

INFRACÇÕES ESTRADAIS CAUSAIS NOS ACIDENTES DE VIAÇÃO
Quadro sinóptico de algumas delas nas deliberações do Supremo Tribunal de Justiça



Sumário:

Causas dos acidentes: factores físicos e humanos;

Factores físicos: as vias públicas, as vias de comunicação do domínio privado quando abertas ao trânsito público, e as passagens de nível como espaço dos acidentes rodoviários; direito de prioridade;

As auto-estradas e a responsabilidade das concessionárias;

Factores humanos: culpa, velocidade excessiva, condução sob a influência do álcool, danos causados por animais, concorrência de culpas; culpa presumida e culpa efectiva; trânsito de peões;

Risco: concorrência do risco da actividade do agente com a culpa do lesado.



Numa breve exposição desta natureza seria estultícia minha procurar fazer uma abordagem das múltiplas questões que se contêm no tema que à mesma preside, razão pela qual optámos por aflorar tão só algumas delas, que, pela sua recorrência ou controvérsia, possam suscitar o vosso interesse e oferecer alguma utilidade.

Os pleitos originários da accidentalidade rodoviária multiplicam-se nos tribunais, a nossa literatura jurídica exterior à esfera de expressão da jurisprudência não é abundante nesta área de direito, e a vastidão do tema consentiram-me a ideia de que, procedendo a uma apertada condensação, talvez fosse útil dar a lume uma espécie de quadro sinóptico de alguns dos assuntos mais recorrentes, controversos ou actuais, realizado pela integração de casos reais da vida percebidos na sua raiz teórica pelas leituras da doutrina e das decisões do Supremo Tribunal de Justiça, sobretudo a mais recente, susceptíveis de suscitar algum embaraço na sua abordagem.

Fá-lo-emos com espírito meramente noticioso, e não polemista por inadequado ao momento. O escopo desta intervenção naturalmente vedou o aprofundamento de alguns temas que noutro âmbito mereceriam análise mais cuidada e demorada, impôs-me critérios de concisão, conduzindo-me a propósitos eminentemente práticos quedados e sustentados num resumo ao mesmo tempo breve e documentado, sem esquecer impropício condicionalismo sempre presente de não relegar para plano secundário os deveres profissionais.

São estes, motivos pelos quais confio na vossa benevolência na avaliação do que me propus e executei.



Causas do acidente

Numa humanidade cada vez mais febril, inquieta e ávida de celeridade na voragem do tempo, o veículo automóvel cedo se tornou num ícone, mesmo numa divindade em que o acidente de viação é o seu ritual de sangue e sacrifício.

Basta lembrar que, apesar do rácio de mortos ter vindo a diminuir sistematicamente ao longo dos anos, no nosso país a taxa de acidentes *per capita* é das mais elevadas da Europa. Segundo dados fornecidos pela Autoridade Nacional de Segurança Rodoviária (ANSR)^{1/2}:

ANO	VM	FG	FL	TV ³
2003	1.241	4283	46.566	52.090
2004	1.054	3.905	43.832	48.791
2005	996	3.435	41.488	45.919
2006	763	3.188	40.052	44.003
2007	791	2.875	39.630	43.296
2008	707	2.392	37.704	40.803
2009	680	2.395	39.817	42.892
2010	664	2.415	40.019	43.098
2011	625	2.223	36.421	39.269
2012	526	1.883	33.017	35.426

Grande número destas vítimas encontram-se entre peões e condutores de veículos de duas rodas, mas o grande potencial de energia cinética desencadeadora de resultados tão sinistros reside no automóvel, conduzido tantas vezes por pessoas inaptas do ponto de vista cívico, e algumas vezes por pessoas correctas e corteses na vida quotidiana mas que na sua azáfama e corrida contra o tempo não conseguem reprimir a exacerbação do egoísmo que as assalta nessas vicissitudes.

Sem pretender entrar na análise dos preceitos éticos da estrada, passemos, então, a analisar alguns dos problemas que o acidente de viação suscita à luz das disposições legais.

Começaremos pelo estudo da etiologia do acidente no aspecto da infracção às regras de trânsito.

¹ Disponíveis no seu site www.ansr.pt. No passado dia 14 do corrente mês, foi noticiado pela Agência Lusa, por reporte a relatório da Organização Mundial de Saúde, com base nos dados referentes a 2010, ser Portugal o segundo país da Europa ocidental com maior taxa de mortalidade na estrada, embora tenha legislação abrangente sobre segurança rodoviária e esteja entre os quatro países do mundo que melhor classificam a sua aplicação.

² Veja-se o interessante estudo sobre o “*Custo Económico e Social dos Acidentes de Viação em Portugal*”, de Arlindo Alegre Donário e Ricardo Borges dos Santos, editado pela Universidade Autónoma de Lisboa.

³ VM – Vítimas mortais; FG – Feridos graves; FL – Feridos ligeiros; TV – Totalidade de vítimas.

As causas dos acidentes de viação residem, em regra, nos elementos físicos e humanos que introduzem no tráfego das vias de comunicação situações anormais propiciadoras de efeitos lesivos nas pessoas e nos bens.

Os factores físicos, grosso modo, dizem respeito à estrada, ao veículo e às condições atmosféricas, os factores humanos encontram-se nos condutores e peões.

Factores físicos

A via pública como espaço dos acidentes rodoviários

Começando pelo primeiro dos factores físicos, o trânsito efectua-se, em princípio livremente, nas vias do domínio público do Estado⁴, das Regiões Autónomas e das autarquias locais (art. 2.º, nº 1 do Código da Estrada – CE por diante⁵), nelas se integrando as auto-estradas, as vias públicas e os caminhos enquanto vias destinadas ao trânsito em zonas rurais (definidos no art. 1.º, respectivamente, als. a), v) e c) do CE).

Também nelas se abrangem as vias de comunicação terrestre do domínio privado, quando abertas ao trânsito público, exceptuando o que se encontrar especialmente acordado entre as entidades referidas no número anterior e os respectivos proprietários, conforme nº 2 do art. 2º e al. u) do art. 1º do CE

Não esquecer que igualmente são públicos os caminhos que desde tempos imemoriais estão no uso directo e imediato de pessoas, como proferiu o Assento de 19/04/89, no Proc. nº 073284, publicado no BMJ 386º-121 mas disponível na base de dados do ITIJ⁶, hoje com valor de Acórdão Uniformizador.

⁴ O art. 84.º, nº 1, als. d) e f), da Constituição da República dispõe que pertencem ao domínio público “as estradas” e “outros bens como tal classificados por lei”, e o seu nº 2 acrescenta que “A lei define quais os bens que integram o domínio público do Estado, o domínio público das regiões autónomas e o domínio público das autarquias locais, bem como o seu regime, condições de utilização e limites”. O conceito de domínio público é definido genericamente no art. 2.º do DL nº 477/80 de 15/10, como sendo constituído pelo “conjunto de bens do seu domínio público e privado, e dos direitos e obrigações com conteúdo económico de que o Estado é titular, como pessoa colectiva de direito público”.

De referir que há bens públicos que pertencem ao domínio privado (que, por sua vez, se subdivide em domínio privado disponível – bens do património financeiro – e domínio privado indisponível – bens do património administrativo) de entes públicos, designadamente do Estado, das regiões Autónomas e das autarquias locais (cfr. J.J. Gomes Canotilho/Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, 3ª ed., revista, pág. 411).

⁵ Aprovado pelo DL nº 114/94, de 03/05, mas que já sofreu por 12 vezes alterações introduzidas pelo DL nº 214/96 de 20/11, DL nº 2/98 de 03/01 (corrigido pela Rectificação nº 1-A/98 de 31/01), DL nº 162/2001 de 22/05, (objecto da Rect. nº 13-A/2001 de 24/05), DL nº 265-A/2001 de 28/09 (corrigido pela Rect. nº 19-B/2001 de 29 de Setembro), Lei nº 20/2002 de 21/08, DL nº 44/2005 de 23/02, DL nº 113/2008 de 01/07, DL nº 113/2009 de 18/05, Lei nº 78/2009 de 13/08, Lei nº 46/2010 de 07/09, DL nº 82/2011 de 20/06 e DL nº 138/2012, de 05/07.

⁶ Tal como todos os Acórdãos por diante citados sem menção expressa divergente.

A definição e classificação da rede rodoviária nacional encontra-se no Plano Rodoviário Nacional (PRN2000), instituído pelo DL n.º 222/98 de 17/07⁷, que estabelece as necessidades de comunicações rodoviárias de Portugal, onde se encontra discriminada a relação da rede nacional fundamental, da rede complementar e ainda da rede de auto-estradas, bem assim como das estradas nacionais e regionais. Este Plano diz respeito à rede nacional do Continente, estando excluídas as Regiões Autónomas que definem a sua própria rede em documento próprio.

A rede nacional fundamental integra os itinerários principais, designados por IP's, nas quais existem restrições de circulação com proibição da circulação de peões, velocípedes e veículos de tracção animal.

A rede nacional complementar, ou IC's, é formada pelos itinerários complementares e estradas nacionais, onde normalmente só podem circular veículos automóveis, encontrando-se igualmente proibida a circulação de peões, velocípedes e veículos de tracção animal.

A rede nacional de auto-estradas formada pelos elementos da rede rodoviária nacional especificamente projectados e construídos para o tráfego motorizado, que não servem as propriedades limítrofes, nas quais, conforme dispõe o art. 72.º do CE, é proibido a circulação de peões, animais, veículos de tracção animal, ciclomotores, motociclos e triciclos de cilindrada não superior a 50 cm³, quadriciclos, veículos agrícolas, comboios turísticos, bem como de veículos ou conjuntos de veículos insusceptíveis de atingir em patamar velocidade superior a 60 km/h ou aos quais tenha sido fixada velocidade máxima igual ou inferior àquele valor.

Por fim, as estradas regionais são as vias de interesse supra-municipal e complementares à rede rodoviária nacional, assegurando uma ou várias funções, como desenvolvimento e serventia das zonas fronteiriças, costeiras e outras de interesse turístico, ligação entre agrupamentos de concelhos constituindo unidades territoriais, e continuidade de estradas regionais nas mesmas condições de circulação e segurança.

É necessário, pois, que o acidente se verifique na via pública ou nas vias de domínio privado abertas ao trânsito público para que se considere aplicável o Código da Estrada.

No citado art. 2.º, nº 2 do CE a expressão “*trânsito público*” está utilizada em sentido amplo, na sua vertente dinâmica, de tráfego, mas também na sua vertente estática de paragem e estacionamento abrangendo, por isso, os parques de estacionamento dos hipermercados, restaurantes, ou das bombas de gasolina quando abertas ao público⁸, se neles for inexistente

⁷ Rectificado pela Declaração nº 19-D/98 e alterado pela Lei nº 98/99 de 26/07 e pelo DL nº 182/2003 de 16 /08.

⁸ O DL n.º 81/2006, de 20/04 estabelece o regime relativo às condições de utilização dos parques e zonas de estacionamento, tal como vêm definidos no CE.

regulamentação por acordo com os seus proprietários caso em que se lhes aplica sem excepção as normas estradais⁹.

Na jurisprudência do STJ não descortinámos a este título significativo número de casos, nem particular complexidade nos apreciados, mas ainda assim talvez seja merecedor de referência o Acórdão de 18/06/09, no Proc. nº 176/09.1YFLSB (Conselheiro Oliveira Vasconcelos) que se debruçou sobre uma realidade muito comum contendente com o direito de prioridade (arts. 29.º a 32.º do CE).

Ocorreu um acidente no entroncamento formado por uma via reconhecidamente pública, por onde transitava o veículo ligeiro de mercadorias QL, e uma via de acesso a várias empresas de um mesmo grupo económico, via particular, com nove metros de largura, admitindo trânsito nos dois sentidos, por onde circulava o veículo de passageiros PO, conduzido pela autora.

Na sentença proferida na 1ª instância considerou-se o condutor do veículo ligeiro de mercadorias QL, segurado na ré, como o único culpado da ocorrência do acidente, pelo facto de conduzir o veículo na via pública com uma taxa de álcool no sangue de 2,20 g/l, com excesso de velocidade e não ter respeitado a prioridade que o outro veículo de passageiros PO tinha em virtude de se apresentar pela sua direita, atento ao sentido em que seguia, sendo que este PO provinha de uma via, que apesar de ser classificada como particular, devia ser abrangida pelo conceito de “via pública” para efeito de aplicação das regras do CE, nos termos do nº 2 do seu artigo 2.º.

Na Relação entendeu-se que o acidente se ficou a dever à culpa concorrente de ambos os condutores – na proporção de 2/3 para a autora e 1/3 para o condutor do veículo ligeiro de mercadorias QL – porque a via de onde provinha a autora, “não integrada no domínio público, não estava aberta ao trânsito público” e, por isso, o veículo pela mesma conduzido não tinha qualquer prioridade, por aplicação do disposto na alínea a) do nº 1 do artigo 31.º do CE, que determina que *“deve sempre ceder a passagem o condutor (...) a) que saia de um parque de estacionamento, de uma zona de abastecimento de combustível ou de qualquer prédio ou caminho particular”*.

A autora, ao aproximar-se do entroncamento, deveria ter abrandado a marcha e permitido a passagem ao veículo de mercadorias segurado na ré, o que não aconteceu.

Na revista decidiu-se pelo acerto desta decisão.

O cerne da questão consistia em saber se o acesso de onde provinha a autora no seu ligeiro de passageiros se podia ou não considerar como via de domínio privado aberta ao trânsito

⁹ Cfr. no mesmo sentido Paula Ribeiro de Faria, in Comentário Conimbricense do Código Penal, tomo 2, 1999, pág. 1095.

público ou como um caminho particular. Na primeira hipótese, a autora teria o direito de prioridade nos termos do art. 30.º, nº 1 do CE, na segunda, não teria esse direito conforme al. a) do nº 1 do art. 31.º do mesmo diploma, acima transcrita.

No acórdão do Supremo considerou-se que por “trânsito público não pode deixar de ser entendido como trânsito que pertence a todos, que é do uso de todos, que se destina a todos”, daí que a via privada de onde proveio o veículo de passageiros conduzido pela autora, porque de acesso a várias empresas de um grupo empresarial não servia para trânsito a qualquer veículo, só os veículos que tivessem de aceder a essas empresas podiam e deviam por ela transitar, ou seja, a circulação não era livre porque quem não tivesse que ir às instalações daquelas empresas não podia nem devia aceder àquela via.

Em consonância, concluiu que a via por onde o ligeiro de passageiros acedeu à via pública, onde ocorreu um acidente, tinha que ser classificada de caminho particular de acesso, e face ao disposto na alínea a) do nº 1, do art. 31.º do CE devia ter cedido a passagem ao ligeiro de mercadorias.

A referida transgressão foi causal do acidente, a autora concorreu com a sua conduta para a ocorrência do acidente, aceitando o grau de culpa fixado no acórdão recorrido.

De alguma forma me suscita algumas dúvidas a solução perfilhada. Sem outros detalhes propenderia para a orientação seguida pelo Tribunal da 1ª instância, porquanto, não obstante tratar-se de um arruamento privado, o certo é que não deixava de estar aberto ao trânsito público no sentido de que qualquer um, poucos ou muitos, sem discriminação, que procurasse as instalações dessas empresas, poderiam e deveriam por aí transitar.

A situação em tudo se nos apresenta idêntica à do tráfego nos parques de estacionamento de hipermercados e restaurantes, e como a este respeito se pronunciou o Prof. Vaz Serra na Revista de Legislação e Jurisprudência, Ano 104º, pág. 46, o conceito de vias públicas deve ampliar-se de modo a abranger todos os locais que proporcionem a possibilidade de alguém ser lesado por um veículo que neles manifeste os riscos especiais.

Depois, como flui das citadas disposições do CE, o critério a que obedece a classificação das vias como públicas ou a estas equiparadas é o da sua afectação ou abertura ao trânsito público, que não o da dominialidade do terreno em que estão implantadas, factor que nos parece ter imbuído de forma determinante a solução perfilhada.

Assim, quando abertas ao trânsito público, ou seja, quando abertas à circulação, em geral, de pessoas, animais e veículos, as vias (em sentido amplo, abrangendo, designadamente, parques, zonas de estacionamento e arruamentos), do domínio privado (de entes públicos ou entes particulares) são equiparadas a vias públicas.



Um breve apontamento para referir uma situação, de todo inusitada, mas bem ilustrativa de que mesmo sedado em domínio privado um veículo pode cometer uma infracção estradal e ser interveniente num acidente de viação. No imediato, tal asserção poderá causar alguma perplexidade mas, ao cabo e ao resto, como vão constatar, infundada.

Um tractor industrial que estava a laborar no transporte de lixo dentro duma serração, em espaço privado, num movimento com a pá dianteira, dotada de ganchos, ocupou pelo menos 2 metros do espaço aéreo da faixa de rodagem duma estrada municipal, atingindo um veículo automóvel pesado de passageiros, de serviço público, que procedia ao transporte de estudantes, no preciso momento que passava em frente à entrada dessas instalações, abalroando a parte lateral esquerda do veículo pesado e causando ferimentos em vários dos alunos transportados que seguiam sentados nos lugares situados do lado esquerdo junto às janelas, danos na parte lateral esquerda do veículo pesado, nos seis vidros duplos, no pára-brisas, na chapa do tejadilho lateral do lado esquerdo, na pintura, em cadeiras e cortinas.

Sem dúvida que o condutor ou manobrador do tractor, apesar de se encontrar em domínio privado, violou o seu dever de diligência, o seu dever de *non facere*, e afectou a segurança dos utentes, em clara violação do nº 2 do art. 3.º do CE, que impõe às pessoas o dever de se absterem de actos que impeçam ou embaracem o trânsito ou comprometam a segurança e comodidade dos utentes da via, daí resultando o acidente.

Igualmente, porque não se tivesse demonstrado qualquer conduta censurável de outrem, particularmente do condutor do veículo onde seguiam os alunos sinistrados, concluiu-se ter sido o condutor do tractor industrial o único responsável pelo acidente e respectivas consequências¹⁰.

Foi esta a situação que motivou a intervenção do Supremo no Acórdão de 7/02/13, Proc. nº 109/06.7TBPRD.P1.S1 (João Bernardo).



Conexos com este factor, merecedores de alusão, são os acidentes ocorridos nas passagens de nível,¹¹ onde um só e mesmo espaço é simultaneamente ferroviário e terrestre, e por isso mesmo se tornou, durante muito tempo, também espaço de alguma hesitação que parece hoje ultrapassada.

¹⁰ Merecedor de particular realce, o facto de por se ter considerado o tractor industrial ainda como um “veículo” no conceito de “veículo” a que se reportava o artigo 1.º do DL n.º 522/85, de 31/12 então vigente, por interpretação conforme à Directiva Comunitária n.º 72/166/CEE, de 24/04/1972, entendeu-se estar-se perante um caso de responsabilidade sujeita ao regime do seguro obrigatório automóvel.

¹¹ Ainda na semana passada ocorreu mais um, no ramal da Linha do Vouga que liga Aveiro a Águeda, em que um quadriciclo foi colhido por uma automotora numa passagem de nível (PN) sem guarda, em Eirol, Aveiro, com duas pessoas a ficarem feridas em estado grave.

Refutando o entendimento de que as passagens de nível não interrompem e antes dão continuação às rodovias e por isso aos acidentes ocorridos nesse local devia aplicar-se o regime do CE, considerando-se como tal acidente de viação abrangido pelo CE a colisão de um comboio com um veículo automóvel numa passagem de nível com o fundamento de os comboios serem veículos e as passagens de nível vias públicas¹², houve tempo em que se acentuou que a responsabilidade civil por acidentes ferroviários não era regulada pelo CE mas pelo Regulamento para a Exploração e Polícia dos Caminhos de Ferro (REP), do DL n.º 39.780, de 21 de Agosto de 1954, alterado pelo DL n.º 48.594 de 26/09/68, e pelo Decreto Regulamentar n.º 6/82, de 19 de Fevereiro.¹³

Ficcionou-se com esse regulamento um espaço ferroviário em relação ao espaço terrestre ou rodoviário, criando-se “um espaço físico que se subtraía ao espaço da circulação terrestre (através do fechamento das passagens de nível e do accionamento dos sinais de impedimento) ou um espaço legal que produzia igual subtracção (nas passagens de nível sem guarda a CP não incorreria em responsabilidade. Naturalmente, por não ser esse um espaço terrestre, em sentido estrito, mas antes um espaço ferroviário) “, como sugestivamente se analisou no Acórdão de 16/11/06, Proc. n.º 05B2392, (Pires da Rosa).

Porém, com o advento do Código Civil de 1966 (doravante CC), designadamente através dos seus artigos 503.º, ao não excluir de nenhum modo o comboio da circulação terrestre, e 508.º, n.º 3 ao incluir expressamente na matéria dos acidentes de viação os acidentes causados por caminho de ferro, os acidentes com comboios, designadamente em passagens de nível, foram reconduzidos à sua condição de acidentes de viação, sem que, todavia, a especificidade da circulação ferroviária deixe de ser considerada¹⁴.

Surge, então, posteriormente, o Regulamento de Passagens de Nível (RPN) aprovado pelo DL n.º 156/81 de 9 de Junho¹⁵, procurando dar importante contributo para a atenuação e solução dos graves problemas de conflitualidade existente entre as circulações ferroviária e rodoviária emergentes das passagens de nível.

Poder-se-á dizer, grosso modo, que essa conflitualidade dissipa-se na maior parte dos casos em que por acção dos dispositivos mecânicos e/ou luminosos ou sonoros se subtrai ao

¹² Cfr. Ac. do STJ de 11/05/60, no BMJ 97º-248, seguindo a doutrina do Prof. Vaz Serra expressa no BMJ 90º-99, e de 5/06/73, Proc. n.º 064518, sumariado no ITIJ.

¹³ Cfr. Ac. do STJ de 9/11/60, no BMJ 101º-502.

¹⁴ Cfr. Acs. do STJ de 5/02/71, no BMJ 204º-138, 13/05/86, Proc. n.º 073048, (Aurélio Fernandes), 8/01/91, Proc. n.º 080999 (Vassanta Tamba), 18/05/06, Proc. n.º 06B297 (Pereira da Silva); Antunes Varela, Das Obrigações em geral, vol. I, 9ª ed., pág. 678, nota 1; Dario Martins de Almeida, Manual de Acidentes de Viação, 2ª ed., 1980, pág. 314; Menezes Leitão, Direito das Obrigações I, pág. 369.

¹⁵ Posteriormente revogado pelo DL n.º 568/99, de 23/12, que estabeleceu um novo Regulamento de Passagens de Nível.

espaço de circulação terrestre o espaço que se torna ferroviário¹⁶, e aí a REFER não tem obrigação de indemnizar quem, por qualquer razão, invade esse espaço que nesse momento deixou de ser um espaço livre de circulação terrestre para ser um espaço ferroviário.

Obviamente, não será assim quando esses dispositivos não derem indicação impeditiva, só houver sinal permissivo, e o utente tenha tomado as precauções necessárias para se assegurar de que se não aproxima qualquer veículo circulando sobre carris.

Controversas são as situações ocorridas nas passagens de nível de tipo D (sem barreiras e sem sinalização luminosa e/ou sonora de aproximação de circulações ferroviárias, com a Cruz de Santo André). Aí, como acidentes de circulação terrestre que vimos ser, a solução deve ser procurada nos domínios da responsabilidade civil em matéria de acidentes de viação, nos termos da lei geral sobre a responsabilidade civil.

Neste enquadramento jurídico há, todavia, um normativo específico que assume claramente a veste de elemento perturbador. Trata-se do art. 3.º, nº 1 do mencionado DL nº 568/99 ao dispor que “os veículos ferroviários gozam de prioridade absoluta de passagem nas PN”.

Ora, o comando nele inserto não pode ser levado rigorosamente à letra, a sua leitura deve ser feita em termos hábeis. Como se considerou no antes citado Acórdão de 16/11/06, e passa a transcrever-se: “A prioridade absoluta não pode significar que todo e qualquer acidente ocorrido numa passagem de nível é culpa do automóvel (ou do peão) que nela se encontra num mesmo tempo de um comboio.

Não é assim, expressamente até, para as passagens de nível de tipos A, B e C nas circunstâncias cogitadas nas várias alíneas do nº1 do art. 29.º, não é assim também nas passagens de nível de tipo D, sob pena de ficar subvertido todo o regime legal de culpa em matéria de acidentes de viação.

A norma do art. 3.º do RPN apenas significa – e já significa muito, e daí o absoluto – que o veículo ferroviário nunca é obrigado a ceder passagem a qualquer outro veículo, seja ele qual for, mesmo do tipo daqueles que, numa normal confluência de trânsito rodoviário, imporiam essa cedência ao titular do direito de prioridade.

Mas o que não isenta é o respectivo condutor de circular com os necessário cuidado, diligência, precaução, atenção. Como todos os condutores. “.

¹⁶ O REP estabeleceu quatro tipos de passagens de nível - A, B, C, e D (arts. 9.º e 12.º do Anexo ao DL nº 568/99, de 23/12) consoante têm barreiras ou meias barreiras, especifica sinalização luminosa ou sonora, e sem guarda de uma e de duas ou mais vias — Cruz de Santo André (arts. 11.º e 12.º do Anexo).

Isto é, a prioridade absoluta não tem o significado de sempre isentar o condutor do comboio de alguma responsabilidade em caso de embate em veículo ou pessoa no espaço da passagem de nível, não isenta o condutor do comboio dos deveres gerais de diligência e cautela, podendo incorrer em culpa se, por os não ter respeitado, tiver dado origem ao acidente.

Repugnaria que assim não fosse se, por exemplo, o condutor de um veículo automóvel antes de atravessar uma passagem de nível do tipo “D” respeita todos os cuidados exigíveis e só depois inicia a sua travessia, mas por qualquer motivo mecânico o veículo imobiliza-se precisamente em cima da via férrea, quando o comboio se aproxima, a reduzida velocidade, numa extensa recta com perfeita visibilidade, mas por ir distraído o condutor do comboio não se apercebe do veículo parado e dá-se o embate, quando dispunha de tempo mais que suficiente para o evitar.

Perfilhando igualmente esta hermenêutica, o Acórdão de 4/04/02, Proc. nº 02B205 (Neves Ribeiro), num acidente ocorrido numa passagem de nível sem guarda, apenas antecedida do tradicional “Pare, Escute e Olhe”, em local de reduzida, ou quase nula, visibilidade quanto à aproximação do comboio, em que os condutores do automóvel e do comboio conheciam o local, porque o maquinista não utilizou sinais acústicos de aproximação à passagem de nível sem resguardo, prevenindo a sua aproximação ao local, mantendo a velocidade de cerca de 46/47 km, e o condutor do automóvel, em vez de parar antes do atravessamento, e num local em que pudesse visionar ou escutar a aproximação do comboio, avançou e sem qualquer procedimento cautelar antecipado parou sobre a linha, considerou não ser possível distinguir quantitativamente as culpas de ambos os condutores, concluindo que o juízo de desvalor que recai sobre cada qual dos dois intervenientes, no que respeita à concorrência de ambos para a produção do efeito danoso, é qualitativamente igual.

E a entidade gestora da infra-estrutura ferroviária, também tem de assegurar que um condutor que cumprindo escrupulosamente as indicações dadas pela “Cruz de Santo André” e pelo sinal de “STOP” pode avançar tranquilamente na travessia da passagem, proporcionando-lhe condições de visibilidade suficientes para que o automobilista cumpridor possa avistar o comboio antes da decisão de fazer a travessia, sem correr o risco de, por força da velocidade estabelecida para o local vir a ser colhido por um comboio que entretanto se aproxime.

Foi precisamente por esta última razão, porque tal não proporcionou, tendo permitido que um troço da linha férrea em recta de cerca de 100 metros antes da passagem de nível, rodeado de ambos os lados por elevações naturais com cerca de 3 metros de altura, se mantivesse com arbustos, erva comprida e árvores altas, algumas das quais elevando-se a mais de 10 metros sobre o pleno da via, de tal forma que um condutor de um veículo automóvel, no limite mais

próximo do carril, apenas avistaria cerca de 30 a 40 metros da via férrea, e para visualizar toda a via até ao final da recta teria que parar já com o veículo sobre o carril mais próximo, tudo isto numa zona sem qualquer iluminação pública, tendo o acidente ocorrido de noite e com um comboio que não constava sequer do horário público, que no acórdão mencionado de 16/11/06 se entendeu que a gestora ferroviária, na ocasião a CP¹⁷, agira com culpa.

Atribuição reforçada pela adjunção da circunstância de dispor ela dos poderes legais necessários para concretizar a garantia de visibilidade (art. 11.º, nº 6, hoje 8.º, nºs 4 e 9, do RPN), para além de que estabeleceu para o local uma velocidade de circulação que não dava espaço suficiente ao comboio que dentro dela circulasse para se imobilizar antes de embater em qualquer obstáculo.

Decidiu-se, pois, ser de imputar à CP a responsabilidade pela eclosão do acidente, por ter tido uma conduta culposa e causal do mesmo na medida em que tal conduta omissiva “coloca qualquer *bonus pater familias conductor* na condição de ser vítima de um qualquer acidente ferroviário ainda que cumprindo inteira e rigorosamente todas as regras do direito estradal e ferroviário”.

Só assim não seria se ela tivesse demonstrado a culpa do condutor do automóvel atravessante, como aconteceria se o condutor do veículo não tivesse parado antes de iniciar a travessia, nem se certificado previamente de que se aproximava algum comboio, o que não se provou.

Em perfeita consonância com este entendimento se encontra uma outra decisão do Supremo Tribunal¹⁸, numa especial ocorrência em que a linha férrea invade e se estende pelo interior da cidade, no caso de Coimbra quando a circulação ferroviária se permitia nesses moldes, o que hoje já não acontece, que deu prevalência ao comando que dimanava da sinalização de semáforos para o trânsito automóvel sobre a sinalização para a circulação ferroviária.

Tendo-se dado por provado que o choque entre o veículo automóvel e a automotora se verificara no corredor da faixa de rodagem, considerou-se que tendo a autora, condutora do veículo automóvel, avançado quando o semáforo que regulava o trânsito automóvel estava na posição de luz verde para quem conduzia no seu sentido de marcha, não tinha que ceder a passagem à automotora; e isto porque os sinais de aproximação de passagem de nível sem guarda existentes no local não impediam o direito de prioridade de passagem conferido aos automobilistas pelo sistema de semáforos ali instalado, por não ser aplicável no caso ajuizado o

¹⁷ Os direitos e as obrigações integrantes do património da CP, “afectos às infra-estruturas integrantes do domínio público ferroviário”, foram transferidos para a Refer, EP, pessoa colectiva de direito público, “sem alteração de regime” (art.º 11.º, nº 3, do DL nº 104/97, de 29/4, que a criou - art.º 2º, nº 1).

¹⁸ Ac. de 24/05/05, Proc. nº 05A819 (Nuno Cameira).

regime legal das passagens de nível (na vigência ainda dos arts 1.º, n.ºs 1 e 2, d), e 3.º, do DL n.º 156/81, de 09/06).

E decidiu ser da CP a culpa exclusiva na produção do acidente porque o chefe da estação dera ordem ao maquinista para avançar quando o semáforo estava verde para os automobilistas e porque a automotora invadiu a faixa de rodagem por onde circulava o veículo automóvel, só tendo o maquinista reagido, travando, na iminência do embate.

Acrescia que não ficara provado que a condutora do automóvel tivesse desprezado algum dos cuidados elementares, abusado da sua primazia, contribuindo culposamente para a eclosão do acidente.

Cremos por correcta esta orientação, já delineada em anteriores deliberações prolatadas designadamente nos Acórdãos de 5/02/71, já citado, 10/12/87, Proc. n.º 075244, (Abel Pereira Delgado), 18/10/88, Proc. n.º 076109 (Soares Tomé), 16/02/93, Proc. n.º 082068, (Carlos Caldas) e de 12/06/96 (Sampaio da Nóvoa), na CJ (STJ), T2, pág.124¹⁹.



Aludiremos, por último, no domínio deste factor físico da via pública enquanto espaço de acidentes, à problemática instalada em torno das auto-estradas, tema fracturante da doutrina e jurisprudência durante largo tempo, apesar do problema já não revestir na actualidade a premência que exhibia no passado recente.

As auto-estradas como vias “rápidas” que são, em que se atingem velocidades elevadas, dentro dos limites da lei, exigem especiais condições de segurança e comodidade, daí que devam ser construídas, mantidas e conservadas com padrões de qualidade que garantam, de forma adequada e permanente, a segurança e comodidade dos utentes (Bases XXXIII, n.º 1 e XXXVI, n.º 2²⁰), o que importa, da parte da concessionária, a instalação de um mecanismo de vigilância das condições de circulação (Base XXXVII, n.º 1) e, nomeadamente, o dever de sinalizar todas as situações de perigo para a regular circulação.

Obviamente que tais deveres não desoneram os utentes/condutores de adoptarem as boas práticas de uma condução segura e com observância das normas estradais.

Deste modo, não é esperado e aceitável que o utente numa auto-estrada se venha a deparar com obstáculos não sinalizados, nomeadamente, animais, lençóis de água, óleos, peças

¹⁹ Neste aresto sustentou-se que a isenção de responsabilidade civil dos Caminhos-de-ferro, por força dos artigos 3.º, 24º n.º. 1 e 29º do DL n.º. 156/81, de 9/06, relativamente aos acidentes ocorridos no atravessamento de passagens de nível, sem guarda, seria uma isenção reveladora de uma discriminação inconstitucional, por violadora dos princípios expressos, nomeadamente, nos arts. 12.º e 13.º e 25.º da Constituição da República Portuguesa. Entendimento que os posteriores acórdãos de 4/04/02 e 16/11/06, antes citados, acolheram.

²⁰ Anexas ao DL n.º 294/97, de 24/10 (com as alterações introduzidas pelo DL n.º 287/99, de 28/07), que modifica o contrato de concessão celebrado entre o Estado Português e a Brisa, antes ao abrigo do DL n.º 315/91, de 20/08 (Anexo I).

de automóveis, pavimentos irregulares ou com buracos, ou com correntes de água provenientes do exterior à via, circunstâncias propiciadoras de acidentes.

O certo é que muitas vezes assim aconteceu, e acontece, motivando a intervenção dos tribunais, dando azo a intenso debate centrado essencialmente na definição do regime de responsabilidade civil a que a concessionária está sujeita perante os utentes destas vias de comunicação, com decisões nem sempre coincidentes. Tão pouco coincidentes que nelas se destrinçaram duas orientações fundamentais.

Uma, que considerava ser a responsabilidade da concessionária de natureza contratual, nela se perspectivando três entendimentos.

Para uns, os contratos celebrados entre o Estado e a concessionária colocavam-na na veste de devedora da prestação de serviço proporcionado ao utente, pelo facto de a utilização das auto-estradas estar, em regra, condicionada pelo pagamento de uma quantia em dinheiro (portagem), defendendo a existência de uma especial vinculação de direito privado entre a entidade concessionária e o utente, seja uma “relação contratual de facto”, seja uma verdadeira relação contratual atípica embora com limitação das prestações devidas: pagamento do preço por parte do utente, e colocação à disposição deste, por parte da concessionária, da estrada e respectiva organização, com velocidade legal e segurança, fazendo impender sobre ela a presunção de culpa do art. 799.º, n.º 1, do CC.

Para outros esses contratos conheciam uma eficácia reflexa favorável aos utentes, tratar-se-ia de um contrato com eficácia de protecção para terceiros.

Do próprio contrato de concessão, que tem por partes o Estado e a entidade concessionária, resultam para a concessionária certos deveres de protecção em relação a terceiros (os utentes), de tal modo que estes, não adquirindo embora o direito a uma prestação, ao contrário do que sucede no contrato a favor de terceiro, cujo regime consta dos arts. 443.º e segs. do CC, podem-se tornar credores de uma pretensão indemnizatória se a concessionária inobservar aqueles deveres de protecção e daí lhes advierem prejuízos.

No próprio preâmbulo do já citado DL nº 294/97 se pode ler que algumas das bases do contrato de concessão têm “*eficácia externa relativamente às partes no contrato*”. E, entre elas, está claramente a Base XXXVI, em cujo n.º 2 se impõe à concessionária a obrigação, “*salvo caso de força maior devidamente verificado*», de «*assegurar permanentemente, em boas condições de segurança e comodidade, a circulação nas auto-estradas, (...) sujeitas ou não ao regime de portagem*”.

Estas obrigações da concessionária, mesmo quando não tenha aplicação o regime de portagem, conduz a equacionar a hipótese de o dever de indemnização a favor do utente ter, não

fonte delitual ou contratual, mas uma figura intermédia, o “*contrato com eficácia de protecção para terceiros*”. E, como assinala o Prof. Sinde Monteiro, a razão de ser do instituto – designadamente quando estão em causa bens jurídicos como a vida, a integridade física, e a propriedade, que por integrarem verdadeiros direitos subjectivos gozam de protecção delitual geral – consiste em permitir aos beneficiários usufruírem de certas vantagens do regime jurídico contratual, a mais importante das quais respeita ao ónus da prova da culpa²¹.

Assim, embora o contrato de concessão tenha como partes únicas o Estado e a concessionária, os automobilistas, cujos interesses aquele quer defender, sem todavia lhes atribuir um direito à prestação, hão-de beneficiar do regime probatório mais favorável do art. 799.º, n.º 1 (em comparação com o art. 487.º, n.º 1), do CC, com a concretização contida na já citada Base XXXVI, n.º 2.

Uma terceira via obrigacional sustentou a configuração de um contrato a favor de terceiro.

Em causa estava a Base XLI, n.º 2 do Anexo ao DL n.º 458/85 de 30/10, nos termos da qual “a concessionária será obrigada, salvo caso de força maior devidamente verificado, a assegurar permanentemente, em boas condições de segurança e comodidade, a circulação nas auto-estradas, quer tenham sido por si construídas, quer lhe tenham sido entregues para conservação e exploração, sujeitas ou não ao regime de portagem”.

Entendia-se que com esta disposição se estava a atribuir aos utentes um verdadeiro direito subjectivo à segurança e comodidade, de molde a que no âmbito de um contrato a favor de terceiro, com o regime do art. 443.º e segs. do CC, qualquer condutor poderia demandar directamente a concessionária sempre que entendesse existir uma situação de falta de condições de segurança em algum troço da auto-estrada, exigindo-lhe tal prestação, independentemente de qualquer evento danoso.

A segunda orientação fundamental sustentava ser o utente da auto-estrada um terceiro em relação ao contrato de concessão celebrado entre a concessionária e o Estado, e como tal nas relações da concessionária com o utente regem os princípios da responsabilidade civil extracontratual, o que implicava caber ao lesado a prova da culpa do autor da lesão na conformidade do disposto nos arts. 483.º, n.º 1 e 487.º, n.º 1 do CC.

Dentro deste enquadramento delitual, destaca-se uma corrente que considerava assentar a responsabilização da concessionária no facto de ter à sua guarda coisa imóvel, remetendo-a para uma situação de culpa presumida no âmbito da regra do art. 493.º, n.º 1, do CC, entendendo-se

²¹ Na Revista de Legislação e de Jurisprudência, Anos 132.º, págs. 31/32, 60/64, 90/ 96, e 133.º, págs. 31/32, 59/66.

que esta norma estabelece uma inversão do ónus de prova quanto ao requisito culpa, competindo, por isso, à concessionária provar que agiu sem culpa²².

No Supremo Tribunal, as referidas teses foram sendo adoptadas, predominando, até certa altura, a da responsabilidade extracontratual (cfr, entre muitos outros, os Acórdãos de 30/04/02, Proc. nº 02A635 (Reis Figueira), 20/05/03, Proc. nº 03A1296, (Ponce de Leão), de 14/10/04, Proc. nº 04B2885 (Oliveira Barros) e de 12/11/96, Proc. nº 96A373, (Cardona Ferreira).

A partir da prolação do Acórdão de 22/06/04, Proc. nº 04A129, (Afonso Correia), a tese da responsabilidade contratual passou a granjear mais adeptos seguindo-se-lhe os Acórdãos de 9/09/08, Proc. nº 08P1856, (Garcia Calejo), 2/11/10, Proc. nº 7366/03.9TBSTB.E1.S (Fonseca Ramos), 15/11/11, Proc. nº 1633/05.4TBALQ.L1.S1 (Nuno Cameira), 24/04/12, Proc. nº 720/06.6TBFIG.C1.S1 (Azevedo Ramos), e de 02/05/12, Proc. nº 2338/07.7TBPNF.P1.S1 (Sousa Leite), os dois últimos não publicados²³.

Também a doutrina se divide sobre esta questão.

Meneses Cordeiro e Carneiro da Frada sustentam a tese da responsabilidade extracontratual, o primeiro in *“Igualdade Rodoviária e Acidentes de Viação nas Auto-Estradas, Estudo do Direito Civil Português”*, Almedina, Coimbra 2004, pág. 56, *“Acidente de viação em auto-estrada; natureza da eventual responsabilidade da concessionária”* (Anotação ao Acórdão do STJ de 3/3/05, na ROA, ano 65, Junho de 2005, pág. 135 e segs), e Manuel Carneiro da Frada, no Parecer apresentado na Revista nº 650/07 e nos escritos *“Sobre a Responsabilidade da Brisa Por Acidentes Ocorridos Em Auto-Estradas”* (Parecer publicado no Boletim da ASJP de Setembro de 2005, pág. 13 a 38), e *“Sobre a responsabilidade das concessionárias por acidentes ocorridos em auto-estradas”* “já citado.

Pelo contrário, Sinde Monteiro, na Revista de Legislação e Jurisprudência, Anos 131.º, págs. 48 e segs, 106 e segs, 378 e segs, 132.º, pág. 28 e segs, 60 e segs, 90 a 96, e 133.º, pág. 27 e segs, 59 a 66 (Anotação ao Acórdão do STJ de 12/11/96 e à sentença do Juiz do 3º Juízo de Competência Especializada Cível de Santo Tirso de 2/05/96), e Cardona Ferreira, com a tese do contrato a favor de terceiro in *“Acidentes de Viação em Auto-Estradas – Casos de*

²² Para maiores desenvolvimentos, vejam-se os estudos críticos destas diversas orientações do Prof. Carneiro da Frada, *“Sobre a responsabilidade das concessionárias por acidentes ocorridos em auto-estradas”*, na Revista da Ordem dos Advogados (ROA), ano 65, vol. II, Setembro de 2005, e de Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas Ataíde, *“Acidentes em Auto-Estradas: Natureza e Regime Jurídico da Responsabilidade dos Concessionários”*, Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida, vol. II, FDUNL, Almedina, págs. 157/199.

²³ Destoantes surgem ainda os Acórdãos de 30/10/08, Proc. nº 3137/08 (Ferreira de Sousa), não publicado e de 1/10/09, Proc. nº 1082/04.1TBVFX.S1 (Santos Bernardino), continuando a entender que a responsabilidade da Brisa por danos sofridos pelos utentes das auto-estradas de que esta é concessionária situa-se no campo da responsabilidade extracontratual. Devendo, para o efeito, considerar-se “a auto-estrada uma coisa imóvel, sobre a qual – com todo o contexto envolvente, os acessórios de que a concessionária é detentora, integrando vedações, estruturas para a cobrança das portagens, placas de sinalização, separadores de sentido de trânsito, sinalização de emergência, etc. – detém um poder de facto, com o dever de a vigiar, a BRISA responde por culpa presumida, nos termos do n.º 1 do art. 493.º do CC”.

Responsabilidade Civil Contratual?”, Coimbra Editora, 2004, págs. 88/89, defendem a responsabilidade contratual.

Acontece que esta discussão em torno da definição do regime de responsabilidade civil a que a concessionária das auto-estradas está sujeita perante os utentes ficou de algum modo desvalorizada pela publicação da Lei n.º 24/07 de 18/7, diploma legal que veio definir os direitos dos utentes das vias rodoviárias classificadas como auto-estradas concessionadas. Assim, dispõe-se no seu art. 12.º que:

“1. Nas auto-estradas, com ou sem obras em curso, e em caso de acidente rodoviário, com consequências danosas para pessoas ou bens, o ónus da prova do cumprimento das obrigações de segurança cabe à concessionária, desde que a respectiva causa diga respeito a:

- a) Objectos arremessados para a via ou existentes nas faixas de rodagem;*
- b) Atravessamento de animais;*
- c) Líquidos na via, quando não resultantes de condições climatéricas anormais.*

2. Para efeitos do disposto no número anterior, a confirmação das causas do acidente é obrigatoriamente verificada no local por autoridade policial competente, sem prejuízo do rápido restabelecimento das condições de circulação em segurança.

3. São excluídos do número anterior os casos de força maior, que directamente afectem as actividades da concessão e não imputáveis ao concessionário, resultantes de:

- a) Condições climatéricas manifestamente excepcionais designadamente graves inundações, ciclones ou sismos;*
- b) Cataclismo, epidemia, radiações atómicas, fogo ou raio;*
- c) Tumulto, subversão, actos de terrorismo, rebelião ou guerra”.*

Como se explicitou no Acórdão do STJ de 08/02/2011, Proc. n.º 8091/03.6TBVFR.P1.S1 (Paulo Sá), citando Carneiro da Frada, *“Claro que antes discutia-se o ónus da prova da culpa e hoje a lei fala em ónus da prova do cumprimento. Entende-se, porém, ser irrelevante esta particularidade, visto que também na responsabilidade contratual, como decorre do disposto no art. 799.º, n.º 1, incumbe ao devedor provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso não procede de culpa sua. Resulta desta presunção que ela abrange não só a culpa como também a ilicitude do devedor. Na origem do não cumprimento existe uma conduta ilícita do devedor e que essa conduta é também culposa”*.

O que releva, é o facto de se vir considerando de modo pacífico que esta norma é interpretativa, consagrando uma das soluções controvertidas pela doutrina e jurisprudência, a de natureza contratual.

Na realidade, a lei nova consagrada por este artigo 12.º, nº 1, da Lei n.º 24/07 de 18/07, contém e fixa um dos sentidos possíveis que os textos antecedentes e a laboração que, a este propósito a doutrina e a jurisprudência empreenderam, podia comportar, razão pela qual deve ser considerada como lei interpretativa, porquanto aquela lei não adoptou, indiscutivelmente, uma regra diversa, antes consagrou uma das soluções controvertidas pela doutrina e jurisprudência. Resolveu um problema, cuja solução constituía até ali matéria de debate, dando-lhe uma solução dentro dos quadros da controvérsia anteriormente estabelecida²⁴.

As leis interpretativas, nos termos do art. 13.º, nº 1, do CC, devem integrar-se na lei interpretada e, conseqüentemente, têm aplicação imediata. A lei interpretativa deve considerar-se como remontando à data da entrada em vigor da lei interpretada, como se tivesse sido publicada na data em que o foi a lei interpretada, ficando, porém salvos os efeitos já produzidos pelo cumprimento da obrigação, por sentença passada em julgado, por transacção, ainda que não homologada, ou por actos de análoga natureza²⁵.

Como assim, a nova redacção do artigo 12.º, nº 1, da Lei n.º 24/07, face à sua natureza de lei interpretativa, aplica-se, retroactivamente²⁶, a todas as situações que, à data da sua entrada em vigor, não tenham ainda sido julgadas, por decisão transitada.

Este mesmo entendimento perfilharam os Acórdãos do STJ de 13/11/07, Proc. nº 07A3564 (Sousa Leite), de 9/09/08, Proc. nº 08P1856 (Ernesto Calejo) já citado, 16/09/08, Proc. nº 08A2094 (Ernesto Calejo), 02/11/08 (Azevedo Ramos), na Col. Jur., ano XVI, tomo III, pág. 108, 11/11/08, Proc. nº 2424/08 (Azevedo Ramos), não publicado, 2/11/10, Proc. nº 7366/03.9TBSTB.E1.S1 (Fonseca Ramos) já citado, 08/02/11 (Paulo Sá) já citado, 13/09/11, Proc. nº 803/2001.P1.S1 (Helder Roque em que fomos adjunto), não publicado, 15/11/11, Proc. nº 1633/05.4TBALQ.L1.S1 (Nuno Cameira), 24/04/12, Proc. nº 720/06.6TBFIG.C1.S1 (Azevedo Ramos), e de 02/05/12, Proc. nº 2338/07.7TBPNF.P1.S1 (Sousa Leite), estes dois últimos não publicados.

A Lei nº 24/07, de 18 de Julho, é, pois, claramente, interpretativa, colocando a cargo da concessionária, devedora de uma prestação inerente à concessão das auto-estradas, a observância do regime do ónus da prova, o que permite afirmar que a lei consagrou a regra do artigo 799.º, nº 1, do CC, cabendo-lhe ilidir a presunção de culpa que sobre si incide, quando for possível

²⁴ Sobre este tema veja-se Emídio Pires da Cruz, in *“Da Aplicação das Leis no Tempo”*, Lisboa, 1940, pág. 246, e o Prof. Baptista Machado in *“Sobre a Aplicação no Tempo do novo Código Civil”*, 1968, págs. 286 e segs..

²⁵ Cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, vol. I, 4ª ed., págs. 62/63.

²⁶ Em sentido algo dissonante apenas se conhece o já citado Acórdão de 1/10/09, Proc. nº 1082/04.1TBVFX.S1 (Santos Bernardino), onde se sustenta que o legislador quis tão só esclarecer que ocorre a inversão do ónus da prova da culpa da concessionária, nos termos referidos no nº 1 do art. 12.º da Lei nº 24/07 : nos acidentes em auto-estradas concessionadas, cuja causa seja alguma das previstas na norma em questão, é sobre a concessionária que recai o ónus da prova de ter cumprido as obrigações de segurança a que se acha vinculada, e não ao lesado que incumbe provar que aquela as não cumpriu.

afirmar que, por violação das “obrigações de segurança”, ocorreu um acidente rodoviário seja resultante da existência de objectos arremessados para a via ou existentes nas faixas de rodagem, seja de atravessamento de animais, ou de líquidos na via, quando não resultantes de condições climatéricas anormais.

“Cabe-lhe, agora, comprovar a correspondência entre a idoneidade das medidas que adoptou para prevenir esse tipo de acidentes ou remover as suas consequências e as exigências ditadas pelo critério do *bonus pater familias*”²⁷.

Porém, quanto às demais situações passíveis de originar acidentes rodoviários nas auto-estradas, designadamente, aquelas que contendem com a existência de obras em curso nas mesmas, a Lei n.º 24/07, já é omissa, pelo que, seguramente, nesse silêncio estará subentendida a sua aquiescência pela solução jurisprudencial e doutrinal que defende a teoria da responsabilidade civil extracontratual.

Importa recordar que o Tribunal Constitucional se pronunciou invariavelmente pela não inconstitucionalidade da norma constante do artigo 12.º, n.º 1, da Lei n.º 24/07, na interpretação segundo a qual, *“em caso de acidente rodoviário em auto-estradas, em razão do atravessamento de animais, o ónus de prova do cumprimento das obrigações de segurança pertence à concessionária e esta só afastará essa presunção se demonstrar que a intromissão do animal na via não lhe é, de todo imputável, sendo atribuível a outrem, tendo de estabelecer positivamente qual o evento concreto, alheio ao mundo da sua imputabilidade moral que não lhe deixou realizar o cumprimento”*.

Todos os acórdãos consideraram que tal interpretação não feria o princípio da separação e interdependência dos órgãos de soberania e o estatuto constitucional do Governo, assim como a inversão do ónus da prova não ofende os princípios do processo equitativo, igualdade, proporcionalidade e da protecção da confiança, nem que houvesse lesão dos direitos de iniciativa económica e de propriedade (Acs. n.º 596/09 (Benjamim Rodrigues), 597/09 (Cura Mariano), ambos de 18/11/09, e 629/09 de 2/12/09 (Sousa Ribeiro).



O veículo e as condições atmosféricas

Ainda no domínio dos factores físicos associados aos acidentes, e recordamos, como no início anotámos, os outros são os veículos, classificados nos artigos 105.º a 113.º do CE., deles merecendo particular destaque, pela sua maior frequência no tráfego ou intervenção em

²⁷ Rui Paulo Coutinho de Mascarenhas Ataíde, ob. cit., pág. 196.

acidentes, os automóveis, motociclos, ciclomotores, veículos agrícolas e velocípedes, e as condições atmosféricas, mas uns e outras, por razões da sua conformidade objectiva não têm motivado particular intervenção do Supremo Tribunal, de molde a justificar alguma referência neste espaço, e estas últimas as mais das vezes surgem associadas ao crucial problema que acabámos de enunciar referente à definição da responsabilidade da concessionária das auto-estradas.



Factores humanos

É altura de passarmos, então, aos factores humanos.

Os acidentes de viação têm na maior parte das vezes a sua origem em factores humanos que residem nos próprios utentes das vias de comunicação, dizem respeito quer aos condutores quer aos peões, e integram as condições subjectivas destes e a sua expressão objectiva, o ilícito rodoviário na sua forma de violação às regras de trânsito.

As estatísticas revelam que entre as causas principais dos acidentes figuram as violações voluntárias das regras de trânsito, não porque se tenha efectiva intenção de provocar determinado acidente, o que o remeteria para domínio do ilícito criminal fora do âmbito desta narrativa, mas por imponderação, pressa, egoísmo, exibicionismo, desconhecimento da lei, e, às vezes, por imaturidade no pensar que o acidente só acontece aos outros.

A velocidade excessiva, as ultrapassagens e mudanças de direcção irregulares, a inobservância das regras de prioridade e sinalização, as distrações, agora tão frequentes com a utilização de aparelhos de áudio e de comunicação, são as infracções que maioritariamente estão na origem de grande parte dos graves acidentes.

Estes actos ou omissões reflectidos e corporizados em violações ilícitas de direitos subjectivos ou em infracções das normas do direito estradal, no seu figurino jurídico traduzido numa violação do “direito de outrem” ou da lei “destinada a proteger interesses alheios” (art. 483.º, nº 1 do CC), conduz-nos, de imediato, ao domínio da responsabilidade civil extracontratual assente na ideia da culpa (doutrina da responsabilidade subjectiva), em homenagem ao princípio da livre iniciativa individual, sabido, no entanto, que o Código Civil também reconheceu expressamente a outra forma de responsabilidade extracontratual fundada no risco (teoria da responsabilidade objectiva) (cfr. arts. 499.º a 510.º).



Culpa

A culpa, pressuposto inevitável da responsabilidade civil extracontratual, e que constitui uma das fontes da obrigação de indemnização, exprime um juízo de reprovabilidade pessoal da conduta do agente, por haver agido como agiu, face às circunstâncias do caso concreto, quando é certo que podia e devia ter-se comportado, de modo diverso.

“Agir com culpa significa actuar em termos de a conduta do agente merecer *a reprovação ou censura* do direito. E a conduta do lesante é reprovável, quando, pela sua capacidade e em face das circunstâncias concretas da situação, se concluir que ele *podia e devia ter agido de outro modo*.”

O Código Civil consagrou expressamente a tese da *culpa em abstracto*, quanto à responsabilidade extracontratual (art. 487.º, n.º 2)²⁸.

O efeito danoso causado pelo acidente só pode ser objecto de um juízo de censura, se resultar de uma causa imputável àquele que o produziu, causa essa que se pode expressar, nos termos da lei, numa condução contravencional, ou, então, na falta de atenção, imperícia, inconsideração ou violação dos deveres gerais de diligência na direcção de um veículo.

Por sua vez, o ónus de prova dos factos integrantes da culpa no quadro da responsabilidade civil extracontratual, se não houver presunção legal da sua existência, cabe a quem com base nela faz valer o seu direito, designadamente o de crédito indemnizatório (arts. 342.º, n.º 1 e 487.º, n.º 1, do CC)²⁹.

Acontece que em matéria de responsabilidade civil resultante de acidente de trânsito, em que os danos foram provocados por violação objectiva de uma norma do CE, vigora a presunção “*juris tantum*” de negligência, contra o autor material da contravenção, dispensando-se, pois, a prova, em concreto, da falta de diligência³⁰.

Significa tal, que neste âmbito, a tarefa do lesado apresenta-se facilitada, porquanto, com recurso à prova da primeira aparência, existe a presunção de que, por via de regra, procede com culpa o condutor que, em contravenção aos preceitos estradais, cause danos a terceiros.

Na falta de outro critério legal, a culpa é apreciada pela diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias de cada caso (art. 487.º, n.º 2, do CC). O critério legal de apreciação da culpa é, pois, como acima se disse, abstracto, ou seja, tendo em conta as concretas

²⁸ Cfr. Antunes Varela, ob. cit., págs. 582, 587 e 596.

²⁹ Cfr. Antunes Varela, ob. cit., pág. 611.

³⁰ Cfr. neste sentido os Acs. do STJ de 20/11/03, Proc. n.º 03A3450, 16/03/11, Proc. n.º 1879/03.0TBACB.C1.S1, de que fomos relator, e demais jurisprudência nele mencionada, não publicado, 20/01/10, Proc. n.º 365/07.3TBFVN.C1.S1, e de 7/02/08, Proc. n.º 07A4598.

circunstâncias da dinâmica do acidente de viação em causa, por referência a um condutor normal.

Temos, assim, nesta conformidade, que atentar na dinâmica do acidente fornecida pelas instâncias.



Para melhor ilustração detenhamo-nos no seguinte caso submetido à sindicância do Supremo Tribunal de Justiça.

Viúva e filhos propuseram acção declarativa³¹ contra os proprietários de um animal bovino, pedindo a sua condenação a pagar-lhes determinado montante, acrescida de juros, alegando que o marido e pai dos autores, interveio num acidente de viação quando, conduzindo um motociclo e circulando com os devidos cuidados, veio a embater num bovino que se lhe atravessou, inopinadamente, na via, em resultado do que sobreveio a morte daquele condutor.

Na contestação, os réus alegaram que o acidente se ficou a dever a culpa do motociclista, por circular desatento e em condições irregulares, designadamente, ao nível da velocidade, que era excessiva, e alcoolizado, tendo impugnado, igualmente, o montante dos danos peticionados.

A sentença julgou a acção, parcialmente, procedente e, em consequência, condenou, solidariamente, os proprietários do animal a pagar determinados valores.

Estes réus apresentaram recurso, tendo o Tribunal da Relação julgado improcedente a apelação e, em consequência, confirmou a sentença recorrida.

Do acórdão da Relação, os réus interpuseram recurso de revista tendo por objectivo a alteração da decisão sobre a matéria de facto, por força da utilização ilegítima de presunções naturais, e a questão da culpa na produção do acidente.

No particular relativo à culpa, entendiam os recorrentes que o acidente se ficara a dever a responsabilidade exclusiva do condutor do motociclo ao passo que na versão oposta a respectiva culpa caberia, na totalidade, aos donos do animal, quer por omissão do dever de vigilância sobre o mesmo, quer por culpa presumida.

Efectuando uma síntese do essencial da factualidade que ficou demonstrada, temos que por volta das 01h50, em dia de Junho, o motociclo circulava pela metade direita da faixa de rodagem numa estrada do Minho, conduzido pelo falecido, a uma velocidade não apurada mas superior a 50 kms/hora, quando colidiu, frontalmente, na aludida faixa direita, com um animal de raça bovina, que na mesma se encontrava, sozinho e à solta, sem qualquer guardador, e que era visível, através das luzes dos médios do motociclo, a, pelo menos, 30 metros.

³¹ Revista nº 62/07.0TBVRM.G1.S1.

Ao avistar o animal, o condutor do motociclo travou e guinou para a esquerda, deixando impressos no pavimento da estrada rastros de travagem com 5,80 metros e marcas de derrapagem com 6,10 metros, após o embate.

No local, que não era iluminado, a via configura uma recta ascendente, com cerca de 200 metros de comprimento, sem obstáculos nas margens, a menos de trinta metros, e termina em curva ligeira, sem habitações voltadas directamente para a estrada, sendo que, imediatamente antes do local do sinistro, encontrava-se colocado, na berma da estrada, um sinal de trânsito vertical, que dava conta da proibição de exceder a velocidade máxima de 70 km/h, o que aquele condutor bem conhecia, por ali passar mais do que uma vez por dia.

O bovino fazia parte de uma manada de animais, propriedade dos recorrentes que o utilizavam no seu próprio interesse, e que são soltos para os pastos sem um guardador, andando tresmalhado sem estar preso pela soga, não tendo os pastos para onde são lançados esses animais, na bordadura dos prédios, qualquer segurança que impeça o seu acesso à via pública. Aperceberam-se os recorrentes do seu desaparecimento no dia da véspera em que ocorreu o acidente, procuraram-no, mas não alertaram as autoridades para esse facto.

O condutor do motociclo circulava com uma taxa de álcool no sangue de 0,76g/l, sendo que o percurso que veio a terminar com o embate já não era o primeiro que aquele fazia nessa noite com o motociclo, transportava na ocasião, gratuitamente e por mera cortesia, uma amiga.

Dispõe o artigo 24.º, nº 1, do CE que *“o condutor deve regular a velocidade de modo que, atendendo às características e estado da via e do veículo, à carga transportada, às condições meteorológicas ou ambientais, à intensidade do trânsito e a quaisquer outras circunstâncias relevantes, possa, em condições de segurança, executar as manobras cuja necessidade seja de prever e, especialmente, fazer parar o veículo no espaço livre e visível à sua frente”*.

Por outro lado, sem prejuízo do preceituado nos artigos 24.º e 25.º e de limites inferiores que lhes sejam impostos, os condutores não podem exceder determinadas velocidades instantâneas, em quilómetros/hora, conforme resulta do disposto pelo artigo 27.º, nº 1, todos do CE.

O legislador considera, assim, excessiva a velocidade quando o condutor não possa parar o veículo, no espaço livre e visível à sua frente, ou quando exceda os limites fixados por lei.

Excluída que está a velocidade excessiva, em termos absolutos ou objectivos, porquanto ficou provado que o condutor do motociclo circulava a uma velocidade não apurada, embora superior a 50 kms/hora, resta analisar o enquadramento da situação fáctica no conceito de velocidade excessiva subjectiva.

Os condutores de veículos motorizados devem, pois, circular a uma velocidade que lhes permita parar antes de causar qualquer acidente em consequência de obstáculos que lhes surjam ou sejam, razoavelmente, previsíveis.

A velocidade será, assim, sempre excessiva quando o condutor não possa deter o veículo, no espaço livre visível à sua frente.

Ora, o espaço livre visível é a secção de estrada isenta de obstáculos que se inclui no campo visual do condutor, sendo certo que podendo os obstáculos, anteriormente inexistentes, surgir, repentinamente, trata-se de uma circunstância com aptidão para excluir a sua previsibilidade e, portanto, a culpa do condutor.

Porém, a regra de que o condutor deve adoptar a velocidade que lhe permita fazer parar o veículo, no espaço livre visível à sua frente, pressupõe, na sua observância, que não se verifiquem condições anormais ou factos imprevisíveis que alterem, de súbito, essa visibilidade.

No caso em análise, o espaço livre visível à frente do condutor do motociclo não se encontrava limitado por qualquer obstáculo, a uma distância de 30 metros, e, àquela hora da madrugada, se afigurava pouco crível poder verificar-se perigo de atravessamento de animais que se alimentam em pastagens, como era o caso, conhecida a sua recolha aos estábulos ao final de cada dia solar.

À velocidade de 70 K/h, máximo legal permitido no local, o condutor do motociclo percorreria 19,45 m/s, e, em circunstâncias normais de reflexos e aderência, demoraria 39 metros a imobilizá-lo, a que corresponde a distância total de paragem, sendo 15 metros de distância de reacção e 24 metros de distância de travagem³².

Por sua vez, os danos verificados na sequência do acidente e a taxa de álcool no sangue de 0,76g/l de que o condutor era portador devem estar interligados por um nexo causal, não bastando que resultem do mero exercício da condução naquelas circunstâncias, sem qualquer conexão com a alcoolemia, antes requerendo, como “*conditio sine qua non*”, que sejam consequência, típica e adequada, da condução sob a influência do álcool.

Por isso, cabe a quem invoca a situação da alcoolemia, ou seja, aos réus, o dever de provar os pressupostos de que depende, onde se incluem a taxa de álcool no sangue e o nexo causal desta com a produção do acidente, nos termos do preceituado pelo artigo 342.º, nº 2, do CC³³.

³² Oliveira Matos, Código da Estrada Anotado, 1985, 55; Dario Martins de Almeida, ob. cit., págs. 480 e 484.

³³ Neste sentido os Acs. do STJ de 22/02/01, BMJ 494º- 325, de 19/06/97, BMJ 468º-376 e de 14/01/97 na CJ (STJ), Ano V, T1, 39, Acórdão uniformizador de jurisprudência nº 6/2002, de 28 de Maio (DR I S, de 18/7/2002), segundo a qual “a alínea c) do artigo 19º do DL nº 522/85, de 31 de Dezembro, exige para a procedência do direito de regresso contra o condutor por ter agido sob influência do álcool o ónus da prova pela seguradora do nexo de causalidade adequada entre a condução sob o efeito do álcool e o acidente”, e de 11/12/12, Proc. nº 1135/10.7TVLSB.L1.S1.

Não é, assim, suficiente que o condutor seja portador de álcool no sangue, sendo, igualmente, necessário que esse facto se torne na causa ou numa das causas do acidente, nexó este que os réus tinham que demonstrar, em conformidade com a disposição legal acabada de citar.

Com efeito, a lei fala em “agir sob a influência do álcool” e não “estar sob a influência do álcool”, razão pela qual se entende que se o legislador quisesse dispensar a prova do nexó de causalidade, teria dito, simplesmente, que o condutor conduziu com álcool.

É que não se deve fazer derivar a presunção de culpa e o nexó de causalidade de normas legais que visam uma função sancionatória da condução com certo grau de alcoolémia, mas que são insusceptíveis de fazer presumir, através delas, a produção do acidente.

Os réus não lograram demonstrar que o acidente ocorreu devido à condução do falecido sob a influência do álcool, por não se haver provado a relação de nexó causal entre a taxa de álcool no sangue de que este era portador e a produção do acidente em que interveio, antes conheceu resposta negativa o ponto concreto onde a questão era, especificamente, colocada, o que importou a insubsistência do facto exceptivo impeditivo invocado, atento o disposto pelo 342.º, nº 1, do CC.

Passando, á análise do problema noutra perspectiva, sendo excepcional a responsabilidade civil por facto não praticado pelo próprio, pessoalmente, a reparação do dano causado, fora dos casos previstos na lei, pode fundar-se, nomeadamente, na omissão do dever de vigilância³⁴.

E a omissão é causa do dano sempre que haja o dever jurídico de praticar o acto omitido, com a consequente obrigação de reparar esse dano, nos termos do disposto pelo artigo 486º, do CC.

A responsabilidade civil por omissões importa, para além do pressuposto específico que consiste no dever jurídico da prática do acto omitido, a verificação dos demais requisitos legais, nomeadamente, a existência de um nexó de causalidade, de modo a que a realização do acto teria obstado, seguramente ou com a maior probabilidade, à verificação do dano³⁵.

Dispõe o artigo 487.º, nº 1, do CC, que “*é ao lesado que incumbe provar a culpa do autor da lesão, salvo havendo presunção legal de culpa*”.

Efectivamente, a lei consagra situações de presunção legal de culpa do responsável, que implicam uma inversão do ónus da prova, mas que são ilidíveis, em princípio, mediante prova

³⁴ Cfr. Vaz Serra, Responsabilidade de Pessoas Obrigadas à Vigilância, BMJ 85º-382.

³⁵ Cfr. Antunes Varela, ob. cit., vol I, pág. 546; Almeida Costa, Direito das Obrigações, 10ª ed., pág. 559.

em contrário, nos termos do estipulado pelo artigo 350.º, nºs 1 e 2 do CC, não se tratando, portanto, de casos de responsabilidade objectiva.

O Código Civil prevê a situação da *“culpa in vigilando”*, nomeadamente, em relação a outrem, estabelecendo o respectivo artigo 493.º, nº 1 do CC, que *“quem tiver em seu poder coisa móvel ou imóvel, com o dever de a vigiar, e bem assim quem tiver assumido o encargo da vigilância de quaisquer animais, responde pelos danos que a coisa ou os animais causarem, salvo se provar que nenhuma culpa houve da sua parte ou que os danos se teriam igualmente produzido ainda que não houvesse culpa sua”*.

Trata-se de uma previsão situada, no âmbito dos denominados delitos complexos, porquanto engloba uma omissão, por parte das pessoas obrigadas à vigilância, por um lado, e um ilícito praticado por outrem ou por algo carecido de vigilância, por outro.

E esta situação contende com os danos causados por animais, presumindo-se a existência de culpa, por parte das pessoas que, em virtude da lei ou de negócio jurídico, estavam obrigadas à sua vigilância.

Por seu turno, dispõe o artigo 502.º, do CC, que *“quem no seu próprio interesse utilizar quaisquer animais responde pelos danos que eles causarem, desde que os danos resultem do perigo especial que envolve a sua utilização”*.

Na hipótese deste normativo legal, o dano encontra-se em conexão com o risco que envolve a utilização dos animais, no âmbito do binómio utilização-perigo especial a ela inerente, sendo certo que a fuga do animal, seguida de danos, inclui-se, igualmente, no quadro dos perigos especiais que ele representa.

Neste caso, ao contrário do que sucede com a situação contemplada pelo artigo 493.º, do CC, já analisada, em que o dano se encontra apenas em conexão com a vigilância do animal, não basta a simples obrigação ou o dever jurídico de o guardar, exigindo-se ainda a sobreposição da utilização do animal no interesse próprio, como requisito da responsabilidade objectiva, que não ressalva a falta de culpa, como acontece com aquele normativo legal³⁶.

Da conjugação desta dupla vertente do regime dos “danos causados por animais” deve concluir-se que, utilizando os réus, no seu próprio interesse, o animal interveniente no acidente, sobre os quais incidia, simultaneamente, o dever jurídico de o vigiar e tendo sobrevivendo danos para a vida e integridade pessoal dos envolvidos na colisão, ainda que eles tivessem ilidido a presunção de culpa que sobre os próprios recai decorrente do artigo 493.º, nº 1, o que não se

³⁶ Cfr. Pires de Lima e Antunes Varella, ob. cit., págs. 511/512; Menezes Cordeiro, Direito das Obrigações, 2º vol., AAFDL, 1990, reimpressão, 381 a 383; Dario Martins de Almeida, ob. cit., págs. 236 a 239 e 302 a 304.

demonstrou, sempre cairiam na alçada da imputação objectiva, a que alude o artigo 502.º, ambos do CC.

São, portanto, os réus proprietários do bovino responsáveis pela produção do acidente e de todas as suas consequências, desde logo, a título de culpa, se não bastasse, também, a sua responsabilidade objectiva pelo sucedido.

Verificar-se-á, porém, a concorrência de culpas entre estes réus, com base na responsabilidade assente na culpa, oriunda da omissão do dever de vigilância do animal, e o condutor do motociclo, com base na culpa pela direcção do veículo?

Encontrando-se a velocidade instantânea limitada, no local, a 70 K/h, não se provou que o condutor do motociclo tenha ultrapassado essa barreira, o que, desde logo, como já se disse, afasta a circulação daquele com velocidade excessiva, em termos absolutos ou objectivos.

Os condutores de veículos motorizados devem, igualmente, circular a uma velocidade que lhes permita parar antes de causar qualquer acidente, em consequência de obstáculos que lhes surjam ou sejam, razoavelmente, previsíveis.

Porém, a regra de que o condutor deve adoptar a velocidade que lhe permita fazer parar o veículo, no espaço livre visível à sua frente, pressupõe, na sua observância, que não se verifiquem condições anormais ou factos imprevisíveis que alterem, de súbito, essa visibilidade.

Efectivamente, exigindo-se que o condutor possa parar o veículo, no espaço livre visível à sua frente, a finalidade prosseguida pelo artigo 24.º, nº 1 do CE, consiste em assegurar que a distância entre ele e qualquer obstáculo visível que se lhe depare, seja suficiente para, em caso de necessidade, fazer parar o veículo, em condições de segurança, mas sem que tenha que contar com os obstáculos, inopinadamente, surgidos, o que pressupõe que se não verifiquem condições anormais ou factos imprevisíveis que alterem, subitamente, a visibilidade³⁷.

Por outro lado, considera-se a vaguear todo o animal cujo dono ou guarda não esteja presente ou não se encontre em posição de o poder dominar, em situação de perigo.

À hora da madrugada em que a mesma aconteceu, em que já não era de prognosticar sequer o atravessamento de animais na via, muito menos, o vagueamento de um bovino, não permite sustentar, razoavelmente, que ao condutor do motociclo possa ser censurado o facto de não ter moderado, especialmente, a velocidade, por forma a poder parar o veículo, em condições de segurança, no espaço livre visível à sua frente, o que só não terá acontecido, em virtude da presença inopinada do obstáculo constituído pelo bovino.

³⁷ Acs. do STJ, de 17/01/80, BMJ 293º- 297, 6/11/08, Proc. nº 08B3331, 18/12/07, Proc. nº 07A2732, e de 2/12/08, Proc. nº 08A2096.

Nesta medida, houve que imputar a responsabilidade total do acidente aos réus, proprietários do bovino, por deixá-lo vaguear na estrada, dando causa à colisão frontal do motociclo contra aquele³⁸.

Assim, a acção foi julgada parcialmente, procedente e, em consequência, condenaram-se os réus proprietários do bovino, solidariamente, a pagar aos autores as quantias que foram discriminadas, acrescidas de juros, à taxa legal de 4% ao ano, desde a citação e até integral cumprimento.



Diferente³⁹ é o circunstancialismo de um ciclomotor, vindo da berma do lado esquerdo da via, saído de um estacionamento, ingressar e percorrer a faixa de rodagem em sentido transversal, da esquerda para a direita, considerado o sentido de marcha de outro veículo automóvel, ligeiro de passageiros, que por aí circulava (arts. 12.º, nº 1, 2ª parte, 29.º, nº 1, 35.º, nº 1 do CE) e quando este, animado de velocidade excessiva, não apenas por ser superior ao limite de circulação na localidade, mas por se lhe impor especialmente moderação, atentas as condições do local⁴⁰ (arts. 25.º e 27.º do CE), não se deteve no espaço em que se deveria deter, se circulasse a velocidade adequada, e embatem.

Aqui há concorrência de culpas (art. 570.º, nº 1 do CC), não se suscita alguma dúvida quanto ao nexo de causalidade naturalístico.

É que há situações em que, não obstante ocorrer uma actuação ilícita e culposa de um ou dos dois intervenientes num acidente, não se pode concluir no sentido de que ela foi a causa adequada do acidente

O artigo 563.º do CC consagra o princípio da causalidade adequada na sua vertente negativa, que adiante melhor se explicitará, de acordo com o qual o facto que actua como condição só deixará de ser causa do dano desde que se mostre por sua natureza de todo inadequado e o tenha produzido apenas em consequência de circunstâncias anómalas ou excepcionais, não pressupondo a exclusividade da condição, podendo ter colaborado na sua produção outros factos concomitantes ou posteriores.

³⁸ Dario Martins de Almeida, ob. cit., pág. 304 e nota (1); Ac. do STJ de 11/10/94, BMJ 440º -448.

³⁹ Ac. de 2/12/08, Proc. nº 08A2096.

⁴⁰ O acidente ocorreu em zona de acentuado tráfego de pessoas e automóveis, zona ladeada por casas de habitação e estabelecimentos comerciais, antecedida de curva que o veículo automóvel teve de descrever, com inclinação descendente, circunstâncias que impunham à luz do disposto no art. 25.º, nº1, als. c) e d) que a velocidade do veículo fosse especialmente moderada, ou seja, o veículo não devia sequer circular à velocidade máxima permitida nas localidades.

Por outras palavras, um facto é causal de um dano quando é um de entre as várias condições sem as quais aquele se não teria produzido, o facto e o dano não são isoladamente considerados mas valorizados no processo factual que, em concreto, conduziu ao dano.

Revertendo ao caso, dir-se-á que a ocupação da faixa de rodagem contrária por veículo, no caso pelo ciclomotor, quando culposa, a originar colisão com veículo que circula na faixa de rodagem própria, é sem dúvida, causa adequada do acidente.

Mas não necessariamente causa exclusiva. Não se deve acolher o entendimento segundo o qual, seja qual for a velocidade imprimida a um veículo que circule na sua faixa de rodagem, o acidente que nesta venha a ocorrer com ele, há-de sempre ser da responsabilidade exclusiva daquele que invadiu a via, pois, se tal ocupação não ocorresse, o veículo seguiria o seu percurso normal e o acidente nunca ocorreria. Cair-se-ia na ideia da exclusividade causal.

Esta ideia apenas vale para os casos anormais ou factos imprevisíveis, como acima anotámos, para as situações em que ocorre uma interrupção súbita do percurso normal que se processa em condições normais de respeito das regras de trânsito.

Quando tal não ocorre, então a causalidade adequada não pode ser afastada a não ser que se demonstre que, independentemente da violação da regra estradal a impor um juízo de culpa, sempre a colisão ocorreria. Será o que acontece quando o veículo se atravessa à frente de outro veículo, que seguia na sua mão de trânsito, a uma distância tal que este jamais poderia deter a sua marcha no espaço livre e visível à sua frente.

Quando o veículo circula em condições de desrespeito das regras de trânsito, presumindo-se a culpa e por via dela a consideração de que o acidente resultou do processo sequencial nela originado, o ónus da prova tendo em vista ilidi-la há-de recair sobre o agente que incorreu no facto ilícito culposo (art. 350.º, n.º 2 do CC). Isso implica, portanto, a prova de factos demonstrativos de que, não obstante a infracção culposa, o processo causal normal e adequado determinaria que o acidente sempre viesse a ocorrer naqueles precisos termos.

No caso de que nos estamos a servir como exemplo, não havia nenhum facto a indicar que o ciclomotor surgira em condições tais que o veículo automóvel sempre com ele colidiria fosse qual fosse a velocidade de que vinha animado; ou seja, não foi feita prova de que o ciclomotor apareceu na faixa de rodagem do veículo repentinamente, a uma distância tão curta que a velocidade do veículo ligeiro de passageiros era indiferente ao processo causal, era impossível evitar o embate ou mesmo atenuar as suas consequências.

Provou-se, pelo contrário, que este veículo circulava em excesso de velocidade, deixando rastros de travagem evidenciadores desse excesso, ele não parou porque circulava com velocidade superior àquela que devia circular no local.

O embate decorreu, portanto, na sua sequência causal normal e adequada, tanto da conduta culposa do ciclomotor que invade a faixa onde circulava o veículo automóvel como da conduta culposa deste que, circulando com excesso de velocidade onde devia circular com velocidade especialmente moderada, inferior ao limite máximo permitido nas localidades, não conseguiu parar de modo a evitar o embate.

Houve, pois, concorrência de culpas.



Culpa Presumida Culpa Efectiva

Num outro caso, de que fomos relator na revista nº 1202/07.4TBCHV.P1.S1A, estava em causa um acidente ocorrido quando dois veículos automóveis, que seguiam um atrás do outro, o QI na frente seguido do NZ, a uma velocidade superior a 50 Kms/hora, a vítima pedonal, em local sem passagem para peões, atravessou a estrada da direita para a esquerda, atento o sentido de marcha dos veículos automóveis, quando o QI se encontrava a 15/20 metros de distância, e o local do atropelamento, a seguir a um entroncamento com uma lomba à entrada, era visível a 40 metros de distância no sentido de marcha dos veículos.

O QI travou, deixando um rasto de cerca de 12 metros, e desviou a trajectória para a esquerda com o intuito de evitar o atropelamento, mas tal manobra não foi suficiente acabando por embater e atropelar o peão a meio da hemi-faixa direita.

O tribunal da 1ª instância, depois de expressar não saber “se foi o QI a atropelar e a receber o posterior embate do NZ na traseira ou se foi o NZ que com o referido embate na traseira levou o QI a atropelar a vítima”, considerou ainda assim que a culpa na ocorrência do acidente impendeu sobre os condutores dos dois veículos automóveis, que seguiam um atrás do outro, enquanto a Relação concluiu recair sobre a vítima toda a culpa do mesmo acidente.

Entendeu-se no acórdão recorrido que “*nas concretas circunstâncias em que a vítima atravessou a faixa de rodagem, nem mesmo a observância da velocidade regulamentar evitaria o atropelamento, isto é, não há um nexo de adequação entre a inobservância do dever legal de circular a velocidade não superior a 50 Kms./hora e o atropelamento da vítima.*”.

Sem dúvida que as viaturas ligeiras QI e NZ circulavam em infracção ao direito estradal, por seguirem a velocidade superior à de 50Km/h estabelecida para as localidades, o que constitui violação do art. 27.º do CE, implicando presunção *juris tantum* de culpa dos seus condutores.

Só que a validade desta presunção pressupõe que o comportamento contra-ordenacional objectivamente verificado se enquadre no espectro das condutas passíveis de causarem acidentes do tipo daqueles que a lei quer prevenir e evitar ao tipificá-las como infracções.

Como se sabe e resulta do art. 349.º do CC, presunções são as ilações que a lei ou o julgador tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido.

Certo é, também, como já referimos, que as presunções legais são, em regra, ilidíveis mediante prova em contrário (art. 350.º, n.º 2, do mesmo código).

Como tal, se os factos a cuja prova tendem resultaram indemonstrados, ou melhor, se por outra via se apurou a forma como efectivamente ocorreu o acidente, ao contrário do que daquela presunção resultaria, passamos a ter em conta não a presunção mas o facto real, apurado, a verdade histórica do acontecido.

A culpa presumida não pode, pois, prevalecer contra a culpa efectiva, provada.

Então, temos que se circulasse a uma velocidade de 50 Kms./hora, o QI percorreria 20,61 metros até se imobilizar^{41/42}. Estando provado que a vítima iniciou a travessia quando o veículo dela distava 15/20 metros, é seguro que, mesmo àquela velocidade de 50 Kms/hora, o QI não se poderia imobilizar antes do embate.

Já um veículo a circular à velocidade de 60 Kms/h, percorreria 27,79 metros até se imobilizar, que se desdobrariam em 12,49 metros correspondentes ao tempo de reacção e 15,30 metros para a distância de paragem⁴³. O que leva a ter de concluir que sendo superior a 50 Kms/h a velocidade do mencionado veículo atropelante, porém em muito pouco a excederia, porquanto deixou um rasto de travagem de cerca de 12 metros, inferior ao previsto na tabela que vimos referenciando para aquela velocidade de 60 Kms/h⁴⁴. Também, para o efeito, não será inócuo atentar que poucos metros antes, nunca além das duas dezenas, o QI acabara de passar por um entroncamento com uma lomba à sua entrada.

Deste modo, só a falta de atenção da atropelada explica que tivesse atravessado a faixa de rodagem quando o veículo QI se encontrava tão próximo, já vinha estando no seu horizonte visual desde a distância de pelo menos 40 metros, e nem a observância por aquele da velocidade

⁴¹ A tal velocidade, a distância de paragem do veículo seria de 10,20 metros, a que há que acrescentar o percurso de uma distância de 10,41 metros correspondente ao tempo de reacção que corresponde a essa velocidade (cfr. Dario Martins de Almeida, ob. cit., pág. 486).

⁴² De acordo com a informação prestada pela Prevenção Rodoviária Nacional, no seu sítio na internet, a distância de paragem para um veículo a circular à velocidade de 50 Kms/h, em piso de alcatrão e seco, será de 29 metros (distância de reacção 17 metros + 12 metros de distância de travagem), tabela ainda mais favorável à posição do condutor do veículo.

⁴³ Também segundo a tabela apresentada por Dario Martins de Almeida na sua obra citada. Porém, se considerarmos a mesma informação da Prevenção Rodoviária Nacional temos que a distância de paragem para um veículo a circular à velocidade de 60 Kms/h, em piso de alcatrão e seco, será de 38 metros (distância de reacção 20 metros + 18 metros de distância de travagem).

⁴⁴ De recordar que a Relação alterou a resposta dada na 1ª instância ao quesito 3º, segundo a qual a velocidade seria de cerca de 70 Kms/h, reduzindo-a para “velocidade superior a 50 Kms/h”.

regulamentar permitiria a sua travessia em segurança. E tão próximo estava o QI que o percurso da vítima na faixa de rodagem não foi além de metade da sua hemi-faixa.

Foi, assim, a sua conduta imprudente que tornou impraticável ao condutor do QI evitar o embate, ainda que executando manobras de travagem e desvio de trajectória correspondentes à perícia de um condutor medianamente avisado.

A vítima não observou as regras de prudência e cautela exigíveis a uma pessoa medianamente cuidadosa que pretendesse atravessar a faixa de rodagem em causa, e que exigiriam que tivesse adoptado as precauções necessárias a avistar os veículos que nela circulavam na sua direcção. Iniciou o atravessamento da faixa de rodagem sem se certificar se a poderia levar a cabo em segurança, agindo imprudentemente em violação do disposto nos artigos 99.º, n.ºs 1 e 2, al. a), e 101.º do CE. Normas que prescrevem que:

Art. 99.º - “1 – Os peões devem transitar pelos passeios, pistas ou passagens a eles destinados ou, na sua falta, pelas bermas.

2 – Os peões podem, no entanto, transitar pela faixa de rodagem, com prudência e por forma a não prejudicar o trânsito de veículos, nos seguintes casos:

a) quando efectuem o seu atravessamento”;

Art. 101.º - “1 - Os peões não podem atravessar a faixa de rodagem sem previamente se certificarem de que, tendo em conta a distância que os separa dos veículos que nela transitam e a respectiva velocidade, o podem fazer sem perigo de acidente.

2 - O atravessamento da faixa de rodagem deve fazer-se o mais rapidamente possível.”.

E foi esta infracção ao CE que foi determinante para a ocorrência do acidente.

A infracção ao disposto no art. 27.º do CE integra efectivamente um facto ilícito do condutor do veículo QI, mas não o torna mecanicamente em único culpado ou sequer conculpado pelo atropelamento. O atropelamento do peão ocorreria mesmo que o QI se apresentasse no limite dos 50 Kms/h de velocidade regulamentar.

Como refere Dario Martins de Almeida, toda a culpa cabe ao peão que seja colhido, ao atravessar a faixa de rodagem, dentro do espaço compreendido pelo rasto de travagem e pelo tempo de reacção do condutor (distância de paragem), sempre que se trate de uma velocidade regulamentar⁴⁵.

O excesso superior àquele limite legalmente permitido a que circulava, quase irrelevante em termos absolutos pelo que acima deixámos, não foi causa determinante do atropelamento,

⁴⁵ In ob. cit., pág. 483.

assim como inexistem elementos suficientes a partir da matéria de facto provada que permitam concluir com segurança que também tivesse sido determinante ou agravante do resultado lesivo.

Acresce que o condutor não é obrigado a prever ou contar com a falta de prudência dos restantes utentes da via, sejam veículos ou peões, antes devendo partir do princípio de que todos cumprem os preceitos regulamentares do trânsito e observam os deveres de cuidado que lhes subjazem⁴⁶.

O acidente resultou, pois, de uma conduta culposa que, no âmbito do processo causal, foi unicamente devida à sinistrada.



Mas, independentemente do limite absoluto de velocidade referido, também como já referimos, os condutores de veículos automóveis devem regular a velocidade de modo a que, atendendo às características e ao estado da via e do veículo, às condições meteorológicas ou ambientais, à intensidade do trânsito e a quaisquer outras circunstâncias relevantes, possam, em condições de segurança, executar as manobras cuja necessidade seja de prever e, especialmente, fazer parar o veículo no espaço livre à sua frente (artigo 24.º, n.º 1, do CE).

Trata-se de um corolário do dever objectivo de cuidado cuja violação, com base na ideia da acção ou omissão inadequada do agente, implica o aumento da probabilidade do dano para além do risco permitido em função das exigências da vida em sociedade.

Esta regra de que o condutor deve especialmente fazer parar o veículo no espaço livre à sua frente significa dever assegurar-se, no exercício da condução automóvel, de que a distância entre ele e qualquer obstáculo visível é suficiente para, em caso de necessidade, o fazer parar.

Ela rege especialmente para o caso de os condutores circularem com veículos automóveis à sua vanguarda e pressupõe a inverificação de condições anormais ou obstáculos inesperados, não lhe sendo exigível que contem com eles, sobretudo os derivados da imprevidência alheia⁴⁷.

Releva essencialmente, no caso, o facto de o embate haver ocorrido na sequência da vítima ter surgido pela frente do veículo automóvel QI, na faixa de rodagem direita, segundo o seu sentido de trânsito, inesperadamente, a cerca de 15/20 metros de distância. Como a vítima surgiu ao condutor do QI a muito curta distância, na sua hemi-faixa direita de rodagem, tendo em conta o tempo de reacção normal na condução automóvel à vista do obstáculo e o rasto de travagem de cerca de 12 metros, não pode o embate que ocorreu ser-lhe censurável do ponto de vista ético-jurídico por não ter podido imobilizar o veículo automóvel antes do mesmo.

⁴⁶ Cfr. neste sentido os Acórdãos do Supremo de 31/01/06, Proc. n.º 4089/05 (Azevedo Ramos) e de 18/04/06, Proc. n.º 6A701 (Sebastião Póvoas).

⁴⁷ Cfr. Ac do STJ de 15/02/07, Proc. n.º 07B302.

Não se mostra ter o condutor do veículo atropelante infringido o dever geral de atenção e concentração no exercício da condução. Pelo contrário, a curta distância a que se lhe deparou a vítima não lhe concedeu tempo e distância suficientes para observar e executar outros cuidados que não fossem as manobras de recurso que encetou, travagem e desvio da trajectória, procurando evitar o acidente, correspondentes, aliás, à perícia e destreza exigíveis, e que apontam em sentido oposto.

Perante o mencionado quadro de facto, não se pode concluir que o condutor do QI tenha infringido o dever objectivo de cuidado previsto no artigo 24.º, n.º 1 do CE ou exigível ao condutor padrão, ou que tivesse agido com imperícia, imprevidência ou falta de atenção.

Em suma, impõe-se a conclusão no sentido de que o evento estradal em causa lhe não é imputável a título de culpa.

Mais uma vez, incumbia à vítima o especial cuidado na travessia da estrada, até porque o fazia em local de acentuado trânsito automóvel. É forçoso reconhecer que a iniciativa de atravessamento da faixa de rodagem consequencia a violação, por banda da vítima, de um dever objectivo de cuidado, já que a mesma, com total inconsideração pelas incidências do tráfego, se propôs atravessar a via num momento em que havia já por muito perto, e em sua aproximação, circulação de veículos.

Incumbia-lhe, por isso, atentar bem nos veículos automóveis que rodavam no sentido sul-norte e na velocidade a que o faziam. Era-lhe naturalmente mais fácil avistar os veículos automóveis que se aproximavam do que aos condutores destes avistá-la a ela e adivinhar o seu propósito e a sua dinâmica da travessia da faixa de rodagem.

Tendo surgido inopinadamente na frente do veículo automóvel QI, sem ter em conta o trânsito automóvel, violou as importantes normas estradais já mencionadas, agiu com culpa e, consequentemente, foi a exclusiva causadora do evento em que foi vitimada.



Nexo de causalidade

Uma seguradora intentou a acção declarativa de condenação contra a proprietária de um veículo automóvel e o seu empregado-condutor⁴⁸, pedindo a sua condenação no pagamento de uma quantia alegando que celebrou com a proprietária um contrato de seguro de responsabilidade civil automóvel, referente ao veículo ligeiro de mercadorias identificado, e que conduzido pelo segundo réu, ao serviço da primeira ré, foi interveniente em acidente de viação

⁴⁸ Revista n.º 6090/06.5TBLRA.C1.S1

de que resultou a morte de uma pessoa que seguia noutra viatura e ferimentos num outro indivíduo.

Esse acidente deveu-se ao deficiente acondicionamento da carga transportada no veículo da primeira ré, tubos metálicos, pelo que lhe assiste, face aos réus, direito de regresso em relação às quantias indemnizatórias que pagou a terceiros para ressarcimento dos danos emergentes daquele sinistro.

Regularmente citados, os réus ofereceram contestação, tendo vindo a ser proferida sentença que, na parcial procedência da acção, decidiu condenar os réus a pagar à autora uma quantia, acrescida de juros de mora, calculados desde a data da citação, à taxa legal supletiva, até integral pagamento.

Inconformada, apelou a ré proprietária, mas a Relação, por unanimidade, confirmou a sentença recorrida.

Continuando irresignada interpôs revista, argumentando que da conjugação da factualidade dada como provada não resultava que a queda dos tubos metálicos se tivesse devido ao seu deficiente acondicionamento, mas antes ao estilo de condução adoptado pelo condutor que provocou a movimentação e oscilação dos tubos na caixa de transporte e o consequente rebentamento da cinta de aperto.

Pretendia, pois, que o STJ contrariasse as instâncias, que asseverasse não se ter devido a causa da queda da carga a mau acondicionamento dos tubos, mas ao estilo de condução adoptado. Compreendia-se esse seu desejo porquanto a autora seguradora buscava na acção o reconhecimento do seu direito de regresso na situação prevista na al. d) do art. 19.º do DL n.º 522/85, de 31/12, à data vigente, que o confere precisamente à seguradora que satisfaça a indemnização *“contra o responsável civil por danos causados a terceiros em virtude de queda de carga decorrente de deficiência de acondicionamento”*.

O primeiro aspecto que importava reter e vincar era o de que o Supremo, como tribunal de revista que é, só conhece, em princípio, de matéria de direito, limitando-se a aplicar definitivamente o regime jurídico que julgue adequado aos factos materiais fixados pelo tribunal recorrido (art. 729.º n.º 1 do CPC), daí que o eventual erro na apreciação das provas e na fixação da matéria de facto pelo tribunal recorrido só possa ser objecto do recurso de revista quando haja ofensa de uma disposição expressa da lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova (arts. 721.º, n.º 2 e 722.º, n.ºs 1 e 2, do CPC), excepções estas que claramente não ocorriam no caso.

A Relação, na linha do sustentado já na sentença, concluíra pelo mau acondicionamento da carga, porque os comprimentos da zona aberta de transporte de carga do veículo e dos tubos

de aço transportados, que se projectavam para fora da caixa de carga sobre a cabine do veículo, podiam constituir perigo ou embaraço para os outros utentes da via (art. 56.º, nº 2 do CE), exigiam para esse transporte um veículo com outras dimensões, com uma caixa aberta mais comprida, para além de que as cintas utilizadas para amarração da carga não eram adequadas para aqueles tubos de aço redondos e quadrados, circunstâncias que considerou como causa adequada suficiente para o acidente ocorrido e os danos dele resultantes.

Indubitavelmente, a Relação lançou mão de presunção judicial, simples ou de experiência, meio de prova falível cuja força persuasiva pode ser afastada por simples contraprova, mas meio de prova⁴⁹.

De sublinhar que, conforme doutrina e jurisprudência há bastante tempo firmadas, relativamente às ilações extraídas pelas instâncias em sede de matéria de facto com base em presunções judiciais compete ao Supremo Tribunal de Justiça apenas verificar se elas exorbitam o âmbito dos factos provados ou deturpam o sentido normal daqueles de que foram extraídas.

Quando tal não suceda o tribunal de revista deve acatar a decisão das instâncias, por esta se situar ainda no âmbito da matéria de facto, que por regra é imodificável (arts. 722.º, nº 2 e 729.º, nº 1, do CPC)⁵⁰. É que, ao firmar o conteúdo de presunções judiciais, a Relação opera “no âmbito da sua competência, no quadro da decisão da matéria de facto, na envolvência do princípio da livre apreciação da prova a que se reporta o artigo 655.º nº 1 do Código de Processo Civil”⁵¹.

Ora, face à estrutura dos factos assentes e dos factos deles inferidos, não havia fundamento legal para se concluir que a Relação tivesse infringido o disposto nos arts. 349º e 351º do CC, ou seja, o regime legal das presunções judiciais ou de facto.

Com base na factualidade dada como provada, tal ilação estava perfeitamente de acordo com as regras da experiência e os juízos correntes de probabilidade.

Assim, se a Relação foi explícita em entender que não tinha dúvidas em afirmar que os factos provados impunham a conclusão de que houve mau acondicionamento da carga, tratava-se de matéria de facto a acatar pelo Supremo Tribunal de Justiça.

Outrossim, a recorrente questionava a inexistência do nexo de causalidade.

Argumentava que face à factualidade apurada, resulta demonstrado que o nexo de causalidade do evento danoso foram factos excepcionais, como o facto de o veículo ter descrito

⁴⁹ Cfr. Pires de Lima e Antunes Varela, ob. cit., pág. 312 e Manuel de Andrade, “Noções Elementares de Processo Civil”, 1976, págs. 214/215.

⁵⁰ Neste sentido decidiram, entre muitos outros, os Acórdãos do STJ de 26/01/06, Proc. nº 05S3228, 17/06/08, Proc. nº 08A1700, e de 16/10/12, Proc. nº 5726/03.4TBSTS.P2.

⁵¹ Ac. do STJ de 7/12/05, Proc. nº 05B3853.

uma curva antes do local do acidente e a inadequação da velocidade impressa ao veículo atento o tipo da carga transportada, o estado da via e condições do trajecto, que originaram a ruptura de uma das cintas, pelo que não ocorre o necessário nexo de causalidade.

O juízo de causalidade numa perspectiva meramente naturalística de apuramento da relação causa-efeito, constitui matéria de facto, cujo conhecimento, apuramento e sindicância se encontram subtraídos ao Supremo, como tribunal de revista que é, nos termos e com as ressalvas dos artigos 729.º, nº 1 e 722.º, nº 3 do CPC, sendo que indagar se, na sequência do processamento naturalístico dos factos, estes funcionaram ou não como factor desencadeador ou como condição detonadora do dano, é algo que se insere no puro plano factual⁵².

Mas assente esse nexo naturalístico, pode o Supremo Tribunal verificar da existência de nexo de causalidade, se o facto concreto apurado é, em abstracto e em geral, apropriado, adequado, para provocar o dano, o que se prende com a interpretação e aplicação do art. 563.º do CC⁵³.

Como se disse no Acórdão deste tribunal de 3/06/04, Proc. nº 04B050 (Noronha Nascimento), *“a apreciação do nexo de causalidade envolve dois patamares, assim, a determinação da sequência naturalística dos factos e ordem a determinar a sua causa-efeito constitui matéria de facto que cabe às instâncias determinar porque isso implica uma operação de avaliação de prova que só aquelas podem fazer.*

O segundo patamar implica o confronto daquela sequência cronológica com as regras jurídicas que delimitam o conceito de causalidade adequada, o que é já uma operação de subsunção jurídica que pode ser sindicada pelo Tribunal de revista“.

Assim, a interpretação dos conceitos jurídicos, designadamente o do próprio nexo de causalidade entre a conduta e o dano e a subsunção da factualidade apurada em tal conceito, cabe na esfera da competência deste Tribunal de revista.

Definido pela Relação o nexo naturalístico, apreciemos, então, o nexo legal de adequação.

O artigo 563.º do CC consagra o princípio da causalidade adequada na sua vertente negativa, devida a Enneccerus-Lehman, segundo a qual *“o facto que actuou como condição do dano só deixará de ser considerado como causa adequada se, dada a sua natureza geral, se mostrar de todo indiferente (gleichgultig) para a verificação do dano, tendo-o provocado só por*

⁵² Cfr., entre muitos outros, os Acs. do STJ de 14/04/05, Proc. nº 05B686, 14/01/10, Proc. nº 2537/03.0TBOVR.S1, e de 8/09/11, Proc. nº 5435/07.5TVLSB.L1.S1.

⁵³ Cfr. neste sentido os Acs. de 18/05/99, Proc. nº 99B287, 1/07/99, Proc. nº 98B1215, 5/07/01, Proc. nº 01A1864, 15/03/07, Proc. nº 07B220, e o de 8/09/11 antes citado.

virtude das circunstâncias excepcionais, anormais, extraordinárias ou anómalas que intercedam no caso concreto”⁵⁴.

Formulação que o Supremo Tribunal vem perfilhando (cf., entre outros, os Acórdãos de 17/04/07, Proc. nº 07A701 (Azevedo Ramos), 13/01/05, Proc. nº 04B4063 (Araújo de Barros), 11/01/11, Proc. nº 2226/07-7TJVN.F.P1.S1 (Sebastião Póvoas), e de 4/12/12, Proc. nº 714/09.0TVLSB.L1.S1 (Gregório Jesus, não publicado).

Como refere Antunes Varela, do conceito de causalidade adequada podem extrair-se múltiplos corolários, e um deles é o de que *“para que haja causa adequada, não é de modo nenhum necessário que o facto, só por si, sem a colaboração de outros, tenha produzido o dano.*

Essencial é que o facto seja condição do dano, mas nada obsta a que como frequentemente sucede, ele seja apenas uma das condições desse dano”⁵⁵.

Ainda como ensina Almeida Costa, *“é necessário não só que o facto tenha sido, em concreto, condição «sine qua non» do dano, mas também que constitua, em abstracto, segundo o curso normal da coisas, causa adequada à sua produção”*.

Temos, pois, de acordo com a citada doutrina da causalidade adequada que o facto que actua como condição só deixará de ser causa do dano desde que se mostre por sua natureza de todo inadequado e o tenha produzido apenas em consequência de circunstâncias anómalas ou excepcionais, não pressupondo a exclusividade da condição, podendo ter colaborado na sua produção outros factos concomitantes ou posteriores⁵⁶.

Por outras palavras, um facto é causal de um dano quando é um de entre as várias condições sem as quais aquele se não teria produzido, sem perder de vista que o facto e o dano não são isoladamente considerados, mas valorizados no processo factual que, em concreto, conduziu ao dano, no âmbito da aptidão geral ou abstracta desse facto para produzir o dano.

Revertendo ao caso, importa reter tão só, que as instâncias deram por demonstrado o nexos naturalístico entre os factos e os danos, e que, à luz do acima desenvolvido em torno da teoria da causalidade adequada, a circunstância de estar provado que o acidente se deu não apenas devido ao referido mau acondicionamento dos tubos de aço transportados, mas também por o réu condutor não ter adequado a sua condução às características da carga e do trajecto, não afasta a causalidade, não quebra o nexos efectivamente existente entre o mau acondicionamento e a queda dos tubos de aço, com as consequências descritas e provadas.

⁵⁴ Cfr. Antunes Varela, ob. cit., págs. 919/920 e 928 a 930.

⁵⁵ In loc. cit., pág. 924.

⁵⁶ In “Direito das Obrigações”, 11ª ed., pág. 763, 764/766.

O mau acondicionamento dos tubos pode e deve ser considerado, em abstracto, causa normal, idónea ou adequada do rebentamento da cinta de aperto, com a consequente projecção de alguns tubos para a faixa de rodagem e produção dos danos verificados, que não foram determinados unicamente por inadequação da condução do réu condutor às características da carga e do trajecto.

Esta situação factual é claramente justificativa da conclusão a que chegaram as instâncias. Não ter o condutor adequado a condução do veículo às características da carga e do trajecto, não afasta aquele nexos de causalidade pois que o mesmo não pressupõe a exclusividade da condição, outros factos concomitantes ou posteriores podem ter colaborado na produção dos danos.

Em suma, demonstrado o nexos naturalístico pelas instâncias entre os factos e os danos, tem de concluir-se que o nexos de causalidade do evento danoso foram o mau acondicionamento dos tubos de aço transportados e a condução inadequada do veículo. Não é sustentável que os danos hajam sido produzidos apenas em consequência de circunstâncias anómalas, imprevisíveis, ou excepcionais.

Daí que não tivesse sido acolhido o alegado pela recorrente quanto à não demonstração do nexos de causalidade, tendo-se confirmado a decisão recorrida, porque fez uma aplicação inteiramente correcta do disposto no art. 563.º do CC.



Risco

Ao lado da doutrina clássica da culpa, surgiu um outro princípio, o da teoria do risco, inicialmente nas relações de trabalho por força da utilização das máquinas e outros instrumentos mecânicos propiciadores de riscos inevitáveis de acidentes, ligados à revolução industrial, mesmo que não imputáveis a culpa, que depois se tornou vigoroso no capítulo dos acidentes de viação, no entendimento de que se o dono aproveita as vantagens da utilização dos veículos automóveis sobre ele deveriam recair também os riscos inerentes a essa utilização.

De facto, a responsabilidade baseada na culpa, fiel ao princípio clássico da responsabilidade subjectiva, hostil à ideia fatalista do dano e da correspondente obrigação de indemnizar, nem sempre consegue responder às exigências sociais da vida colectiva que reclamam, em nome do princípio da justiça distributiva, que quem utiliza em seu proveito coisas perigosas, quem cria ou mantém um risco em proveito próprio, deva suportar as consequências prejudiciais do seu emprego, uma vez que delas colhe o principal benefício, em conformidade com a máxima do “*ubi commodum ibi incommodum*”.

As legislações modernas acolheram a responsabilidade fundada no risco, também a portuguesa no Código Civil o tratou em subsecção própria, não deixando de assinalar o carácter excepcional dessa responsabilidade que não se baseia no pressuposto da culpa do agente, afirmando no nº 2 do artigo 483.º que “*só existe obrigação de indemnizar independentemente de culpa nos casos especificados na lei*”, e limitando-a aos casos de danos causados pelo comissário, pelos órgãos, agentes ou representantes do Estado ou de outras pessoas colectivas públicas, por animais, por veículos e por instalações de energia eléctrica ou de gás.⁵⁷

No art. 503.º do CC configura-se precisamente uma das áreas mais características da responsabilidade pelo risco.

Acompanhemos, então, um outro caso levado à apreciação do Supremo em que ainda fomos intervenientes, expurgado de factos que aqui não importam, para maior simplicidade e clareza.

O autor intentou acção declarativa⁵⁸ contra o condutor e proprietário de um automóvel de matrícula XD, pedindo que fosse condenado a pagar-lhe o montante que indicou, a título de indemnização pelos danos que sofreu, em consequência de acidente de viação, que descreveu e lhe imputou a responsabilidade do mesmo.

Na contestação, o réu alegou ser o proprietário do automóvel em causa mas que não fora interveniente em qualquer acidente.

A sentença julgou a acção, totalmente, improcedente, com a consequente absolvição do réu do pedido, com o fundamento de que, em face da matéria de facto provada, não era possível concluir que o XD, conduzido pelo réu, tivesse estado na origem do acidente ou nele tivesse tido intervenção.

O autor apelou, e o Tribunal da Relação concedeu parcial provimento ao recurso, decidindo pela aplicação das regras da responsabilidade objectiva e revogado a sentença recorrida, condenando o réu a responder pelos danos provenientes dos riscos próprios do veículo, independentemente de culpa.

O réu pediu revista, defendendo que da análise da matéria de facto dada como provada não havia meios para afirmar que a sua acção enquanto condutor fora potenciadora de um risco, que o Tribunal *a quo* presumira factos alheios à matéria de facto, pois não constava da mesma que a manobra de desvio do veículo do autor tivesse sido empregue como último recurso, tendo ficado demonstrado que a factualidade provada não patenteava a relação naturalística entre as manobras do réu, condutor do XD, e o despiste do ND do autor.

⁵⁷ Para maiores desenvolvimentos, veja-se Antunes Varela, na obra que vimos citando, págs. 540/542 e 653/660.

⁵⁸ Revista nº 396/04.5TBBCL.G1.S1

Com tal alegação, o réu convocou o Supremo Tribunal de Justiça a desconsiderar os factos que o Tribunal da Relação entendeu como provados no sentido de concluir pela existência de uma relação naturalística entre a condução do réu e o subsequente despiste do autor.

Porém, como atrás vincámos, não pode ser objecto de recurso de revista a alteração da decisão proferida pela Relação quanto à matéria de facto, salvo havendo ofensa de uma disposição expressa de lei que exija certa espécie de prova para a existência do facto ou que fixe a força de determinado meio de prova, quando o STJ entenda que a decisão de facto pode e deve ser ampliada, em ordem a constituir base suficiente para a decisão de direito, ou, finalmente, quando considere que ocorrem contradições na decisão sobre a matéria de facto que inviabilizem a decisão jurídica do pleito, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 729.º, nºs 1 e 722.º, nº 3, do CPC.

Por outro lado, recordando, as presunções retiradas dos factos provados constituem, também elas, matéria de facto, da competência da Relação, como Tribunal de 2ª instância sobre a matéria de facto, encontrando-se, conseqüentemente, fora dos poderes de sindicância do STJ, enquanto tribunal de revista.

As denominadas presunções naturais, judiciais ou de facto constituem meios de prova mediata, através dos quais o julgador retira ilações lógicas de certos factos conhecidos para chegar ao conhecimento de outros desconhecidos, guiado por regras práticas e da experiência, cuja força probatória é apreciada, livremente, pelas instâncias.

Na transição de um facto conhecido para a aquisição ou para a prova de um facto desconhecido, têm de intervir as presunções naturais, como juízos de avaliação, através de procedimentos lógicos e intelectuais, que permitam, fundadamente, afirmar, segundo as regras da experiência, que determinado facto, não anteriormente conhecido nem directamente provado, é a natural consequência ou resulta, com toda a probabilidade próxima da certeza, ou para além de toda a dúvida razoável, de um facto conhecido.

Por isso é que, na presunção, deve existir e ser revelado um percurso intelectual, lógico, sem soluções de continuidade, e sem uma relação demasiado longínqua entre o facto conhecido e o facto adquirido, porquanto a existência de espaços vazios no percurso lógico determina um corte na sequência do raciocínio, e retira o juízo do domínio da presunção, remetendo-o para o campo da mera possibilidade física, mais ou menos arbitrária, ou dominada pelas impressões⁵⁹.

Efectivamente, a Relação pode lançar mão de presunções, retirando conclusões da matéria de facto, desde que tais conclusões se limitem a desenvolvê-la, sem a contrariar, muito

⁵⁹ Cfr. Ac. do STJ, de 7/01/04, Proc. nº 03P3213 (Henriques Gaspar)

embora já não possa alterar as presunções judiciais utilizadas pela 1ª instância, com base nos factos nela apurados, nem modificar o facto instrumental que está na sua base, salvo se ocorrer alguma das hipóteses previstas pelo artigo 712.º, do CPC, o que, no caso não se verificava.

Deste modo, não havia razão para o Supremo Tribunal de Justiça modificar a matéria de facto fixada pelas instâncias, tendo-a aceite em conformidade com o que constava do texto do acórdão recorrido.

Assim, tratando-se a responsabilidade pelo risco de uma responsabilidade excepcional, sujeita ao princípio da tipicidade das situações que comporta, que prescinde da culpa e que não exige sequer, como seu pressuposto necessário, a existência da ilicitude, são seus requisitos imprescindíveis o facto, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano.

Uma dessas hipóteses típicas da responsabilidade objectiva está consagrada, no artigo 503.º, do CC, a propósito dos “acidentes causados por veículos”, que, no seu nº 1, dispõe: *“aquele que tiver a direcção efectiva de qualquer veículo de circulação terrestre e o utilizar no seu próprio interesse, ainda que por intermédio de comissário, responde pelos danos provenientes dos riscos próprios do veículo, mesmo que este não se encontre em circulação”*.

Deste modo, a responsabilidade pelo risco relativa a acidentes de circulação terrestre, de natureza subsidiária, pois que está excluída no caso dos danos serem imputáveis ao condutor do veículo, ao próprio lesado, a terceiro ou derivarem de caso de força maior estranho ao funcionamento do veículo, depende da conjugação, no sujeito da imputação, de dois pressupostos, a saber, que a pessoa *tenha a direcção efectiva do veículo* causador do dano e que este esteja a ser *utilizado no seu próprio interesse*.

Sendo o réu o proprietário do veículo de matrícula XD, e o seu condutor por ocasião do acidente, tinha o poder real sobre o mesmo, ou seja, a direcção efectiva da viatura que utilizava no seu próprio interesse, respondendo, então, objectivamente, “pelos danos provenientes dos riscos próprios do veículo”, isto é, pelos danos que tiverem como causa jurídica o acidente provocado pelo veículo.

O dano indemnizável será aquele que estiver em conexão causal com o risco, não sendo, todavia, necessário um contacto material entre o veículo e o sinistrado ou entre as duas viaturas (ex. o peão que para se furtar a um embate, foge e cai num barranco fracturando a perna, ou o automobilista que para evitar outra viatura desgovernada acaba por galgar o passeio e bater num muro ou numa árvore).

Com efeito, fora do círculo dos danos abrangidos pela responsabilidade objectiva ficam os danos que não têm conexão com os riscos específicos do veículo, que foram causados pelo veículo como poderiam ter sido provocados por qualquer outra coisa móvel.⁶⁰

Assim, também ainda de acordo com a teoria da causalidade adequada, na sua formulação negativa, consagrada pelo artigo 563.º, do CC, antes expressa.

Prestando, então, atenção à factualidade assente e relevante do caso, importa que o autor tripulava o veículo ligeiro, com a matrícula ND, pela metade direita da faixa de rodagem, precedido do veículo ligeiro de passageiros com a matrícula XD, conduzido pelo réu, que circulava à sua frente.

Entretanto, o réu condutor encostou à direita o XD e inverteu o sentido de marcha, tendo o autor guinado para a direita a evitar o embate no veículo do réu, mas perdendo, em seguida, o controlo do seu veículo, despistando-se para a berma do lado direito, sempre considerando o sentido de trânsito de ambos os veículos, após o que capotou e ficou imobilizado, pondo-se em fuga o réu.

Deste modo, a dupla manobra do réu, ao encostar à direita da via, num primeiro momento, para, logo após, inverter o sentido de marcha, teve o condão de confundir o autor e obrigá-lo a manobrar por forma a evitar o choque, constituindo o facto desencadeador da manobra de emergência que este empreendeu, e que, se evitou a colisão, determinou, necessariamente, o seu despiste.

Os danos registados na pessoa do autor estão, inquestionavelmente, compreendidos na zona dos riscos próprios do veículo e que não ultrapassam os limites impostos pelos fins da norma constante do artigo 503.º, nº 1, do CC.

É que se a teoria da causalidade adequada visa excluir da indemnização os danos que resultaram de “desvios fortuitos”, com a finalidade de libertar o lesante do risco de suportar, todos os danos a que o seu acto deu origem⁶¹, também tem como um dos seus corolários que “para que um dano seja considerado como efeito adequado de certo facto *não é necessário que ele seja previsível* para o autor desse facto”⁶².

Verificando-se, no caso concreto, o facto voluntário do agente, os danos e o nexos de causalidade jurídica entre aquele e estes, mostram-se preenchidos os pressupostos da responsabilidade objectiva, em que incorreu o réu, respeitando-se o decidido pelo acórdão

⁶⁰ Cfr. Antunes Varela, ob. cit., pág. 693, e Dario Martins de Almeida, ob. cit., págs. 314 e segs..

⁶¹ Pessoa Jorge, Ensaio sobre os Pressupostos da Responsabilidade Civil, 1999, pág. 400.

⁶² Antunes Varela, ob. cit., pág. 924.

recorrido quanto à repartição da contribuição de cada um dos condutores intervenientes para a produção dos danos verificados, na proporção de metade.



Culpa e Risco

De há muito que se vinha mostrando cimentado o entendimento jurisprudencial segundo o qual não pode haver concurso de responsabilidades do lesado, a título de culpa, e do titular da direcção efectiva do veículo, assente no risco. Entendimento esse também perfilhado por boa parte da doutrina civilista nacional.

Tratava-se de entendimento pacífico, fundado na interpretação do art. 505.º do CC ⁶³, de que para afastar a responsabilidade civil pelo risco, a que se reporta o n.º 1 do art. 503.º, basta que o acidente seja devido, em termos de culpa ou mesmo de mera causalidade, ao próprio lesado ou a terceiro.

Acontece que este paradigma vem sendo objecto, ultimamente, de profundas críticas provindas de parte significativa da doutrina nacional, e aceitação crescente da jurisprudência, embora ainda tímida, procurando afastar aquela interpretação, tida por não actual, que exclui do âmbito do artigo 505.º do CC a responsabilidade pelo risco.

Porque questão actual, candente, que se divisa controversa ainda nos anos vindouros, vale a pena dar uma pequena vista de olhos sobre o modo como foi tratada nos tempos mais recentes e o seu impacto nas decisões do Supremo.

A jurisprudência e a doutrina tradicionais estão ancoradas no ensino e entendimento do Prof. Antunes Varela para quem não é um problema de culpa que está em causa no art. 505.º do CC, mas tão só um problema de causalidade, “*que consiste em saber quando é que os danos verificados no acidente não devem ser juridicamente considerados como um efeito do risco próprio do veículo, mas sim como uma consequência do facto praticado pela vítima.*”⁶⁴.

Antunes Varela considera que para que o acidente deva considerar-se imputável ao próprio lesado ou a terceiro, não é necessário que o facto por estes praticado seja censurável ou reprovável. A lei quer abranger todos os casos em que o acidente é devido a facto do lesado ou de terceiro, ainda que qualquer deles seja inimputável ou tenha agido sem culpa; basta, noutros termos, que o acidente tenha sido causado por facto da autoria de um ou outro, posto que sem culpa do autor.

⁶³ Dispõe que: “Sem prejuízo do disposto no artigo 570.º, a responsabilidade fixada pelo n.º 1 do artigo 503.º só é excluída quando o acidente for imputável ao próprio lesado ou a terceiro, ou quando resulte de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo”.

⁶⁴ In ob. cit., pág. 703.

No mesmo sentido Pires de Lima e Antunes Varela, no Código Civil Anotado, vol. I, 4ª ed., a págs. 517/518, referem que no art. 505.º “*supõe-se, por exclusão, ter sido o acidente apenas imputável ao lesado ou a terceiro ou resultante de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo, para excluir a responsabilidade fixada no nº 1 do artigo 503.º*”.

Vê-se, assim, que não pode admitir-se a concorrência entre o risco de um e a culpa do outro para responsabilizar os dois...A responsabilidade pelo risco está expressamente excluída neste artigo 505.º, pelo que não é possível a aplicação analógica do artigo 570.º, como sugere Vaz Serra. Não há caso omissio. O caso está resolvido claramente na lei”.

Afirmam ainda, que “*se a culpa do lesado, nos termos do nº 2 deste preceito (570.º), exclui o dever de indemnizar quando a responsabilidade se funda na presunção de culpa (e não na culpa realmente provada), por maioria de razão a deverá excluir quando ela assentar na simples ideia de risco*”.

São igualmente neste sentido os pronunciamentos de Menezes Leitão, in “Direito das Obrigações”, vol. I, 9ª ed., pág. 392, referindo-se aos “*comportamentos automáticos, ditados por medo invencível ou por reacções instintivas, ou actos de inimputáveis e os eventos fortuitos dos lesados (desmaios ou quedas)*”, e de Dario Martins de Almeida, no seu Manual que vimos citando, a pág. 147 e segs., onde pode ser encontrada documentação jurisprudencial e doutrinal desta solução.

Trata-se, esta, de uma primeira tese, que se poderá denominar de “*clássica*”, que vem sendo assumida maioritariamente pela doutrina e jurisprudência, de acordo com a qual o art. 505.º do CC coloca um mero problema de causalidade.

Quer isto dizer que num quadro de responsabilidade objectiva inerente à direcção efectiva de veículos automóveis, tal como estabelecida nos termos do nº 1 do art. 503.º do CC, resulta do art. 505.º ser essa responsabilidade afastada sempre que o acidente seja “*imputável*” ao *próprio lesado ou a terceiro* ou a *caso de força maior* estranha ao funcionamento do veículo.

Imputável aqui no sentido de “*devido*” ou “*atribuível*”, e não no sentido técnico de verificação dos pressupostos da imputabilidade, podendo o lesado ou terceiro ser um menor ou um demente.

Nem deste artigo 505.º resulta que a lei exija que o acidente seja imputável ao lesado ou a terceiro a título de dolo ou culpa para que seja excluída a referida responsabilidade pelo risco, bastando para o efeito que ele seja atribuível em termos de causalidade, a facto de um ou de outro.

Basta, assim, que seja quebrado o nexo de causalidade entre o sinistro e os riscos próprios do veículo por qualquer comportamento, mesmo que não culposos, do lesado ou de terceiro, ou

devido a caso de força maior, para que fique liminarmente afastada a responsabilidade objectiva do proprietário do veículo, eventualmente transferida para a seguradora.

Na defesa desta leitura, para além de outros argumentos, destaca-se o relevo que é atribuído ao elemento literal a par da necessidade de não agravar excessivamente a posição do proprietário ou do detentor do veículo em situações para as quais em nada contribuiu, em que não foi mais do que um elemento accidental para a ocorrência do sinistro causado por factores estranhos ao seu funcionamento⁶⁵.

É esta a solução que vem obtendo vasta adesão na jurisprudência do Supremo, de que se referem, a título exemplificativo e entre muitos outros, os Acs. de 26/09/96, Proc.n.º 15/96 (Ferreira da Silva), 10/12/96, Proc. n.º 517/96 (Lopes Pinto), 05/06/97, Proc.n.º 1/97 (Almeida e Silva), 10/02/98, Proc. n.º 443/97 (Costa Soares), 18/11/99, Proc n.º 765/99 (Martins da Costa)⁶⁶, 07/06/01, Proc. n.º 1462/01 (Neves Ribeiro), 09/10/03, Proc. n.º 2761/03 (Araújo de Barros), 06/11/03, Proc. n.º 03B3525 (Salvador da Costa), 02/11/04, Proc. n.º 04A3457 (Azevedo Ramos), 12/04/05, Proc. n.º 05A714 (Lopes Pinto), 29/11/05, Proc. n.º 3236/05 (Afonso Correia), 24/01/06, Proc. n.º 3941/05 (Afonso Correia), 31/01/06, Proc. n.º 4089/05 (Azevedo Ramos), 18/04/06, Proc. n.º 6A701 (Sebastião Póvoas), 22/06/06, Proc. n.º 06B1862 (Salvador da Costa), 09/09/08, Proc. n.º 1952/08 (Mário Mendes) 6/11/08, Proc. n.º 08B3331 (Salvador da Costa), 01/07/10, Proc. n.º 3756/06.3TBSTS.P1.S1 (Alberto Sobrinho) e de 25/11/10, Proc. n.º 12175/09 (Gonçalo Silvano).

Não obstante, nunca faltou quem sustentasse que para o acidente de viação podiam concorrer, a um tempo, o perigo especial do veículo e o facto de terceiro ou da vítima, devendo nesse caso repartir-se a responsabilidade ou atenuar-se a obrigação de indemnizar fundada no risco. Integram esta linha de pensamento as posições assumidas pelo Prof. Vaz Serra, logo nos trabalhos preparatórios do Código Civil formulando nesse sentido uma norma que não foi acolhida no texto definitivo desse diploma⁶⁷, Sá Carneiro na Revista dos Tribunais, ano 85, e Pereira Coelho, *in Obrigações*, Coimbra, 1967.

Mesmo após a publicação do Código Civil, o Prof. Vaz Serra continuou a defender a tese da concorrência, considerando que a expressão acidente imputável ao lesado contida no art. 505.º, equivale a o acidente ser devido *unicamente* a facto do lesado, e que a situação de concorrência de risco e culpa é semelhante às contempladas no art. 570.º, o qual deverá ser

⁶⁵ Cfr. Antunes Varela, ob. cit., págs. 700/701 e 702.

⁶⁶ Todos estes não publicados, estão insertos nos Boletins anuais de Sumários de Acórdãos do STJ da Assessoria Cível.

⁶⁷ Cfr. BMJ 86º-160 e 166 e 90º-162 e segs..

aplicado por analogia a tal situação, o que conduz à aplicação dos princípios gerais sobre conculpabilidade do lesado⁶⁸.

Porém, doutrina mais recente, mais incisiva, tem vindo a pôr em crise de forma premente aquela solução de incompatibilidade de culpa e risco.

De facto, com argumentação diversa, passou a defender-se uma solução “*alternativa*” que se traduz na admissibilidade daquela concorrência, desde que o sinistro ainda tenha uma conexão relevante com os riscos próprios do veículo, ou seja, desde que o acidente *não seja de imputar exclusivamente* a factores integrados na órbita do lesado, de terceiro ou de casos de força maior estranhos ao veículo.

Entre os defensores desta tese destacam-se os Profs. Calvão da Silva, na *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 134º, págs. 115 e segs. e José Carlos Brandão Proença, na sua Dissertação de Doutoramento em Ciências Jurídicas, “*A Conduta do Lesado como Pressuposto e Critério de Imputação do Dano Extracontratual*”, Colecção Teses, Almedina, págs. 814 e segs..

No entender de Calvão da Silva, “*sem prejuízo do concurso da culpa do lesado, a responsabilidade objectiva do detentor do veículo só é excluída quando o acidente for devido unicamente ao próprio lesado ou a terceiro, ou quando resulte exclusivamente de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo*”.

Explica que “*equivale isto a admitir o concurso da culpa da vítima com o risco próprio do veículo, sempre que ambos colaborem na produção do dano, sem quebra ou interrupção do nexo de causalidade entre este e o risco pela conduta da vítima como causa exclusiva*”.

Para o efeito, defende a extracção do art. 505.º do CC de um sentido que o torne compatível com o art. 570.º, argumentando que a ressalva feita na 1ª parte do art. 505.º - “Sem prejuízo do disposto no artigo 570.º” – é para aplicar à responsabilidade fixada no n.º 1 do art. 503.º; e esta é a responsabilidade objectiva, “*logo, a concorrência entre a culpa do lesado (art. 570.º) e o risco da utilização do veículo (art. 503.º) resulta do disposto no art. 505.º, que só exclui a responsabilidade pelo risco quando o acidente for imputável (leia-se, unicamente devido, com ou sem culpa) ao próprio lesado ou a terceiro, ou quando resulte (leia-se exclusivamente) de força maior*” estranha ao funcionamento do veículo.

Faz também apelo a uma interpretação progressista ou actualista do art. 505.º, que tenha em conta a unidade do sistema jurídico e as condições do tempo em que é aplicada a norma (art. 9º do CC), isto é, que considere o sistema jurídico global de que a norma faz parte e, neste, o acervo de normas que exemplificou a consagrarem o concurso da culpa da vítima com o risco da

⁶⁸ Veja-se a este propósito a minuciosa análise de Dario Martins de Almeida, in ob. cit., págs. 152 e segs..

actividade do agente⁶⁹, e repute adquirida, como princípio geral e universal do pensamento jurídico contemporâneo, essa regra do concurso, num tempo moderno que reivindica a solidariedade e justiça que enforma a responsabilidade pelo risco.

Calvão da Silva conclui, pois, que “*a responsabilidade objectiva do detentor do veículo só é excluída quando o acidente for devido unicamente ao próprio lesado ou a terceiro ou quando resulte exclusivamente de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo*”.

Posteriormente, em comentário ao Acórdão do STJ de 4/10/07, Proc. nº 07B1710 (Santos Bernardino), na RLJ, Ano 137º, págs. 58, precisa mais o seu pensamento, e vai um pouco mais longe admitindo a responsabilização do detentor do veículo noutras situações, escrevendo que “*não é de excluir in limine a indemnização do condutor culposos, mesmo por culpa leve ou levíssima, na hipótese de danos causados pelo outro condutor sem culpa no acidente*”, asseverando que “*em caso de dúvida deve prevalecer a concorrência entre risco do veículo e facto do lesado*”, ou que, noutros termos, “*só havendo prova certa e segura do facto da vítima ou de terceiro (ou de força maior) como causa única e exclusiva do acidente é que não haverá lugar a concurso do risco próprio do veículo como facto do lesado*” (pág. 62).

Ainda, neste último comentário, evidencia dever o direito interno ser interpretado por forma a não colocar em causa o regime que dimana das Directivas Comunitárias sobre Seguro Automóvel, considerando que estas implicam uma efectiva tutela dos interessados mais desprotegidos, e denuncia que a interpretação tradicional ou “clássica” do art. 505.º colocaria esta norma em oposição ao direito comunitário.

Acrescenta que apesar da jurisprudência europeia ser favorável ao lesado admite, por não lhe parecer incompatível com o direito comunitário, que se possa “*opor ao lesado, não só a falta de responsabilidade do detentor do veículo segurado - acidente devido unicamente à vítima ou a terceiro, ou acidente exclusivamente devido a causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo (artigo 505.º) -, mas também um comportamento voluntário grave e indesculpável, doloso ou imprevisível do lesado nas circunstâncias do caso concreto. Cabe ao juiz nacional, na apreciação individual da conduta do lesado em cada caso específico, ter presente o escopo das Directivas europeias - garantia de indemnização suficiente da vítima a um nível elevado de protecção do consumidor - e a jurisprudência comunitária de apenas em circunstâncias*

⁶⁹ Em matéria de responsabilidade civil por acidentes com intervenção de aeronave (DL nº 321/89, de 25 Set., art. 13º; DL nº 71/90, de 2 Mar., art. 14.º), ou no domínio das licenças de produção (DL nº 183/95, de 27 Jul., art. 43.º), ou no domínio da produção e distribuição de energia eléctrica (DL nº 184/95, de 27 Jul., art. 44.º), ou de embarcação de recreio (DL nº 329/95, de 9 Dez., art. 43.º), e a respeitante à responsabilidade civil do produtor ou fabricante de produtos defeituosos (DL nº 389/89, art. 7.º, nº 1) onde expressamente se refere, ou da qual decorre, a necessidade de conduta culposa exclusiva do lesado para afastar a responsabilidade pelo risco, ganhando particular relevância este último diploma, que consagra “modelarmente” a tese da concorrência entre o risco da actividade do fabricante e a culpa da vítima.

excepcionais se poder reduzir (não desproporcionadamente) a extensão da indemnização do lesado” (págs. 60/61).

Na realidade, a ideia de protecção da vítima tem levado a União Europeia a criar normas de reforço do sistema de protecção dos lesados por acidentes de viação e da sua incidência indemnizatória, a que não são alheias as Directivas 72/166/CEE, de 24/04 (1ª Directiva), 84/5/CEE, de 30/12/83 (2ª Directiva), 90/232/CEE, de 14/05/90 (3ª Directiva), 2000/26/CE, de 16/05/00 (4ª Directiva) e 2005/14/CE, de 11/05 (5ª Directiva)⁷⁰, esta última transposta parcialmente para a ordem jurídica interna pelo DL nº 291/07 de 21/08.

Também nesta significação se pronunciou o Conselheiro Moitinho de Almeida no seu estudo *“Seguro obrigatório automóvel: o direito português face à jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias”*, no qual tem a ocasião de salientar, citando o Tribunal de Justiça que *“na falta de regulamentação comunitária que precise qual o tipo de responsabilidade civil relativa à circulação de veículos que deve ser coberta pelo seguro obrigatório, a escolha do regime de responsabilidade civil aplicável aos sinistros resultantes da circulação de veículos é, em princípio, da competência dos Estados-Membros”. Mas a interpretação de disposições das directivas ou o seu efeito útil, determinam soluções que penetram as legislações nacionais no domínio da responsabilidade civil*” (págs. 2/3)⁷¹, isto é, as disposições das directivas comunitárias em matéria de responsabilidade civil e seguro automóvel obrigatório devem estar presentes em sede de interpretação do direito nacional e nas soluções a dar na aplicação desse direito.

A jurisprudência do Tribunal de Justiça é no sentido da existência de obrigação da *“interpretação conforme”*, ou seja, que as jurisdições nacionais devem, na medida do possível, interpretar o respectivo direito à luz das directivas comunitárias, transpostas ou transcorrido que seja o prazo de transposição, de acordo com os arts. 249.º e 5.º do Tratado CE^{72/73}.

⁷⁰ Respectivamente, no Jornal Oficial (1972) L 103, pág. 1, (1984) L 8, pág.17, (1990) L 129 pág. 33, (2000) L 181, pág. 65. (2000) e L149, p.14.

⁷¹ Acessível no sítio da internet do STJ, *link* Estudos Jurídicos

⁷² O TJ pronunciou-se, neste domínio, na sequência de reenvio prejudicial para efeitos de interpretação, nos Acórdãos de 30/06/05 (caso *Candolin*) e de 19/04/07 (caso *Elaine Farrell*).

- No *“Acórdão Candolin”*, publicado na Col. Jur., STJ, XIII, t. 2, 7, o Tribunal de Justiça, depois de reafirmar aquele seu entendimento, salientou que o escopo visado pelo legislador comunitário nas Directivas foi o de “permitir que todos os passageiros vítimas de acidente causado por um veículo sejam indemnizados dos prejuízos sofridos”, não podendo o direito nacional retirar àqueles preceitos o seu efeito útil, consequência que se produziria se, com base em critérios gerais e abstractos, a legislação de um Estado-Membro, fundada na contribuição do passageiro para a produção do dano por ele sofrido, afastasse a indemnização devida pela seguradora ou a limitasse desproporcionadamente. Só ocorrendo em circunstâncias excepcionais e na base de uma apreciação individual, pode a indemnização devida ao lesado ser limitada;

E o que se aplica aos passageiros transportados vale igualmente para os peões, ciclistas e outros utilizadores não motorizados das estradas, que constituem, normalmente, a parte mais vulnerável num acidente e cujo ressarcimento é também preocupação das directivas comunitárias;

- No *“Acórdão Elaine Farrell”*, o TJ, confirmando a interpretação do acórdão anterior, entendeu que a cobertura do seguro obrigatório deve abarcar os danos causados aos passageiros transportados em parte do veículo não destinada a essa finalidade, e

De igual modo, José Carlos Brandão Proença se tem postado numa atitude muito crítica para com o entendimento tradicional nesta matéria, com particular relevo na sua dissertação de doutoramento antes citada, onde proclama, a págs. 275/276, que *“a posição tradicional, porventura justificada em certo momento, esquece, hoje, que, por ex, o peão e o ciclista (esse «proletariado do tráfego» de que alguém falava) são vítimas de danos, resultantes, muitas vezes, de reacções defeituosas ou pequenos descuidos, inerentes ao seu contacto permanente e habitual com os perigos da circulação, de comportamentos reflexivos ou necessitados (face aos inúmeros obstáculos colocados nas «suas» vias) ou de «condutas» sem consciência do perigo (maxime de crianças) e a cuja danosidade não é alheio o próprio risco da condução. O que parece é poder dizer-se que esse risco da condução compreende ainda esses outros «riscos-comportamentos» ou que estes não lhe são, em princípio, estranhos”*.

Não lhe parece compreensível excluir liminarmente o concurso de uma conduta culposa (ou mesmo não culposa) do lesado, levando-se a excepcionalidade do critério objectivo às últimas consequências, defendendo uma interpretação mais harmónica, que não exclua à partida o concurso entre o risco dos veículos e certas condutas dos lesados, que entende ser já exequível com *“o duplo alargamento (quanto aos fundamentos de imputação autodanosa e quanto aos factores de ponderação) do artigo 570.º, 1 – considerado, assim, como verdadeira expressão de um princípio mais geral – e se reservar para o quadrante do preceito do artigo 505º as condutas “imputáveis” (rectius, culposas) deliberadas e as que, pela sua gravidade (não justificada), justifiquem uma imputação unilateral do dano ao lesado”* (pág. 277).

E é assim que, não se afastando de uma interpretação actualista do artigo 505.º, na ausência de uma norma específica, idêntica à do art. 7.º, nº 1 do DL nº 389/89, do regime da responsabilidade do produtor já antes citado, propende para subsumir tal concurso ao critério do n.º 1 do art. 570.º, atendendo ao paralelismo⁷⁴ das duas situações de concorrência, sintonizadas com a necessidade de uma adequada repartição do dano, não sem reconhecer estar a nossa jurisprudência pouco sensibilizada para proteger o lesado culpado nesse âmbito mais alargado do artigo 570.º, nº 1, exigindo-se, como tal, a reformulação do preceito de forma a abranger claramente o concurso do risco da actividade exercida com o facto culposo (e não culposo do lesado), o que implicaria “uma reavaliação da doutrina do artigo 505.º, de forma a aplicá-lo

que o efeito útil do art. 1.º da 3ª Directiva obsta a que, com base em critérios gerais e abstractos, uma legislação nacional recuse ou limite de modo desproporcionado a indemnização de um passageiro, pelo simples facto de ter contribuído para o dano.

⁷³ Cfr. os Acs. do STJ de 16/01/07, Proc. nº 06A2892 (Borges Soeiro), de 22/04/08, Proc. nº 088742 (João Bernardo), de 4/01/10, Proc. nº 1331/03.3TBVCT.G1.S1 (Oliveira Vasconcelos) e de 5/06/12, Proc. nº 100/10.9YFLSB (Orlando Afonso); João Mota Campos in “Direito Comunitário”, II vol., 4ª ed., F.C. Gulbenkian, págs. 303.

⁷⁴ Calvão da Silva diz apartar-se dos autores que admitem a concorrência de culpa e risco, em atenção à analogia como acontece com Vaz Serra e Pereira Coelho, ou ao paralelismo como é o caso de Brandão Proença (RLJ, Ano 137º, pág. 51)

apenas às condutas que pela sua gravidade não mereçam a concessão indemnizatória” (págs. 819/820/832).

Mais tarde, em anotação ao Acórdão do STJ de 6/11/02, Proc. 565/03 (Salvador da Costa)⁷⁵, que se manteve fiel à linha da teoria *clássica*, retoma as suas críticas acusando-o de manter uma visão que “*uniformiza as ausências de conduta, as condutas não culposas, as pouco culposas e as muito culposas dos lesados por acidentes de viação*” (fls. 25/26).

E questiona: “*Pensemos, por ex., no atropelamento de um peão descuidado por um veículo que fique repentinamente sem travões, na colisão entre um veículo desgovernado e um ciclista em contravenção ou na colisão entre um veículo, que se despista fortuitamente, e um outro cujo ocupante não levava cinto de segurança. Se não pode ser afirmada uma posição legislativa inequívoca, com que fundamento se poderá dizer, nestes casos, que a culpa absorve o risco, quando é certo que sem a dualidade causal o efeito danoso não se teria verificado? E não sendo demonstrado que a conduta do lesado foi causa exclusiva do evento lesivo, por que é que a balança há-de pender para o nada indemnizatório?*” (fls. 28).

Para este entendimento doutrinal mais moderno, de afirmação da concorrência do risco com a culpa da vítima, contribuiu também o Prof. Sinde Monteiro com os seus estudos “*Responsabilidade civil*”, in Revista de Direito e Economia., ano IV, n.º 2, Jul./Dez. 1978, págs. 313/415, e “*Responsabilidade por culpa, responsabilidade objectiva, seguro de acidentes*”, na mesma revista, ano V, n.º 2, Jul./Dez. 1979, págs. 317/368, e ano VI/VII, 1980/1981, págs. 123/265.

Do mesmo modo, o Prof. Almeida Costa, na esteira durante muitos anos do Prof. Antunes Varela, se mostra agora sensível à argumentação desta nova tese da concorrência, escrevendo: “*Se um facto do próprio lesado, (...) concorrer com a culpa do condutor, a responsabilidade poderá ser reduzida ou mesmo excluída, mediante aplicação do artigo 570º. E, de igual modo, existindo concorrência de facto de terceiro, quanto à repartição da responsabilidade. Ora, valerá esta doutrina para o caso de haver concurso de facto da vítima ou de terceiro, já não com a culpa do condutor, mas com o risco do veículo? Respondem afirmativamente Vaz Serra, (...), Pereira Coelho, (...), Sá Carneiro, (...), José Carlos Brandão Proença, (...), e Calvão da Silva, (...). Afiguram-se ponderosas as considerações aduzidas, designadamente na perspectiva da tutela do lesado*”⁷⁶.

⁷⁵ “*Responsabilidade pelo risco do detentor do veículo e conduta do lesado: a lógica do “tudo ou nada”?*” in Cadernos de Direito Privado, n.º 7 Julho/Setembro 2004, págs. 25/31.

⁷⁶ In Direito das Obrigações, 11ª ed., pág. 639, nota 1.

Também, como se revela na citada anotação de Brandão Proença, de mencionar a adesão à teoria moderna de Ana Prata no seu estudo intitulado “*Responsabilidade civil: duas ou três dúvidas sobre ela*”, in Estudos em comemoração dos cinco anos da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, 2001, págs. 345 e segs..

Cita-se igualmente a opinião favorável da Prof. Maria da Graça Trigo expressa no artigo “*Das presunções de culpa no regime de responsabilidade civil por acidente de viação*”, inserto in “Direito e Justiça - Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes”, vol. II, págs. 486/487 e 493, 5ª conclusão.

Ainda o Juiz Desembargador Américo Marcelino se tem mostrado defensor deste entendimento como se pode constatar na sua obra “*Acidentes de Viação e Responsabilidade Civil*”, 11ª ed., págs. 325/337.

Este entendimento veio a ser a aceite de forma paradigmática no já mencionado Acórdão do STJ, de 4/10/07 (Santos Bernardino), comentado pelo Prof. Calvão da Silva na RLJ Ano 137º, págs. 35 e segs., com o seu natural aplauso, precursor em termos jurisprudenciais, asseverando que “*não podemos deixar de ponderar a justeza da crítica, que à corrente tradicional tem sido dirigida, de conglobar, na dimensão exoneratória da norma do art. 505º, tratando-as da mesma forma, situações as mais díspares, como sejam os comportamentos mecânicos dos lesados, ditados por um medo invencível ou por uma reacção instintiva, os eventos pessoais fortuitos (desmaios e quedas), os factos das crianças e dos (demais) inimputáveis, os comportamentos de precipitação ou distração momentânea, o descuido provocado pelas más condições dos passeios, (...)“desvalorizando a inerência de pequenos descuidos à circulação rodoviária”, e conduzindo, muitas vezes, a resultados chocantes.* “.

Por isso, reclama impor-se “*que a procura das soluções do nosso direito positivo, nesta matéria, seja penetrada de uma lufada de ar fresco, sensível “às novas linhas de força da relação entre o risco dos veículos e a fragilidade de certos participantes no tráfego” e que conduza à tutela destes últimos, dos lesados mais frágeis.* “.

Imbuído desse espírito nele se preconiza que “*o texto do art. 505.º do CC deve ser interpretado no sentido de que nele se acolhe a regra do concurso do lesado com o risco próprio do veículo, ou seja, que a responsabilidade objectiva do detentor do veículo só é excluída quando o acidente for devido unicamente ao próprio lesado ou a terceiro ...*”.

No caso, tratava-se de um acidente com intervenção de um velocípede simples, conduzido por uma criança de 10 anos de idade, que surgiu de um entroncamento à direita de um veículo automóvel ligeiro, sem aguardar a passagem deste, não acatando o sinal de aproximação

de estrada com prioridade, entrando na metade direita da estrada por forma a cortar a linha de marcha do automóvel tornando o acidente inevitável.

O veículo auto ligeiro, cuja perigosidade se entendeu, em abstracto, decorrer da sua própria natureza – das suas dimensões, do seu peso, da velocidade que pode atingir, da maior ou menor dificuldade em o manobrar – de “máquina enquanto engrenagem de complicado comportamento”, era conduzido, numa via também aberta a veículos não motorizados, por uma condutora habilitada há menos de seis meses.

O embate ocorreu na metade direita da faixa de rodagem da estrada, atento o sentido de marcha do automóvel, que embateu no velocípede com a sua parte frontal esquerda, junto à zona do farol do lado esquerdo, quando o velocípede já tinha cruzado quase toda a frente do automóvel, impulsionando e elevando a condutora do velocípede projectando-a contra a parte esquerda do pára-brisas, acabando por ficar imobilizada na berma esquerda da estrada.

Porque a ciclista violou a obrigação decorrente do sinal de aproximação de estrada com prioridade e o respectivo dever de cuidado, a decisão da 1ª instância considerou ser o acidente imputável à própria vítima e excluiu a responsabilidade objectiva do detentor do veículo. Decisão esta sufragada pelo Tribunal da Relação.

Dissentindo, o Acórdão do Supremo, para além da culpa da autora, condutora do velocípede, considerou que terá contribuído para a eclosão do sinistro o risco próprio do veículo automóvel. Isso, porquanto deveria atentar-se em que o veículo embateu no velocípede com a sua parte frontal esquerda, junto à zona do farol do lado esquerdo, ou seja, quando o velocípede já tinha cruzado quase toda a frente do automóvel. A estrutura física deste veículo, nas suas dimensões e largura, estava inelutavelmente ligada à ocorrência do acidente.

Por outro lado, ponderou que dentro dos riscos próprios do veículo, a que se refere o art. 503.º do CC, cabem também os ligados ao outro termo do binómio que assegura a circulação desse veículo, o condutor, e daí que tenha entendido, como factores que contribuíram para a verificação do acidente, tenham sido a conjugação do perigo do próprio veículo com a inexperiência da sua condutora, potenciadora desse perigo.

Como se reafirmou, essa inexperiência não se projectou no domínio da culpa, em termos de a ligar a qualquer conduta negligente (por acção ou omissão) da condutora do veículo, mas apenas como factor que não deixou de se repercutir, em sede de causalidade, no processo dinâmico que levou à eclosão do evento lesivo.

Destarte, com uma declaração de voto e dois votos de vencido, concluiu-se no aludido aresto que para o acidente e para os danos que dele resultaram para a condutora do velocípede, a

recorrente, contribuíram a conduta desta, violadora das regras do direito estradal, assim como os riscos próprios do veículo automóvel.

Exaltou-se, assim, que foi produzida prova da intervenção no processo causal do acidente de um concretizado risco próprio do veículo (artigo 503.º, nº 1 do CC).

Vale a pena fazer agora um breve périplo pelas decisões do STJ posteriores a esta, na busca de eventuais réplicas.

Constatamos que este entendimento igualmente veio a ser perfilhado no Acórdão de 22/01/09, Proc. nº 08B3404, do mesmo relator, agora com a curiosidade de a Relação haver entendido verificada uma situação de concorrência de culpa (do lesado) e risco (da viatura automóvel lesante), abonando-se no entendimento do antecedente acórdão de 04/10/07, mas o Supremo concluiu não se mostrarem provados factos de onde se pudesse inferir ter o menor infringido o disposto nos arts. 99.º e 101.º do CE, invocados como suporte de actuação culposa da sua parte⁷⁷, e subsistir apenas a responsabilidade objectiva do detentor do veículo automóvel, pois os danos sofridos pelo menor eram exclusivamente provenientes dos riscos próprios do veículo e seu condutor (art. 503.º, nº 1), não sendo, por isso, caso de concurso da culpa da vítima com o risco próprio do veículo, como defendera o acórdão recorrido.

O mesmo aconteceu no seguinte Acórdão de 20/01/09, Proc. nº 08A3807 (Salazar Casanova).

A autora enquanto seguradora do ramo acidentes de trabalho, demandou a seguradora estradal pedindo a sua condenação no pagamento de quantias por ela suportadas com o seu segurado, sinistrado por atropelamento em acidente de viação, simultaneamente acidente de trabalho, cuja responsabilidade entendia caber à ré por ter sido o seu segurado, condutor do motociclo, o culpado do atropelamento.

A acção foi julgada improcedente por se ter entendido, face à prova produzida, não resultar qualquer dúvida de que o acidente se ficara a dever a culpa exclusiva do peão que pretendeu atravessar a via em local manifestamente inapropriado, infringindo na altura o artigo 104.º do CE, não sendo obrigado o condutor do veículo a prever ou a contar com a falta de prudência dos restantes utentes da via.

Não obstante este entendimento de que a culpa do acidente cabia exclusivamente ao peão, ponderou-se na mesma sentença se não ocorreria a responsabilidade com base no risco próprio

⁷⁷ O menor iniciara a travessia da faixa de rodagem, da esquerda para a direita, atento o sentido de marcha do automóvel e fora embatido pela parte frontal direita do veículo na faixa de rodagem por onde este circulava, a uma distância não concretamente apurada da berma direita, mas não superior a um metro.

do veículo, mas afastou-se essa possibilidade com o argumento de que foi a conduta temerária do atropelado que esteve na origem do acidente.

Outro foi o entendimento do Tribunal da Relação. Posto que considerasse culposa a actuação do segurado da autora, sustentou que o risco do veículo desempenhara factor relevante no processo causal, acompanhando o Acórdão do STJ de 4/10/07 antes citado, e ponderando o concurso de culpa e risco fixou a indemnização em 50% do valor reclamado.

No essencial, o acidente ocorreu no Campo Grande, em Lisboa, depois da saída do túnel que passa por baixo da Av. do Brasil, e que termina em lomba.

Atento o sentido de trânsito do motociclo, do referido túnel saem três faixas de rodagem e o mesmo circulava pela que fica mais à esquerda, à saída do túnel o grau de inclinação da lomba é de tal forma acentuado que retira totalmente a visibilidade.

O peão iniciou a travessia da estrada à saída do túnel, quando o condutor do motociclo saía do mesmo, surgindo-lhe à sua frente a atravessar a estrada, subitamente.

O condutor do motociclo não travou, ainda guinou o veículo para a esquerda a fim de evitar o embate, o que não foi possível dada a proximidade entre ambos.

No Supremo, à luz dos factos provados, considerou-se que o lesado, atravessando a via à saída de um túnel exclusivamente destinado à circulação automóvel, sem qualquer visibilidade, atravessando-se subitamente à frente do condutor que ultrapassava a lomba, agiu com culpa grave e foi ele o exclusivo culpado do acidente, mostrando-se *in casu* indiscutivelmente preenchida a previsão constante do artigo 505.º do CC, o acidente resultou de uma conduta culposa que, no âmbito do processo causal, foi unicamente devida ao sinistrado.

E sintetizando que a culpa e o processo causal de cada acidente têm de ser analisados em concreto, não podendo a culpa do lesado ser mitigada pelo risco objectivo imanente à circulação rodoviária, revogou a decisão proferida, subsistindo a decisão de 1ª instância.

No Acórdão de 13/10/09, Proc. n.º 430/07.7TCGMR.G1.S1 (Alves Velho)⁷⁸, concluiu-se, não obstante a referência concedida à responsabilidade objectiva, assente nos perigos ou riscos de natureza geral, próprios da utilização e circulação da máquina, acolhida no art. 503.º, n.º 1 do CC, como previsto no art. 505.º, n.º 1, que a imprudência e inconsideração da vítima foi a causa exclusiva do seu atropelamento e morte, o veículo automóvel (um autocarro) não gerou qualquer risco, sendo irrelevante, a não ser na perspectiva naturalística, o choque que pelo mesmo foi provocado no peão, dessa forma excluindo a responsabilidade objectiva. A mesma linha de

⁷⁸ Versou o caso de uma menor que surge à frente do veículo, a cerca de 5 m, provinda da traseira de um autocarro, havendo uma passadeira a 10 m do local do acidente, tornando inevitável o atropelamento à velocidade de 40 Km/h.

orientação se encontra no posterior acórdão de 10/01/12, do mesmo relator, no Proc. n.º 308/2002.P1.S1.

O mesmo se diga do Acórdão de 12/11/09, no Proc. n.º 3660/04 (Cardoso Albuquerque)⁷⁹. Considerou que o condutor da viatura segura em nada contribuiu para o processo causal do acidente e que foi a conduta do peão a desencadeante exclusiva de tal processo causal, tendo em atenção a curtíssima distância a que surgiu a interceptor, de forma súbita e imprevista, a linha de marcha do veículo, fundamentando, tal como sumariado, que “a culpa e o processo causal devem ser analisados em si mesmos, não podendo ser trazido como elemento mitigador da mesma o risco genérico que todo o trânsito estradal, mesmo em cidades, e com todos os seus condicionamentos e proibições, obviamente, comporta”.

Também no Acórdão de 3/12/09, Proc. n.º n.º 81/08.9TBFLG.G1.S1 (Bettencourt Faria), depois de se aceitar como possível a concorrência entre a culpa e o risco, num caso em que um ciclista se desequilibrara, embatendo num veículo automóvel que circulava pela faixa de rodagem, considerou-se que o acidente era exclusivamente imputável a esse comportamento, sendo a seguradora absolvida do pedido de indemnização.

Idêntica a posição assumida no Acórdão de 15/04/10, Proc. n.º 2389/03.0TBPRD.P1.S1 (João Bernardo), no qual se sustentou que encontrando-se a sinistrada em cima de um degrau existente na entrada do centro de Catequese – de onde havia saído –, não visível para o réu que circulava no seu velocípede pela faixa de rodagem, e invadindo a mesma repentinamente quando aquele estava a passar em frente à dita entrada, sem que tivesse possibilidade de qualquer manobra de recurso, deve considerar-se que a lesada foi a responsável pelo seu atropelamento.

Com interesse, argumentou-se para tal que “o facto de a sinistrada, à data do acidente, ter 11 anos de idade, não afasta a culpa na produção do evento danoso: tal idade confere-lhe um discernimento suficiente para lidar com situações vulgares de relativo perigo rodoviário, como a presente, que se reveste de uma simplicidade e banalidade enormes: acabada a catequese e alcançados os degraus de saída, deparava-se-lhe a via de trânsito e, com os seus 11 anos, já podia e devia prever o que veio a acontecer.

Perante este quadro factual de extrema simplicidade, não se justifica a minoração da relevância da culpa da menor em ordem a motivar a inclusão, com sequência indemnizatória, do risco próprio da circulação do velocípede “.

⁷⁹ Um adolescente surgiu, de forma repentina e a correr, entre dois veículos estacionados e penetrou na via por onde circulava o veículo automóvel, que então seguia a velocidade de 40 km/h, na hemi-faixa de rodagem direita, junto aos veículos estacionados, tendo o respectivo condutor, surpreendido com o aparecimento do peão, guinado de imediato o seu veículo para a esquerda, mesmo assim não impedindo que o peão fosse embatido pelo lado direito, entre a porta e o guarda-lamas, estatelando-se no chão e contraindo lesões.

No Acórdão de 24/02/11, Proc. n.º 97/05.7TBPVL.G1.S1 (Serra Baptista), expressou-se que embora “questionável a conjugação da culpa com o risco, não é de repudiar, à partida, e sem maior ponderação, tal possibilidade se o acidente não for de imputar exclusivamente ao lesado, não se fechando a porta a uma possível interpretação progressista ou actualista do art. 505.º do CC, sem se mostrar insensível, mormente por influência do direito comunitário, ao alargamento crescente do âmbito da responsabilidade pelo risco”. Todavia, porque se teve por necessário proceder à ampliação da matéria de facto, em ordem a constituir base suficiente para a decisão de direito, decidiu-se para esse efeito a baixa do processo ao tribunal recorrido, não se chegando a tomar posição concreta sobre a questão.

Também no Acórdão de 01/02/11, Proc. n.º 5109/03.6TBSTS.P1.S1 (Azevedo Ramos) se dá notícia da possível concorrência entre a culpa e o risco, mas tendo por provado que o peão procedeu à travessia da estrada, a pé, sem atender ao trânsito do veículo automóvel, cujas luzes eram visíveis a uma distância superior a 30 m, apresentando uma taxa de álcool no sangue 2,48 g/l e sem se certificar que o podia fazer sem perigo de acidente, tudo em manifesta infracção ao art. 101.º, n.º 1, do CE, entendeu-se que o atropelamento era imputável a culpa exclusiva da própria vítima e que apenas se ficou a dever à conduta deste.

Já o Acórdão de 19/01/12, Proc. n.º 2997/06.8TBPVZ.P1.S1 (Bettencourt de Faria), cujo relator foi um dos subscritores do precursor acórdão de 4/10/07, é expresso na sua adesão à interpretação do art. 505.º do CC no sentido de que nele se acolhe a regra do concurso da culpa do lesado com o risco próprio do veículo, mas concluiu-se não ter cabimento no caso por se estar perante uma situação em que com clareza se apurava ter sido a vítima com a condução que imprimiu ao seu velocípede a única causadora do acidente, para ele nada havendo contribuído algum risco específico do veículo automóvel interveniente.

De referenciar neste caso que os recorrentes haviam requerido se procedesse ao reenvio prejudicial, em ordem a determinar se a interpretação que não reconhece a possibilidade de concorrência entre a culpa e o risco é ou não violadora das directivas comunitárias.

O Supremo Tribunal de Justiça considerou que a decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 09/06/11, em que dera resposta à mesma questão que lhe havia sido colocada no processo de revista n.º 1381/08-2⁸⁰, segundo a qual “*a Primeira, Segunda e Terceira directivas devem ser interpretadas no sentido de que não se opõem a disposições nacionais do domínio do*

⁸⁰ Colocou-se a seguinte questão prejudicial: “*O disposto no artigo 1º da Terceira Directiva deve ser interpretado no sentido de que se opõe a que o direito civil português, designadamente através dos artigos 503.º n.º 1, 504.º, 505.º e 570.º do Código Civil, em caso de acidente de viação, como o verificado nas circunstâncias de tempo, modo e lugar do presente caso concreto, recuse ou limite o direito à indemnização ao menor, também ele vítima de acidente, pela simples razão de ao mesmo ser atribuída parte ou mesmo a exclusividade na produção dos danos.*”.

direito da responsabilidade civil que permitem excluir ou limitar o direito da vítima de um acidente de exigir uma indemnização a título de seguro de responsabilidade civil do veículo automóvel envolvido no acidente, com base numa apreciação individual da contribuição exclusiva ou parcial dessa vítima para a produção do seu próprio dano”, era suficientemente esclarecedora da jurisprudência desse Tribunal no sentido de que aquela interpretação não viola o direito da União.

No relativamente recente Acórdão de 17/05/12, Proc. nº 1272/04.7TBGDM.P1.S1 (Abrantes Geraldês) em acção em que os autores, por si e em representação do filho menor, pediam a condenação da companhia de seguros, no pagamento de quantias para indemnização dos danos decorrentes da incapacidade parcial permanente que passou a afectar o menor, danos patrimoniais e não patrimoniais em consequência do acidente, alegando que o menor fora atropelado pelo veículo ligeiro conduzido pelo respectivo proprietário, por culpa única deste, controvertendo a seguradora que o atropelamento do menor se ficara a dever à forma inopinada como o mesmo atravessara a rua, quando estava confiado a uma tia, cuja culpa na produção do acidente se presume nos termos do art. 491.º do CC, pedindo por isso mesmo a improcedência da acção, foi proferida sentença que condenou a ré, esta apelou, e a Relação reconheceu-lhe razão revogando a sentença e absolvendo-a do pedido.

A Relação, sem afastar a admissibilidade, em abstracto, da concorrência entre a imputação do acidente ao lesado e a responsabilidade objectiva do proprietário do veículo, refutou a pretensão dos autores com o argumento de que o acidente fora *exclusivamente imputável ao menor*, sem qualquer contribuição causalmente adequada proveniente dos riscos próprios do veículo.

Recorreram os autores de revista, alicerçando a sua argumentação na defesa de uma interpretação do art. 505.º do CC compatível com o direito comunitário, designadamente, com o art. 1º da 3ª Directiva, que os danos sofridos pelo menor foram fruto da articulação causal dos riscos inerentes à circulação do veículo automóvel com uma conduta do próprio lesado, não sendo o acidente exclusivamente imputável ao próprio lesado ou a terceiro, pelo que não haveria que excluir a responsabilidade consagrada no art. 503.º, nº 1, tendo aplicação na fixação da indemnização o art. 570.º.

O Supremo Tribunal de Justiça deliberou a improcedência do recurso, confirmando o acórdão recorrido.

Para boa compreensão da questão e desta decisão, que merece um pouco mais da nossa atenção, enunciemos os factos provados nucleares:

- O menor tinha 4 anos de idade, e o atropelamento deu-se cerca das 10,30h;

- O veículo ligeiro de mercadorias, conduzido pelo seu proprietário, circulava por um arruamento dentro de uma localidade, com piso betuminoso, existindo do lado esquerdo, atendendo ao sentido de circulação do veículo, vários estabelecimentos comerciais;

- A rua configura, no local do embate, uma recta com mais de 50 m. de comprimento e 6,50 m. de largura, com veículos estacionados em ambos os lados e encostados aos passeios para peões que a ladeiam;

- O menor, com o conhecimento e a permissão dos seus pais, acompanhava a sua tia a um talho situado do lado esquerdo da rua, atento o sentido de marcha do veículo;

- O menor saiu do talho, atravessou a rua e, chegado ao passeio do lado direito, atento o sentido do veículo, iniciou o trajecto em sentido contrário;

- Como na faixa de rodagem, junto do passeio direito, atento o sentido de marcha do veículo, estavam estacionados 2 veículos automóveis, a não mais de 50 cm um do outro, o menor, que era mais baixo que os veículos, passou por entre eles, após o que iniciou a travessia, sem antes olhar quer para a esquerda, quer para a direita;

- O embate ocorreu quando o menor iniciava a travessia da rua da direita para a esquerda, atento o sentido de marcha do veículo, no regresso, após ter passado por entre os veículos estacionados;

- Foi embatido pela frente do lado direito do automóvel, que circulava pela hemi-faixa direita da rua, atento o sentido de marcha, a uma velocidade não superior a 20 km/h;

- A tia do menor esteve sempre no talho e de costas voltadas para a rua, e não se apercebeu que ele tinha atravessado a rua sozinho.

Perante este acervo de factos, parece ser claro nenhuma culpa poder ser atribuída ao condutor do veículo interveniente no acidente.

Os autores, como referimos, também não questionam essa ausência de culpa do condutor do veículo, mantendo a sua pretensão indemnizatória contra a seguradora apenas com base no pressuposto da admissibilidade da concorrência entre a falta de culpa efectiva ou presumida do condutor do veículo e a imputação do acidente ao comportamento do menor, considerando que houve interferência causal tanto do comportamento do menor como dos riscos de circulação do veículo, defendendo que o art. 505.º do CC deve ser interpretado à luz das Directivas da União Europeia sobre Seguro Automóvel, sendo o resultado conjugado com o disposto no art. 570º sobre a distribuição da responsabilidade entre os diversos intervenientes.

Submetida à sindicância do Supremo foi a questão analisada actualisticamente sob o enfoque das diversas teses que neste momento se abrem para seu tratamento, e, ainda assim, a

decisão foi a improcedência da acção, independentemente da perspectiva em que fosse encarada a questão.

Improcedência no caso da adopção da tese “*clássica*”, tendo em conta a total ausência de culpa do condutor do veículo, em contraposição com a clara violação objectiva das regras estradais por parte do menor.

O mesmo sucederia com a segunda tese “*alternativa*”, que, em abstracto, foi admitida pela Relação, uma vez que o embate é de imputar exclusivamente ao comportamento imprevisível e imprevisível do menor, sem qualquer interferência para o mesmo dos riscos próprios do veículo, sendo claramente desfasada a atribuição automática de um nexo de causalidade entre o acidente e a perigosidade de qualquer veículo, tendo em conta as suas dimensões, peso e velocidade.

Fora o acto irreflectido do menor a causa única das lesões que sofreu, sem qualquer contribuição relevante dos riscos próprios do veículo, pois como se refere no citado acórdão, “*o mero facto naturalístico de o acidente ter envolvido um veículo automóvel, como corpo em movimento, com determinado peso e dimensões, dotado de inércia, não pode ser considerado determinante de um risco causalmente adequado ao acidente, perdendo todo o relevo, quer em termos absolutos, quer em termos relativos*”⁸¹.

Mas para além destas teses, foi ainda ponderado à luz de uma terceira via, a verificação de uma situação de desconformidade entre o direito nacional regulador da responsabilidade civil automóvel e o regime que dimana das Directivas Europeias sobre Seguro Automóvel.

Servindo-se de anteriores interrogações formuladas ao Tribunal de Justiça por alguns Tribunais nacionais, designadamente aos processos de reenvio prejudicial “C-409/09”, “C-229/10” (J.O. de 17/07/10) e “C-13/11” (J.O. de 26/03/11), e subseqüentes respostas, os subscritores do acórdão teceram a seguinte fundamentação que se transcreve dado o seu inegável interesse.

“O Tribunal de Justiça, no âmbito do “Proc. C-409/09”, proferiu o Acórdão datado de 9-6-11, no qual concluiu que as Directivas respeitantes ao seguro de responsabilidade civil automóvel “devem ser interpretadas no sentido de que não se opõem a disposições nacionais do domínio do direito da responsabilidade civil que permitem excluir ou limitar o direito da vítima de um acidente de exigir uma indemnização a título do seguro de responsabilidade civil do veículo automóvel envolvido no acidente, com base numa apreciação individual da contribuição

⁸¹ Neste mesmo sentido se haviam pronunciado os Acs. de 13/10/09 (Alves Velho) e de 12/11/09 (Cardoso Albuquerque), antes citados.

exclusiva ou parcial dessa vítima para a produção do seu próprio dano” (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ>).

Para chegar a uma tal conclusão asseverou que “a legislação nacional (portuguesa) aplicável no âmbito do litígio no processo principal só afasta a responsabilidade pelo risco do condutor do veículo envolvido no acidente, num contexto como o do presente processo (morte de um menor de tenra idade que tripulava uma bicicleta e que circulava em contramão, tendo embatido num veículo automóvel sem qualquer culpa do respectivo condutor), quando a responsabilidade pelo acidente for exclusivamente imputável à vítima.

Ou seja, partindo do pressuposto de que o direito nacional contém uma solução que admite a concorrência entre a culpa do lesado e o risco do condutor (solução que, como se disse, apenas é sustentada ao abrigo da segunda tese anteriormente enunciada), o Tribunal de Justiça afirmou ser compatível com o Direito Comunitário uma solução em que a responsabilidade da seguradora seja excluída quando o sinistro seja exclusivamente imputável à vítima, o que, como já dissemos, se verifica no caso presente.

Na verdade, embora o art. 1º-A da 4ª Directiva sobre seguro de responsabilidade civil automóvel imponha a adopção de legislação que, no âmbito do seguro obrigatório, assegure “a cobertura dos danos pessoais e materiais sofridos por peões, ciclistas e outros utilizadores não motorizados das estradas que, em consequência de um acidente em que esteja envolvido um veículo a motor”, acrescenta que a regulação do direito de indemnização é feita “de acordo com o direito civil nacional”⁸².

(...) Esta terceira via pressupunha, pois, a existência de normas da União Europeia que directamente se sobrepusessem ao direito interno (emergente de Regulamento ou impostas por efeito directo de Directivas) ou que determinassem uma interpretação conforme com solução ditada pelo direito comunitário, o que não ocorre com a questão sub judice.

Por conseguinte, posto que de lege ferenda se possa justificar uma solução que amplie a protecção conferida aos lesados em situação de maior vulnerabilidade (à semelhança do que já se operou noutros ordenamentos jurídicos)⁸³, o certo é que, no plano do direito constituído, não se mostra viável uma solução que admita a concorrência entre a responsabilidade objectiva do

⁸² A propósito do desfecho do referido reenvio prejudicial, veja-se o artigo intitulado “O seguro automóvel. Considerações sobre a posição do TJUE em sede de reenvio prejudicial (a propósito do acórdão Ambrósio Lavrador de 2011)”, de Alessandra Silveira e Sophie Perez Fernandes, nos Cadernos de Direito Privado, nº 34, Abril/Junho de 2011, págs. 3 a 19.

⁸³ Destaca-se, em França, a Lei de 5/7/85, que apenas exclui a indemnização a vítimas que tenham agido com “faute inexcusable” e, em Itália o disposto no art. 2054º do CC, nos termos do qual “o condutor de um veículo sem carris é obrigado a indemnizar os danos causados pela circulação do veículo a pessoas ou a coisas, a menos que prove ter feito todo o possível para os evitar”.

proprietário do veículo (e respectiva seguradora) e a contribuição exclusiva do lesado para a ocorrência do dano”.

Perante tal constatação, a solução teria de ser sempre a improcedência da acção.

É no posterior Acórdão de 05/06/12, Proc. nº 100/10.9YFLSB (Orlando Afonso), que se encontra a posição mais comprometida com a tese em apreço, defendendo e assumindo inequívocamente uma interpretação actualista do artigo 505.º, nele se sumariando que *“Embora a escolha do regime de responsabilidade civil aplicável aos sinistros resultantes da circulação de veículos seja, em princípio, da competência dos Estados-membros, impõe-se uma interpretação actualista das regras relativas à responsabilidade pelo risco, na consideração do binómio risco dos veículos/fragilidade dos demais utentes das vias públicas. “.*

Lançadas as bases para a ponderação do acidente em causa nesse enquadramento jurídico, curiosamente, a solução acabou por escapar-lhe.

Num acidente que ocorreu, ao anoitecer, com um embate entre um veículo automóvel e um velocípede, sem motor, conduzido por uma criança de seis anos de idade, que veio a falecer em consequência do acidente, o veículo automóvel subia a rua pelo lado direito da faixa de rodagem, a uma velocidade não superior a 40km/h, com o condutor atento à rua, à condução e ao trânsito, quando foi embatido pelo velocípede que descia a rua, com inclinação acentuada, pretendendo virar à esquerda, seguindo o menor com os pés fora dos pedais e sem luz sinalizadora da sua presença. O condutor do automóvel ao aperceber-se da presença do velocípede ainda tentou desviar a sua marcha para a esquerda não conseguindo, porém, evitar o embate, tendo travado no momento da ocorrência do mesmo.

A acção foi julgada improcedente por não provada, absolvendo a seguradora, o Tribunal da Relação confirmou a sentença recorrida, em ambas as instâncias com o fundamento de que o menor fora o “único e exclusivo culpado do embate”, não atribuindo qualquer tipo de culpa ou de risco ao condutor do veículo automóvel, e os autores, pais do menor, inconformados, recorreram para o Supremo Tribunal de Justiça.

Este Tribunal decidiu dirigir-se ao Tribunal de Justiça da União Europeia para que se pronunciasse sobre a interpretação a dar à 3ª Directiva Automóvel – art.1.º-A – e se ela se opunha ao segmento do direito nacional interpretado da maneira como o foi nas decisões da 1ª e 2ª instâncias, impedindo assim que no caso dos autos concorresse com a culpa do menor a responsabilidade pelo risco por parte do veículo ligeiro.

Por acórdão de 9 /06/11 o Tribunal de Justiça declarou:

“A Directiva 72/166/CEE do Conselho de 24 de Abril de 1972, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que

resulta da circulação de veículos automóveis e à fiscalização do cumprimento da obrigação de segurar esta responsabilidade, a Segunda Directiva 84/5/CEE do Conselho de 30 de Dezembro de 1983, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis, e a Terceira Directiva 90/232/CEE do Conselho de 14 de Maio de 1990, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes ao seguro de responsabilidade civil que resulta da circulação de veículos automóveis, devem ser interpretadas no sentido que não se opõem a disposições nacionais do domínio do direito da responsabilidade civil que permitem excluir ou limitar o direito da vítima de um acidente de exigir uma indemnização a título de seguro de responsabilidade civil do veículo automóvel envolvido no acidente, com base numa apreciação individual da contribuição exclusiva ou parcial dessa vítima para a produção do seu próprio dano.”.

Por outras palavras, o Tribunal de Justiça da União Europeia entendeu que a legislação portuguesa garante uma apreciação individual da contribuição, exclusiva ou parcial, da vítima para a produção do seu próprio dano, não estando em causa critérios gerais e abstractos que comprometessem a cobertura pelo seguro da responsabilidade civil dos danos causados a terceiros por veículos automóveis, “ não tem por efeito, no caso de a vítima ter contribuído para o seu próprio dano, excluir automaticamente ou limitar de modo desproporcionado o seu direito”⁸⁴.

Prosseguindo, tal como as instâncias, igualmente o Supremo não retirou da matéria de facto a existência de elementos constitutivos da culpa do condutor do veículo automóvel.

Também não foi estabelecido qualquer nexo de imputação do facto lesivo ao menor, dado que, como se referiu, “a imputabilidade pressupõe capacidade natural para prever os efeitos e medir o valor dos seus actos e para se determinar de acordo com o juízo que deles faça. Aquela pressupõe a posse de certo discernimento e de certa liberdade de determinação, isto é, capacidade intelectual e volitiva o que não existe num menor de seis anos.

Aliás é a própria lei que o reconhece no art. 488.º nº 2 do CC, o qual reza que se presume a falta de imputabilidade nos menores de sete anos e nos interditos por anomalia psíquica. E embora se trate de uma presunção *juris tantum* ilidível, portanto, por prova em contrário (possibilidade muito remota na prática) (art.350.º nº 2 do CC) sempre à recorrida cabia o ónus da produção de uma tal prova (art. 344.º nº1 do CC)”.

⁸⁴ Alessandra Silveira e Sophie Perez Fernandes no trabalho mencionado na nota 75, pág. 16, identificam esta decisão como pronunciada no Acórdão Ambrósio Lavrador.

Na ausência de culpas atribuíveis aos intervenientes no acidente, relevou a decisão em causa o risco que os dois veículos intervenientes importaram ao acidente, assim explicado:

“Embora não se tenha provado que o condutor do veículo circulasse a uma velocidade não permitida, pelo Código da Estrada ou desatento ao trânsito e à condução no interior de uma povoação, não deixa de relevar o facto, sem que isso se projecte no domínio da culpa, de que uma qualquer velocidade (in casu inferior a 40Km/h) imprimida a um veículo automóvel, no interior de uma povoação onde a presença de crianças que correm atrás de uma bola, que andam de bicicleta ou que inopinadamente fogem da mão da mãe constitui uma realidade não meramente virtual, potencia o risco próprio do veículo nos termos do art.503.º do CC e não deixou, no caso concreto de se repercutir, em sede de causalidade, no processo dinâmico que conduziu ao evento lesivo.

Por outro lado, ainda que não possamos falar em culpa do menor ou em imputabilidade ao mesmo das consequências do facto danoso não deixou a sua conduta de contribuir seriamente para a eclosão do evento lesivo. Se, em abstracto, as potencialidades de risco causado por uma bicicleta não sejam comparáveis às que decorrem da utilização de um veículo automóvel, no caso concreto, a condução destemida do menor (sem os pés nos pedais e a grande velocidade) por uma via pública, aberta ao trânsito automóvel, não deixou de criar um grave risco e ser causa não pouco despicienda na produção do acidente “.

Neste alinhamento, decidiu que na colisão sem culpa de nenhum dos condutores (art.506.º do CC), responde cada um na medida do risco. A proporção em que o risco de cada um dos veículos houver contribuído para os danos a atender para a fixação da indemnização, no caso de colisão sem culpa, tem de ser estabelecida em função da contribuição dada em concreto por cada veículo. Que se fixou em 60% o risco do automóvel e 40% o do velocípede sem motor.

A concluir, a última proferição que nos foi dado a conhecer sobre esta questão ocorreu no Acórdão de 15/01/13, Proc. n.º 21/1998.P1.S1 (Salreta Pereira).

Nele se aceita a ocorrência de especiais situações em que a circulação automóvel cria um especial risco de acidente, mesmo com estrita obediência às regras estradais, podendo nesses casos admitir-se a possibilidade da concorrência da culpa com o risco.

E disso dá como exemplos os entroncamentos com estradas de intenso movimento, situados na proximidade de uma curva fechada, as manobras de entrada ou saída de parques ou propriedades de veículos de grandes dimensões, a circulação destes veículos em estradas com largura inferior a 6 m, verificando-se que o especial risco assim criado pode contribuir tanto ou mais para o acidente que a falta de atenção ou o relativo excesso de velocidade com que transitasse o condutor de um veículo também interveniente no acidente.

Todavia, provado no caso que o réu, ao descrever, com o veículo que conduzia, uma curva para a sua esquerda, invadiu a meia faixa esquerda de rodagem, atento o respectivo sentido de marcha, indo embater num veículo que circulava em sentido contrário por essa meia faixa de rodagem, violando o preceituado pelo art. 13.º do CE, sendo que, em consequência deste embate, perdeu a roda dianteira esquerda, flectindo mais para a esquerda e embatendo, de seguida, em dois outros veículos que circulavam na referida meia faixa de rodagem, atrás daquele, concluiu-se que tais factos demonstravam suficientemente a culpa do aludido réu pela ocorrência dos sucessivos embates.

Não revelava o caso, pois, situação de especial risco criado pela circulação das viaturas que transitavam em sentido contrário ao veículo conduzido pelo réu, pelo que não tinha cabimento a apreciação da concorrência da culpa com o risco.



Feito, assim, esta travessia pela mais recente jurisprudência do STJ em torno desta questão poder-se-á dizer, perdoe-se-nos o plebeísmo, muitas juras de amor mas poucos casamentos.

É perceptível nas decisões enunciadas um crescendo de atenção à questão e análise das diversas situações reais sob o seu enfoque, mas ainda de uma forma algo tímida e cuidadosa que poderá explicar a inexistência de novos exemplos de consagração expressa da concorrência de culpa e risco, para lá do acórdão precursor. A tal também não será estranho o padrão de acervos factuais referentes à dinâmica dos acidentes que em regra chegam assentes ao Supremo neste tipo de acção, pouco exuberantes e restritos, nada encorajadores e promovedores de incursões límpidas nessa área.

Por outro lado, julgamos ser compreensível alguma dificuldade na sua compatibilização face ao quadro legal em vigor. Será difícil definir o que se deva entender por “*riscos próprios do veículo*” do art. 503.º, nº 1, parecendo tratar-se de um conceito normativo, de um conceito indeterminado a preencher casuisticamente.

No sentido comum, a noção de “*riscos próprios do veículo*” é inerente ao perigo da circulação e, por conseguinte, encontra-se sempre presente num acidente de circulação rodoviária. E se em determinados sinistros rodoviários é constatável um risco próprio específico concretizado, como se considerou no Acórdão de 4/10/07, provavelmente na grande maioria dos acidentes o risco susceptível de ser considerado não é senão o risco próprio da actividade de circulação de veículos automóveis, de inegável perigosidade objectiva.

A culpa e o processo causal têm de ser analisados caso a caso, com particular atendimento e valoração das suas especificidade, e a parcimónia de factos a par da ligeireza de

análise podem importar sério risco de se cair numa efectiva consagração de uma presunção *juris et de jure* de ocorrência de risco, que o ordenamento jurídico não permite.

A interpretação rígida do art. 505.º, no sentido da recusa do concurso risco do veículo-conduta do lesado, é compreensível nos anos mais recuados perante um sistema de responsabilidade pelo risco especialmente preocupado na protecção dos detentores de veículos de circulação terrestre numa época sem a “segurança” do seguro obrigatório.

Mas com a obrigatoriedade de contratação de um seguro de responsabilidade civil como pressuposto da circulação de veículos terrestres a motor, o surgimento, por influência comunitária, de um conjunto de diplomas expansivos da própria responsabilidade pelo risco, a afirmação noutros sectores de actividade da responsabilidade concausal entre o risco e o facto culposos do lesado, o reflexo das sucessivas directivas comunitárias sobre o seguro de responsabilidade civil automóvel alargando o seu âmbito, e a referência de outros ordenamentos jurídicos europeus sobre acidentes de viação mais preocupados com a tutela dos lesados mais frágeis⁸⁵, é incontroverso que se assiste a um poderoso movimento jurídico alargando a finalidade tutelar da responsabilidade pelo risco inspiradora da necessidade de se encetar uma interpretação actualista e moderna, de encetar uma inversão de rumo com uma interpretação menos rígida dos preceitos legais aplicáveis, que, como se escreveu no Acórdão de 4/10/07, *“seja penetrada de uma lufada de ar fresco, sensível “às novas linhas de força da relação entre o risco dos veículos e a fragilidade de certos participantes no tráfego” e que conduza à tutela destes últimos, dos lesados mais frágeis”*.

Para tal, também importará que se coloque ao dispor do decisor um acervo factual mais rico, mais impressivo e definidor, que o confronto, motive, e lhe proporcione decisões límpidas e pouco turbulentas. Será útil que mandatários e magistrados alarguem a sua atenção nesse sentido, carreando e oferecendo ao julgador uma realidade factual mais fecunda em torno da dinâmica do acidente, que dê particular ênfase às especiais características de locais e veículos, e inter-relações, por ora e por regra confinadas aos mínimos de identificação, de molde a proporcionar melhor avaliação, para lá do risco próprio do veículo em circulação, do seu risco específico no processo causal do acidente.

Mas melhor seria se surgisse um novo quadro normativo a admitir a concorrência do risco do veículo lesante sempre que a culpa do lesado não fosse grave ou sempre que o lesado não fosse passível de um juízo de censura em razão da idade ou de outra causa.

⁸⁵ Cfr. José Carlos Brandão Proença, in Cadernos de Direito Privado, n.º 7 Julho/Setembro 2004, pág. 30.

Enquanto tal não acontecer, ultrapassado e já esquecido o ancestral debate em torno do entendimento que via na circulação rodoviária uma actividade perigosa, a impor uma presunção de culpa pelos danos causados ao detentor do veículo, conforme o art. 493.º, n.º 2 do CC, encerrado com o Assento n.º 1/80, de 21/11/79⁸⁶, divisa-se nos anos vindouros novo debate com a questão em causa.



Lisboa, 22/03/13

Gregório Silva Jesus

⁸⁶ Publicado no Diário da República n.º 24 de 1/1/80, disponível na base de dados do ITIJ.