, nessa medida, uma solução que passa pela definição dos contornos da noção de

¹⁴ Hassen ABERKANE, «Du dommage causé par une personne indéterminée dans un groupe déterminé de personnes », *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, tome cinquante-sixième, 1958, 518-519

¹⁵ Hassen ABERKANE, «Du dommage causé par une personne indéterminée dans un groupe déterminé de personnes », 519.

grupo¹⁶: “quando é que um grupo é suficientemente coerente para restringir a individualidade dos seus membros e aceder à cena jurídica?”. Não acedendo ao estatuto de pessoas morais, os grupos a que o autor se refere devem levar ínsitas as ideias de concertação e de intencionalidade, relegando-se os restantes para o domínio dos grupos fortuitos¹⁷. A distinção, com base num critério de quase personificação, assume-se relevantíssima, importando soluções diferentes, explicáveis também do ponto de vista material. Assim, se nos casos de concertação de grupo todos os seus elementos se conhecem, sendo justo fazê-los responder solidariamente, o mesmo não se poderá sustentar por referência aos grupos fortuitos. Deve também ter-se em consideração a gravidade do comportamento de cada um dos membros do grupo. É que, se o critério da intencionalidade conduz à assunção da atuação do grupo como um único polo de recondução do dano, resolvendo algumas das aporias a que, pela adoção de um critério estritamente causal, os juristas se viam condenados, entende Aberkane que o facto de a *faute* individual assumir gravidade qualificada, ao ponto de se poder qualificar como imprevista pelos outros membros do grupo, pode levar à interrupção do nexo de causalidade¹⁸.

¹⁹. Verdadeiramente, não se enfrenta aqui a questão da causalidade, que é contornada. Além

¹⁶ Hassen ABERKANE, «Du dommage causé par une personne indéterminée dans un groupe déterminé de personnes », 538 s.

¹⁷ Hassen ABERKANE, «Du dommage causé par une personne indéterminée dans un groupe déterminé de personnes », 541

¹⁸ Hassen ABERKANE, «Du dommage causé par une personne indéterminée dans un groupe déterminé de personnes », 545

Saliente-se a não coincidência entre o pensamento do autor e as soluções que, com base jurisprudencial ou doutrinal, fazem apelo a uma ideia de condutas concertadas e intencionais. É que, enquanto para aquelas o cerne do problema continua a situar-se no nexo causal, forjando-se uma causalidade coletiva, do ponto de vista de Aberkane, é o grupo o centro de imputação (cf. p. 550). No fundo, o jurista procura resolver os problemas pensando numa quase personalidade jurídica e estabelecendo o paralelo com as pessoas morais (cf. pág. 552)

¹⁹Rememorem-se, também, as palavras de Geneviève VINEY/Patrice JOURDAIN, *Traité de Droit Civil, sous la direction de Jacques Ghestin : Les conditions de la responsabilité*, 3ª edição, LGDJ, Paris, 2006, 236 s. O problema surge, consoante esclarecem, quando não é possível identificar o autor do dano, mas se pode provar que ele necessariamente provém de certas pessoas que fazem parte de um grupo. Para justificar a responsabilidade coletiva das pessoas que podem ter estado na origem do dano cujo autor não é identificado, faz-se apelo à ideia de que o facto foi realizado em comum – apelo a uma *faute collective* ou a uma *faute connexe*; outras vezes fala-se de um *fait non fautif* que engendra a responsabilidade com fundamento no artigo 1384º/1 CC. Segundo o testemunho das autoras, “os tribunais tendem a justificar a assimilação entre a situação dos autores possíveis de um dano anónimo e aquela dos coautores responsáveis *in solidum* pela ideia de *faute collective/faute connexe* ou pela noção de *garde collective* ou de *garde en commum*. Mas isto não é suficiente como argumento. Recorre-se a uma ficção, esquecendo que persiste a incerteza quanto ao nexo causal”. Por isso, adiantam ser necessário perscrutar outros fundamentos alicerçadores da solução: recurso a uma ideia de personalidade de facto, ou justificação processual da solução com a ideia de obstaculização da prova (assim no caso de escola dos caçadores em que a vítima, pela atuação simultânea dos lesantes, se veria impossibilitada de cumprir em juízo o seu encargo). Na sua proposta doutrinal, falam, contudo, da admissão de uma presunção de causalidade – cf. pág. 246 – e estabelecem limites para a tendência jurisprudencial: é necessário que a identificação do autor do dano seja efetivamente impossível, já que a solução da *obrigação in solidum* deve ser vista como um recurso subsidiário, que deixa de fazer sentido quando se obtenha a prova efetiva da causalidade.

disso, ficaríamos restringidos, na mobilização prática do critério, aos casos em que existe uma comprovada estabilidade e coerência interna. É também evidente um apego a uma conceção tradicional do problema da imputação, que não podemos deixar de pôr em dúvida. Esta solução de índole dogmático-conceptual viria a receber acolhimento no anteprojeto francês de reforma do direito das obrigações (2005)²⁰, embora não tenha sido consagrada na versão final do diploma reformado.

Apesar de não a acolhermos – pelo diverso entendimento causal que pressupõe²¹ –, a chamada à colação da posição é, a este propósito, extremamente importante, sobretudo porque nos leva a questionar em que medida será possível imputar a responsabilidade que se procura assacar não ao agente terrorista concretamente perpetrado do ato, mas ao grupo terrorista em si mesmo.

O tópico levar-nos-ia a considerar duas vias: ou se pretende responsabilizar a organização terrorista em si mesmo; ou se pretende responsabilizar os dirigentes da organização terrorista.

A primeira via levanta o problema da culpa de organização, tanto quanto não se possa discernir a personalidade jurídica do grupo. A culpa de organização é chamada a depor para fazer face a situações em que não se consegue discernir a culpa do sujeito concretamente atuante. A categoria, pensada inicialmente no quadro do direito administrativo, sob a designação *faute du service*, não visa dar resposta aos problemas de incerteza quanto à autoria do facto, que podem ser reconduzidos à questão da causalidade alternativa incerta. Nestes, existe mais do que uma causa da lesão, não se conseguindo provar qual delas efetivamente gerou o dano-evento. Pelo contrário, no tocante à culpa de organização o que constata é que o sujeito que levou a cabo o ato não violou qualquer dever de cuidado, não tendo, portanto, agido com culpa. Mas, ao estar integrado numa organização funcional mais ou menos

Assim, se um dos membros provar a sua não participação, ele deve ser liberado da responsabilidade; se um dos membros conseguir provar qual dos outros foi o autor do dano, todos os outros são exonerados.

²⁰ Cf. artigo 1347º: a responsabilidade supõe estabelecido um nexo de causalidade entre o facto imputável ao lesado e o dano; artigo 1348º: quando um dano é causado por um membro indeterminado de um grupo, todos os membros identificados respondem solidariamente, exceto que um demonstre que não podia ser o autor; artigo 1349º: a responsabilidade não existe quando o dano é devido a uma *cause étrangère*, que apresente as características da força maior. Ela pode resultar de um evento fortuito, por causa da vítima ou de um terceiro; artigo 1378º: todos os responsáveis pelo mesmo dano são solidariamente obrigados à reparação. (v., a este propósito, Matthieu POMAREDE, « Les régimes particuliers de responsabilité civile, ces oubliés de l'avant-projet Catala », *Recueil Dalloz*, 2006, nº35, 2420 a 2426.

Com as alterações introduzidas ao Code Civil em 2016, porém, acabou por não ser consagrada a posição explanada em texto, nada se dispondo acerca da causalidade alternativa incerta.

²¹ Para outros desenvolvimentos, cf. Mafalda Miranda BARBOSA, *Do nexo de causalidade ao nexo de imputação*, cap. VIII e X e Mafalda Miranda BARBOSA, *Lições*, 290

complexa, consegue perceber-se que a lesão do direito alheio não surge espontaneamente, mas é o resultado da preterição de deveres no tocante à própria dinâmica organizacional. Repare-se que, numa situação como a descrita, pode não ser possível fazer responder o titular da referida organização nos termos do artigo 500º CC, desde logo porque pode não existir entre ele e o agente uma verdadeira relação de comissão; depois, porque o problema surge exatamente porque não existe culpa individual. Assim, sendo questiona-se em que medida pode ser imputada diretamente a responsabilidade ao titular da organização, falando-se em *culpa de organização*. Esta surge, entre nós, consagrada a propósito da responsabilidade do Estado pelos danos resultantes do exercício da função administrativa. Nos termos do artigo 7º/3 da Lei nº67/2007, o Estado e as demais pessoas coletivas de direito público são ainda responsáveis quando os danos não tenham resultado do comportamento concreto do titular de órgão, funcionário ou agente determinado, ou não seja possível provar a autoria pessoal da ação ou omissão, mas devam ser atribuídos a um funcionamento anormal do serviço, entendendo-se que este existe quando, atendendo às circunstâncias e a padrões médios de resultado, fosse exigível ao serviço uma atuação suscetível de evitar os danos produzidos. A culpa de organização envolveria, portanto, a violação de deveres de organização, de vigilância por parte da entidade empresarial (ou equiparada) que controla uma determinada organização funcional. Tal violação seria, necessariamente, culposa, ou seja, era necessário que ao homem médio fosse exigível um outro tipo de comportamento. A culpa não é referida ao comportamento do sujeito individual, mas é referida ao funcionamento da própria organização.

Como bem se compreenderá, não podemos transpor a solução diretamente para o domínio do terrorismo. Em causa não está a causação de um dano sem que haja preterição de deveres de cuidado por parte do agente individual que atuou. Pelo contrário, o comportamento do sujeito lesivo é doloso. E sendo-o, poderemos lançar mão do artigo 500º CC, por se detetar a responsabilidade individual. Simplesmente, esbarramos em dificuldades evidentes: dependendo da forma de funcionamento da organização terrorista, pode não existir entre os seus líderes e os agentes do terreno uma concreta relação de comissão, por um lado, e, por outro lado, inexiste, na maioria dos casos, uma personalidade jurídica a partir da qual o problema possa ser pensado. Donde resulta que, por esta via, se torna difícil responsabilizar o chefe da organização e que a responsabilidade da própria organização falece.

A alternativa parece ser a de responsabilizar o líder da organização, não por via do artigo 500º CC, mas diretamente, com base na ilicitude desvelada por meio da violação de uma disposição legal de proteção de interesses alheios que colhemos do artigo 2º/3 Lei nº52/2003. Aquele que chefiar um grupo terrorista comete um crime e deve ser responsabilizado por todos os danos que se possam reconduzir à atividade terrorista levada a cabo. A solução não afasta, contudo, a responsabilização solidária dos outros intervenientes, seja por via do direto cometimento do ato, seja por via da titularização de uma esfera de responsabilidade erigida a partir da preterição da proibição contida no nº2 do citado artigo 2º.

2.2. Responsabilidade de terceiros com funções de segurança e manutenção de estruturas

Em face das dificuldades que se enfrentam na tentativa de responsabilizar os agentes terroristas, primários ou não, muitos são os que procuram assacar uma eventual responsabilidade a terceiros com funções de segurança ou de manutenção de determinadas estruturas.

Entre estes, conta-se, obviamente, o próprio Estado, mas também os particulares que, detendo determinadas estruturas fundamentais, potenciais alvos terroristas, não cumprem por referência às mesmas os deveres de prevenção do perigo que lhes eram impostos. Dir-se-á, de forma globalizante e sem preocupações de pormenorização, que, uma vez violado o dever e havendo culpa em tal violação, o sujeito é responsável por todas as lesões que venham a ocorrer e que se inscrevam no âmbito de proteção daquele. Ou seja, poderá haver responsabilidade se o dano que emerge for um daqueles que deveriam ser evitados com o cumprimento do dever violado. Encontrados, desta forma, os contornos externos da imputação objetiva que se há-de estabelecer, haveria, posteriormente, de cotejar a esfera de responsabilidade/risco titulada pelo (pretense) lesante com outras esferas de risco/responsabilidade, designadamente a que é encabeçada pelo agente terrorista.

Já sabemos que fundamental é indagar se os deveres do tráfego que coloram a esfera de risco/responsabilidade encabeçada pelo lesante tinham ou não por finalidade imediata obviar o comportamento do terceiro, pois, nesse caso, torna-se líquida a resposta afirmativa à indagação imputacional. Não tendo tal finalidade, o juízo há-de ser outro. O confronto entre o

círculo de responsabilidade desenhado pelo lesante e o círculo titulado pelo terceiro torna-se urgente e leva o jurista decidente a ponderar se há ou não consunção de um pelo outro.

Dito de outro modo, a gravidade do comportamento do terceiro pode ser de molde a consumir a responsabilidade do primeiro lesante. Mas, ao invés, a obliteração dos deveres de respeito – deveres de evitar o resultado – pelo primeiro lesante, levando à atualização da esfera de responsabilidade a jusante, pode implicar que a lesão perpetrada pelo terceiro seja imputável àquele. Como fatores relevantes de ponderação de uma e outra hipótese encontramos a intencionalidade da intervenção dita interruptiva e o nível de risco que foi assumido ou incrementado pelo lesante.

No que respeita ao terrorismo, não serão muitas as situações em que se possa vislumbrar um dever de evitar o ato terrorista. Mas poderão existir em concreto, por parte das entidades responsáveis pela defesa e segurança nacionais e das entidades que detêm determinadas estruturas (pense-se, por exemplo, em transportes como aviões), certos deveres que visam impedir o cometimento do crime por parte dos terroristas ou a atenuação das suas consequências. Se a violação deles não nos parece suficiente para excluir a responsabilidade do agente terrorista, pode ser de molde a garantir a imputação ao lesante que agora acompanhamos, tudo dependendo, afinal, da intencionalidade da intervenção terrorista e do grau de violação levada a cabo pelo responsável pela segurança de certas estruturas.

Já não parece concebível a defesa de uma responsabilidade alicerçada no *over-precautionary behavior*. Os casos considerados – pelo menos em termos teóricos – por alguma doutrina estrangeira implicam uma demanda indemnizatória contra um sujeito que detém o controlo de uma estrutura tipicamente alvo de atos terroristas, mas que não foi lesada, por parte de um sujeito que, detendo uma estrutura análoga, a vê ser lesada. O fundamento para tal pretensão indemnizatória passa pela invocação de um excesso de prevenção que, tornando o alvo ileso de tal modo seguro, acabou por desviar a atenção para outros menos seguros²². Com efeito, o fundamento alegado não é apto a alicerçar o ressarcimento. Basta

²² Cf. Darius LAKDAWALLA/Eric TALLEY, “Optimal liability for terrorism”, 6 s. A este propósito, os autores referem-se a diversas posições doutrinárias: a) *common enemy doctrine*, nos termos da qual um proprietário é livre de usar qualquer método que tenha à sua disposição sem recear a responsabilização por parte dos seus vizinhos; b) *civil law doctrine*, nos termos da qual se impõe a *strict liability* para com os vizinhos, quando a ação para proteger um determinado bem do sujeito acaba por causar dano nos segundos; c) *reasonable use doctrine*, segundo a qual um proprietário pode fazer um uso razoável da sua propriedade e com isso afetar a propriedade vizinha, até ao ponto em que causa uma interferência não razoável com o uso daquela. Repare-se que estas posições são mobilizadas pelos autores no quadro de um pensamento marcado por uma racionalidade de pendor economicista, razão suficiente para afastarmos os argumentos. O afastamento a que se alude pode justificar-se,

para o perceber que não há, da parte do pretense lesante, a violação de qualquer dever no tráfego que permita edificar os contornos externos de uma imputação objetiva que tem de ser estabelecida.

2.3. Responsabilidade do terceiro que financia o grupo terrorista

A terceira via de responsabilização que, neste contexto, se abre leva-nos a refletir sobre a posição dos financiadores. A questão não é meramente teórica, quer porque, noutras latitudes, ela já foi ensaiada em termos práticos, quer porque esta parece ser uma via importante para garantir uma responsabilidade que não seja uma mera declaração de princípio, como pode acontecer quando se procura demandar o próprio agente terrorista ou o grupo a que ele pertence. Dir-se-ia, preliminarmente, que, a ser viável responsabilizar os financiadores dos grupos ou associações terroristas, não só se alcançaria mais facilmente o desiderato reparador do instituto delitual, como se obteria a eficácia preventiva que anda – embora de forma subsidiária – associada à responsabilidade civil²³.

A este propósito, Alison Bitterly apresenta três possíveis cenários, a traduzir-se em três hipóteses práticas.

Num primeiro cenário, um banco x detém milhares de contas por todo o mundo e presta serviços financeiros a clientes de seis continentes. Como resultado da negligência de um seu funcionário, o banco transfere fundos através de um sistema computadorizado para um grupo terrorista que atua no Médio Oriente. O dinheiro é usado para adquirir vestuário

ainda, pelo facto de as soluções enunciadas não se mostrarem em consonância com os dados normativos do nosso ordenamento jurídico.

Do mesmo modo, não faz sentido a posição que pretende responsabilizar as vítimas, por o ataque terrorista ter sido substancialmente causado pelo facto de estas estarem presentes no local do atentado. O proprietário do alvo, segundo alguns autores – cf. Darius LAKDAWALLA/Eric TALLEY, “Optimal liability for terrorism”, 8 – deveria poder demandar contra aquelas uma pretensão indemnizatória. A referência faz-nos uma vez mais, mas agora por referência a um circunstancialismo concreto, perceber que a preocupação com a eficiência (eficientista) acaba por ferir de morte a própria noção de justiça, condenando o direito a um não-direito.

²³ Cf. Alison BITTERLY, “Can Banks be liable for aiding and abetting terrorism? A closer look into the split on secondary liability under the antiterrorism act”, 3390. Em causa a análise, no quadro do ordenamento jurídico estadunidense, do Antiterrorism Act de 1990 (ATA) e do problema da *secondary liability*. Considerando que o ATA não é suficiente para suportar uma pretensão indemnizatória contra um banco por providenciar serviços financeiros a um terrorista, sublinha que deveria haver uma alteração do quadro normativo, no sentido de a permitir, porque isso aumentaria o efeito preventivo associado à responsabilidade civil.

suicida, que um membro do grupo usa e detona numa rua do Iraque, causando vítimas, entre as quais um cidadão do estado do banco x²⁴.

Num segundo cenário, o banco y tem o mesmo nível de negócios que o anterior. Simplesmente, ao invés, presta conhecidamente serviços de rotina e não rotina a organizações terroristas, como por exemplo a entrega de pagamentos personalizados aos familiares dos bombistas suicidas, depois das suas mortes. O grupo terrorista em questão lança um ataque e mata um cidadão do estado do banco y²⁵.

Num terceiro cenário, também oferecido por Alison Bitterly, o banco z tem negócios com múltiplos países, incluindo o Irão, um dos países que consta da lista de estados patrocinadores do terrorismo, elaborada pelos EUA. Transfere, contra o que é permitido pela legislação norte-americana, fundos para um grupo terrorista que ali atua, o qual lança um ataque terrorista, acabando por matar um americano²⁶.

Analisando cada um dos casos, a autora conclui que, enquanto o banco x vai evitar a responsabilidade e o banco y pode ser facilmente responsabilizado, por haver intenção de ajudar o grupo terrorista, o banco z apresenta a situação mais ambígua. Não é nossa pretensão, como bem se compreenderá, procurar uma solução para o problema no seio da *common law*. O recurso ao verbo e exemplos alheios serve, tão-só, para ilustrar um problema que apresenta uma estrutura e intencionalidade muito próprias.

a) A responsabilidade no seio da primeira modalidade de ilicitude

No âmbito do nosso ordenamento jurídico, porque a responsabilidade extracontratual sofre uma influência direta do modelo proposto por Ihering e consagrado no BGB, exige-se, para que uma pretensão indemnizatória seja procedente, em regra, que o comportamento do agente seja ilícito. Essa ilicitude vamos encontrá-la, descontados que sejam os casos de abuso do direito, na violação de direitos de natureza absoluta ou na violação de disposições legais de proteção de interesses alheios. Na sequência de um ataque terrorista, existem por certo inúmeras lesões do direito à vida e à integridade física, bem como do direito de propriedade. Não basta, porém, que se constate a violação de um direito absoluto. Ainda que a ilicitude

²⁴ Cf. Alison BITTERLY, “Can Banks be liable for aiding and abetting terrorism? A closer look into the split on secondary liability under the antiterrorism act”, 3390 s., de onde foi colhido o exemplo.

²⁵ Cf. Alison BITTERLY, “Can Banks be liable for aiding and abetting terrorism? A closer look into the split on secondary liability under the antiterrorism act”, 3390 s., de onde foi colhido o exemplo.

²⁶ Cf. Alison BITTERLY, “Can Banks be liable for aiding and abetting terrorism? A closer look into the split on secondary liability under the antiterrorism act”, 3390 s.

com que operemos seja a ilicitude do resultado e não da conduta²⁷, ou até por isso, é necessário que se possa imputar a referida lesão ao comportamento do sujeito que se pretende responsabilizar. Importa, portanto, lidar com o problema do estabelecimento de um nexo de imputação objetiva (ou nexo de ilicitude), a compreender-se enquanto causalidade fundamentadora da responsabilidade, embora se aparta de qualquer lógica causalista na sua densificação.

Na doutrina alemã, problemas com esta intencionalidade problemática são tratados sob o signo da causalidade psicológica. Torna-se, portanto, relevante dar voz a Stephan Philipp Forst. O problema de que o autor parte não é outro senão aquele que o próprio enuncia: “podem ser imputadas ao lesante determinadas consequências, apesar de, segundo uma lei da natureza, tais ações não serem tidas como tal?”²⁸. A questão vai, porém, na sua obra, restringida ao problema da *psychisch Vermittelter haftungsbegründender Kausalität*²⁹, isto é,

²⁷ Para outros desenvolvimentos sobre o ponto, cf. Mafalda Miranda BARBOSA, *Lições*, 203 s.

²⁸ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter haftungsbegründender Kausalität*, Rechtswissenschaftliche Forschung und Entwicklung, München, 2000, 1

²⁹ Cf., a este propósito, Dieter MEDICUS, *Bürgerliches Recht*, 21 Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln, Berlin, München, 2007, 409, distinguindo os casos de *psychisch Kausalität* das situações de *vermittelter Kausalität*.

Cf., porém, Till RISTOW, *Die psychische Kausalität im Deliktsrecht*, Europäische Hochschulschriften, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2003, 17. Definindo a *psychischen Kausalität* como aquela que surge nos casos “bei denen der Schaden nicht durch die direkten physischen Auswirkungen des Verhaltens einer Person eintritt, sondern über den Umweg einer psychischen Komponente entsteht, nämlich das willentliche Handeln einer weiteren Person”, diz que ela é muitas vezes conhecida como *psychisch vermittelte Kausalität*, sendo o problema também conhecido por *novus actus interveniens* no quadro do preenchimento da responsabilidade (*Haftungsausfüllung*) [Acerca da questão do *novus actus interveniens*, v., ainda, entre outros, Gert BRÜGGEMEIER, *Haftungsrecht. Struktur, Prinzipien, Schutzbereich zur Europäisierung des Privatrechts*, Springer, Berlin, Heidelberg, New York, 2006, 30 s.].

Para uma visão comparativa e abrangente dos problemas atinentes à causalidade psíquica, cf. B. WINIGER, “Comparative report: damage caused by psychological influence”, B. WINIGER, H. KOZIOL, B.A. KOCH, R. ZIMMERMANN (ed.), *Digest of European Tort Law*, vol. 1: *essential cases on natural causation*, Wien, New York, Springer, 2007, 193: 4 “Damage caused by psychological influence”, 253.

Sobre o ponto, cf., igualmente, Hermann LANGE/Gottfried SCHIEMANN, *Handbuch des Schuldrechts, Schadensersatz*, 3. Aufl., Mohr, Tübingen, 2003, 131 s. e 142 s. Os autores bipartem a análise do problema em dois grandes segmentos: 1) *freie Handlungen des Verletzten* – comportamento livre do lesado [integram aqui situações como: a) *Nothilfefälle* – cf. p. 132, ponderando-se, no seu seio, questões tão importantes como a procedência ou não de uma pretensão de acordo com o regime da gestão de negócios - § 677 BGB; a diferença valorativa da inserção da questão na responsabilidade pelo risco ou por factos ilícitos; a existência de um dever de comportamento tendente a não serem criadas situações sociais de emergência; a putativa existência de obrigações morais e legais de intervenção em face do perigo; a aplicabilidade do § 254 BGB; b) *Fluchtfälle* – casos de fuga, cf. p. 134 s., considerando que a fuga é um ato ilícito quando a pessoa provocou o lesado e ela não se mostra desproporcionada em relação ao significado da situação e que a responsabilidade do que foge fica limitada ao aumento do risco, não cobrindo os normais riscos do tráfego. Pondera-se, também, o facto de muitas normas que tornam a fuga ilícita servirem para protecção de outros interesses que não a salvaguarda daquele que persegue e de as condutas impróprias deverem ser valoradas à luz do § 254 BGB; c) *Selbstschädigung des Verletzten, Verhalten des Verletzten und Folgeschäden* – cf. p. 136, considerando que o critério da provocação se aplica também quando o dano se concretiza por uma reação potencialmente perigosa do lesado, mobilizando-se o § 254 BGB quando a lesão surge como uma compreensível resposta, embora não óptima do ponto de vista económico]; 2) *Eingriffe Dritter* – intervenção de um terceiro [considerando, a este propósito, que a delimitação

aos casos em que se denota a influência de uma causalidade psicológica. Sobre ela Winiger ensina que supõe várias pessoas envolvidas no mesmo facto, podendo estas encontrar-se numa relação de oposição entre si (como quando uma é vítima da influência de outra) ou numa relação de cooperação (colocando-se aqui o problema da indução ou incitamento que envolve problemas de concurso de responsabilidade), e podendo-se apresentar diversas formas e intensidades de influência psicológica. A saber: 1) *slightest influence*, onde se incluem caso de *simply excitement* (ex. da pessoa que observou um acidente de viação e socorre a vítima que foi lesada pelo carro, sendo atingida por outro automóvel), os casos de simples tentação (como o caso do rapaz que se põe a brincar com o vidro que encontra no recreio) e os *casos* de sedução (ex. da promessa de casamento como meio para obter o consentimento para relações sexuais); 2) *slight influence*, onde encontramos formas de imitação (alguém encoraja outro, pelo exemplo que dá ou não, a adotar um determinado tipo de comportamento) e os casos particulares de perseguição; 3) *stronger influence* (casos de incitamento para a prática de um ato perigoso ou ilícito); 4) *strongest influence* (uma pessoa atuou às ordens de alguém que lhe solicitou para executar determinada atividade perigosa. Também se integram aqui os casos de explícita provocação e de intimidação); 5) casos particulares de influência psicológica que dizem respeito à errada ou insuficiente informação, como as situações de não cumprimento do dever de informação por parte dos médicos³⁰.

O problema coloca-se porque, entre a primeira causa e o resultado, intercede uma decisão livre, tida como segunda causa. O cerne do problema reside, pois, na dúvida que se concita acerca da conformação da primeira causa como causa *tout court*, por se constatar a influência psicológica que exerceu sobre o segundo agente, afetando-lhe a vontade. Diz-nos Forst que, se a ação do primeiro causador é apenas uma condição necessária mas não suficiente para a decisão livre e a ação do segundo, que naquela se baseou, poderia ter sido diversa, se torna problemático responsabilizar o primeiro agente³¹. Segundo Forst, se, entre a ação de um sujeito e a consequência final dela, uma segunda ação voluntária de outro sujeito se interpõe, as duas podendo ser vistas como condições sem as quais o dano não se

da responsabilidade desses terceiros e o âmbito do risco do lesado não é baseada só na adequação e que o comportamento do terceiro não exclui a responsabilidade quando lhe foi dada a ocasião para o evento ou mesmo quando tenha atuado negligentemente. Excluem-se, porém, as situações de negligência grosseira do terceiro] Entre nós, *vide* Carneiro da FRADA, *Teoria da Confiança e responsabilidade civil*, Almedina, Coimbra, 2003, 624 s., considerando que aí estão em jogo os casos em que o nexa entre a conduta do responsável e o resultado danoso se estabelece através da ação de uma pessoa.

³⁰ B. WINIGER, "Comparative report: damage caused by psychological influence", 253 s.

³¹ FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 3-8.

produziria³². Ou seja, e continuando a acompanhar, passo a passo, a exposição do autor, um primeiro agente coloca uma condição necessária para a decisão livre e para ser a base da ação de um segundo agente, cuja conduta, designada por *novus actus interveniens*, surge, por seu turno, como *conditio sine qua non* de um outro resultado. Por isso, se pode concluir que o resultado final não é determinado segundo uma lei da natureza, sendo, pelo contrário, no nexo causal, a decisão livre de vontade do segundo agente cunhada como um momento psicológico. Residem aí os problemas imputacionais. Por um lado, a doutrina da equivalência das condições não permite dizer a quem vai ser imputado o resultado danoso, por ser qualquer dos comportamentos condição sem a qual o dano não poderia ocorrer. De igual modo, a doutrina da adequação não logra resolver a questão, porque, havendo uma objetiva regularidade dos acontecimentos, torna-a aproblemática³³.

³² FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 18.

³³ FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 18 e 29.

Num exemplo do autor, A emprestar a B a sua pistola, apesar de saber que ele é portador de um feitiço irascível e violento, arma essa que será posteriormente utilizada, no meio de uma discussão entre B e C, para o primeiro atacar o segundo? Poderá ser imputada alguma responsabilidade a A? – cf. 37 e 45. Por um lado, dividem-se as hipóteses assimiláveis pela intencionalidade normativa da categoria dogmática por si chamada à colação entre os casos *Zweipersonenverhältnissen* (segundo causador do dano e lesado identificam-se) e os *Dreipersonenverhältnissen* (o segundo causador do dano e o lesado são pessoas distintas) [cf. p. 31] [v., sobre o ponto, Till RISTOW, *Die psychische Kausalität im Deliktsrecht*, 17. O autor distingue mais do que um tipo de casos, a convocar, segundo o seu entendimento, problemas diversos: a) casos em que o segundo agente causador do dano lesa os seus próprios interesses, nos quais a questão que se suscita é a de saber se o primeiro agente é responsável ou se, sendo o primeiro agente responsável, vai ou não haver uma repartição da indemnização segundo os critérios do § 254º BGB; b) casos em que o primeiro agente sofre através de um segundo agente danos, colocando-se o problema de saber se ele tem de suportar esse dano, se o agente é responsável ou se o segundo é responsável mas o dever de indemnizar fica limitado pela contribuição culposa do primeiro agente; c) casos em que o bem jurídico lesado pertence a um terceiro, passando o problema a ser o de saber se é responsável o primeiro agente, o segundo ou os dois solidariamente (§ 840, 421 s. BGB); e LANGE/SCHIEMANN, *Handbuch*, 131 s., que classificam as situações de *psychisch vermittelte Kausalität freie Handlung des Verletzten e Eingreifen Dritter*].

Acerca das *Zwei-Personen-Verhältnissen*, veja-se, novamente, Till RISTOW, *Die psychische Kausalität*, 45 s. Ristow apresenta, dentro delas, inúmeras situações. Acompanhemos, pois a sua taxonomia: a) *Dazwischenreten zur Hilfeleistung* – intervenção para socorro (segundo o testemunho do autor – cf. 71 s. –, tradicionalmente, aplica-se a estes casos o critério da provocação – *Herausforderungskriterium* –, desenvolvido para os casos de prestação de socorro e salvamento – *Nothilfe und Rettungsfälle* –, mas que pode ser mobilizado para qualquer situação que envolva ajuda – *Hilfeleistung*. O segundo agente intervém para impedir uma situação danosa ou perigosa. Ora, tem-se entendido que não é socialmente inadequado o surgimento do auxílio, sobretudo quando avulta uma obrigação moral para agir. Ristow acaba por mostrar-se cético relativamente a algumas destas ideias. Em primeiro lugar, diz-nos que “é duvidoso que alguém possa gerar uma emergência socialmente adequada, uma vez que a noção de emergência em si mesma contém uma ideia de inadequação social”, ao que acresce que “é discutível a ideia de criação de uma obrigação moral de agir, porque, estando em causa uma situação que pode provocar graves lesões para o próprio, essa obrigação claudica”. Também a invocação do interesse público não colhe a aceitação do autor, porquanto a finalidade da responsabilidade civil esteja distante dele. Por isso, sustenta que a melhor formulação é a que aponta para o confronto entre o comportamento do primeiro e do segundo agente – o fundamento da responsabilidade radicaria, assim, na “produção socialmente inadequada de uma situação de perigo. Não obstante, há que estabelecer limites, que Ristow nos dá a conhecer a págs. 74 s. Na verdade, ações totalmente despropositadas do segundo agente, designadamente quando há uma desproporção entre o risco gerado e a intervenção daquele ou quando se denota a irracionalidade que é incorrer em perigo

Embora numa certa impostação do problema se vinque a ideia de influência psicológica que o primeiro agente exerce no segundo, o âmbito de relevância do que vem conhecido por causalidade psicológica parece ser mais amplo, englobando as hipóteses em que o comportamento de um sujeito facilita a atuação de um segundo.

Considerando impossível determinar com certeza absoluta qual a causa do resultado lesivo em situações de sobredeterminação causal, há que, de acordo com Forst, “avaliar até que ponto uma delas pode ser sobrestimada como fundamento da imputação delitual ou se as duas afluirão como polos de imputação”³⁴, para o que urge convocar princípios, a partir dos quais são especificados critérios de resolução do problema³⁵. O alicerce dos modelos imputacionais apresentados pelo jurista alemão surge, então, eivado por considerações éticas. Ponto de partida e perspectiva que o condicionará é a liberdade humana³⁶. Uma liberdade

quando a causa de ajuda é fútil); b) *Dazwischentreten bei Autoritätsstellung des Erstverursachers* – intervenção pela posição de autoridade do primeiro agente (cf. 76 s., onde o autor explica que aqui a atuação do segundo agente não é motivada pela criação de um especial perigo por parte do primeiro agente, mas por uma confiança neste que se manifesta através da ação do segundo, que tem um déficit de conhecimentos que o impede de avaliar a situação. Há que ponderar aqui a própria ideia de autorresponsabilidade do segundo agente, falando-se, por vezes, de *Herdenreaktion* – v., a propósito, também citado por Ristow, ZIMMERMANN, “Herausforderungsformel und Haftung für fremde Willensbetätigung nach § 823 I BGB“, *Juristenzeitung*, 1980, 13); c) *Dazwischentreten bei Eingriffspflichten des Zweitverursachers* – intervenção obrigatória do segundo agente (cf. 91 s. – neste grupo, “a intervenção do segundo agente não foi motivada pelo perigo criado para os bens jurídicos de uma pessoa, nem por uma especial autoridade do primeiro agente. Antes o segundo sujeito sente, pela sua posição institucional, que tem a obrigação de intervir. É o que acontece sempre que o segundo agente pertence ao corpo policial. Fundamental, para que haja imputação, é que tenha havido provocação – *herausgefordertes Dazwischentreten* –, não sendo suficiente que o comportamento tenha sido solicitado. Fundamental, ainda, parece ser, pelo diálogo encetado pelo autor a págs. 119 s., o cotejo de esferas de risco e responsabilidade, ao ponto de, e centrando-se exclusivamente na atuação policial, dizer que os agentes de autoridade incorrem num âmbito mais vasto de risco do que as outras pessoas, o que implica que só em casos extremos falha a responsabilidade por o perseguidor ter incorrido em riscos absolutamente inadequados, abrindo-se as portas à repartição de responsabilidade segundo o §254º BGB. Note-se, porém, que – cf. 122 –, de acordo com outra perspectiva, o risco da perseguição situa-se na esfera profissional do perseguido); d) *Dazwischentreten bei gegenständlichen Gefahrenkontrollpflichten des Erstverursacher* – intervenção pelo concreto dever de controlo do perigo do primeiro agente (cf. 126 – trata-se de situações em que o primeiro agente deteve o controlo sobre uma concreta fonte de perigo e viola um dever de conduta, sendo o segundo agente quem produz diretamente o dano).

Acerca das situações que envolvem um terceiro, cf. 145 s. A este ensejo, Till Ristow apresenta uma taxonomia análoga à que curámos em cima. Assim, fala de a) *Dazwischentreten bei Unterlassung einer hinreichenden Sicherheitsvorkehrung durch den Erstverursacher* – intervenção pela omissão de uma disposição de segurança pelo primeiro agente; b) *Dazwischentreten bei Beeinträchtigung einer bestehenden Sicherheitsvorkehrung durch den Erstverursacher* – o primeiro agente estava onerado com uma disposição de segurança relativamente aos bens jurídicos do lesado e viola-a; o segundo agente aproveita-se da preterição da obrigação para lesar o bem jurídico de um terceiro (cf. 172 s.); c) *Dazwischentreten bei Konstellation, die den Zwei-Personen-Verhältnissen entsprechen* – intervenção em constelações que correspondem às *Zwei-Person-Verhältnissen* – 183 s.

³⁴ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 120-121.

³⁵ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 120-121.

³⁶ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 123. Note-se que, não obstante a louvável ancoragem na liberdade humana, o enfoque é sobretudo colocado na ausência de

humana que, contrariando qualquer nota de determinismo natural, permite ao autor ensaiar dois modelos distintos de fundamentação da imputação do resultado lesivo à conduta do agente, ou, atendendo à estrutura dos casos em análise, de um dos agentes.

De um lado o modelo da causalidade mediata ou indireta (*mittelbaren Verursachung*); de outro, o modelo da causa negligente (*fahrlässing Verursachung*)³⁷.

Baseia-se o primeiro não só no pano de fundo fundamentador anunciado (a liberdade de autodeterminação do sujeito), como também na demarcação das áreas de responsabilidade dos sujeitos envolvidos no caso *sub iudice*. Congruentemente, o princípio da responsabilidade direta ou pessoal reclama a comparabilidade das vontades em jogo³⁸. Ou, numa perspectiva dogmaticamente densificada, o caso com que o jurista se confronta só se tornará problemático se e quando a atuação do segundo agente se basear num ato de vontade livre. De outro modo, discernir-se-á uma instrumentalização de um ser humano no sentido de pôr em marcha um determinado resultado. Inexistirá um dos eventuais e pretensos polos de imputação delitual, pela falência liminar do fundamento em que ela se predica. Simplesmente, o traçar da fronteira entre a atuação livre do segundo agente e a heterodeterminação da sua vontade não pode ser feita segundo uma ótica naturalista, pelo que é, afinal, aí que repousa o busílis da questão que com a transposição da noção de autor mediato – colhida de empréstimo do congénere penalista – se procura resolver³⁹.

O eminente sentido imputacional torna-se translúcido se atentarmos no desenvolvimento da ideia inicial do autor. São suas as palavras: “o modelo do causador mediato deve ser forjado no seio da doutrina do escopo da norma violada”⁴⁰, estando em causa “um cotejo de esferas de risco”⁴¹⁻⁴². Para tanto e enquanto desenvolvimento do

determinismo, e bem assim de heterodeterminação do sujeito, com o se dá lustro a uma liberdade entendida em termos voluntaristas. O acento tónico é, de facto, colocado na vontade livre.

Saliente-se, ainda, que o princípio precipuamente mobilizado é, posteriormente, objeto de escalpelização por Stephan Forst.

Como decorrência da liberdade de vontade, fala o insigne jurista do: 1) princípio da responsabilidade própria (124); 2) princípio do domínio ou do controlo (126), com o qual Forst pretende chamar para o epicentro das suas lucubrações, ainda e sempre em sintonia com o pressuposto valorativo de que parte, a ideia de controlabilidade do decurso causal, pela qual se contornaria a eficácia determinista das leis da natureza. Interpretação possível do critério leva-o a aproximar-se de uma ideia de adequação social (127).

É com base nestes axiomas que Stephan Forst idealiza dois modelos de solução do problema.

³⁷ Acompanharemos de muito perto a explicitação do autor sobre o tema.

³⁸ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 128.

³⁹ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 129.

⁴⁰ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 130.

⁴¹ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 131. Considera o autor que, se o segundo agente atua de forma não autónoma, não mais terá de suportar o risco específico da sua conduta, o qual só pode ser imputado ao primeiro agente.

postulado de que se parte, o essencial da valoração que se entretece encontra raízes na existência ou não de uma vontade livre dos sujeitos envolvidos. Excluindo-se a autodeterminação do segundo agente, a responsabilidade remontará ao primeiro. Inversamente se passam as coisas se o seu ato for totalmente livre.

Situações haverá, porém, em que se afigura justo responsabilizar o primeiro agente ainda que a liberdade de vontade do segundo não se apresente coartada de algum modo. É por isso que Stephan Philipp Forst complementa o modelo da *mittelbaren Verursachung* com o também pré-anunciado modelo da *fahrlässing Verursachung*⁴³.

Ponto inicial da tentativa de perscrutar a viabilidade da imputação do dano ao primeiro agente, não obstante a constatação do carácter livre do comportamento do segundo, é agora a qualidade subjetiva da conduta daquele. Sendo ela dolosa, poucas dúvidas restarão acerca do carácter livre dela; sendo negligente, o grau de complexidade com que o jurista terá de lidar aumenta. Imprescindível é, aí, a dilucidação da preterição de especiais deveres de atuação diligente, já que, “se uma ação levada a cabo em contravenção com esse dever de diligência dá origem a um curso de acontecimentos, não se pode rejeitar a responsabilidade pela lesão ocorrida invocando a vontade livre do segundo agente que intervém posteriormente na relação causa-efeito”⁴⁴.

Sendo inviável elencar, *a priori*, os deveres a que nos referimos, sempre se dirá que a nota da excecionalidade derrama aqui a sua influência. Isto é, na medida em que a responsabilização do primeiro agente por uma conduta do segundo quebra a regra da

Segundo a taxonomia apresentada por Forst, essa liberdade sairia excluída quando o segundo agente tinha obrigação de agir; quando o primeiro agente cria uma situação diante da qual o segundo passa a ter a obrigação de atuar, sob pena de se sujeitar a determinadas sanções ou efeitos nefastos. Do mesmo modo, sugere-se haver uma constrição da liberdade humana sempre que uma ação seja autorizada (135) e bem assim sempre que o primeiro agente detenha em relação ao segundo uma posição de autoridade (137), ou possua um nível cognitivo ou um grau de competência superior aos detidos por este que desequilibre o jogo de forças envolventes, ao ponto de se considerar fundadamente que a liberdade do segundo agente se afigura coartada (138).

Inversamente, excluir-se-á a responsabilidade, a montante, do primeiro lesante sempre que o segundo incorra em excesso.

No que se refere ao carácter culposo ou não da conduta do segundo agente, Philipp Forst denuncia uma incompreensão genérica do modelo por parte da doutrina. Sustenta que a valoração tem de ser feita independentemente do juízo de culpabilidade (140).

⁴² Quanto ao ponto, veja-se também, embora noutra perspectiva, ZIMMERMANN, “Herausforderungsformel und Haftung für fremde Willensbetätigung nach §823 I BGB”, 10 s. (em especial 12 s). ID., “Der Selbstmord als Gefährdungssachverhalt-Aufwendungs-oder Sachensersatz für den Retter”, *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht (FamRZ)*, 1979, 103 s.; H. LANGE/G. SCHIEMANN, *Handbuch des Schuldrechts*, 131 s.

⁴³ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 142.

⁴⁴ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 145-146.

responsabilidade pessoal e direta, há que ser especialmente cautelosos na adjudicação dessa obrigação de ressarcimento⁴⁵.

Para tanto adianta Forst dois elementos: a previsibilidade objetiva da violação do bem jurídico⁴⁶ e a evitabilidade da lesão. O primeiro remete-nos para o núcleo predicativo da adequação e para a probabilidade que ela encerra, que deixa de ser elemento fundante da imputação para passar a ser um mero filtro auxiliar do juízo de valoração entretecido⁴⁷. O segundo cumpre a missão de trazer para o seio da indagação causal o princípio do controlo da coisa pelo agente⁴⁸.

A proposta do autor apresenta inequívocos méritos. Mas, algumas das suas impostações concitam as nossas dúvidas. Positivamente, sublinharemos a integração no

⁴⁵ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 147. Cf., sobre o ponto, Martín García-Ripoll MONTJANO, *Imputación objetiva, causa próxima y alcance de los daños indemnizables*, Editorial Comares, Granada, 2008, 148 s., questionando o alcance dos danos indemnizáveis quando se produz a intervenção danosa de um terceiro e o problema da proibição de regresso. Havendo uma conduta dolosa que facilita o ato de outra pessoa, pergunta o autor se o primeiro causante deve também ser responsabilizado. A resposta à indagação varia consoante a natureza do comportamento em apreço. Assim, a) no caso de uma intervenção dolosa, temos de saber qual o fim de proteção da norma. É este e não a previsibilidade da atuação do terceiro que deparará no sentido da imputação do dano ao primeiro agente ou não, pese embora aquela previsibilidade possa funcionar como índice de aferição da finalidade normativa, concluindo-se pela rejeição da doutrina da proibição de regresso e bem assim pela inexistência da ideia de interrupção donexo causal; b) no caso de uma intervenção negligente (cf. 153), considera-se a questão mais complexa. Ilustrando-a com a hipótese de negligência médica relativamente ao paciente atendido num hospital depois de uma lesão perpetrada pelo primeiro causante, o autor aduz que este “deveria responder de forma geral pelos danos ulteriores causados pelo pessoal médico, porque a produção da lesão ou dano corporal é que desencadeia o risco de novos danos”, mas ressalva que, “se há negligência grave do médico, não pode imputar-se a responsabilidade ao primeiro causante”, porque é de esperar uma atuação conforme a perícia profissional, falando-se, inclusivamente, de um princípio da confiança; c) no caso de uma intervenção lícita, motivada por um comportamento do primeiro causante, como sejam as reações de defesa ou perseguição, não se elimina em absoluto a responsabilidade daquele que agiu ilicitamente.

⁴⁶ Sobre o ponto, v., também, Johann NEETHLING, “Delictual Liability for psychological lesions in South African Law”, *European Tort Law, Liber Amicorum for Helmut Koziol*, edited by ULRICH MAGNUS e JAAP SPIER, Peter Lang, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien, 209 s.

⁴⁷ Cf. Stephan Philipp FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 148.

Para um aprofundado confronto entre o modelo proposto por FORST e a doutrina da causalidade adequada, cf. 157 s.

Sistematizando diferenças mais ou menos evidentes, diríamos que há pontos de contacto entre ambas: ideia de probabilidade; padrão de referência ancorado no observador ótimo, embora aqui com a subtilidade das divergências doutrinárias constatadas; ponto de vista tendencialmente objetivo. Contudo, pensamos não incorrer em nenhuma imprecisão se adiantarmos que o ponto de partida do autor é diverso. Não se inicia o percurso dialógico a partir do resultado, mas da comprovação fundada de uma obrigação de atuação diligente que, em concreto, foi preterida.

⁴⁸ Cf. STEPHAN PHILIPP FORST, *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter*, 149. Continuando o cotejo com o primeiro modelo por si apresentado, Stephan Forst mostra que, ao contrário do constatado ao nível do modelo da *mittelbaren Verursachung*, estando em causa a negligência do primeiro causante, o problema tem de ser equacionado noutros termos. Chamada à colação é a ideia da proporcionalidade da intervenção no processo causal, podendo acontecer que o dever do primeiro agente seja de tal modo amplo que se estenda para ter de cobrir ações do segundo, ainda que ele atue manifestamente de forma excessiva – cf. 151.

Para uma análise do papel que a culpa do segundo causador do dano aqui desempenha, cf., ainda, 153 s.

contexto da causalidade fundamentadora da responsabilidade de uma dimensão de *Zurechnungszusammenhang*. Simplesmente, esta é subseqüente à prova da condicionalidade aferida nos termos da doutrina da equivalência, sem que se justifique – num contexto mais amplo de compreensão da *imputatio facti* – a opção dela em detrimento de outras possíveis teorias ou testes causais e sem que se superem as aporias a que a mesma acaba por conduzir o jurista.

Forst salienta, como não poderia deixar de o fazer, a liberdade humana e é na sua eleição fundamentante que vai ancorar todas as lucubrações subseqüentes. É ela que, entre as outras potencialidades que encerra, permite a colocação da ideia de controlo da ação no epicentro dos modelos teóricos por si forjados. Na verdade, a desvelação do sentido livre do agir humano, arredando a conduta de cada um do determinismo da *res natura*, torna equacionável a responsabilidade pelo controle causal originário. De um certo prisma, garante ainda a tematização da culpa. E garante a inteligibilidade da assunção do risco. Simplesmente, cremos que o autor poderia ter ido mais longe nesse apelo à dimensão de autonomia.

Para tanto, seria necessário repensar o problema da causalidade não por referência a um leque circunscrito de hipóteses juridicamente relevantes, mas por referência à responsabilidade civil globalmente considerada.

Cremos, no entanto, que há possibilidade de se cumprir tal missão. Basta para tanto assumir comprometidamente o direito como uma intenção de validade a pressupor uma axiologia radicada no ser pessoa, com a sua autonomia e responsabilidade, e a realização do direito em concreto como impensável sem a remissão dos requisitos conformadores de uma norma ou instituto jurídico para aquela intencionalidade. Assim sendo, a causalidade há-de não só transmutar-se em imputação, como partir sempre de uma dada compreensão da responsabilidade entendida em termos de responsabilidade pelo outro. Metodologicamente, se toda a interpretação da norma faz apelo aos princípios que ela leva pressupostos, então o cumprimento das exigências de princípio comunicadas pelo sentido do direito – desvelável na ideia de liberdade e responsabilidade (no sentido da *role-responsability* colimada na pessoalidade) – só será logrado se e quando todas as categorias harmonicamente articuladas para fundar a sua procedência forem interpretadas, no cotejo com o caso concreto, tendo em consideração, não só as finalidades primárias desse ressarcimento, mas ainda a intencionalidade normativa dela. Quer isto dizer que, para que o sistema seja congruente, não basta a previsão da culpa e da ilicitude como requisitos do ressarcimento. Na interpretação

que se faça deles, há que transcendê-los pela pressuposição da intencionalidade ético-axiológica daquele princípio da responsabilidade assente na pessoalidade. E o mesmo se há-de dizer em relação à causalidade: mais do que ser vista como um problema normativo, há-de ser recortada, entre outros aspetos, com base na ideia de pessoalidade livre em que se ancora toda a juridicidade. A leitura ético-axiológica do pressuposto delitual não pode, contudo, apagar do nosso referente dialógico as outras notas que, num nível menos rarefeito de compreensão delitual, concorrem para a caracterização do sistema. Nessa medida, importa não esquecer a ideia de comutação a que somos conduzidos pela análise da teleologia primária da responsabilidade civil. Se a finalidade precípua do instituto é a reparação dos danos, torna-se urgente considerar o resultado lesivo, sem o qual a indemnização não terá razão de ser. É ele que torna a causalidade imprescindível como requisito delitual: permite estabelecer a ponte entre a teleonomologia e a teleologia da responsabilidade civil. Ou dito de outro modo, é ela que evita o desenho puramente sancionatório do instituto, impondo que este apenas assimile a relevância do caso concreto quando e se o comportamento ilícito e culposo se projete num dano. Na verdade, não basta que se olhe para uma dimensão de validade. Qualquer critério jurídico há-de ser perpassado por uma ideia de eficácia. Nessa medida, na busca dos contornos com que deve ser desenhada a causalidade, importa não obnubilar o dado ontológico envolvente. Será ele a chamar-nos a atenção quer para a complexidade causal, quer para o imbricamento condicional. Nesta medida, influenciará, numa dialética entretecida com o plano axiológico, a própria modelação da causalidade enquanto requisito do direito delitual. O risco é, assim, chamado para o centro do discurso do decidente. O apelo à conformação societária como uma comunidade de risco serve menos para evidenciar a perigosidade de cada ato concreto – ou atividade encabeçada – do que para mostrar que, sendo aquele risco imanente ao *modus vivendi*, não será possível ajuizar causalmente abstraindo do contexto relacional de esferas que se cruzam. É, aliás, este o único recorte compaginável com a noção de ação em que iremos estruturar o nosso delito. Assim, a própria ação, de onde se parte, deve ser vista como uma categoria onto-axiológica o que, no diálogo com a pressuposição do risco, nos permite inverter alguns dos aspetos tradicionais do problema. Assim, e desde logo, podemos afirmar que o filão fundamentador da imputação objetiva não pode deixar de se encontrar numa *esfera de risco que se assume*. Não basta contemplar a esfera de risco assumida pelo agente de uma forma atomística, desenraizada da tessitura antropológico-social e mundanal em que ele está inserido. Dito de outro modo, e relacionando-se isso com o

pertinentemente aceite em matéria de definição da conduta juridicamente relevante, salienta-se aqui que, porque o referencial de sentido de que partimos é a pessoa humana, matizada pelo dialéctico encontro entre o *eu*, componente da sua individualidade, e o *tu*, potenciador do desenvolvimento integral da sua personalidade, há que cotejá-la com a *esfera de risco encabeçada pelo lesado, pelos terceiros* que compõem teluricamente o horizonte de atuação daquele, e ainda com a *esfera de risco geral da vida*. Ao que, aliás, não será também estranho o facto de todo o problema vir enervado pela teleologia primária da responsabilidade delitual, ou seja, pelo escopo eminentemente reparador do instituto. A pessoa, ao agir, porque é livre, assume uma *role responsibility*, tendo de, no encontro com o seu semelhante, cumprir uma série de deveres de cuidado. Duas hipóteses são, então, em teoria, viáveis: ou a pessoa atua investida num especial papel/função ou se integra numa comunidade de perigo concretamente definida e, neste caso, a esfera de risco apta a alicerçar o juízo imputacional fica *a priori* desenhada; ou a esfera de risco/responsabilidade que abraça não é suficientemente definida para garantir o acerto daquele juízo. Exige-se, por isso, que haja um aumento do risco, que pode ser comprovado, exatamente, pela preterição daqueles deveres de cuidado. Estes cumprem uma dupla função. Por um lado, permitem desvelar a culpa (devendo, para tanto, haver previsibilidade da lesão e exigibilidade do comportamento contrário tendo como referente o homem médio); por outro lado, alicerçam o juízo imputacional, ao definirem um círculo de responsabilidade, a partir do qual se tem de determinar, posteriormente, se o dano pertence ou não ao seu núcleo. A culpabilidade não se confunde com a “causalidade”. Pode o epicentro da imputação objetiva residir na imputação subjetiva firmada, sem que, contudo, os dois planos se confundam. Condicionam-se dialeticamente, é certo, não indo ao ponto de se identificar. O condicionamento dialéctico de que se dá conta passa pela repercussão do âmbito de relevância da culpa em sede de imputação objetiva. Isto é, a partir do momento em que o agente atua de forma dolosa, encabeçando uma esfera de risco, as exigências comunicadas em sede do que tradicionalmente era entendido como o nexo de causalidade atenuam-se. Acresce que, ainda que a previsibilidade releve a este nível, o ponto de referência dela será diferente relativamente ao da culpa. Assim, a previsibilidade de que se cura deve ser entendida como cognoscibilidade do potencial lesante da esfera de risco que assume, que gera ou que incrementa. Ela não tem de se referir a todos os danos eventos. Designadamente, não terá de se referir aos danos subsequentes ou àqueles que resultem do agravamento da primeira lesão. Por isso, quando afirmamos que, ao nível da primeira modalidade de ilicitude, a culpa tem de

se referir ao resultado, acompanhamos, entre outros, autores como Lindenmaier⁴⁹, Von Caemmerer⁵⁰ ou Till Ristow⁵¹, para sustentar que a previsibilidade que enforma a culpa deve recuar, no seu ponto referencial, até ao momento da edificação da esfera de risco que se passa a titular. Assim, para que haja imputação objetiva, tem de verificar-se a *assunção de uma esfera de risco*, donde a primeira tarefa do julgador será a de procurar o gérmen da sua emergência. São-lhe, por isso, em princípio, imputáveis todos os danos que tenham a sua raiz naquela esfera, donde, *a priori*, podemos fixar dois polos de desvelação da imputação: um negativo, a excluir a responsabilidade nos casos em que o dano se mostra impossível (*impossibilidade do dano*), ou por falta de objeto, ou por inidoneidade do meio; outro positivo, a afirmá-la diante de situações de *aumento do risco*.

Exclui-se a imputação quando o risco não foi criado (*não criação do risco*), quando haja *diminuição do risco* e quando ocorra um *facto fortuito ou de força maior*. Impõe-se, ademais, a ponderação da problemática atinente ao *comportamento lícito alternativo*. Em termos práticos, não há unanimidade no tocante ao significado da invocação de um comportamento lícito alternativo. Se muitos advogam a sua procedência, baseando-se para o efeito na ideia de que, nestes casos, a ilicitude não teria cumprido a sua verdadeira função como elemento crucial de edificação do dever de indemnizar, outros parecem remeter a relevância dele para o âmbito da finalidade de protecção da norma, ficando a solução concreta dependente desse escopo. Seja como for, e independentemente das posições particulares que vão sendo firmadas, descontadas as tentativas de abordagem do tema à lupa da causalidade hipotética, é na ligação ao requisito da ilicitude que se joga o cerne da problemática. E por isso entende-se que, ultrapassada a visão mais ortodoxa dela, a sua mobilização surja com particular acuidade ao nível da segunda modalidade de ilicitude. A descoberta da falta de relevância da norma violada para a emergência do dano vem mostrar, afinal, que a intencionalidade normativa do caso não é assimilada pela intencionalidade normativa daquela. Do que se trata é de saber se o dano teria tido lugar sensivelmente do mesmo modo, no mesmo tempo e nas mesmas condições ainda que a preterição do dever não se tivesse verificado. Ou dito de outro modo, pergunta-se em que medida a conduta conforme ao direito

⁴⁹ LINDENMAIER, “Adäquate Ursache und nächste Ursache. Zur Kausalität im allgemeinen bürgerlichen Recht und in den Allgemeinen Deutschen Seeversicherungsbedingungen”, *Festschrift für Wüstendörfer, Zeitschrift für das Gesamte Handelsrecht und Konkursrecht*, Hundertdreizehnter Band (113), 3/4, 1950, 206 s.

⁵⁰ VON CAEMMERER, “Die Bedeutung des Schutzbereichs einer Rechtsnorm für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen aus Verkehrsunfällen”, *Deutsches Autorecht* 70, 283 s.

⁵¹ TILL RISTOW, *Die psychische Kausalität im Deliktsrecht*, Europäische Hochschulschriften, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2003

teria diminuído de forma significativa o risco de realização do evento lesivo, quebrando-se, em caso de resposta afirmativa, o nexos de ilicitude que se começava a desenhar com a violação normativa. Se nos afastarmos do quadro da segunda modalidade de ilicitude delitual e nos deixarmos orientar pela ilicitude desvelada por via da lesão de direitos subjetivos absolutos, facilmente nos aperceberemos da dificuldade de mobilização de um comportamento lícito alternativo. Na verdade, se a ilicitude fica confinada à violação do bem jurídico, isto é, ao resultado, não faz sentido falar-se de uma alternativa lícita. Arredado que esteja o formalismo, sabemos que – embora perspectivado na ótica do resultado – o ilícito tem subjacente a si uma conduta, traduzindo-se a ligação entre estes dois elementos no nexos de imputação que estamos a erigir.

Adequadamente compreendida a ação, conformada pela liberdade do sujeito, inseparável da correspondente responsabilidade, a conexão de que falamos não é matizada pela nota da exterioridade, mas predica-se na interioridade do dever. E traduz-se, em termos práticos-normativos, na constatação da assunção de uma esfera de risco, indagando-se, posteriormente, acerca da pertinência do dano àquele círculo de responsabilidade que se encabeça. Se a simples possibilidade é bastante para se integrar a lesão na esfera gerada ou incrementada, então é, em teoria, possível conceber que o lesante venha provar que o mesmo dano teria sido causado mesmo que o comportamento tivesse sido outro. Note-se, obviamente, que em rigor não estaria em julgamento um comportamento lícito alternativo, porquanto, ao não se estabelecer a conexão que buscamos, é o próprio nexos de ilicitude que falece e, conseqüentemente, o carácter ilícito do resultado. Não se trata de apurar da relevância negativa de uma causalidade hipotética, mas de saber se o lesante logrará afastar a sua responsabilidade ao provar a irrelevância do comportamento para a emergência do dano.

Pressuposta que seja a finalidade primacial do ressarcimento como a reparação, e não esquecido que o sentido pessoalista da responsabilidade não nos pode afastar da determinação do agente, torna-se simples o sentido da solução. Deve-se, de facto, admitir a invocação do comportamento conforme ao direito como expediente de exclusão da imputação que se traça. A este nível colhe a invocação do comportamento alternativo conforme ao direito, porque, ao mostrar que a lesão surgiria do mesmo modo independentemente da licitude ou ilicitude do comportamento, consegue-se obter a prova do não incremento do risco. No fundo, o lesante demonstra que o dano que emerge não se conexiona funcionalmente com a esfera de responsabilização atualizada a partir da obliteração dos deveres de conduta. A dificuldade

passa, portanto, a ser outra, qual seja a de saber qual a prova que deve ser oferecida pelo obrigado a indemnizar. O julgador só deve recusar a imputação quando haja prova da efetiva causa do dano ou quando haja prova da elevada probabilidade de que a lesão se teria realizado mesmo sem o desvio na conduta. Note-se que o grau de probabilidade de que aqui se fala deve andar próximo da certeza, o que se entende se se considerar que a assunção da esfera de risco coenvolve igualmente o risco processual.

Na indagação da pertinência funcional da lesão do direito à esfera de responsabilidade que se erige e assume, importa ter sempre presente que esta é mais ampla que o círculo definido pela culpa, como atrás se constatou. Contudo, pese embora a ideia da extrapolação da vontade que acompanha o resultado, há que ter em conta, no juízo imputacional, uma ideia de *controlabilidade* do dado real pelo agente. Esta controlabilidade há-de, pois, ser entendida no sentido da evitabilidade do evento lesivo. Com isto, exclui-se a possibilidade de indemnização dos danos que resultem de acontecimentos fortuitos ou de casos de força maior. No fundo, o que se procura com as categorias é retirar da esfera de risco edificada algumas das consequências que, pertencendo-lhe em regra, pela falta de controlabilidade (inevitabilidade, extraordinariedade, excepcionalidade e invencibilidade), não apresentam uma conexão funcional com o perigo gerado. Note-se, porém, que a judicativa decisão acerca da existência ou não de um facto fortuito ou caso de força maior poderá implicar, em vez de uma estanque análise das características elencadas, um cotejo de esferas de risco. De facto, poderá haver situações em que o pretense lesante não tem controlo efetivo sobre a situação que gera o dano, mas pode e deve minorar os efeitos nefastos dela. Com isto, mostramos que não é ao nível da culpa que as duas categorias derramam a sua eficácia. No entanto, isso não nos leva a optar inexoravelmente por uma perspectiva que as funde no conceito de causalidade. Num dado sentido, o facto fortuito e a força maior retiram do núcleo de responsabilidade do lesante o resultado verificado. Num outro sentido, reclamam a repartição de esferas de risco, convidando-nos a um cotejo entre elas. Abre-se, portanto, o segundo patamar da indagação “causal” do modelo que edificamos.

Nos casos que nos importam, a imputação deverá começar a desenhar-se pela preterição de determinados deveres de cuidado por parte dos bancos. Quer isto dizer que só poderá haver responsabilidade pelo financiamento de grupos terroristas se o banco agir dolosamente, com intenção de suportar os intentos maléficos daqueles, ou negligentemente, preterindo deveres que tenham sido erigidos exatamente para evitar o aproveitamento

malicioso de fundos de financiamento. Pensamos, designadamente, nas normas de *compliance* que podem, também, ter como finalidade evitar o suporte de atividades terroristas.

Posto isto, torna-se necessário confrontar a esfera de risco do banco com a esfera de risco do agente terrorista. Há, aí, que ter em conta alguns aspetos. Desde logo, temos de saber se os deveres do tráfego que coloram a esfera de risco/responsabilidade encabeçada pelo lesante tinham ou não por finalidade imediata obviar o comportamento do terceiro, pois, nesse caso, torna-se líquida a resposta afirmativa à indagação imputacional. Não tendo tal finalidade, o juízo há-de ser outro. O confronto entre o círculo de responsabilidade desenhado pelo lesante e o círculo titulado pelo terceiro – independentemente de, em concreto, se verificarem, quanto a ele, os restantes requisitos delituais – torna-se urgente e leva o jurista decidente a ponderar se há ou não consumpção de um pelo outro. Dito de outro modo, a gravidade do comportamento do terceiro pode ser de molde a consumir a responsabilidade do primeiro lesante. Mas, ao invés, a obliteração dos deveres de respeito – deveres de evitar o resultado – pelo primeiro lesante, levando à atualização da esfera de responsabilidade a jusante, pode implicar que a lesão perpetrada pelo terceiro seja imputável àquele. Como fatores relevantes de ponderação de uma e outra hipótese encontramos a intencionalidade da intervenção dita interruptiva e o nível de risco que foi assumido ou incrementado pelo lesante.

Parece-nos, portanto, claro ser possível responsabilizar o banco pelo financiamento do terrorismo. Tal acontecerá, tendo agora em conta as hipóteses tipificadas por Alison Bitterly, nas situações em que a instituição financeira auxilia deliberadamente algum ou alguns dos membros de um grupo terrorista ou seus familiares, em que a instituição, em violação de regras de comportamento, transfere fundos para organizações terroristas e, ainda, nas hipóteses em que o faz por mera negligência. Neste caso, porém, haveremos de tentar perceber quais os concretos deveres de cuidado que foram preteridos. O seu escopo protetivo seria determinante para concretizar a resposta que procuramos. Nessa medida, há a considerar os deveres impostos às instituições financeiras no quadro da lei nº83/2017, de 18 de Agosto. Entre outros deveres, sublinham-se os deveres de controlo, de identificação e de diligência, de comunicação, de abstenção, de recusa, de conservação, nos termos do artigo 11º do citado diploma. No mais, o nº3 deste preceito determina que as entidades bancárias estão proibidas de praticar atos de que possa resultar o seu envolvimento em qualquer operação de branqueamento de capitais ou de financiamento do terrorismo, devendo adotar todas as medidas adequadas para prevenir tal envolvimento.

Uma última nota para sublinhar que a responsabilidade da entidade bancária pelos atos dos seus funcionários, dirigentes ou agentes ficaria, em concreto, dependente da verificação dos pressupostos do artigo 500º CC.

b) A responsabilidade por violação de disposições legais de proteção de interesses alheios

A par da lesão de direitos absolutos, a ilicitude delitual pode ser desvelada por via da preterição de disposições legais de proteção de interesses alheios, o que terá repercussões dogmáticas evidentes. Dir-se-á que, de acordo com o pensamento de inúmeros juristas, a primeira repercussão se há-de encontrar logo ao nível da culpa. Sublinha Sinde Monteiro que “a culpa tem agora de se referir apenas à própria violação da norma e já não à violação dos bens jurídicos”⁵². O alcance exato da afirmação só pode, contudo, ser logradamente apreendido se e quando tivermos em conta a estrutura da norma violada, reforçando-se uma nota de dependência entre os diversos pressupostos delituais. Haveria como que uma antecipação da tutela. Tal antecipação equivaleria a uma antecipação do juízo de culpa, que apenas tem de se referir à violação da norma⁵³. Por outro lado, a violação da norma implica,

⁵² Cf. Sinde MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações*, Almedina, Coimbra, 1989, 239. No mesmo sentido, cf., *inter alia*, TRAEGER, *Der Kausalbegriff im Straf und Zivilrecht*, Elwert, Malburg, 1904, 377-379; LARENZ/CANARIS, *Lehrbuch des Schuldrechts*, II, Halbband 2, *Besonder Teil*, 13 Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 1994, 445.

Cf., nota de rodapé seguinte.

⁵³ Cf. Sinde MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos*, 239. No mesmo sentido, cf., *inter alia*, TRAEGER, *Der Kausalbegriff*, 377-379; LARENZ/CANARIS, *Lehrbuch*, II/2, 445; Christian von BAR, „Deliktsrecht, Empfiehlt es sich, die Voraussetzungen der Haftung für unerlaubte Handlungen mit Rücksicht auf die gewandelte Rechtswirklichkeit und die Entwicklungen in Rechtsprechung und Lehre neu zu ordnen? Wäre es insbesondere zweckmässig, die Grundtatbestände der § 823 Absätze 1 und 2, § 826 BGB zu erweitern oder zu ergänzen?“, *Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts herausgegeben vom Bundesminister der Justiz*, Bd. II, Bundesanzeiger Verlagsges, Köln, 1981, 1696, sustentando que, no caso de violação de uma norma de perigo abstrato, a culpa se limita à ofensa da norma e que há inversão do ónus da prova quanto a ela. Em sentido diverso, cf. Hans STOLL, *Kausalzusammenhang und Normzweck im Deliktsrecht*, Mohr, Tübingen, 1968, 22 s. O Autor considera que o § 823 II BGB não se esgota na violação da norma, sustentando que a culpa também se deve referir ao interesse violado, uma vez que, se assim não fosse, o risco de responsabilidade tornar-se-ia tanto maior quanto mais geral e abstrata fosse a norma que preconiza uma proibição de pôr em perigo. Rejeitando o princípio geral de que, quanto mais abstrata seja a norma, mais severa deve ser a responsabilidade, cf. Sinde MONTEIRO, *Seguro automóvel*, para o que acaba por não prescindir totalmente do juízo de adequação a este nível.

De notar, igualmente, que, de acordo com o modelo imputacional que tivemos oportunidade de delinear na nossa dissertação de doutoramento, no caso da primeira modalidade de ilicitude, desenha-se, em concreto, a partir da preterição de deveres de segurança no tráfego, onde se incluem deveres de cuidado (que, uma vez lesados, permitem desvelar a culpa), uma esfera de risco/responsabilidade que estará na base da imputação de um resultado ao agente. Ora, a culpa há-de referir-se a essa esfera de responsabilidade e não a todos os danos-eventos que surjam. Sobre o ponto, cf. Mafalda Miranda BARBOSA, *Do nexu de causalidade ao nexu de imputação*, 914 s.

segundo a posição de alguns autores, uma presunção de culpa⁵⁴. *In fine*, tal antecipação teria consequências ao nível da causalidade⁵⁵. Prescindir-se-ia a este nível da ideia de adequação e

Veja-se, ainda, LINDENMAIER, “Adäquate Ursache und nächste Ursache. Zur Kausalität im allgemeinen bürgerlichen Recht und in den Allgemeinen Deutschen Seeversicherungsbedingungen”, *Festschrift für Wüstendörfer, Zeitschrift für das Gesamte Handelsrecht und Konkursrecht*, Hundertdreizehnter Band (113), 3/4, 1950, 206 s., 215, considera que a culpa/previsibilidade tem de existir em relação ao efeito danoso imediato, mas não em relação aos danos subsequentes; VON CAEMMERER, “Die Bedeutung des Schutzbereichs einer Rechtsnorm für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen aus Verkehrsunfällen”, *Deutsches Autoreacht* 70, 283 s., 290, sustenta que a culpa não tem de estar referida à direta lesão do bem jurídico, mas à criação de uma fonte de perigo; Till RISTOW, *Die psychische Kausalität im Deliktsrecht*, Europäische Hochschulschriften, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2003, 217, sublinha que, ao nível da responsabilidade por culpa, esta não tem de se referir à direta violação do bem jurídico, mas à criação da fonte de perigo.

Entre nós, cf., a este propósito, Vaz SERRA, “Obrigação de indemnização. Colocação. Fontes. Conceito e espécies de dano. Nexo causal. Extensão do dever de indemnizar. Espécies de indemnização. Direito de abstenção e de remoção”, *Boletim do Ministério da Justiça*, nº84, Março 1959, 31, defendendo que o agente deve ter previsto o primeiro resultado contrário ao direito; Sinde MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos*, 318 (considerando que a culpa se deve referir à ofensa dos direitos e não apenas à infração do dever, como acontece na segunda modalidade de ilicitude, mas admitindo que tal não implica uma diferença de monta, já que é difícil conceber uma violação culposa de um dever no tráfego que conduza a uma lesão não culposa de direitos absolutos, exceto se eles fossem estabelecidos de forma abstrata).

Com isto acabamos por ser confrontados com outras nervuras problemáticas. Elas alimentam-se, sobretudo, por uma preocupação de coerência intrassistemática. A segunda modalidade de ilicitude: a) serve para ampliar o leque de bens jurídicos/interesses tutelados por via delitual; b) antecipa a tutela dos bens jurídicos protegidos ao nível da primeira modalidade de ilicitude. Um dos índices dessa antecipação passa pela referência da culpa, não ao resultado lesivo, mas à violação normativa. Não implicará a interpretação expendida a introdução de um fator de perturbação na medida em que se torna mais difícil a perceção da mais-valia das normas de proteção de interesses alheios? Não cremos que assim seja. Desde logo, há que perguntar “por que razão é que a antecipação da tutela ocorre por referência a interesses menos valiosos e não existe sempre que esteja em causa a violação de direitos absolutos”? Se a justificação pode passar pela intencionalidade que presidiu à edificação de um modelo delitual assente na estrutura iheringuiana, bem como pela perceção da existência de comunidades de risco estabilizadas que determinam a intervenção do legislador, pronta a ser aproveitada em sede aquiliana, então perceberemos que, inexistindo uma disposição legal de proteção de interesses alheios, deixa de se presumir a esfera de risco/responsabilidade, que há-de ser construída em concreto, com apelo às circunstâncias paradigmáticas e exemplares, e provada pelo lesado. No fundo, ao contrário do que acontece se estivermos no seio da segunda modalidade de ilicitude, a contemplação da lesão concretamente experimentada vai ser essencial. Com isto podemos dizer que a culpa se refere ao resultado. Trata-se contudo do resultado imediatamente verificado e não daqueles danos subsequentes que, se forem também danos-lesão, colocarão problemas ao nível da própria imputação.

⁵⁴ A este ensejo podemos referir duas grandes posições na doutrina: os Autores que defendem a existência de uma verdadeira inversão do ónus *probandi* e os que se limitam a falar de uma presunção simples.

Cf. Sinde MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos*, 265. Dando conta da divergência, vide, também, Adelaide Menezes LEITÃO, *Normas de protecção e danos puramente patrimoniais*, Almedina, Coimbra, 2009, 728.

Cf., a este propósito, Hans STOLL, “Haftungsverlagerung durch beweisrechtliche Mittel”, *Archiv für die civilistische Praxis*, 176, 1976, 145-196, em especial 179. O autor diz que não é possível falar, em geral, de uma presunção de culpa e de causalidade ao nível da violação de normas de proteção tendo em conta a estrutura e o conteúdo multiformes de tais prescrições legislativas. Em regra, poder-se-á falar de uma alteração do ónus *probandi* ao nível das normas de pôr em perigo abstrato.

⁵⁵ Adelaide Menezes LEITÃO, *Normas de protecção*, 689. Diz-nos a autora que “(...) [a] característica da ilicitude assente na própria ação e não num resultado determinado, designadamente a lesão de um bem jurídico determinado, implica consequências ao nível do nexos de causalidade. Com efeito, a causalidade tem de ser equacionada no contexto de normas de pôr em perigo”.

LARENZ/CANARIS, *Lehrbuch*, II/2, 433. Salientam os autores, no quadro da segunda modalidade de ilicitude, que importa que a pessoa lesada figure entre as que são protegidas pela pretensão indemnizatória. E além disso importa que o interesse seja tutelado pela norma. Há que saber, em concreto, se o risco específico nesta previsto

da ideia de probabilidade que lhe anda associado, porque o que revelaria seria saber se o dano se inscreve ou não entre aqueles que a norma visava obliterar.

Estas especificidades não devem ser sobrevalorizadas. Em rigor, também ao nível da primeira modalidade de ilicitude, a culpa se há-de referir a uma esfera de risco/responsabilidade que é erigida a partir da atuação concreta do sujeito, e não a todos os danos-evento que se venham a verificar. A grande diferença é que, aí, a esfera de responsabilidade há-de ser construída em concreto, com apelo às circunstâncias paradigmáticas e exemplares, e provada pelo lesado. No fundo, ao contrário do que acontece se estivermos no seio da segunda modalidade de ilicitude, a contemplação da lesão concretamente experimentada vai ser essencial. O jurista olha para a lesão do direito absoluto para perceber se ele se pode reconduzir (ou não) a uma esfera de responsabilidade que foi erigida pelo pretense lesante, resolvendo assim um problema imputacional. Ao nível da segunda modalidade de ilicitude, ao invés, o lesante, ao violar um comando legislativo, está automaticamente a incorrer num comportamento ilícito, ao qual depois se terá de ligar um certo resultado, mas isto não significa que, estando em causa a lesão de direitos absolutos, a culpa se tenha de referir a todos eles. Por outro lado, a propósito do que é conhecido por causalidade, o afastamento que eram preconizado por alguns autores da adequação no quadro da segunda modalidade de ilicitude acaba por ser consentâneo com o afastamento em bloco da teoria da causalidade adequada que defendemos (e, portanto, também no âmbito da primeira modalidade de ilicitude)⁵⁶. Numa e noutra hipótese ressarcitórias, com as devidas *nuances*, o que se procura é estabelecer um nexos de imputação objetivo, para o qual se há-de valorar a referida esfera de responsabilidade, a cotejar com outras esferas de responsabilidade e risco.

A mais-valia de se alicerçar a responsabilidade do sujeito na violação de disposições legais de proteção de interesses alheios passará, portanto, pelas questões probatórias da culpa e pelo alargamento dos bens jurídicos que são objeto de tutela. Os autores questionam se a segunda modalidade de ilicitude se limita a antecipar a reforçar a tutela que é dispensada aos bens jurídicos tutelados ao abrigo da primeira modalidade de

se verificou. Mas, contrariamente ao entendimento do BGH, não se trata de uma questão de causalidade. Na verdade, segundo os insignes juristas, não questionamos aí se a violação da norma foi causal, já que o que tem de ser causal é a conduta do lesante em relação ao dano. A violação da norma diz respeito à *Tatbestandsmässigkeit* e à *Rechtswidrigkeit*, só sendo relevante a esse ensejo; já a causalidade representa uma conexão entre a conduta e o dano.

Veja-se, ainda, Erich SCHICKEDANZ, “Schutzwecklehre und Adäquanztheorie”, *Neue Juristische Wochenschrift*, 24. Jahrgand, 1. Halbband, 1971, 917 s.

⁵⁶ Cf. Mafalda Miranda BARBOSA, *Do nexos de causalidade ao nexos de imputação*.

ilicitude ou se verifica, de facto, um alargamento dos interesses mercedores de protecção. A questão foi colocada sobretudo na Alemanha, a propósito da relação entre o § 823 I e o § 823 II BGB, mas deve ser ponderada entre nós, atenta a similitude dos modelos aquilianos com que estamos a operar. Ora, a nossa resposta não pode ser senão a de que – para além de antecipar e reforçar a tutela, nos moldes atrás enunciados – há um efetivo alargamento do leque de bens jurídicos protegidos pelo ordenamento jurídico. Contra o que sustentam alguns autores⁵⁷, não tem de haver uma coincidência entre os interesses aqui intencionados e os bens jurídicos protegidos, *ex via direito absoluto*, ao abrigo da primeira modalidade de ilicitude. O segmento em apreço do artigo 483º, nº1 CC – embora da forma prudente que impele à contemplação da conduta e não apenas do resultado – é de molde a alargar o espectro dos valores tutelados delitualmente. De outro modo, tornar-se-ia incompreensível – se bem que não despicienda – a bifurcação criteriológica⁵⁸. O que não significa, porém, que não possa haver uma coincidência entre eles⁵⁹.

⁵⁷ Assim, cf. TRAEGER, *Der Kausalbegriff*, 376 s., considerado que o § 823 II não acrescenta nada ao § 823 I BGB, sendo o seu alcance meramente subjetivo, ou seja, ele só teria relevo em sede de determinação da culpa que se passa a referir à norma violada e não ao resultado. Para ele, não é bastante a violação culposa da norma de protecção, sendo necessário que o resultado lesivo implique a preterição de um dos bens jurídicos previstos no § 823 I BGB.

⁵⁸ Assim, na Alemanha, o § 823 I serviria para tutelar direitos e bens jurídicos com eficácia *erga omnes*, enquanto o § 823 II se destinaria à protecção de interesses.

Sobre o ponto, cf., igualmente, CANARIS, “Schutzgesetze-Verkehrspflichten-Schutzpflichten”, 49 s., considerando que o § 823 II BGB cumpre uma dupla função: complemento e concretização da primeira modalidade de ilicitude; alargamento da tutela nos delitos de perigo abstrato. Caso a disposição legal de protecção de interesses alheios vise tutelar um dos bens elencados no § 823 I BGB, ela funciona como uma mera concretização da tutela; na hipótese inversa, o preceito aproxima-se do § 826 BGB.

Veja-se, ainda, Wolfhard KOHTE, “Normzweck und Interessenabwägung bei der Auslegung des § 823 II BGB, – BGH NJW 1987, 1818”, *Jura*, 1988, Heft 3, 125 s., em especial 128 s., sublinhando a importância da segunda modalidade de ilicitude ao apresentar a sua dupla função: alargamento das hipóteses susceptíveis de ressarcimento; repercussão em sede processual.

⁵⁹ Importa, a este ensejo, referir que dialogam na doutrina duas posições acerca da concreta comunicação entre as duas modalidades de ilicitude. De um lado, encontramos os autores que, constatando a coincidência de bens jurídicos tutelados por uma e outra, sustentam que a segunda via de desvelação do ilícito não pode funcionar no sentido da limitação do âmbito de protecção conferido pela primeira. Nesse sentido, cf. Sinde MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos*, 254 s.; Nuno Manuel Pinto de OLIVEIRA, “O problema da ilicitude das condutas conformes às leis de protecção do ambiente. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17.1.2002”, *Cadernos de Direito Privado*, nº12, Outubro/Dezembro, 2005, 13-20; Adelaide Menezes LEITÃO, *Normas de protecção*, 561. De outro lado, estariam aqueles que sustentam que a norma de protecção positivaria uma ponderação entre interesses do lesante e do lesado pelo que qualquer conduta que, atentando bens jurídicos nela tutelados, não preenchesse o seu conteúdo impositivo e/ou proibitivo deveria ser considerada lícita. Cremos não ser sustentável o segundo entendimento posto em diálogo. Duas razões apontam claramente no sentido do seu afastamento: a) aceitá-lo implicaria um reconhecimento de que o estrato normativo ditaria a relevância jurídica dos comportamentos, independentemente das exigências de sentido comunicadas por cada caso, aproximando-nos perigosamente de uma lógica positivista nos termos da qual o que não é proibido é permitido; b) em contravenção com a própria ideia do domínio ou predomínio sistemático, inverter-se-ia a relação hierárquica entre as hipóteses delituais básicas plasmadas pelo legislador.

Se fundamentamente pudermos ver no artigo 2º Lei nº 52/2003 (“ Quem promover ou fundar grupo, organização ou associação terrorista, a eles aderir ou os apoiar, nomeadamente através do fornecimento de informações ou meios materiais”) uma disposição legal de proteção de interesses alheios, fica facilitada a responsabilização do financiador, pela inversão do ónus da prova da culpa. Para tanto, a norma deve proteger especiais interesses privados (*sachlichen Schutzbereichs*), de um especial círculo de pessoas (*personellen Schutzbereichs*), contra um especial risco (o bem jurídico deve ter sido violado pelo modo contra o qual a norma edificava a sua proteção – *modaler Schutzbereich*)⁶⁰. É a análise da norma que nos vai, portanto, dar resposta ao problema de base. E é essa mesma análise que nos permitirá determinar em que medida, para além dos bens jurídicos tutelados *ex via* absoluta (vida, integridade física, integridade psíquica, propriedade e outros direitos reais), podem ser protegidos a este nível meros interesses patrimoniais. O mesmo se pode dizer das normas constantes da lei nº83/2018. Nos termos do artigo 169º do citado diploma são tipificados como ilícitos contraordenacionais diversos comportamentos que se reconduzem, grosso modo, à violação dos deveres impostos pelos artigos 11º e seguintes.

Haverá, por isso, que tecer alguns esclarecimentos adicionais.

Na verdade, estamos diante de ilícitos de pôr em perigo abstrato. Pressupondo um determinado perigo, eles não se atêm à verificação dele. Haveria para Sinde Monteiro um adiantamento da responsabilidade sempre que em causa estivesse a proibição de um pôr em perigo abstrato. Elas incluiriam “também justamente a falta de cognoscibilidade de um concreto pôr em perigo nas suas considerações de proteção e impedem por isso o agente de invocar a falta de cognoscibilidade desse concreto pôr em perigo”⁶¹. Há que, contudo, ser cautelosos. Pode o agente, com o seu comportamento, apenas prever a violação da norma delitual, mas, ao fazê-lo, e porque a negligência se basta com a previsibilidade de um homem médio, não impondo que aquele tenha, de facto, previsto o resultado, não pode deixar de reconhecer a possibilidade de aquele sobrevir. Os delitos de perigo abstrato caracterizam-se pela inexigibilidade de verificação de um resultado (ainda que de perigo concreto). Mas, na mobilização civilística que destas normas se faça, porque consumada à luz das exigências que o caso, inteligido dialeticamente de acordo com um sistema privatístico que se pressupõe, parece esbater-se a anunciada diferença. Em apreço, verdadeiramente, estaria a previsão, pelo

⁶⁰ Gert BÜGGERMEIER, *Haftungsrechts*, 537 s

⁶¹ Cf. Sinde MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos*, 244.

legislador, de um comportamento perigoso e suscetível de pôr em causa determinados interesses polarizados num grupo delimitado de sujeitos particulares. Se em determinadas situações se basta com a censura dirigida à conduta, antecipando a proteção, noutras, exige-se um resultado, ainda que seja um puro pôr em perigo. Este, incorporado no âmbito normativo, faria parte do tipo, pelo que a norma vertida em disposição de proteção, uma vez violada, obviamente o incorporaria e, havendo culpa referida à preterição dela, o próprio resultado seria tido como culposos. Ou seja, violada a norma, o perigo concreto não pode deixar de ser reconhecido pelo agente. Outra seria a impositação do problema no caso de um pôr em perigo abstrato. Não obstante, em rigor, a partir do momento em que o legislador fixa a proibição do comportamento – por detidamente o considerar perigoso, atentos determinados bens jurídicos – e o sujeito oblitera a proscrição, ou impõe um determinado comportamento, por considerar perigosa a ausência dele, ainda que o agente não preveja o resultado, não pode deixar de aventar a possibilidade de ele eclodir, tanto mais que, para efeitos de culpa, é tido o padrão do homem médio⁶².

No nicho problemático em que nos inserimos, podemos afirmar que a violação normativa implicaria, necessariamente, o conhecimento ou a cognoscibilidade de que se poderia potenciar um ato terrorista. É este resultado que se pretende evitar. Ora, se o *modaler Schutzbereich* nos aponta para a tutela dos sujeitos contra a lesão de determinados interesses por via de um ato terrorista, ao qual o legislador quer obstar com as proibições e imposições que estabelece, o certo é que, porque o bem jurídico que se tutela ao nível da incriminação do comportamento é supraindividual, haverá que determinar qual o *sachlichen Schutzbereichs*, ou seja, qual o círculo de interesses pessoais/individuais que a norma tutela para lá da proteção de um interesse geral⁶³. Nessa medida, parece-nos que, contra a possibilidade em geral aventada de alargamento dos bens jurídicos tutelados ao abrigo da segunda modalidade de ilicitude, deveremos considerar que, por esta via, se tutelam apenas bens jurídicos como a vida, a integridade física, a integridade psíquica, a propriedade e direitos reais, excluindo-se do âmbito de proteção das normas vertidas em disposições legais de proteção de interesses alheios a tutela de meros interesses patrimoniais. Na verdade, de outra forma, a magnitude

⁶² Em certa medida, pode haver uma coincidência entre estes deveres e os deveres de prevenção do perigo. A diferença é que uns existem em concreto, os outros são pensados em abstrato.

⁶³ A hipótese é, portanto, diversa daquela com que somos confrontados diante de normas como as que proíbem a circulação de automóveis acima de uma determinada velocidade. É que, aí, independentemente do perigo ser concreto ou abstrato, há uma clara polarização da proteção em determinados bens jurídicos que são lesados uma vez verificado o resultado.

que um ato terrorista pode ter, associado ao impacto mediático que normalmente os acompanha, determinaria uma hiper-responsabilidade do sujeito que se veria a braços com a necessidade de suportar indemnizações em face de todos aqueles que, por um motivo ou por outro, viram o seu dia-a-dia afetado com o sucedido.

3. Conclusão

Não sendo um domínio onde a responsabilidade seja habitualmente chamada a depor, pelas dificuldades práticas de efetivação de uma obrigação de indemnização que impenda sobre o terrorista, importa, pela necessidade de acautelar os danos sofridos pelas vítimas e de garantir um efeito dissuasor, encontrar mecanismos que garantam o ressarcimento nas hipóteses de terrorismo. O modelo delitual português oferece-nos, numa leitura personalista do instituto aquiliano, os expedientes que garantem tal desiderato, chamando a depor todos aqueles que, com os seus atos, acabem por indiretamente promover, financiando ou apoiando, grupos terroristas.

4. Referências

- ABERKANE, Hassen – «Du dommage causé par une personne indéterminée dans un groupe déterminé de personnes », *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, tome cinquante-sixième, 1958, 518-
- BARBOSA, Mafalda Miranda – *Do nexo de causalidade ao nexo de imputação. Contributo para a compreensão da natureza binária e personalística do requisito causal ao nível da responsabilidade civil extracontratual*, Princípia, 2013
- BARBOSA, Mafalda Miranda – *Responsabilidade civil: novas perspectivas em matéria de nexo de causalidade*, Princípia, 2014
- BARBOSA, Mafalda Miranda – *Lições de Responsabilidade Civil*, Princípia, 2017
- BITTERLY, Alison – “Can Banks be liable for aiding and abetting terrorism? A closer look into the split on secondary liability under the antiterrorism act”, *Fordham Law Review*, 83/6, article 17, 2015, 3389 s.
- BRÜGGEMEIER, Gert – *Haftungsrecht. Struktur, Prinzipien, Schutzbereich zur Europäisierung des Privatrechts*, Springer, Berlin, Heidelberg, New York, 2006
- BYDLINSKI, F. – *Probleme der Schadensverursachung nach deutschem und österreichischem Recht*, F. Enke, Estugarda, 1964, 32
- BYDLINSKI, F. – „Haftung bei alternativer Kausalität“, *Juristische Blätter*, 1959, 1
- CANARIS, “Schutzgesetze-Verkehrspflichten-Schutzpflichten”, *Festschrift für Karl Larenz zum 80. Geburtstag am 23. April 1983*, München, Beck, 1983, 42 s.
- CORDEIRO, A. Menezes – *Direito das Obrigações*, II, AAFDUL, Lisboa, 2001

- FORST, Stephan Philipp – *Grenzen deliktischer Haftung bei psychisch Vermittelter haftungsbegründender Kausalität*, Rechtswissenschaftliche Forschung und Entwicklung, München, 2000
- FRADA, Manuel Carneiro da *Teoria da Confiança e responsabilidade civil*, Almedina, Coimbra, 2003
- GALVIS, Samuel Serrano – *Reparación de los daños causados por el terrorismo*, Salamanca, 2009
- KOHE, Wolfhard – “Normzweck und Interessenabwägung bei der Auslegung des § 823 II BGB, – BGH NJW 1987, 1818”, *Jura*, 1988, Heft 3, 125 s.,
- LAKDAWALLA, Darius / TALLEY, Eric – “Optimal liability for terrorism”, working paper series, Cambridge, National Bureau of Economic Research, 2006, 1 s.
- LANGE, Hermann / SCHIEMANN, Gottfried – *Handbuch des Schuldrechts, Schadensersatz*, 3. Aufl., Mohr, Tübingen, 2003
- LARENZ/CANARIS, *Lehrbuch des Schuldrechts*, II, Halbband 2, *Besonder Teil*, 13 Auflage, Verlag C. H. Beck, München, 1994
- LEITÃO, Adelaide Menezes – *Normas de protecção e danos puramente patrimoniais*, Almedina, Coimbra, 2009
- LINDENMAIER – “Adäquate Ursache und nächste Ursache. Zur Kausalität im allgemeinen bürgerlichen Recht und in den Allgemeinen Deutschen Seeversicherungsbedingungen”, *Festschrift für Wüstendörfer, Zeitschrift für das Gesamte Handelsrecht und Konkursrecht*, Hundertdreizehnter Band (113), 3/4, 1950, 206 s.
- MATEO, Blanca Soro – “Terrorismo y responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas”, *Anales de Derecho*, nº24, 2006, 251-266
- MEDICUS, Dieter – *Bürgerliches Recht*, 21 Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln, Berlin, München, 2007
- MONTEIRO, JORGE SINDE *Responsabilidade por conselhos, informações e recomendações*, Almedina, Coimbra, 1989
- MONTJANO, Martín García-Ripoll – *Imputación objetiva, causa próxima y alcance de los daños indemnizables*, Editorial Comares, Granada, 2008
- NEETHLING, Johann – “Delictual Liability for psychological lesions in South African Law”, *European Tort Law, Liber Amicorum for Helmut Koziol*, edited by ULRICH MAGNUS e JAAP SPIER, Peter Lang, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien, 209 s.
- OLIVEIRA, Nuno Manuel Pinto de – “O problema da ilicitude das condutas conformes às leis de protecção do ambiente. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17.1.2002”, *Cadernos de Direito Privado*, nº12, Outubro/Dezembro, 2005, 13-20
- POMAREDE, Matthieu – « Les régimes particuliers de responsabilité civile, ces oubliés de l'avant-projet Catala », *Recueil Dalloz*, 2006, nº35, 2420
- PUIGPELAT, Oriol Mir – “Indemnizaciones a las víctimas del terrorismo”, *Indret* 1/00, www.indret.com
- RISTOW, TILL *Die psychische Kausalität im Deliktsrecht*, Europäische Hochschulschriften, Peter Lang, Frankfurt am Main, 2003
- SCHICKEDANZ, Erich – “Schutzwecklehre und Adäquanztheorie”, *Neue Juristische Wochenschrift*, 24. Jahrgang, 1. Halbband, 1971, 917 s.
- SERRA, ADRIANO VAZ “Obrigação de indemnização. Colocação. Fontes. Conceito e espécies de dano. Nexo causal. Extensão do dever de indemnizar. Espécies de indemnização. Direito de abstenção e de remoção”, *Boletim do Ministério da Justiça*, nº84, Março 1959
- STOLL, Hans – *Kausalzusammenhang und Normzweck im Deliktsrecht*, Mohr, Tübingen, 1968

- TRAEGER – *Der Kausalbegriff im Straf und Zivilrecht*, Elwert, Malburg, 1904
- UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIMES, *Digest of Terrorist Cases*, Vienna/New York, 2010
- WINIGER, B./ KOZIOL, H./KOCH, B.A./ ZIMMERMANN, R. (ed.), *Digest of European Tort Law*, vol. 1: *essential cases on natural causation*, Wien, New York, Springer, 2007
- VINEY, Geneviève / JOURDAIN, Patrice – *Traité de Droit Civil, sous la direction de Jacques Ghestin : Les conditions de la responsabilité*, 3^a edição, LGDJ, Paris, 2006
- VON BAR, Christian – „Deliktsrecht, Empfiehlt es sich, die Voraussetzungen der Haftung für unerlaubte Handlungen mit Rücksicht auf die gewandelte Rechtswirklichkeit und die Entwicklungen in Rechtsprechung und Lehre neu zu ordnen? Wäre es insbesondere zweckmässig, die Grundtatbestände der § 823 Absätze 1 und 2, § 826 BGB zu erweitern oder zu ergänzen?“, *Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts herausgegeben vom Bundesminister der Justiz*, Bd. II, Bundesanzeiger Verlagsges, Köln, 1981, 1696
- VON CAEMMERER, “Die Bedeutung des Schutzbereichs einer Rechtsnorm für die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen aus Verkehrsunfällen”, *Deutsches Autorecht* 70, 283 s.
- ZIMMERMANN, R. – “Herausforderungsformel und Haftung für fremde Willensbetätigung nach §823 I BGB”, 10 s~
- ZIMMERMANN, R. – “Der Sebstmord als Gefährdungssachverhalt-Aufwendungs-oder Schadensersatz für den Retter”, *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht (FamRZ)*, 1979, 103 s.

Como citar: BARBOSA, Mafalda Miranda. Responsabilidade civil pelo financiamento de grupos terroristas. *Revista IBERC*, Minas Gerais, v. 1, n. 1, p. 01 - 39, nov.-fev./2019.