

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 6244/13.8TBVNG.P1

Relator: VIEIRA E CUNHA
Sessão: 16 Dezembro 2015
Número: RP201512166244/13.8TBVNG.P1
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: CONFIRMADA

ACIDENTE DE VIAÇÃO

DANOS NÃO PATRIMONIAIS

PERDA FUTURA DE GANHO

CÔMPUTO DAS INDEMNIZAÇÕES

Sumário

I - O quantum doloris (grau 3 em 7), o prejuízo estético e de desempenho sexual (grau 1 em 7), os tratamentos ambulatoriais (cinco meses), a dificuldade de prensão ou de suporte de pesos, tudo conjugado o prejuízo da formação e da actividade profissional do Autor/lesado (a educação física), bem como a natural necessidade de adaptação interior para lidar com a incapacidade, justificam a atribuição ao Autor de uma indemnização de € 25.000, a título de danos não patrimoniais.

II - Já a indemnização pela perda futura de ganho, considerando sobretudo que o Autor era um jovem dinâmico, com inserção variada no mercado de trabalho, com 25 anos à data do acidente e da alta clínica, vendo-se para futuro dificultado no desenvolvimento da sua actividade profissional relacionada com a educação física, deve ser fixada no montante de € 11.000.

Texto Integral

• Rec. 6244/13.8TBVNG.P1. Relator - Vieira e Cunha. Adjuntos -Des. Maria Eiró e Des. João Proença Costa. Decisão de 1ª instância de 14/07/2015.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto

Súmula do Processo

Recurso de apelação interposto na acção com processo ordinário nº6244/13.8TBVNG, da Instância Central, Secção Cível, da Comarca do Porto

(V^a N^a de Gaia).

Autor - B....

Ré - C..., C^a de Seguros, S.A.

Pedido

a) Que se condene a R. a pagar ao Autor € 80.000,00 (oitenta mil euros), a título de danos morais, em função do quantum doloris e do dano estético.

b) Ainda a pagar € 170.500,00 (cento e setenta mil e quinhentos euros) a título de danos patrimoniais.

Tese do Autor

No dia 30/6/2012, pelas 16,00h., no posto de combustível .., em ..., Gaia, na AE .., quando se encontrava junto ao depósito do ar, verificando a pressão dos pneus da respectiva viatura, foi embatido violentamente pelo automóvel ligeiro ..-CA-., veículo que, por não se encontrar imobilizado, e na ausência do respectivo condutor, seguiu sem governo, até atingir o Autor.

Computa no valor peticionado o *quantum* do dano patrimonial e não patrimonial que sofreu por força do acidente em causa.

Tese da Ré

Impugna a natureza e o montante dos danos invocados.

Sentença Recorrida

Na sentença, o Mm^o Juiz "a quo", na parcial procedência do pedido, condenou a Ré a pagar ao Autor a quantia de € 2.000,00, a título de danos morais, e a quantia de € 3.760,00, a título de danos patrimoniais.

Conclusões do Recurso de Apelação do Autor:

1. No Tribunal Judicial de Vila Nova de Gaia, o A. recorrente propôs uma ação ordinária contra a ora recorrida, C..., Companhia de Seguros, S.A., ação esta que corre termos sob o registo acima referenciado - conf. fls. da douta sentença de fls.

2. A pretensão e os respetivos fundamentos da ação estão sumariados no relatório da douta sentença de fls. que, por brevidade aqui se dá como reproduzida - conf. fls. da douta sentença.

3. Cumpridos os formalismos legais, o Mmo. Juiz *a quo* deu como provados e não provados os factos que constam da sentença, e para onde expressamente se remete.

4. O A. não se conforma com a sentença, razão pela qual vem o presente recurso interposto de sentença, impugnando-se a respectiva decisão proferida sobre matéria de facto e, em consequência, versando-se também aqui matéria de direito.

5. Foram erradamente dados como não provados os factos das al. b), e f) a k);
6. No que diz respeito à al. b) dos factos não provados, erra a sentença ao não dar como provados esses mesmo factos, isto porque errou na apreciação do depoimento da testemunha D..., companheira do A., que afirma o contrário do que foi provado, e para cujo depoimento aqui expressamente se remete (minutos do CD 00:05:22-00:06:10, 00:06:37-00:08:26 e 00:08:41-00:08:51);
7. O mesmo sucede no que diz respeito à al. f) dos factos não provados, e que deveria constar da matéria dada como provada, já que o A. ficou efectivamente sem qualquer esperança em voltar a exercer esta profissão, como resulta do depoimento da testemunha D..., companheira do A., que afirma o contrário do que foi provado, e para cujo depoimento aqui expressamente se remete (minutos do CD 00:05:22- 00:06:10, 00:06:37-00:08:26 e 00:08:41-00:08:51);
8. Ficou aí cabalmente demonstrado que as dificuldades do A. em exercer as suas profissões não se limitam às normais dificuldades experienciadas por qualquer cidadão face à realidade atual do país, tudo resultado do atropelamento que o vitimou, e cujo ressarcimento merece a tutela do direito e, por tal motivo, deveria ter sido incluída tal matéria nos factos provados.
9. O mesmo sucede quanto ao facto considerado não provado, na al. g), e que deveria ter sido incluído na matéria provada.
10. A verdade é que as dificuldades físicas decorrentes do acidente são suficientes para que a destreza física necessária para exemplificar os vários estilos de natação seja afetada.
11. Tal resulta provado pelo depoimento da testemunha D..., quando esta diz, 00:05:22-00:06:10, que o A. já não teria o à vontade e confiança necessários no meio aquático para poder leccionar, afastando-o irreversivelmente dessa actividade.
12. No mesmo sentido, a testemunha E... afirma no seu depoimento, entre o minuto 00:04:11-00:05:04, do qual se junta igualmente transcrição, que o A. antes do acidente era uma pessoa extremamente versátil e capaz no meio aquático tendo essa versatilidade mudado após o acidente.
13. Por tal motivo, deveria ter sido incluída na matéria dada como provada a matéria desta al. g).
14. Entra a sentença em contradição insanável entre o facto dado como provado em kk), e os dados como não provados em h) a l), como melhor se expõe nas alegações, e para cujo integral conteúdo se remete.
15. Se por um lado considera o Mmo. Juiz *a quo* que o A. nunca mais poderá exercer a actividade de nadador salvador, e dá-o como provado nessa alínea, e por outro, mormente em i) dos factos não provados, não considera que a

referida profissão, ainda que sazonal, não poderá ser exercida pelo A.

16. Ao dar como provado que o A. nunca mais poderá exercer a actividade de nadador-salvador, como bem o fez em kk), a sentença não poderia também ter deixado de dar como provado os factos descritos na sentença nas al. h), i), j), k), l).

17. Razão pela qual deverá ser a mesma revogada, e substituída por outra que fixe como provados os factos integradores das respectivas alíneas, o que terá obrigatórios reflexos no *quantum* indemnizatório a fixar.

18. Ainda que não se considerasse o que supra se invoca, o que não se concede, sempre se dirá que o valor fixado, quer para o ressarcimento dos danos patrimoniais, quer o dos danos não patrimoniais, afigura-se insensivelmente reduzido face ao amplamente descrito nos autos, em especial tudo o que consta dos factos dados como provados, os depoimentos supra transcritos das testemunha D... e E..., para os quais aqui expressamente se remete, o relatório pericial de fls., os documentos juntos com a pi e ainda as fotografias da desfiguração que o ombro do A. sofreu, para os quais expressamente se remete.

19. Não desconhece o A. os princípios que norteiam a fixação de indemnizações nas situações como as dos presentes autos. Contudo, nunca poderá conformar-se que, face à profusa prova carreada aos autos, e dada como provada, se fixe como indemnização adequada €2.000,00, a título de danos morais, em função do *quantum doloris* e do dano estético, quando fica cabalmente demonstrado que o A. sofreu profundamente com o atropelamento, bem como durante o logo processo de fisioterapia que o obrigou a longas horas dolorosas de recuperação, bem como as que, ainda ao dia de hoje, sofre quando necessita fazer uso do ombro em causa.

20. E queda também incompreensível que, face ao patente desnível de um ombro em relação ao outro, e que é facilmente comprovável pelas fotografias de fls. juntas aos autos, e para cujo conteúdo expressamente se remete, com a agravante de surgirem num atleta, a sentença decida atribuir um “rebuçado” ou “esmola” (passem as expressões) ao A., por tudo o que este passou e passa.

21. Com este desiderato, tem completa certeza o A. de que só o Tribunal *ad quem*, com a equitatividade que faltou ao *a quo*, fixará uma indemnização equitativa e cabal relativa aos danos sofridos pelo A.

22. Não há dúvidas que estamos perante uma situação de responsabilidade civil por factos ilícitos, artigo 483.º do Código Civil, pela qual deve responder a R. companhia de seguros, como tão bem consta da douta sentença de fls. 14.

23. No entanto, e tendo em conta tudo o quanto foi dado como provado na douta sentença recorrida, e ainda tendo em atenção todos aqueles factos que erradamente foram dados como não provados, e que deverão integrar a

matéria provada, é por demais evidente que o montante fixado pelo tribunal a quo não se afigura suficiente para tutelar de forma justa os danos não patrimoniais sofridos pelo A.

Em contra-alegações, a Ré pugna pela improcedência do recurso da contraparte.

Factos Provados

(a) No dia 30/06/2012, pelas 16:00 horas, o A., acompanhado de dois amigos, F... e G..., deslocou-se ao posto de combustível .. de ..., Vila Nova de Gaia, situado na Autoestrada .., ...

(b) Em tal posto de combustível dirigiu-se à máquina de abastecimento de água e ar, de modo a poder calibrar os pneus para a quantidade de ar necessária.

(c) Para o efeito, saiu do automóvel, quando este se encontrava parado junto à referida máquina, tendo-se agachado e iniciado o procedimento que o levaria aí.

(d) Nesse mesmo posto de combustível, pela mesma hora e dias, encontrava-se o automóvel de marca Jaguar, modelo..., de matrícula ..-CA-., o qual foi tripulado até aí por H..., e que continuou na direcção efectiva deste, tendo ficado parado na primeira bomba de abastecimento do posto.

(e) O condutor do Jaguar, presume-se que para proceder ao pagamento, abandonou a viatura junto ao local de abastecimento e deslocou-se ao interior da loja.

(f) Como consequência necessária e directa de H... não ter imobilizado convenientemente o automóvel de matrícula ..-CA-., este prosseguiu desgovernado e sem ninguém ao volante, tendo ido embater violentamente no A., o qual estava agachado a colocar ar nos pneus, esmagando-o contra o seu veículo, um Peugeot ... de matrícula ...-IF.

(g) O A. só se apercebeu da chegada do Jaguar nos últimos instantes, sem possibilidade alguma de se desviar.

(h) Tendo o seu ombro esquerdo absorvido a totalidade do impacto, esmagado entre o Jaguar ..-CA-.. e o Peugeot ...-IF.

(i) Na sequência, o A. ficou prostrado no chão com dores excruciantes, aguardando imobilizado a chegada do INEM.

(j) Tendo sido conduzido ao Hospital de Santos Silva, em Vila Nova de Gaia, para receber auxílio médico, onde lhe foi imobilizado o ombro, e dada alta já pela noite.

(k) Altura também em que lhe foi diagnosticado um traumatismo do ombro esquerdo, do qual resultou luxação acrómioclavicular grau II.

(l) A qual teve como consequências permanentes: a) a incapacidade do A. de

suportar pesos com o braço e ombro esquerdos superiores a 5 Kgs.; b) consegue efectuar a rotação completa do ombro esquerdo mas apresenta dor nos maiores graus de rotação interna; c) dor “à solicitação do ombro esquerdo, nomeadamente na retropulsão e rotação interna e assimetria a nível das articulações acrómioclaviculares” quando em situações de esforço máximo em carga.

(m) O A. ficou a padecer duma “incapacidade permanente geral”, de uma forma genérica, correspondente a um dano na integridade físico-psíquica do A., de carácter permanente, actual ou futuro, que se repercute em diversas áreas da sua existência: actividades da vida diária; actividades afectivas, familiares, sociais, de lazer e desportivas; actividades de formação; actividades profissionais, no valor de 2 pontos.

(n) A R. assumiu a culpa do seu segurado no incidente descrito, tendo suportado as despesas de fisioterapia do A.

(o) Durante 5 (cinco) meses, o A. foi submetido a tratamento conservador de fisioterapia no I..., Lda., NIPC, na Rua..., Vila Nova de Gaia.

(p) Durante todo este processo, o A. foi também acompanhado pelo Prof. Dr. J..., especialista em ortopedia e traumatologia, por indicação da R.

(q) Findo o procedimento de fisioterapia, por impossibilidade de melhorias do A., a R., instada por aquele, apresentou uma proposta de indemnização final pelos danos sofridos no valor de € 4.100,00 (quatro mil e cem euros) .

(r) O A. encontra-se com limitações para as suas “profissões”.

(s) O A. sofreu dores em virtude do acidente relatado.

(t) Com o embate do referido Jaguar, desgovernado, no seu ombro, o A. sentiu dores agudas no momento do embate, e nos meses posteriores ao acidente.

(u) Dores essas que se agudizavam sempre que se entregava aos cuidados do fisioterapeuta, pois todo o processo de reabilitação funcional do ombro foi (como ainda é) extremamente doloroso.

(v) Aliás, ainda hoje o A. sente dores crónicas no local acidentado, as quais se agravam quando tenta dar o uso ao ombro como mencionado em (l), em virtude das suas profissões.

(w) Isto porque, o A. era uma pessoa extremamente activa, e um desportista por excelência.

(x) Profissionalmente, o A. é professor de educação física, actividade que conjuga com a de animador cultural, profissões que lhe exigem uma disponibilidade total do ombro, como seja: a) a de pegar em crianças ao colo, para exercícios de educação física, ou em demonstrações de cariz cultural; b) a de fazer demonstrações práticas aos seus alunos, como por exemplo o apoio facial invertido

(comummente apelidado de “pino”), o rolamento saltado, o rolamento

engrupado à frente e a roda; c) e a utilização de equipamento de ginástica como o plinto, o boque, o banco sueco, o espaldar, a barra fixa, o cavalo com arções, a trave olímpica, o cavalo de saltos, as argolas ou as barras paralelas, entre outros.

(y) O A. tem competência para exercer a actividade de nadador salvador.

(z) O A. ficou com sequelas físicas visíveis, encontrando -se um dos ombros ligeiramente mais subido que o outro.

(aa) Assimetria que deixa triste e amargurado, e que lhe recorda constantemente o momento do atropelamento.

(bb) A destreza física e a utilização plena de todas as funcionalidades e capacidades do corpo sempre foram, como o são ainda hoje, um dos motivos de maior orgulho do A.

(cc) E essa necessidade de explorar as capacidades físicas do seu corpo são a base dos seus hobbies e passatempos.

(dd) O A. é piloto de motocrosse.

(ee) O A. é praticante de futebol.

(ff) O A. é praticante de hipismo.

(gg) O A. é praticante de karaté.

(hh) O A. é praticante de natação.

(ii) Em virtude do acidente, o A. nunca mais poderá vencer qualquer prova em que compita, pois a incapacidade do ombro não lhe permite tal.

(jj) Esta impossibilidade de prática desportiva de alto rendimento provoca-lhe angústia, tristeza profunda e depressão.

(kk) Sentimentos esse parcos com os comparados em saber que perdeu a possibilidade de leccionar aulas de educação física, onde se englobam as aquáticas, bem como o facto de nunca poder exercer a profissão de nadador salvador.

(ll) Tudo isto numa altura de crise profunda, quer económica, quer social, onde as actividades de leccionação têm pouca procura, e onde aquelas de educação física tem uma oferta de emprego muito reduzida.

(mm) O A. nasceu a 04 de Março de 1987.

(nn) Este estado actual do A. é causador de uma profunda tristeza, mágoa, raiva, e depressão ansiosas.

(oo) O A. presta serviços para a L..., E.M.

(pp) O A. auferiu de rendimentos declarados ao Estado Português no ano de 2010 a quantia de 7.021 €, no ano de 2011 a quantia 12.727 €, no ano de 2012 a quantia de 6.246 € e no ano de 2014 a quantia de 2.757 €.

(qq) O A. no ano de 2012 auferiu a quantia de 1.020,00 € (mil e vinte euros), na L....

(rr) A actividade de nadador salvador, profissão que o A. está apto a exercer

durante a época balnear, queda-se pelo período de três meses anuais.

(ss) O condutor do Jaguar ..-CA-.. transferiu para a R. a correspondente responsabilidade civil decorrente da sua circulação.

(tt) A R. para além de ter suportado as despesas médicas e de fisioterapia, já ressarciu o A. do período de incapacidade total absoluta com o valor de € 6.306,66 €.

Factos Não Provados

a) Por referência ao facto provado em (l) que o A. sofre de incapacidade do A. de proceder à rotação completa do ombro esquerdo. Que o A. tem dor constante (alínea c)). Que o A. tem uma IPP de acordo com a TNI de 5%.

b) Por referência ao facto provado em (q) que as limitações são enormes.

c) Por referência ao facto provado em (r) que as dores eram terríveis.

d) Por referência ao facto provado em (u) as dores que o A. padece é quando faz uso comum do ombro.

e) Em virtude do acidente, o A. sente dores profundas quando tenta efectuar qualquer um dos exercícios descritos.

f) E convence-se, a par da ansiedade que sente, que nunca mais poderá exercer esta profissão para qual estudou e com a qual granjeou contactos e ofertas de emprego.

g) Tal como as aulas de natação, as quais lecciona com grande frequência, pois desde o acidente, o A. nunca mais conseguiu rodar o ombro do modo correcto, ou utilizá-lo em força, de forma que lhe permita a) exemplificar as técnicas de natação, como seja crawl, costas, mariposa ou lateral; b) pegar em crianças, dentro da piscina, ou fora dela, quer para o ensino de técnicas de natação, quer para acções de animação cultural.

h) O A. é nadador salvador.

i) Profissão que, ainda que sazonal, nunca poderá exercer.

j) O A. perdeu destreza no ombro que lhe permita proceder a um salvamento.

k) O A. perdeu força no ombro que lhe permita arrastar uma pessoa em apuros do mar.

l) O A. perdeu a capacidade de utilizar aquele braço e ombro para socorrer qualquer pessoa dentro de água, quer para arrastamento, quer inclusive para nadar o trajecto que seja necessário.

m) Ficando o A. votado ao desemprego.

n) Por referência ao facto provado em (qq) que o A. em virtude de ter passado pelo processo de fisioterapia e reabilitação, ou seja, o A. perdeu a oportunidade de auferir €2.000,00 (dois mil euros) em virtude do acidente que sofreu.

o) Tendo também perdido a oportunidade de receber € 500,00 (quinhentos euros) por trabalhos que iria prestar à M..., Lda.

p) O A. auferia, em média, €3.000,00 (três mil euros) por ano em actividades de animação cultural que prestava.

q) Em virtude do acidente, o A., como supra descrito, nunca poderá exercer esta profissão. Pela qual auferiria sempre a quantia de €800,00 (oitocentos euros) mensais, ou seja, € 2.400,00 (dois mil e quatrocentos euros) anuais. O que significa que o A. perdeu a oportunidade de auferir os € 2.400,00 (dois mil e quatrocentos euros) nos 20 anos de vida profissional expectável que tem à sua frente, tendo por limite potencial os 45 anos de idade. Ou seja, €48.000,00 (quarenta e oito mil euros).

Fundamentos

As questões substancialmente colocadas pelo recurso de apelação dos autos são as seguintes:

- saber se os factos declarados “não provados” sob as als. b) e f) a l) deveriam antes ter sido considerados “provados” (incidentalmente, se os factos não provados sob h) a l) entram em contradição com o facto provado kk);
- avaliar o bem fundado do montante em que foram avaliados os danos patrimoniais e os danos extrapatrimoniais dos autos.

Apreciemos tais questões.

I

Começando então pela impugnada matéria de facto, para o que foi ouvido na íntegra o suporte áudio relativo ao julgamento realizado.

No facto não provado exarou-se que “por referência ao facto provado em (q) não provado que as limitações são enormes”.

Existe um lapso no facto assim exposto, já que a referência ao “facto provado” não será o da al.q), mas antes o da al.r) – é essa a interpretação do Autor/ Recorrente, também nesta via de recurso.

Pois bem, é pouco importante, dir-se-ia inócuo ou meramente conclusivo, qualificar as limitações físicas e de movimentos de que o Autor fica a padecer, tão bem e mais especificadamente elas se encontram expostas no relatório pericial dos autos, com expressão nos demais factos provados. Assim, face à irrelevância do qualificativo, mantém-se a não prova desta matéria.

Na al.f) exarou-se que “o Autor se convence, a par da ansiedade que sente, que nunca mais poderá exercer esta profissão (professor de educação física e animador cultural) para qual estudou e com a qual granjeou contactos e ofertas de emprego”.

Não está em causa a maior dificuldade que o Autor sente quando realiza certas tarefas, o que se retirou do depoimento de D..., com quem vive em união de facto.

Está em causa que a perícia médica lhe não atribui qualquer incapacidade total para o exercício daquelas duas actividades - sendo que a razão de ciência na resposta à matéria é maior, no sentido de ser susceptível de se lhe atribuir maior credibilidade, no caso da perícia - confirma-se a resposta adoptada.

De g) a h) deixou-se não provado que: “(O Autor não poderá voltar a dar) aulas de natação, as quais lecciona com grande frequência, pois desde o acidente, o A. nunca mais conseguiu rodar o ombro do modo correcto, ou utilizá-lo em força, de forma que lhe permita a) exemplificar as técnicas de natação, como seja crawl, costas, mariposa ou lateral; b) pegar em crianças, dentro da piscina, ou fora dela, quer para o ensino de técnicas de natação, quer para acções de animação cultural; e, “o A. é nadador salvador”.

Estes factos não se mostram efectivamente provados. Resulta das próprias declarações de parte do Autor, confirmadas pela companheira N..., que o Autor possuía habilitações para poder vir a desempenhar a actividade de nadador salvador e de instrutor de hidroginástica - e nada mais. Poderia vir a desempenhar profissões ligadas com essas competências (de adaptação ao meio aquático) no futuro (como declarou - “no ano a seguir ao acidente poderia exercer”). Sucessivamente instado declarou a final que “não chegou a fazer uma época balnear completa”, o que é contraditório com o antes declarado e que, de resto, não chegou a especificar em termos de local e em termos temporais. Confirma-se a não prova desta matéria.

Por fim, a não prova da matéria relativa às eventuais (futuras) actividades em meio aquático: “i) Profissão (nadador salvador) que, ainda que sazonal, nunca poderá exercer”; “j) perdeu destreza no ombro que lhe permita proceder a um salvamento”; “k) perdeu força no ombro que lhe permita arrastar uma pessoa em apuros do mar”; “l) perdeu a capacidade de utilizar aquele braço e ombro para socorrer qualquer pessoa dentro de água, quer para arrastamento, quer inclusive para nadar o trajecto que seja necessário”.

Salvo o devido respeito, pese embora os depoimentos em contra das testemunhas D... e E..., o que é facto é que, por um lado, o Autor nunca chegou sequer a exercer a respectiva actividade e que, por outro lado, era no exame médico pericial que o Autor deveria ter fornecido estes elementos, para então o tribunal poder responder à matéria em causa com um nível de prova e de convencimento mais apto a um juízo de certeza ou de elevado grau de probabilidade que haveria de ser formulado, mesmo que apenas suficiente para as necessidades práticas da vida, na expressão consagrada do **Prof. Antunes Varela e Drs. José Miguel Bezerra e Sampaio e Nora**, *Manual*, 1^a ed., §144. Confirma-se a não prova desta matéria.

Do que se deixou exposto resulta que têm efectivamente razão as doutas alegações na parte em que imputam contradição entre os citados factos não

provados e o facto provado sob a al.kk) – que o Autor saiba que perdeu a possibilidade de leccionar aulas de educação física, onde se englobam as aquáticas e a profissão de nadador salvador.

Existe, de facto a citada contradição com a matéria de facto não provada, e que se nos impõe rectificar, pois que nos encontramos na posse de todos os elementos de prova para tal, seja a prova testemunhal gravada, seja a prova documental, seja a relevante prova pericial – laudo escrito (cf. **artº 662º nº2 al.c)** 1ª parte CPCiv).

Desta forma, decide-se pela inconsideração do facto provado kk), face à não prova de factos que se lhe opõem frontalmente, tal como exposto.

II

Continuando pela avaliação do dano não patrimonial – segundo o Recorrente/Autor, deverá subir para os peticionados € 80.000,00; a douta sentença recorrida fixou-o em € 2 000.

O cálculo respectivo não pode dispensar o recurso à equidade, conforme disposto nos **artºs 496º nº3 e 566º nº3** CCiv.

Na ausência de uma definição legal, a doutrina portuguesa acentua que o julgamento pela equidade “é sempre o produto de uma decisão humana que visará ordenar determinado problema perante um conjunto articulado de proposições objectivas; distingue-se do puro julgamento jurídico por apresentar menos preocupações sistemáticas e maiores empirismo e intuição” (**Prof. Menezes Cordeiro, O Direito, 122º/272**).

Sublinha-se, a propósito da equidade, que:

- a) opera, dentro da aplicação do Direito, como um mecanismo de adaptação da lei geral às circunstâncias do caso concreto;
- b) só o juiz, e não a lei em abstracto, poderá adaptar a própria lei ao caso concreto;
- c) a equidade opera não apenas a respeito de normas jurídicas, mas também no momento de apreciar a prova dos factos (**Prof. Alejandro Nieto, El Arbitrio Judicial, Barcelona, 2000, pgs. 234 e 235**).

O **artº 496º nº3** C.Civ. manda fixar o montante da indemnização pelo dano não patrimonial por forma equitativa, tendo em conta as circunstâncias referidas no **artº 494º** CCiv., ou seja, o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e do lesado e as demais circunstâncias do caso, entre as quais se contam as lesões sofridas e os correspondentes sofrimentos, mais levando em conta, em todo o caso, quer os padrões geralmente adoptados na jurisprudência, quer as flutuações do valor da moeda (por todos, **S.T.J. 25/6/02 Col.II/128**, relatado pelo Consº Garcia Marques).

Poderemos dizer de outro modo que, ao liquidar o dano não patrimonial, o juiz deve levar em conta os sofrimentos efectivamente padecidos pelo lesado, a

gravidade do ilícito e os demais elementos do “*fattispecie*”, de modo a achar uma soma adequada ao caso concreto, a qual, em qualquer caso, deve evitar parecer mero simulacro de ressarcimento.

Os critérios jurisprudenciais constituem importante baliza para o raciocínio, posto que aplicáveis, ainda que por semelhança, ao caso concreto.

Não poderão todavia deixar de ser equacionados os factores de ponderação do dano levados em conta na sentença em crise, designadamente os demais factos apurados nos autos, pela gravidade que assumiram.

Ou seja, seguindo uma classificação doutrinal, meramente auxiliar de um raciocínio sobre os padecimentos morais, os autos patenteiam um dano já significativo, na vertente do “dano moral”, propriamente dito, não tanto com base na incapacidade permanente (2% de incapacidade geral), mas antes na vertente do “*pretium doloris*” (ressarcimento da dor física sofrida - grau 3, em 7) e na vertente do dano existencial e psíquico (o dano da vida de relação e o dano da dificuldade de “*coping*”, ou seja, da dificuldade em lidar com a sua actual incapacidade, consabidamente dificultadora de actividades físicas em geral, formação profissional e a nível de licenciatura que o Autor possuía), bem como a dificuldade nas relações sociais (resultantes de um dano estético - grau 1 em 7, por via da assimetria do ombros - das dificuldades de preensão, e da mais dificultada e limitada prática desportiva, que o levou certamente a abdicar de diversas actividades físicas de lazer, designadamente o motocrosse), em suma um claro prejuízo de afirmação pessoal. Há que atentar também na incapacidade temporária geral e profissional, bem como nas pronunciadas dores sofridas no momento do acidente e nos dias que se lhe seguiram e no seguimento dos tratamentos.

Tais danos consubstanciam-se numa considerável lesão sofrida pelo Autor na sua integridade física (as dores físicas e as lesões determinantes da referida incapacidade) e psíquica (os sofrimentos e abalos psicológicos, bem como as contrariedades existenciais).

Vejamos os acórdãos seguintes, do Supremo Tribunal de Justiça, todos extraídos da base de dados oficial.

No **Ac.S.T.J. 7/5/2014**, pº 436/11.1TBRGR.L1.S1, relatado pelo Consº João Bernardo, considerou-se, relativamente a pessoa de 25 anos que sofreu lesões que demandaram período longo até à estabilização, ficou com paralisia parcial, com parestesias nos dedos da mão esquerda, na metade esquerda dos lábios, hemilíngua e hemiface esquerda, passou a sentir dormência na cara e ponta dos dedos e lado esquerdo, com dificuldades em comer e mastigar principalmente do lado esquerdo, perdeu força na mão, braço e perna esquerdas, tem desequilíbrios na perna esquerda, abandonou o desporto e a dança, sofre irritabilidade, insónias, alguma perda de memória e coordenação

de ideias, tendo momentos de grande depressão e ansiedade, ficou com duas cicatrizes de 6X2 cm na face anterior duma das pernas, não indo, por isso, à praia, nem usando calções e saias, é adequado o montante compensatório relativo aos danos não patrimoniais de € 80.000,00.

No **Ac.S.T.J. 24/4/2013**, pº 198/06TBPMS.C1.S1, relatado pelo Consº Pereira da Silva, considerou-se que “se a lesada, com 51 anos à data do sinistro (29-08-2005), gozava de boa saúde, era bem humorada, equilibrada, saudável, alegre e trabalhadora, e em consequência do mesmo sofreu graves lesões (fractura do fémur reduzida com placa e parafusos de osteossíntese, que ainda hoje mantém, e lesão traumática do menisco externo do joelho esquerdo), que lhe impuseram a efectivação de duas intervenções cirúrgicas, com internamento por 8 dias, sendo seguida em consultas até 3-06-2006, andando com duas canadianas até Fevereiro de 2006, e uma até Maio do mesmo ano e viu a sua qualidade de vida afectada de forma irreversível (sofreu 90 dias de ITA e 189 de ITP, tem dificuldade em subir e descer escadas, falta de força no membro inferior esquerdo, dor no compartimento interno do joelho esquerdo, com atrofia muscular da coxa esquerda em 3 cms, não podendo andar muito, nem fazer as caminhadas que fazia, ou andar de bicicleta, sente dores na perna e coxeando, tornou-se impaciente, evitando sair de casa, onde faz as tarefas domésticas com acrescido esforço e ajuda de terceiros, e sentindo-se deprimida e triste com a situação), tem-se como equitativa a compensação de € 40 000, ao invés dos € 20 000, fixados na Relação”.

No **Ac.S.T.J. 21/3/2013**, pº nº565/10.9TBPVL.S1, relatado pelo Consº Salazar Casanova, entendeu-se, num caso de 15% de IPG, possuindo a vítima 48 anos de idade, auferindo um vencimento anula de € 17 575 - se justificava uma indemnização pelo dano não patrimonial de € 40 000.

No **Ac.S.T.J. 10/10/2012**, pº 632/2001.G1.S1, relatado pelo Consº Lopes do Rego, considerou-se que “não é excessiva uma indemnização de € 45.000, arbitrada como compensação de danos não patrimoniais, decorrentes de lesões ortopédicas dolorosas, que implicaram várias intervenções cirúrgicas, internamento por tempo considerável, dano estético e ditaram sequelas negativas para o padrão e a qualidade de vida do lesado, com uma IPG de 17,06%”.

No **Ac.S.T.J. 29/6/2011**, pº 345/06.6PTPDL.L1.S1, relatado pelo Consº Maia Costa, considerando, “em matéria de lesões físicas, uma fractura do cotovelo, que obrigou a uma intervenção cirúrgica e a um período de 30 dias de incapacidade temporária geral e profissional total, seguido de um período de 177 dias de incapacidade temporária geral e profissional parcial; as dores sofridas, com *quantum doloris* no grau 5, em 7; o dano estético, (...) fixado no grau 3, em 7, entende-se que o montante de indemnização fixado (€ 25 000) é

justo e adequado à reparação dos danos não patrimoniais”.

No acórdão do S.T.J. de 15 de Novembro de 2004, cit. *in* **S.T.J. 30/9/10**, p^o n^o 935/06.7TBPTL.G1.S1, relatado pela Cons^a M^a dos Prazeres Beleza, fixou-se uma indemnização de € 29 928 a uma lesada de 24 anos, que ficou a sofrer uma IPP de 10% que não se demonstrou vir a afectar o desenvolvimento de qualquer profissão, apenas o tornando mais penoso, considerando a actividade profissional previsível como docente.

No **Ac.S.T.J. 7/10/2010**, p^o n^o 2171/07.6TBCBR.C1.S1, relatado pelo Cons^o Hélder Roque, “considerando o período de incapacidade temporária, geral e profissional, total e parcial, fixável em 382 dias, o «quantum doloris», fixável no grau 4, os internamentos, intervenção cirúrgica, consultas e sessões de recuperação, o prejuízo estético de grau 2, e a incapacidade parcial permanente de 8%, elevável para 13%, sofridos pelo autor, que em nada contribuiu para o acidente, à data do qual tinha 45 anos de idade, percebendo o ordenado mensal ilíquido de € 972,00, em comparação com o estatuto de solidez económica da ré seguradora, mostra-se equitativa a fixação da correspondente compensação, por danos de natureza não patrimonial, no montante de € 35.000,00”.

No **Ac.S.T.J. 9/9/2010**, p^o n^o 2572/07.OTBTVD.L1, relatado pelo Cons^o João Bernardo, considerou-se que, em caso de incapacidade permanente parcial de 10%, com que ficou um sinistrado em acidente de viação, de 22 anos, deve ser majorado para € 30.000,00 o montante compensatório de € 10.000,00, fixado pela Relação, relativamente aos danos não patrimoniais do mesmo sinistrado que, em virtude do acidente, foi sujeito a internamentos hospitalares com intervenções cirúrgicas, teve de estar acamado com imobilização e dependência de terceira pessoa em casa durante cerca de 3 meses, teve enjoos e dores (estas em grau 3 numa escala de 7), esteve longo período sem poder, em absoluto, trabalhar (este na sua vertente não patrimonial) e que, como sequelas permanentes, ficou com uma cicatriz na região dorso lombar de 14 cm e a sofrer de lombalgias que se agravam no final do dia de trabalho. Com alguma especial atinência para o caso dos autos, localizámos o **Ac.R.L. 13/12/2012**, p^o 5505/05.4TVLSB.L1-2, relatado pela Desemb^a Ondina Carmo Alves, que, em face de um lesado com 24 anos de idade, praticante de diversas actividades desportivas, com uma IPG fixada em 2%, auferindo um vencimento mensal de € 1 568,97, encontrou justificação para uma indemnização pelo dano não patrimonial de € 25.000,00.

E não prosseguiremos, para não incorrer no risco de escusada repetição.

Os exemplos doutrinários e jurisprudenciais supra, acrescentando as circunstâncias do caso concreto, mostram que a indemnização pelo dano não patrimonial do Autor, que foi fixado, na sentença recorrida, em € 2.000, se

revela exíguo, merecendo a nossa adesão o montante indemnizatório de € 25.000.

III

Vejamos agora a questão do montante fixado a título de danos patrimoniais futuros ao Autor, a título de IPG - estabeleceu-os a douta sentença recorrida no montante de € 3.760.

O Autor pretende ver tal montante majorado para os peticionados € 170.500. Na fixação da indemnização pode o Tribunal atender aos danos futuros, desde que sejam previsíveis. Entre os danos futuros figuram, no caso dos autos, os danos patrimoniais derivados para o Autor da perda da capacidade de trabalho, fixada em 2%.

Incidindo este dano sobre a necessidade de aquisição ou produção de rendimentos, por parte do lesado, pode ser ressarcido atribuindo um capital a pagar de imediato e antecipadamente, mas que, por um lado, produza rendimentos, por outro, se venha a esgotar no final da vida do lesado ("vida do lesado", e não apenas a respectiva "vida activa", pois que, mesmo na situação de pensionista, existem, na normalidade da vida, trabalhos e actividades que se desenvolvem e que envolverão esforço necessariamente superior - cf.

Mauro Sella, *La Quantificazione dei Danni da Sinistri Stradali*, Turim, 2005, § 14.4; entre nós, nesse sentido, **Cons^o Sousa Dinis Col.S.T.J.97-II-15**).

O recurso à equidade constitui o único critério estabelecido pela lei civil para a indemnização deste dano.

Ao figurar-se a carreira profissional futura da vítima, não pode prescindir-se do *id quod plerumque accidit* - a duração normal previsível de vida (tomando por base a expectativa média de vida em Portugal, pelos dados mais recentes do I.N.E., que é de 77 anos, para o sexo masculino, por dados da Pordata), a progressão profissional de um trabalhador, a flutuação do valor do dinheiro, tendo em conta o tempo durante o qual o capital entregue deveria ser despendido (até ao final da vida da vítima) e a taxa de juro das aplicações a prazo (a qual, sendo imensamente variável, vista a liberdade concorrencial do comércio bancário, é hoje bastante baixa - consideraremos porém 1% líquidos).

Dessa forma, olhemos para a fórmula matemática sugerida pelo **Ac.S.T.J. 5/5/94 Col. II-86**, relatado pelo Cons^o Costa Raposo.

A dita fórmula, a utilizar como elemento de trabalho, será:

$N - N$

$$C = P \times ((1/i - (1 + i))/((1 + i) \times i)) + P \times (1 + i)$$

onde C será o capital a depositar, P a prestação a pagar anualmente (€ 255, considerando a incapacidade do Autor e o nível de rendimentos auferidos no ano anterior ao acidente), i a taxa de juro e N o número de anos em que a

prestação se manterá.

Ou ainda à fórmula matemática sugerida pelo **Ac.R.C. 4/4/95 Col.II/23**, relatado pelo Cons^o Silva Graça, que, partindo da fórmula anterior, complementou-a com esta:

$$i = (1 + r / 1 + k) - 1$$

em que r representa a taxa de juro nominal líquida das aplicações financeiras (na actualidade, 1% líquidos máximos, média estimada, face ao usual do mercado financeiro, na actualidade) e k a taxa anual de crescimento da prestação a pagar no primeiro ano (englobando a inflação - 2% médios).

Pela aplicação da dita fórmula do S.T.J. é certo que chegaríamos ao resultado de cerca de € 10.301,00, figurando 52 anos para o pagamento de capital.

Todavia, considerando que a taxa de juro deve também ser compensada com a taxa de inflação, bem como com expectáveis aumentos de compensações financeiras, por mais moderadas, tal como alertava a fórmula atrás referida da Relação de Coimbra, factos que atenuam, de certa forma, a capitalização em previsão da taxa de juro, entendemos como mais adequado (ponderando todos os elementos supra) o montante indemnizatório de € 11.000.

A fundamentação poderá resumir-se por esta forma:

I - O *quantum doloris* (grau 3 em 7), o prejuízo estético e de desempenho sexual (grau 1 em 7), os tratamentos ambulatorios (cinco meses), a dificuldade de preensão ou de suporte de pesos, tudo conjugado o prejuízo da formação e da actividade profissional do Autor/lesado (a educação física), bem como a natural necessidade de adaptação interior para lidar com a incapacidade, justificam a atribuição ao Autor de uma indemnização de € 25.000, a título de danos não patrimoniais.

II - Já a indemnização pela perda futura de ganho, considerando sobretudo que o Autor era um jovem dinâmico, com inserção variada no mercado de trabalho, com 25 anos à data do acidente e da alta clínica, vendo-se para futuro dificultado no desenvolvimento da sua actividade profissional relacionada com a educação física, deve ser fixada no montante de € 11.000.

Dispositivo (art^o 202^o n^o1 CRP):

Julga-se parcialmente procedente, por provado, o recurso do Autor, e, em consequência, revoga-se em parte a dita sentença recorrida, condenando-se agora a Ré a pagar ao Autor a quantia de € 25.000,00, a título de danos não patrimoniais, e de € 11.000, a título de danos patrimoniais futuros.

Custas do recurso a cargo de Autor e Ré, na proporção de vencido, sem prejuízo do Apoio Judiciário concedido.

Porto, 16/XII/2015,
Vieira e Cunha
Maria Eiró
João Proença