Tribunal da Relação de Coimbra
Processo nº 298/10.6TBAGN.C1

Relator: REGINA ROSA

Sessão: 19 Dezembro 2012

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: REVOGADA

RESPONSABILIDADE CONTRATUAL

RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL

OBRIGAÇÃO FORENSE

Sumário

I - Está-se perante responsabilidade contratual sempre que por erro ou omissão de quem é parte num contrato se verifique incumprimento do mesmo.

II - A inobservância da obrigação que impende sobre o advogado de tratar com zelo a causa que lhe foi confiada, obrigação emergente do contrato de mandato, importa responsabilidade contratual.

III - Tal como na responsabilidade extracontratual ou delitual, na responsabilidade contratual são quatro os pressupostos: o facto ilícito (constituído pela omissão do zelo exigível), a culpa (que aqui se presume - art.799º/1,C.C.), o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano.

IV - A doutrina da “perda de chance” ou de oportunidade, em geral não tem apoio na nossa lei civil nem na jurisprudência.

V - Como decorre do art.483º/C.C., a obrigação de indemnização implica que o comportamento ilícito e culposo do agente seja causa dos danos sofridos, ou seja, que haja um nexo de causalidade entre o facto e o dano.

VI - Do exposto extrai-se como corolário que os danos sofridos pelo lesado hão-de estar ligados causalmente a um acontecimento perigoso ou proibido por lei, de tal modo que sem a sua ocorrência não se teria produzido o dano.

Texto Integral

ACORDAM NO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA

I- RELATÓRIO

I.1- *D...*, instaurou em 14.07.10 a presente acção declarativa de condenação sob a forma ordinária, contra «*B..., Companhia de Seguros, S.A.*» e contra «*A... (Europe), Lda*», pedindo que sejam condenadas no pagamento à autora de uma indemnização de 50.000,00 € (a 1ª ré), e do montante restante até atingir a importância de 80.000,00 € (a 2ª ré), ambas acrescidas de juros de mora, a título de danos patrimoniais sofridos em consequência de actuação ilícita da mandatária forense, segurada das rés.

Em síntese, alega ter em Setembro de 2007 intentado contra o “Instituto de Segurança Social, I.P.” acção com processo ordinário pedindo que na procedência da acção fosse decidido que estavam reunidos todos os pressupostos para atribuição da prestação alimentícia à própria (nos termos dos arts. 2020º do C.Civil e art. 3º, al. e) da Lei nº 7/2001 de 11 de Maio) fundamentado na morte do beneficiário da Segurança Social, J... com quem alegadamente vivera em união de facto durante mais de 2 anos antes do falecimento deste.

Porém, nessa acção veio a ser proferida sentença negatória de tal pretensão, dela autora, por se ter considerado não ter sido demonstrada a impossibilidade dos familiares da mesma lhe poderem prestar alimentos, sendo que face a tal a mesma deu expressas instruções à então sua mandatária para interpor recurso da decisão, isto na sequência da opinião desta última de que havia séria probabilidade de em sede de recurso ser alterada tal decisão.

Todavia, por lapso da mandatária, esta não interpôs o dito recurso tempestivamente, ficando a decisão do tribunal de 1ª instância ao abrigo do caso julgado, estando, em virtude disso, verificados os pressupostos da responsabilidade civil profissional da advogada, e na medida em que a mesma havia celebrado um contrato de seguro de responsabilidade profissional com a ora 1ª Ré, transferindo para esta Seguradora a responsabilidade por danos causados aos seus clientes no exercício da sua profissão por actos ou omissões violadores dos seus deveres deontológicos, até ao limite de € 50.000,00, quantia que se revela insuficiente para pagar todos os prejuízos emergentes da invocada omissão negligente reclamados nesta acção.

Porém, a mesma mandatária beneficiava à data de tais factos (e actualmente) de um seguro de grupo de responsabilidade civil profissional contratado pela Ordem dos Advogados na ora 2ª Ré.

Mais sustenta haver uma forte aparência do direito, estribada em jurisprudência dita dominante, quer do Supremo Tribunal de Justiça, quer dos Tribunais das Relações, e bem assim em doutrina autorizada, sustentando então encontrar-se “desapossada” de um direito à pensão estatutária legal de 287,19 €/mês, que seria de 14 vezes por ano igual a 60% desse valor, considerando justa e equitativa uma indemnização no montante de 80.000,00 €.

As rés contestaram, a 1ª Ré por excepção, alegando que as garantias do contrato estão excluídas no presente caso, e por impugnação, sustentando que o recurso não interposto não teria probabilidade de lograr provimento nos tribunais superiores; a 2ª ré excepcionou a sua ilegitimidade com o argumento de não ser de aplicar a apólice na hipótese dos autos, e impugnando diz que nunca estaria garantido o sucesso na apreciação do recurso pretendido.

Houve réplica, e realizou-se a audiência preliminar na qual foi proferido despacho saneador que julgou improcedentes as excepções invocadas, seguindo-se a selecção dos factos assentes e fixação da base instrutória.

Fixou-se à causa o valor de 80.000,00 €.

Realizado o julgamento e apurados os factos, foi proferida sentença datada de 25.3.2012, com o seguinte dispositivo:

“(...) julgar a presente acção apenas parcialmente procedente, porque apenas parcialmente provada, em consequência do que se condena a 1ª Ré, «B... - Companhia de Seguros, S.A.», a pagar à Autora, D..., o montante final de 9.000,00 €, do restante petitionado indo esta 1ª Ré absolvida, e sendo-o “in totum” a 2ª Ré, «A... (EUROPE), Lda».

I.2- Apelaram a autora e a ré B...

I.2.1- A autora, alegando, conclui deste modo:

...

I.2.2- A ré, por seu turno, apresentou extenso alegatório, terminando com longas conclusões de difícil leitura (com excesso de sublinhados, letras grandes, letras pequenas, letras em itálico, em negrito, notas de rodapé ...) que, com algum esforço, vamos resumir por forma a serem devidamente clarificados os motivos de discordância:

...

I.3- As recorrentes contra-alegaram.

Por não haver razões que a tal obstem, impõe-se conhecer do objecto dos recursos.

II - FUNDAMENTOS

II.1 - de facto

A 1ª instância julgou provada a seguinte factualidade:

...

II.2 - de direito

No recurso apresentado pela autora é questão a apreciar o montante do dano final calculado na sentença.

Na apelação interposta pela ré seguradora, vem colocada à nossa apreciação a verificação ou não do pressuposto da responsabilidade civil accionada - nexos de causalidade.

Como é óbvio, iremos analisar primeiramente o recurso da ré.

2.1- Decorre do elenco factual descrito, que na acção intentada em 2007 em que a aqui autora demandou o «I.S.S.» pedindo a atribuição da prestação alimentícia nos termos do art. 2010º/C.C. e art.3º-e) da lei 7/01, de 11.5, pedido esse que lhe foi negado, a sua advogada não impugnou a tempo a sentença absolutória, que assim transitou em julgado.

Na presente acção a autora imputa à advogada o incumprimento culposo do mandato forense que lhe conferiu, justamente por não ter interposto atempadamente o recurso na aludida acção, deixando transitar a sentença, o que lhe acarretou prejuízos.

Vem assim a acção estruturada na responsabilidade civil contratual regulada no art. 798º/C.C..[\[1\]](#)

Está-se perante responsabilidade contratual sempre que por erro ou omissão de quem é parte num contrato se verifique incumprimento do mesmo.[\[2\]](#) A inobservância da obrigação que impende sobre o advogado de tratar com zelo a causa que lhe foi confiada, obrigação emergente do contrato de mandato, importa responsabilidade contratual.

Tal como na responsabilidade extracontratual ou delitual, na responsabilidade contratual são quatro os pressupostos: o facto ilícito (constituído pela omissão do zelo exigível), a culpa (que aqui se presume - art.799º/1,C.C.), o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano.

Na situação em análise, o ilícito contratual invocado é constituído - como se disse e nisso as partes não dissentem - pela omissão do dever de zelo exigível à advogada da autora, como sua mandatária, de interpor recurso no prazo legalmente estipulado. A culpa é presumida (todavia, as rés não iludiram essa presunção), e o dano ou prejuízo cifra-se na indemnização peticionada de 80.000,00 €.

Controversa é a verificação do tal pressuposto do nexo de causalidade que o tribunal recorrido considerou verificado, entendimento contra o qual rege a ré B..., em alongada argumentação.

No fundo, a recorrente centra o objecto do recurso numa única questão: a da ausência de prova do nexo causal entre a censurável conduta da advogada e os invocados prejuízos, afastando a doutrina da *perda de chance* em que o juiz decisor assentou a obrigação de indemnizar.

Em resumo, afirmou-se: “... a teoria da *perda de chance* ou *perda de oportunidade*, resolve de forma satisfatória as questões levantadas nas situações a que se aplica, quer em termos de providenciar uma solução justa para o caso concreto, quer em termos de coerência lógica interna da construção. (...) merece a tutela do direito porque, à data da lesão integra o património jurídico do lesado (...), sendo susceptível de avaliação económica e jurídica. (...) Assim, o curso dos acontecimentos que é preciso imaginar para averiguar se houve nexo causal é o curso do processo judicial (...); e o grau de probabilidade de que o lesante foi o causador do dano, é o grau de prosperidade da acção.... Ora, este “juízo dentro do juízo” é de facto essencial, quer na determinação da existência de uma chance séria de vitória no processo, quer posteriormente na fixação do quantum indemnizatório”.

Ao contrário do que parece afirmar-se na sentença, a doutrina da perda de chance ou de oportunidade, em geral não tem apoio na nossa lei civil nem na jurisprudência. [\[3\]](#)

Escreveu o primeiro autor infra citado: “... a mera “*perda de uma chance*” não terá, em geral, entre nós, virtualidades para fundamentar uma pretensão indemnizatória...”, ponderando o segundo autor que “não parece

que exista para já, entre nós, base jurídico-positiva para apoiar a indemnização de “perda de chance”. Antes parece mais fácil percorrer o caminho de inversão do ónus da prova, ou da facilitação da prova, da causalidade e do dano, com posterior redução da indemnização, designadamente por aplicação do art.494º/C.C., do que fundamentar a aceitação da “perda de chance” como tipo autónomo de dano, por criação autónoma do direito para a qual faltam apoios...”.

Como decorre do art.483º/C.C., a obrigação de indemnização implica que o comportamento ilícito e culposos do agente seja causa dos danos sofridos, ou seja, que haja um nexo de causalidade entre o facto e o dano.

De acordo com a teoria da causalidade adequada, subjacente ao art. 563º do mesmo diploma - que veio resolver a questão do nexo de causalidade ao referir que *“a obrigação de indemnização só existe em relação aos danos que o lesado provavelmente não teria sofrido se não fosse a lesão”* -, para que exista tal nexo entre o facto e o dano, não basta que o facto tenha sido em concreto causa do dano; é necessário que, em abstracto, seja também adequado a produzi-lo, segundo o curso normal das coisas. [\[4\]](#)

Do exposto extrai-se como corolário que os danos sofridos pelo lesado hão-de estar ligados causalmente a um acontecimento perigoso ou proibido por lei, de tal modo que sem a sua ocorrência não se teria produzido o dano.

Mas não basta que o lesante haja colocado uma qualquer condição, que indiscriminadamente tenha contribuído para o dano. Torna-se necessário que se trate de uma causa normal, adequada, que permita prever o dano como efeito provável da ocorrência daquela condição. [\[5\]](#)

Neste âmbito, e descendo ao caso ajuizado, não se pode concluir, como a 1ª instância, que o acto omissivo da advogada - não apresentação a tempo de recurso - gerou, sem mais, o dano alegado. Isto é, não parece razoável aceitar que o dano resultou da perda pela autora da oportunidade, da “perda de chance”, de ver o seu caso apreciado pelas instâncias judiciais superiores e em sentido favorável à sua pretensão.

Como se salientou, o lesante só responde pelos resultados para cuja produção a sua conduta era adequada.

Portanto, importa apurar se a conduta omissiva aludida foi condição do dano invocado em termos de causalidade adequada.

Adiantamos que não foi.

É que, ao contrário do que se diz na sentença, de modo algum seria provável que a sentença de 15.9.08 - que negou à autora o petitionado direito às prestações alimentícias nos termos do art.2020º/C.C. e 3º-e) da Lei 7/2001, por indemonstrada existência de bens da herança do falecido companheiro e impossibilidade em os familiares da autora lhe poderem prestar alimentos - fosse corrigida pela Relação ou até mesmo pelo STJ, por via de recurso de apelação.

Na verdade, o entendimento perfilhado na dita sentença de 15.9.08 - no que concerne aos pressupostos de que dependia o direito às prestações por parte de pessoa que, à data da morte do beneficiário do regime geral da segurança social, com ele vivesse em condições análogas às dos cônjuges, quer na vigência da Lei 7/10, quer no domínio da anterior Lei 135/99, de 28.8 -, seguia uma das duas correntes jurisprudenciais que se desenvolveram nesse âmbito. A outra corrente entendia que o autor poderia limitar-se a alegar - para além do estado civil do beneficiário falecido e da existência de uma relação de união de facto que perdurasse há mais de dois anos -, no quadro do art.2020º/1, na referência que lhe é feita pelo art.6º da referida Lei 7/10, o facto negativo de que não tem parentes a quem possa exigir alimentos, cabendo ao réu alegar e provar que os tem em condições de lhos prestar. [\[6\]](#)

Contudo, estamos em crer que o primeiro entendimento jurisprudencial que teve acolhimento na sentença era maioritário, sendo seguido nesta Relação e no Supremo, como exemplifica a recorrente nas alegações recursivas. [\[7\]](#)

Por conseguinte, perante estas correntes jurisprudenciais, uma delas maioritariamente seguida nas Relações e no STJ, seria improvável que o recurso a ter sido interposto e apreciado nos dois anos seguintes, obtivesse provimento.

O que quer dizer que, apoiando-se a indemnização na teoria da “perda de chance” como fez o tribunal recorrido, esta não estava suficientemente densificada.

Não pode concluir-se que a conduta omissiva da advogada frustrou a probabilidade real de obtenção de um resultado favorável à pretensão da autora. E assim, não está verificado o nexo de causalidade adequado entre tal conduta e o dano invocado.

Mas da sentença ora em impugnada retira-se outra linha argumentativa: admitindo que a sentença em causa estivesse ainda em recurso nos finais de 2010, princípios de 2011, ou seja, mais de dois depois de proferida, o tribunal recorrido desloca a questão para a Lei nº23/10 publicada em 30.8.10, e que entrou em vigor a 4.9.10.

Diploma que procedeu à alteração da Lei 7/01, regulando em novos moldes o regime jurídico de acesso aos benefícios previstos nas als. e), f) e g) do art. 3º.

Assim, o interessado nas prestações aí previstas deixa de propor acção contra a entidade responsável pelo pagamento e de provar a verificação dos pressupostos estabelecidos no art.2020º/1, C.C., bastando-lhe provar, para a atribuição dos mesmos e perante a instituição competente, a existência da união de facto nos termos estabelecidos no art.2º-A.

Sucede que, sobre a problemática da aplicação do novo regime às situações jurídicas constituídas sob o domínio da lei antiga, formaram-se duas correntes jurisprudenciais: uma sujeitava ao novo regime também as situações emergentes de óbitos ocorridos em data anterior ao início da vigência da Lei 23/10; outra, restringia a aplicação do novo regime aos casos despoletados a partir de óbitos posteriores à data da entrada em vigor da mesma lei.

E esta controvérsia jurisprudencial conduziu à prolação de acórdão uniformizador datado de 15.3.2012, ainda não publicado, que vai no sentido da primeira corrente: o regime da nova lei não deixa de se aplicar, ainda que o óbito do beneficiário haja ocorrido em momento anterior ao início da vigência.

[\[8\]](#)

Ora, tanto quanto conseguimos compreender, a sentença apoiou-se na doutrina do referido acórdão uniformizador no qual se veio a acolher uma das correntes jurisprudenciais que supomos ter sido maioritária, para concluir que a autora viria reconhecido o seu direito, e ainda assim, lá para inícios de 2011.

E com base neste entendimento que, com o devido respeito, consideramos um tanto ou quanto arrojado, avançou-se para o cálculo do dano final.

Não cremos que o reexame da sentença estivesse ainda pendente à data da entrada em vigor da citada Lei 23/10.

Para mais, há que considerar a limitação de acesso ao Supremo, que funciona desde 2008 como instância excepcional de recurso.

Admitindo, contudo, a pendência do recurso já na vigência da dita lei, atendendo à referida divisão da jurisprudência sobre a problemática da aplicabilidade imediata da nova lei, também por aqui o resultado do recurso seria sempre aleatório.

Donde ser inadequado dizer-se que a autora obteria, com forte probabilidade, uma decisão favorável não fora a chance perdida.

E igualmente por aqui não podemos dizer que a conduta negligente da advogada consistente na não interposição atempada do recurso, foi adequada a produzir os danos alegados e comprovados, sabido que o nexo de causa/efeito entre o facto e o dano é um dos requisitos da obrigação de indemnizar.

Falecendo esse requisito, falece necessariamente a obrigação de indemnizar por parte da ré, pelos danos patrimoniais calculados.

Isto dito, procede o recurso da ré.

Deste modo, o conhecimento do recurso interposto pela autora atinente ao cálculo dos danos, ficou prejudicado.

A sentença não pode manter-se, impondo-se a sua revogação.

III - DECISÃO

Acorda-se, pelo exposto, em *julgar procedente a apelação da ré e improcedente a apelação da autora*, revogando-se a sentença apelada.

Custas pela autora em ambas as instâncias.

Regina Rosa (Relatora)

Artur Dias

Jaime Ferreira

[1] Cfr., entre outros, os Acs. STJ de 27.5.03 (CJstj II/03-80), de 7.7.10 (CJstj II/10-148) e de 18.10.12 (proc.5817/09.8TVLS.L1.S1)

[2] cfr. Ac.STJ de 23.4.63, BMJ 126 (398)

[3] Cfr. Júlio Gomes, «Direito e Justiça», Vol. XIX, II, Paulo Mota Pinto, «Interesse contratual negativo e interesse contratual» 103, e Acs. STJ de 26.10.10 onde são mencionados os autores antes referidos (CJstjIII/10-148), de

29.4.10 (proc.2622/07.0tbpnf), de 10.3.11 (proc.9195/03.0tvlsb), de 29.5.12 (proc.8972/06.5tbbrg) e de 18.10.12 (proc.5817/09.8tvlsb).

[4] Cfr. Prof. Almeida Costa, «Obrigações», pág. 518

[5] Cfr. Ac.STJ de 13.2.96, BMJ454 (716-725)

[6] cfr. Ac.R.L. de 411.03 (proc.7594/03), revista nº1990/93, de 21.10.93, revista nº1340/04, de 13.5.04 (CJstj II/04-61).

[7] Cfr., entre outros, os arestos desta Relação de 13.10.09 (apelação nº45/08.2tbpnc), de 27.4.10 (apelação nº1631/08.6tbabr), do STJ arestos de 29.9.95 (CJstj II/95-147), de 23.9.08 (proc. nº08B2475) e de 19.3.09 (proc. nº09B0202).

[8] Cfr. Ac.STJ de 17.4.12 (proc.347/08.8TBMGL) onde se menciona o acórdão uniformizador, bem como os arestos das duas linhas decisórias distintas.