

OS DANOS NÃO PATRIMONIAIS DOS LESADOS MEDIATOS EM CASO DE LESÃO CORPORAL NÃO FATAL DA VÍTIMA DIRETA — UMA ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA PORTUGUESA

CLÁUDIA ALEXANDRA DOS SANTOS SILVA

Resumo¹: neste artigo pretendeu-se investigar a problemática da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais sofridos, mediatemente, por pessoas particularmente próximas à vítima de uma lesão corporal não fatal. O tema possui significativa importância na atualidade, devido à melhoria da intervenção médica, que permite a sobrevivência de um maior número de vítimas, mas também devido à subsistência de divergências sobre a questão na doutrina e na jurisprudência portuguesas, resolvidas apenas parcialmente através de um Acórdão Uniformizador de Jurisprudência. A posição assumida no presente artigo pretende contribuir para uma visão sistemática do ordenamento jurídico português, conjugando normas de direito civil e de direito constitucional, cuja interpretação conjugada permite defender que o fundamento da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos em caso de lesão corporal não fatal da vítima direta poderá residir na violação de um direito subjetivo absoluto de que esses lesados mediatos são titulares: o direito geral de personalidade, na perspetiva da sua dimensão relacional. Os danos não patrimoniais dos lesados mediatos podem, assim, ser considerados como danos diretos, merecedores da tutela do direito ao abrigo dos arts. 483.º, n.º 1, e 496.º, n.º 1, do Código Civil.

Palavras-chave: danos não patrimoniais; lesão corporal grave; lesados mediatos; ilicitude; causalidade mediata; direito geral da personalidade; dimensão relacional.

I. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

1. Delimitação do objeto de estudo

Uma das mais importantes fontes de obrigações consiste na responsabilidade civil, que assenta num princípio de ressarcimento de danos, de acordo com o qual quem provoca danos a outrem tem a obrigação de os indemnizar.

Apesar de também não ser pacífica no domínio da responsabilidade contratual, é no âmbito da responsabilidade extracontratual que mais se discute a questão objeto do presente artigo. É no Código Civil (daqui em diante, “CC”) que se encontra o direito aplicável em matéria de responsabilidade

¹ O presente artigo corresponde à análise da problemática até maio de 2020.

delitual, pelo que será relevante a análise do regime dos arts. 483.º, 495.º e 496.º. O art. 483.º, n.º 1, contém uma cláusula geral que exige a verificação de certos pressupostos para que se constitua a obrigação de indemnizar. Segundo uma orientação clássica, esses pressupostos são: o facto voluntário do lesante, a ilicitude, a culpa, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano².

Pressuposto indispensável da responsabilidade civil é o dano. Segundo MENEZES CORDEIRO “(...) o dano é a supressão ou diminuição de uma situação favorável, reconhecida ou protegida pelo Direito”³. MENEZES LEITÃO explicita que, em termos naturalísticos, o dano poderia ser definido como a supressão de uma vantagem; porém, essa noção não é suficiente, pois não são indemnizáveis as vantagens que não sejam tuteladas juridicamente. Em termos jurídicos, o dano pode ser definido como a “(...) frustração de uma utilidade que era objecto de tutela jurídica”⁴.

De acordo com uma classificação tradicional, os danos classificam-se em patrimoniais ou não patrimoniais. PINTO MONTEIRO salienta que as expressões *danos morais* e *danos não patrimoniais* podem parecer equivalentes, mas é preferível a expressão *danos não patrimoniais*⁵. Dano não patrimonial é tradicionalmente definido como aquele que não é suscetível de avaliação pecuniária, ou seja, aquele que é desprovido de conteúdo económico. Esclarece ANTUNES VARELA que “(...) há outros prejuízos (como as dores físicas, os desgostos morais, os vexames, a perda de prestígio ou de reputação, os complexos de ordem estética) que, sendo insusceptíveis de avaliação pecuniária, porque atingem bens (como a saúde, o bem estar, a liberdade, a beleza, a perfeição física, a honra ou o bom nome) que não integram o património do lesado, apenas podem ser compensados com a obrigação pecuniária imposta ao agente (...)”⁶.

No âmbito do presente estudo relevam sobretudo os danos não patrimoniais sofridos pelos familiares ou outras pessoas próximas da vítima de uma lesão corporal não fatal. Muitas vezes, as pessoas a ela unidas afetivamente sentem-se também afetadas pela lesão. Imaginemos que “*Um menor é atro-*

² ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, 12.ª ed., reimp., Almedina, Coimbra, 2019, pp.557 ss.; ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, I, 10.ª ed., reimp., Almedina, Coimbra, 2011, pp.525 ss.; MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, I, 15.ª ed., reimp., Almedina, Coimbra, 2020, pp.279 ss.; RIBEIRO DE FARIA, *Direito das Obrigações*, I, Almedina, Coimbra, 1987, pp.413 ss.; MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português, II — Direito das Obrigações — Tomo III — Gestão de Negócios, Enriquecimento sem causa, Responsabilidade Civil*, Almedina, Coimbra, 2010, pp.433 e 434. Já PESSOA JORGE reconduz os pressupostos a apenas dois: o ato ilícito e o prejuízo reparável, *Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil*, Almedina, Coimbra, 1995, p.55.

³ MENEZES CORDEIRO, *Tratado II, cit.*, p.511.

⁴ MENEZES LEITÃO, *cit.*, p.299.

⁵ PINTO MONTEIRO, *Sobre a reparação dos danos morais*, in *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, Ano I, n.º 1, Associação Portuguesa do Dano Corporal, Coimbra, 1992, p.19.

⁶ ANTUNES VARELA, *cit.*, p.601. No mesmo sentido, GALVÃO TELLES, *Direito das Obrigações*, 7.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1997, p.378.

pelado — fica sem uma perna, cego, estropiado para toda a vida”⁷. Que será dos pais dessa criança, esperançados em ver o filho crescer saudavelmente? Ou imaginemos uma mãe que, em virtude de uma lesão corporal, fica surda ou numa cadeira de rodas para o resto da vida. Que será do filho que ainda necessita do acompanhamento e educação da progenitora? “Ou, então, imaginemos que um dos membros do casal fica colocado numa situação de dependência em relação ao outro, fazendo ruir os projectos comuns respeitantes aos próprios ou aos respectivos filhos, ou repercutindo-se no respectivo relacionamento pessoal (...)”⁸. Não deverão esses familiares ser ressarcidos dos danos não patrimoniais sofridos? E uma madrasta que tenha criado a enteada desde os primeiros meses de vida, destroçada ao saber que a mesma ficará para sempre imobilizada, passando a necessitar de assistência contínua, deverá receber uma indemnização?

Ao objeto de estudo do presente artigo pertencem aqueles casos em que o lesado imediato fica com uma incapacidade permanente, carecendo de um acompanhamento contínuo, o que origina a alteração da vida quotidiana daqueles que lhe são mais próximos. Casos de cegueira, surdez, perda da fala, privação de membros do corpo, situações de paralisia, mau funcionamento de algum órgão ou, no limite, estados de coma⁹. TERESA MAGALHÃES e DUARTE NUNO VIEIRA acrescentam que “De uma forma geral, as pessoas com handicaps graves são aquelas que apresentam estados vegetativos persistentes, perturbações cognitivo-afectivas graves, plegias, grandes amputações, graves sequelas de queimaduras ou de politraumatismos, ou amaurose”¹⁰. A vítima de lesão corporal passa a necessitar de assistência e

⁷ AMÉRICO MARCELINO, *Acidentes de Viação e Responsabilidade Civil*, 10.ª ed., Livraria Petrony, Lisboa, 2009, p.390.

⁸ ABRANTES GERALDES, *Temas da Responsabilidade Civil - Indemnização dos Danos Reflexos*, II, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, 2007, p.37.

⁹ Obviamente o lesado direto sofre um dano biológico, conceito que tem tido especial aplicação no âmbito da fixação da indemnização por lesões sofridas em acidentes de viação. Nascido em berço italiano, o dano biológico é um dano-evento que resulta de uma lesão à integridade física e psíquica, quer origine ou não perda da capacidade de ganho; e que pode ter danos-consequência, que, por sua vez, podem ser patrimoniais ou não patrimoniais. Sobre o dano biológico, entre nós, MARIA MANUEL VELOSO, *Danos não patrimoniais*, in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977*, III — Direito das Obrigações, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp.512 ss., M. GRAÇA TRIGO, *Adopção do conceito de “Dano biológico” pelo Direito Português*, in *ROA*, I, Ano 72, 2012; M. GRAÇA TRIGO, *Responsabilidade civil — Temas especiais*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2015, pp.69 ss.. Vide ainda ÁLVARO DIAS, que prefere a expressão *dano corporal* a *dano biológico* e que defende que o dano corporal é um *tertium genus* face à clássica distinção entre danos patrimoniais e não patrimoniais, *Algumas considerações sobre o chamado dano corporal*, in *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, Ano X, n.º 11, Associação Portuguesa de Avaliação do Dano Corporal, Coimbra, 2001, p.47. De entre as obras italianas sobre o tema destaca-se GUIDO ALPA, *Il Danno Biologico*, 2.ª ed., CEDAM, Padova, 1993.

¹⁰ TERESA MAGALHÃES e DUARTE NUNO VIEIRA, *A Avaliação de Grandes Traumatizados e a Atribuição da Terceira Pessoa*, in *Aspectos práticos da avaliação do dano corporal em Direito Civil*, n.º 2, Co-edição Caixa Seguros e Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2008, p.121.

vigilância diárias para as mais básicas tarefas do dia-a-dia, como vestir, comer ou tratar da higiene pessoal.

Como essas lesões serão permanentes, as pessoas mais próximas do lesado abdicam da sua própria vida, incluindo, por vezes, do emprego, para cuidarem do incapacitado, sofrendo graves danos não patrimoniais, desde estados de angústia, depressão, ansiedade, quebra de legítimas expectativas, até à perturbação total do quotidiano. A respeito de um caso de grave lesão de um condutor de automóvel, salienta CALVÃO DA SILVA que os bens jurídicos lesados são "(...) o grande amor e carinho, a afeição e forte ligação sentimental que os liga(va) ao condutor, com as respectivas dores e sofrimentos, desgostos, emoções-choque, e não raramente depressões profundas e graves traumas psicológicos, a merecerem compensação autónoma (...)"¹¹. Algumas vezes, o lesado nem sequer consegue perceber o seu próprio estado de saúde, sofrendo os familiares por ele. ABRANTES GERALDES afirma a respeito desta situação: "Basta pensar num acidente que determine para o sinistrado uma disfunção psicossomática que nem sequer lhe permita perceber o seu próprio estado de saúde (v.g. coma profundo), caso em que são outras as pessoas que realmente sentem o sofrimento, confrontadas com a persistente percepção do estado clínico do sinistrado ou com a contínua necessidade de lhe prestarem assistência (...)"¹². Em França, a estes danos dá-se o nome de *préjudice d'accompagnement*¹³. Em Itália, estes danos enquadram-se no conceito de dano existencial¹⁴.

Na presente obra, pretende discutir-se se essas pessoas próximas da vítima direta podem peticionar uma indemnização ao lesante pelos danos não patrimoniais que sofrem. Assim, ficam excluídos os casos de morte da vítima, apenas relevando as situações de lesões corporais incapacitantes do lesado direto. O CC prevê no art. 496.º, n.º 2, a compensação dos danos não patrimoniais de certos familiares da vítima falecida¹⁵, nada prevendo, literalmente, quanto à compensação dos danos não patrimoniais de pessoas ligadas por laços afetivos à vítima de lesões corporais. À míngua de uma norma explícita sobre a matéria, não é pacífica, na doutrina e na jurisprudência portuguesas, a questão de saber se esses danos merecem ressarcimento. Surgiram, assim,

¹¹ CALVÃO DA SILVA, *Compensação de danos não patrimoniais dos familiares do condutor do automóvel*, in Revista Legislação e Jurisprudência, Ano 144.º, n.º 3989, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, p.188.

¹² ABRANTES GERALDES, *cit.*, pp.37 e 38.

¹³ Sobre o conceito, YVONE LAMBERT-FAIVRE, *Droit du dommage corporel — Systèmes d'indemnisation*, 5.ª ed., Dalloz, 2004, p.306.

¹⁴ "Per quanto concerne, infine, il danno esistenziale, anche la lesione della salute, integrante un certo livello di gravità, sarà idonea ad incidere negativamente sul rapporto familiare, comportando una modificazione esistenziale negativa per gli stretti congiunti che si trovano a condividere la vita con il soggetto invalido. Essi, infatti, in conseguenza dell'illecito, verranno a risentire un pregiudizio di carattere esistenziale risarcibile in maniera autonoma.", GIUSEPPE CASSANO, *Rapporti Familiari, Responsabilità Civile e Danno Esistenziale, Il risarcimento del danno non patrimoniale all'interno della famiglia*, CEDAM, Padova, 2006, p.114.

¹⁵ A análise dessa norma será efetuada *infra*.

diversas teses sobre esta problemática que serão expostas *infra*, tal como a posição assumida no presente artigo, no sentido da ressarcibilidade dos lesados mediatos pelos danos não patrimoniais decorrentes da lesão corporal não fatal do lesado direto.

2. Danos sofridos pelos lesados mediatos: danos próprios ou danos reflexos?

Excetuando o previsto nos n.ºs 2, 3 e 4 do art. 496.º e no art. 495.º, o CC não dispõe de uma regra geral que delimite expressamente o círculo de sujeitos a quem cabe a titularidade do direito à indemnização pelos danos decorrentes de um facto lesivo. O critério para determinar essa titularidade tem sido elaborado pela doutrina, no sentido de que apenas pode peticionar uma indemnização o lesado que sofreu danos diretos na sua própria esfera jurídica e que é titular do direito violado ou interesse legalmente protegido (art. 483.º)¹⁶. Ou seja, o direito à reparação cabe, em regra, apenas aos designados *lesados imediatos*.

Todavia, pode acontecer que o facto lesivo cause também danos a outras pessoas próximas da vítima, que se podem designar como *terceiros, vítimas mediatas, indiretas ou secundárias*. A vítima direta é aquela que sofre a lesão corporal não fatal; a vítima indireta sofre um prejuízo em virtude da lesão sofrida pela vítima direta. Assim, são vítimas mediatas os familiares ou outras pessoas próximas do sobrevivente de um evento lesivo, os quais, vendo o ente querido num estado em que necessita de auxílio para desempenhar todas as tarefas básicas, sentem um sofrimento e angústia indizíveis, veem as suas expectativas frustradas, têm de suportar as despesas médicas decorrentes da lesão e tolerar o estado emocional do próprio incapacitado.

Além da distinção entre vítimas diretas e indiretas, associa-se a esta a distinção entre danos próprios e danos reflexos do facto lesivo. É em relação aos lesados mediatos que existe uma questão a resolver. De acordo com o critério da titularidade do direito ou interesse juridicamente protegido, qualquer lesado mediato que tenha sofrido danos, mas sem que tenha sido violado um direito subjetivo de que é titular, não pode peticionar uma indemnização, devendo, então, ser considerado como um *terceiro*. Coloca-se, então, um problema ao nível da ilicitude.

A ilicitude¹⁷ é um juízo de desvalor sobre a conduta voluntária do agente, prevendo o art. 483.º duas das suas modalidades. A primeira modalidade

¹⁶ ANTUNES VARELA, *cit.*, p.620; RIBEIRO DE FARIA, *cit.*, pp.525 e 526; PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1987, p.498.

¹⁷ Vide PINTO DE OLIVEIRA, *Sobre o conceito de ilicitude do art. 483.º do Código Civil*, Separata dos Estudos em Homenagem a Francisco José Vellozo, Universidade do Minho, Braga, 2002.

consiste na violação de um direito subjetivo absoluto¹⁸, onde se incluem os direitos de personalidade, os direitos reais e os direitos de autor, por exemplo. A segunda modalidade consiste na violação de normas de proteção, isto é, normas que não conferem direitos subjetivos, mas que são destinadas a proteger interesses alheios, pelo que a sua violação pode legitimar um pedido de indemnização¹⁹.

A questão essencial consiste em saber se está verificado o pressuposto da ilicitude, de forma a ser possível concluir pela atribuição (ou não) de uma indemnização aos referidos lesados mediatos. Só se poderá falar de danos próprios, no caso de se verificar a violação de um direito subjetivo absoluto de que esses lesados mediatos sejam titulares ou de um interesse legalmente protegido, preenchendo-se, assim, o pressuposto da ilicitude. Nesse caso, não serão verdadeiros *terceiros*²⁰. Contudo, se tiver sido violado um direito subjetivo absoluto titulado pelo lesado direto, mas o terceiro for apenas mediamente atingido, sofrendo um dano resultante da violação de um direito subjetivo de outrem, sem que um direito subjetivo absoluto de que seja titular tenha sido violado, estamos perante danos reflexos, não se encontrando preenchido o pressuposto da ilicitude. Nesse caso, a vítima mediata não sofre um dano próprio. No Direito português tem-se entendido, de forma generalizada, que os danos reflexos não são suscetíveis de indemnização.

Se se verificar a violação de um direito subjetivo de que as pessoas próximas à vítima de lesão corporal sejam titulares, como decorrência do evento lesivo, aquelas terão direito a uma indemnização. Isto significa que o critério de acordo com o qual só o titular do direito ou interesse juridicamente protegido tem direito a reparação não excetua o ressarcimento dos danos sofridos pelos lesados mediatos, titulares de um direito subjetivo violado indiretamente pelo evento lesivo, caso se admita a causalidade indireta. Assim sendo, existem, essencialmente, problemas de ilicitude e de causalidade por resolver.

Padecendo a vítima direta de uma lesão corporal, os seus familiares ou amigos sofrerão danos resultantes da violação de um direito subjetivo absoluto de que são titulares ou meros danos reflexos? Poderão esses lesados mediatos peticionar uma indemnização por danos não patrimoniais, apesar de estes não serem consequência direta do facto lesivo? Procurará responder-se a estas questões ao longo do presente artigo.

¹⁸ A maioria da doutrina portuguesa não defende a tese da eficácia externa das obrigações, pelo que não se inclui no conceito de ilicitude a violação de direitos de crédito.

¹⁹ Sobre os requisitos necessários *vide* MENEZES CORDEIRO, *Tratado II, cit.*, p.451.

²⁰ Uma vez que das expressões terminológicas adotadas é possível inferir uma tomada de posição sobre a presente problemática, ao longo do texto será utilizada a expressão *lesados mediatos* e não *terceiros*.

II. A RESSARCIBILIDADE DOS DANOS SOFRIDOS PELOS LESADOS MEDIATOS NO REGIME DO ATUAL CÓDIGO CIVIL

Apesar de não ser genericamente admitida a ressarcibilidade dos danos reflexos, o atual CC prevê duas normas que consagram a ressarcibilidade de danos sofridos por lesados mediatos: os arts. 495.º e 496.º. A maioria da doutrina considera que os regimes destes dois preceitos têm caráter excepcional, uma vez que conferem o direito de indemnização a certas pessoas ou entidades diferentes do lesado direto, reflexamente atingidas. Cumpre analisar esses dois preceitos.

1. Ressarcibilidade de danos patrimoniais reflexos (art. 495.º)

O art. 495.º prevê a ressarcibilidade de danos patrimoniais indiretos: a ofensa direta verificou-se face a um bem não patrimonial; o que origina os danos patrimoniais é a morte ou lesão corporal do lesado. O dano patrimonial é tradicionalmente definido como um prejuízo que é suscetível de ser traduzido monetariamente. Nas palavras de ANTUNES VARELA, é o reflexo do dano real sobre a situação patrimonial do lesado²¹.

Em caso de lesão corporal da vítima, têm direito a indemnização aqueles que fizeram despesas ou prestaram serviços de salvamento, os estabelecimentos hospitalares, médicos ou outras entidades que tenham contribuído para o tratamento ou assistência da vítima (art. 495.º, n.º 2). Caso a vítima fique impossibilitada de cumprir as suas obrigações de prestação de alimentos, aqueles que podiam exigir alimentos ao lesado ou aqueles a quem este os prestava no cumprimento de uma obrigação natural, que perderam os alimentos que viriam a auferir se não fosse o evento lesivo, causador da lesão corporal, podem peticionar uma indemnização (art. 495.º, n.º 3).

Apesar de não existir previsão legal expressa nesse sentido, tem sido, por vezes, considerada a ressarcibilidade dos danos patrimoniais causados aos familiares que prestam assistência permanente à vítima direta e que, em consequência, perdem os rendimentos que auferiam (lucros cessantes)^{22, 23}.

A indemnização por danos patrimoniais pode consistir na reconstituição natural ou na indemnização por equivalente, atribuindo o legislador primazia à primeira (art. 562.º). A indemnização por equivalente (art. 566.º, n.º 1) é fixada em dinheiro, através da teoria da diferença (art. 566.º, n.º 2), que tem

²¹ ANTUNES VARELA, *cit.*, p.598.

²² A favor desse entendimento ABRANTES GERALDES, *cit.*, p.18, CARNEIRO DA FRADA e MARIA JOÃO PESTANA DE VASCONCELOS, *Danos económicos puros — Ilustração de uma problemática*, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Marcelo Caetano, II, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, pp.165 a 167.

²³ Em caso de morte do lesado acresce ainda o reembolso das despesas do funeral (art. 495.º, n.º 1).

como medida a diferença entre a situação real em que o património do lesado se encontra em virtude da lesão, na data mais recente que puder ser atendida pelo Tribunal, e a situação hipotética em que esse património se encontraria, nessa data, se não tivesse ocorrido o evento lesivo.

2. Ressarcibilidade de danos não patrimoniais reflexos (art. 496.º)²⁴

O conceito de dano não patrimonial já foi explicitado, pelo que importa agora salientar que, durante muito tempo, a ressarcibilidade deste tipo de danos foi objeto de grande controvérsia²⁵, que se manteve mesmo no âmbito do Código de Seabra²⁶. Só no CC de 1966 esta discussão foi completamente ultrapassada. A doutrina e a jurisprudência são hoje unânimes no sentido da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais, entendendo-se que mais vale alguma forma de reparação do dano, mesmo que insuficiente ou pouco adequada, do que não existir reparação alguma²⁷. Além de o art. 483.º fazer referência à indemnização de todo o tipo de danos, sem qualquer distinção, o atual art. 496.º, n.º 1, contém uma cláusula geral que prevê a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais.

Dado que a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais não pode operar através da reconstituição natural, nem da teoria da diferença, a indemnização atribuída, em caso de morte ou de lesão corporal, servirá para compensar o lesado ou seus familiares da sua dor e angústia. O dinheiro poderá servir para neutralizar a dor sofrida por aqueles que eram próximos da vítima, de forma a que consigam *“distrair-se da sua dor”*²⁸. A compensação servirá como “remédio paliativo”, não se tratando *“(…) de atribuir ao lesado um «preço de dor» ou um «preço do sangue», mas de lhe proporcionar uma satisfação, em virtude da aptidão do dinheiro para propiciar a realização de uma ampla gama de interesses, na qual se podem incluir mesmo interesses de ordem refinadamente ideal”*²⁹.

²⁴ Deve ter-se em atenção que relativamente ao art. 496.º, alguns Autores escreveram ao abrigo de versões anteriores do CC, pelo que foram efetuadas as devidas adaptações.

²⁵ Sobre esta problemática vide CUNHA GONÇALVES, *Tratado de Direito Civil em Comentário ao Código Civil Português*, XII, Coimbra Editora, Coimbra, 1937, pp.422 ss.; GOMES DA SILVA, *O dever de prestar e o dever de indemnizar*, I, s/ed., Lisboa, 1944, pp.65 ss..

²⁶ Sobre a questão vide GABRIELA PÁRIS FERNANDES, *Sobre a reparação do dano moral no domínio do Código Civil de 1867 e a titularidade do direito à sua indemnização*, Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2011, pp.24 ss..

²⁷ FERREIRA DIAS afirma que a indemnização *“(…) não tem a ver com o sentido etimológico de fazer desaparecer o prejuízo, mas sim o sentido de proporcionar ao lesado meios económicos que dalgum modo o compensem da lesão sofrida”*, *O Dano Moral, Na Doutrina e na Jurisprudência*, Almedina, Coimbra, 2001, p.23.

²⁸ Expressão utilizada por MAYA DE LUCENA, *Danos não patrimoniais, O dano da morte, Interpretação do artigo 496.º do Código Civil*, Almedina, Coimbra, 2006, p.18.

²⁹ CARLOS MOTA PINTO/PINTO MONTEIRO/PAULO MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2012, p.130.

No n.º 4 do art. 496.º prevê-se a forma como será fixada a indemnização por danos não patrimoniais. O juiz deve recorrer à equidade, o que significa que deve aplicar a justiça adaptada às circunstâncias do caso concreto. O julgador deve, ainda, ter em conta as circunstâncias referidas no art. 494.º, ou seja, o grau de culpabilidade do agente, a situação económica deste e do lesado e as demais circunstâncias do caso.

Cumprе, ainda, salientar que a compensação reveste uma natureza mista: além de visar indemnizar os danos sofridos pelo lesado, visa também reprovare a conduta do lesante, cumprindo uma função punitiva estabelecida no interesse da vítima³⁰.

Quanto à questão de saber quais os danos não patrimoniais suscetíveis de serem indemnizados, o legislador utilizou um conceito indeterminado, estipulando no art. 496.º, n.º 1, que só serão indemnizados os danos “*que pela sua gravidade mereçam a tutela do direito*”. Este conceito será analisado *infra* no presente estudo.

Adotando a sistematização de MAYA DE LUCENA³¹ e, de forma semelhante, de MAFALDA MIRANDA BARBOSA³², no art. 496.º estão previstos vários tipos de danos³³:

- a) danos não patrimoniais sofridos pelo lesado, antes do momento da sua morte;
- b) danos não patrimoniais sofridos pelos familiares da vítima, em caso de morte desta;
- c) dano-morte: a indemnização autónoma por lesão do bem vida continua a ser bastante controvertida no ordenamento jurídico português, apesar de a maioria da doutrina e da jurisprudência defenderem a sua ressarcibilidade³⁴;
- d) danos não patrimoniais sofridos pelo lesado, quando o facto ilícito não provoca a morte.

³⁰ Sobre o ponto, desenvolvimente, PAULA MEIRA LOURENÇO, *A Função Punitiva da Responsabilidade Civil*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, pp.285 ss..

³¹ MAYA DE LUCENA, *cit.*, p.69 ss..

³² MAFALDA MIRANDA BARBOSA, *(Im)pertinência da autonomização dos danos puramente morais? Considerações a propósito dos danos morais reflexos*, in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 45, Centro de Estudos Jurídicos do Minho, 2014, p.13.

³³ Existem várias divergências doutrinárias quanto a este preceito, nomeadamente qual o fundamento legal para cada um dos danos elencados no texto. Porém, dados os limites de extensão do presente artigo, essas questões não serão aqui abordadas.

³⁴ Continua a discutir-se a ressarcibilidade autónoma deste dano, a titularidade da indemnização e a sua base legal. Sobre este ponto específico, *vide* LEITE DE CAMPOS, *A Indemnização do Dano da Morte*, Separata do Vol. I do BFDUC, Coimbra, 1980, e *A vida, a morte e a sua indemnização*, in *BMJ* n.º 365, 1987, pp.5-20; MENEZES LEITÃO, *cit.*, pp.336 ss.. É também relevante o Assento do STJ de 17/03/1971, *BMJ* n.º 205, 1971, pp.150-164, que considera que a perda do direito à vida é indemnizável.

Coloca-se a questão de saber se os danos não patrimoniais sofridos pelas pessoas próximas ao lesado, quando o facto ilícito não provoca a morte, mas deixa o sobrevivente com lesões corporais graves, estão abrangidos no regime do art. 496.º. É esta a problemática a discutir no presente artigo e que será desenvolvida nos capítulos seguintes.

III. A RESSARCIBILIDADE DOS DANOS NÃO PATRIMONIAIS DOS LESADOS MEDIATOS EM CASO DE LESÃO CORPORAL NÃO FATAL DA VÍTIMA DIRETA

1. O entendimento tradicional: a não ressarcibilidade

De acordo com o entendimento tradicional da doutrina e da jurisprudência portuguesas, só podem peticionar uma indemnização os titulares do direito violado ou interesse legalmente protegido e não quaisquer *terceiros*. Segundo esta orientação, não se verifica o preenchimento do pressuposto da ilicitude em relação aos terceiros, pois não é violado nenhum direito subjetivo absoluto de que sejam titulares, nem nenhum interesse legalmente protegido é afetado; pelo que os terceiros à vítima de uma lesão corporal não fatal não poderão peticionar uma indemnização. Os danos de terceiros são danos reflexos, os quais, no ordenamento jurídico português, só são ressarcidos excecionalmente nos casos previstos nos arts. 495.º e 496.º.

Adere a esta posição ANTUNES VARELA, que afirma: “(...) *nem a todos os danos patrimoniais ou não patrimoniais, provenientes do facto ilícito (...) a lei faz corresponder a obrigação de indemnizar (...) não há qualquer direito subjectivo à integridade do património em geral, nenhum direito à integridade da esfera sentimental ou do património afectivo ou emocional (...)*”³⁵. Apesar de o Autor ter escrito estas palavras em anotação a um caso jurisprudencial sobre um nascituro que tinha falecido num acidente de viação e em que se discutia se a indemnização deveria ser igual para a mãe que trazia o feto no ventre e para o pai, o seu entendimento quanto a esse caso é perfeitamente transponível para o presente tema. Entendeu o Autor que o marido não tinha direito a indemnização, pois nenhum direito subjetivo de que era titular tinha sido violado. O insigne civilista é acompanhado por SINDE MONTEIRO, que refere que “(...) *no caso de dano corporal a que não sobreveio a morte, apenas o próprio lesado tem direito a ser indemnizado pelo dano patrimonial e não patrimonial*”³⁶, e, ainda, por ALBUQUERQUE MATOS³⁷. ALMEIDA COSTA

³⁵ ANTUNES VARELA, *Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23 de maio de 1985*, in RLJ, Ano 123.º, n.º 3798, Coimbra Editora, Coimbra, 1991, p.281.

³⁶ SINDE MONTEIRO, *Dano Corporal (Um roteiro do direito português)*, in Revista de Direito e Economia, Ano XV, Universidade de Coimbra, 1989, p.370.

³⁷ ALBUQUERQUE MATOS, *Responsabilidade Civil por Ofensa ao Crédito ou ao Bom Nome*, Almedina, Coimbra, 2011, pp.595 e 596.

considera o regime dos arts. 495.º e 496.º excecional, não fazendo qualquer referência aos terceiros que sofrem danos não patrimoniais devido à lesão corporal de alguém próximo, pelo que se afigura que o Autor será, em princípio, contrário à ressarcibilidade dos danos de terceiros³⁸. A favor desta tese manifestam-se ainda MAYA DE LUCENA³⁹ e DARIO MARTINS DE ALMEIDA^{40,41,42}.

Cumpre, de seguida, analisar os argumentos adotados pelos defensores desta tese.

O argumento mais frequente consiste na invocação do elemento histórico de interpretação. VAZ SERRA, no Anteprojeto do CC, propôs uma disposição legal referente às situações em que o lesado imediato sobrevivia, apesar de sofrer uma lesão corporal, prevendo essa disposição a ressarcibilidade dos danos dos familiares do lesado. O art. 759.º § 5 do Anteprojeto⁴³ previa que:

“No caso de dano que atinja uma pessoa de modo diferente do previsto no § 2.º [situação de morte], têm os familiares dela direito de satisfação pelo dano a eles pessoalmente causado. Aplica-se a estes familiares o disposto nos parágrafos anteriores; mas o aludido direito não pode prejudicar o da vítima imediata”.

Porém, esta solução legislativa não passou para a redação definitiva da lei, levando a que os defensores desta tese afirmassem que foi intenção do legislador prever o direito de indemnização dos familiares da vítima direta em caso de morte desta, mas não em caso de sobrevivência da mesma. Em

³⁸ ALMEIDA COSTA, *cit.*, p.608.

³⁹ MAYA DE LUCENA, *cit.*, p.19.

⁴⁰ DARIO MARTINS DE ALMEIDA, *Manual de Acidentes de Viação*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 1987, p.169.

⁴¹ LAURINDA GEMAS adota uma argumentação singular, considerando que a solução legislativa atual foi uma opção consciente do legislador e que não é necessariamente injusta. No cálculo da indemnização a atribuir ao lesado pelos seus danos não patrimoniais, o Tribunal poderá atribuir relevância a eventuais alterações da vida conjugal ou familiar que tenham decorrido da lesão corporal. Acrescenta que *“Portanto, ao invés de se discutir uma verba indemnizatória por danos não patrimoniais a atribuir ao cônjuge ou aos pais do lesado, cumprirá na fixação do montante indemnizatório por danos não patrimoniais do lesado compensar a afectação da sua própria vida conjugal ou familiar”, A indemnização dos danos causados por acidentes de viação — algumas questões controversas*, in Revista Julgar, n.º 8, 2009, p.59.

⁴² No âmbito processual, pronunciam-se sobre o tema, no sentido da posição descrita no texto, LEBRE DE FREITAS/MONTALVÃO MACHADO/RUI PINTO, *Código de Processo Civil Anotado*, 2.º Vol., Coimbra Editora, Coimbra, 2001, p.111; e CÉLIA SOUSA PEREIRA que a respeito da legitimidade ativa para a providência cautelar de arbitramento de reparação provisória (art. 388.º do Código de Processo Civil) entende que *“(…) uma vez que consideramos que terceiros não têm direito a uma indemnização autónoma decorrente das lesões sofridas pelo próprio lesado, temos necessariamente de defender que, nestes casos, apenas o próprio lesado pode solicitar a antecipação da pretensão indemnizatória”*. Apesar de admitir que na maioria das vezes, quando alguém sofre uma incapacidade, a vida das pessoas que rodeiam o incapacitado é gravemente afetada, a Autora considera que os terceiros não têm direito a uma indemnização autónoma por danos não patrimoniais. Tais danos devem apenas ser atendidos na determinação do *quantum* indemnizatório a atribuir ao lesado, *Arbitramento de Reparação Provisória*, Almedina, Coimbra, 2003, p.139.

⁴³ VAZ SERRA, *Direito das Obrigações*, in BMJ, n.º 101, 1960, p.138.

todas as alterações ao CC efetuadas até hoje, o legislador nunca se preocupou em alterar o art. 496.º de forma a consagrar a tese da ressarcibilidade de terceiros em casos de lesão corporal. Constatou esta realidade o Juiz Conselheiro Silva Salazar no seu voto de vencido ao Acórdão Uniformizador de Jurisprudência n.º 6/2014 (daqui em diante, “AUJ”), desenvolvido *infra*: “(...) apenas poderia ter lugar uma interpretação extensiva atualista, no sentido de incluir familiares de lesado direito sobrevivente no número dos titulares de direito a indemnização por danos não patrimoniais indiretos, se o próprio legislador tivesse manifestado abertura nesse sentido, o que não se verificou, nem mesmo aquando de alteração feita em 2010 ao disposto no dito art.º 496.º, altura que podia ter aproveitado para o efeito se fosse essa a sua intenção, pelo que não se pode concluir que uma tal interpretação fosse de encontro ao espírito, mesmo atual, da lei”.

Relacionado com o anterior encontra-se o argumento literal, segundo o qual a letra da lei não refere os casos em que o lesado imediato não falece. Como os regimes dos arts. 495.º e 496.º são excepcionais, não podem ser aplicados analogicamente (art. 11.º), nem alvo de uma interpretação extensiva. Foi, então, intenção inequívoca do legislador não contemplar as situações em que o lesado sobrevive, para efeitos de indemnização de terceiros.

Por fim, surge o argumento do respeito pelo princípio da separação de poderes (arts. 2.º e 111.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa (“CRP”)), pois se a intenção do legislador é explícita no sentido da não ressarcibilidade, não têm os tribunais legitimidade para alargar o campo de aplicação do art. 496.º, sob pena de violarem o referido princípio, extravasando o poder judicial e invadindo o poder legislativo.

1.1. Jurisprudência

Seguidamente, destaca-se alguma jurisprudência defensora da posição tradicional⁴⁴.

No **acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 19/03/2012**⁴⁵, como consequência de um acidente de viação, o lesado sofreu ferimentos que demandaram internamento hospitalar e necessidade de intervenções cirúrgicas. A sua esposa peticionou uma indemnização por danos morais, pelo facto de

⁴⁴ Além dos acórdãos desenvolvidos no texto, acrescentam-se: ac. STJ de 17/09/2009, pr. n.º 292/1999-S1; ac. STJ de 31/10/2006, pr. n.º 3244/06; ac. TRP de 20/10/2004, pr. n.º 0414382; ac. STJ de 30/04/2003, pr. n.º 4489/02; ac. TRL de 12/10/2000, pr. n.º 0058448; ac. STJ de 21/03/2000, vide ABRANTES GERALDES, *Temas, cit.*, pp.133-142; ac. TRL de 06/05/1999, vide ABRANTES GERALDES, *Temas, cit.*, pp.129-132; ac. TRP de 25/06/1997, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XXII, Tomo III, 1997, pp.239-243; ac. STJ de 02/11/1995, vide ABRANTES GERALDES, *Temas, cit.*, pp.175-176; ac. TRC de 26/10/1993, *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XVIII, Tomo IV, 1993, pp.69-71; ac. TRP de 04/04/1991, vide ABRANTES GERALDES, *Temas, cit.*, pp.171-174; ac. STJ de 13/01/1970, vide ABRANTES GERALDES, *Temas, cit.*, pp.143-145.

⁴⁵ Pr. n.º 1410/06.5TBLS.D.P1.

acompanhar o marido na doença e deixar de ter o seu auxílio nas tarefas domésticas e na sua atividade profissional. O Tribunal concluiu que a indemnização não resultava de danos próprios da Autora, reportando-se a danos sofridos em consequência do padecimento do marido, único interveniente no acidente, pelo que não lhe podia ser concedida uma indemnização por danos não patrimoniais.

No **acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 31/03/2009**⁴⁶, discutiu-se o caso de um menor que foi abalroado por um velocípede sem motor. Em consequência do acidente, sofreu uma fratura, que o impediu de praticar atividades que praticava antes do acidente. Os pais do sinistrado ajudavam-no a executar as tarefas que aquele não conseguia executar sozinho e acompanhavam-no às sessões de fisioterapia, sofrendo incómodos, angústias e preocupações com o estado de saúde do filho, pelo que peticionaram uma indemnização por danos não patrimoniais. O Tribunal entendeu que *“Nestas circunstâncias e para as situações como a dos autos, em que na sequência de acidente de viação, do qual resultaram para a vítima directa apenas danos corporais, os seus pais, pese embora possam ter sofrido com aquele acidente contrariedades, incómodos, perdas de tempo, angústias e preocupações, estes danos, porque não são danos resultantes directamente do acidente, não são susceptíveis de serem ressarcidos ao abrigo do regime da responsabilidade civil por factos ilícitos, consagrado no art.º 483.º e segs, nomeadamente art.º 496.º”*.

No caso do **acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 01/03/2007**⁴⁷, em virtude de um acidente de viação, a sinistrada esteve em estado de coma e, posteriormente, fisicamente paralisada, com dificuldades de fala e perturbações mentais. Devido ao estado clínico da esposa, o marido daquela e respetivos filhos peticionaram uma indemnização por danos não patrimoniais que não foi concedida, uma vez que o Tribunal entendeu que *“(...) a ofensa a um membro da família não acarreta nem confere direito a indemnização a outro membro da família (...)”*.

Foi também no mesmo sentido a decisão do **Supremo Tribunal de Justiça no acórdão de 26/02/2004**⁴⁸, que salientou que a atual letra da lei não permite a atribuição de uma indemnização, *“A restrição que ela impõe foi, e é, uma opção consciente do legislador e, face aos princípios gerais em matéria de interpretação da lei (art.º 9.º do CC) que elegem como critério última a reconstituição do pensamento do legislador, não estando sequer em causa uma eventual obscuridade ou ambiguidade do texto normativo, não é legítimo alargar o campo da sua aplicação nos termos pretendidos, sob pena de estarem os tribunais a invadir áreas que lhe estão vedadas e de violarem o princípio constitucional da separação dos poderes”*.

⁴⁶ Pr. n.º 4235/05.0TBVLG.

⁴⁷ Pr. n.º 4025/06, Jurisprudência Temática do STJ: Os danos não patrimoniais na jurisprudência das Secções Cíveis do Supremo Tribunal de Justiça, pp. 75-76.

⁴⁸ Pr. n.º 03B4298.

2. Entendimento favorável à ressarcibilidade

Apesar de a orientação tradicional explicitada ter sido, durante vários anos, a posição maioritária na doutrina e na jurisprudência portuguesas e de ainda não existir consenso sobre o tema, parece poder dizer-se que começou a registar-se um gradual abandono dessa orientação, acompanhado de um crescente acolhimento da orientação contrária.

Numa perspetiva eminentemente jurisprudencial, foi ABRANTES GERALDES⁴⁹ quem, primeiramente, aprofundou este tema, defendendo a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos familiares mais próximos da vítima de lesão corporal, em caso de lesão do relacionamento familiar ou de lesão do relacionamento conjugal. Acrescenta que, para fundamentar a indemnização, pode recorrer-se às normas gerais que tutelam a personalidade (art. 70.º) ou que regem as relações familiares (arts. 1672.º e 1878.º) e às normas constitucionais que protegem a família, designadamente as relações de casamento ou de filiação (arts. 36.º, n.º 5, e 67.º da CRP)⁵⁰. Segundo o Autor, a delimitação dos sujeitos que têm legitimidade para peticionar uma indemnização faz-se, em primeiro lugar, através da verificação do âmbito de proteção das normas sobre responsabilidade civil; ou seja, verifica-se se as normas violadas tutelam não só o lesado direto, mas também outros sujeitos. Posteriormente, apura-se o critério da causalidade adequada; isto é, apura-se se os danos sofridos por outros sujeitos, que não o lesado direto, ainda mantêm um nexo de causalidade adequada com o facto lesivo. Afirma o Autor que, além de não existir nenhuma previsão legal expressa que recuse a indemnização dos danos não patrimoniais dos familiares em caso de lesão corporal grave da vítima, a própria formulação do art. 483.º, n.º 1, não impede a ressarcibilidade deste tipo de danos, pois a referência literal à *violação do direito de outrem* e aos *interesses alheios* permite incluir os danos sofridos pelos familiares no instituto da responsabilidade civil⁵¹.

2.1. O Acórdão Uniformizador de Jurisprudência de 16 de janeiro de 2014⁵²

Após inúmeras decisões contraditórias dos tribunais portugueses, a 16/01/2014, foi proferido um AUJ tendo esta questão por objeto. Cumpre, assim, analisar o caso que lhe deu origem.

⁴⁹ A primeira obra, já citada, exclusivamente dedicada ao presente tema foi *Temas da responsabilidade civil — Indemnização dos Danos Reflexos*, tendo o Autor divulgado a sua posição anteriormente na obra *Ressarcibilidade dos danos não patrimoniais de terceiros*, in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles, IV, Almedina, Coimbra, 2003.

⁵⁰ ABRANTES GERALDES, *Temas, cit.*, p.87.

⁵¹ ABRANTES GERALDES, *Temas, cit.*, pp.82 e 83.

⁵² Pr. n.º 6430/07.0TBBRG.S1, publicado no Diário da República n.º 98/2014, Série I de 22/05/2014.

A 23/09/2004, em Braga, ocorreu um embate entre um veículo automóvel e um veículo de recolha de lixo, tendo sido abalroado o cantoneiro que se encontrava no estribo. Em resultado do acidente, o cantoneiro sofreu a amputação do membro inferior esquerdo, o que lhe determinou uma incapacidade parcial permanente para o trabalho de 80%. Começou a padecer de *stress* pós-traumático, diminuição da autoestima, oscilações de humor, diminuição da capacidade de relacionamento afetivo conjugal, entre outros. Além de ter ficado dependente de uma cadeira de rodas, necessitará de auxílio contínuo de uma terceira pessoa. Era a sua esposa quem o ajudava diariamente, pelo que peticionou uma indemnização por danos não patrimoniais devido ao sofrimento e alteração da sua vida quotidiana como decorrência do acidente.

O Pleno das Secções Cíveis do Supremo Tribunal de Justiça (daqui em diante, “STJ”) situou a problemática no âmbito da responsabilidade civil e dos danos não patrimoniais, afastando, desde logo, o argumento da separação de poderes: *“Este Tribunal, contudo, está a mover-se dentro do círculo de abrangência traduzido pelas várias interpretações possíveis das normas vigentes — concretamente do n.º1 do artigo 483.º e do n.º1 do artigo 496.º — e não a criar “ex novo” norma que tutele o direito da autora*”. Seguidamente, o Pleno referiu existirem duas posições sobre a questão:

- a) o entendimento alicerçado na interpretação dos arts. 483.º, n.º 1, e 496.º, n.º 1, adotada no momento da entrada em vigor do CC, segundo o qual não são ressarcíveis os danos não patrimoniais de terceiros;
- b) uma interpretação atualística desses preceitos, de forma a abranger os danos sofridos pelo cônjuge da vítima sobrevivente.

Entendeu o STJ que, naquele caso concreto, era necessária uma interpretação atualística, no sentido da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais sofridos pela Autora, pois *“Casos há, efetivamente, em que a relação entre o dano provocado a uma pessoa que se mantém viva e o sofrimento também infligido a outra é tão estreita, que se pode dizer que o atingimento desta tem lugar, se não necessariamente, pelo menos em regra”*.

Contudo, o Pleno reputou necessária uma delimitação objetiva e subjetiva da ressarcibilidade. Considerou que os danos sofridos pelo lesado direto devem ser particularmente graves, suscitando na outra pessoa um sofrimento muito relevante. A interpretação atualística não terá aplicação nos casos de lesões menos graves e quando o lesado mediato não teve um sofrimento intenso. Clarificou ainda que: *“O que cremos dever ser precisada é a exigência de particular gravidade em duas vertentes: uma, quanto aos ferimentos da vítima sobrevivente e outra quanto ao sofrimento do cônjuge”*.

Quanto à delimitação subjetiva, o STJ salientou que o caso em discussão apenas envolvia o cônjuge, pelo que a questão dos danos não patrimoniais só nesse domínio foi desenvolvida. No entanto, admitiu que, apesar de não

ser possível atribuir uma indemnização a todos aqueles que sofram em virtude das lesões corporais da vítima, outras pessoas, além do cônjuge, poderão ser titulares de um direito de indemnização. O seguinte excerto é esclarecedor: “(...) *para além do cônjuge, outros podem e devem beneficiar da tutela deste tipo de danos. Todavia, não nos compete determinar aqui quais, dos chegados ao lesado, podem pedir compensação pelo sofrimento próprio. Estaríamos a ir para além do objeto do processo e a invadir terreno próprio do poder legislativo. O que temos de deixar bem claro é que a nossa referência ao cônjuge não pode ser interpretada como excludora de outros*”.

Concluiu o STJ que, *in casu*, foram graves as lesões do sinistrado, assim como foi intenso o sofrimento do cônjuge, pelo que se justificava a atribuição de uma indemnização à Autora. Este acórdão deu origem a vários votos de vencido e declarações de voto dos Juizes Conselheiros. Por exemplo, os Conselheiros Maria dos Prazeres Beleza, Lopes do Rego, Sebastião Póvoas, Pires da Rosa e Alves Velho elaboraram declarações de voto, aprofundando a fundamentação do segmento uniformizador. A Conselheira Maria dos Prazeres Beleza esclareceu: “*Votei o acórdão porque entendo que se verificou, no caso, a lesão directa e grave de um direito da autora (...) o direito fundamental ao desenvolvimento da personalidade, especificamente entendido no contexto dos efeitos pessoais do casamento (...)*”. O Conselheiro Lopes do Rego clarificou que estava em causa a lesão de um direito subjetivo próprio da personalidade da Autora; “*(...) o reconhecimento do direito à indemnização pelo dano moral sofrido pelo cônjuge do acidentado, gravemente incapacitado, é ainda enquadrável na norma do art. 483.º, n.º I, do CC, conjugada com a tutela dos direitos de personalidade, já presente no art. 70.º do CC e substancialmente ampliada e reforçada pela actual redacção do art. 26.º da Constituição, ao conferir relevo a um direito ao livre desenvolvimento da personalidade*”.

Apreciando este AUJ, apesar de a decisão do Pleno ser de aplaudir, por seguir uma orientação que se afigura correta, podem tecer-se algumas observações. Parece poder afirmar-se que o STJ não tomou posição sobre se os danos em causa eram danos diretos, decorrentes da violação de um direito subjetivo ou de um interesse legalmente protegido do cônjuge ou danos reflexos. Limitou-se a considerar que, caso se tratassem de danos reflexos, a sua ressarcibilidade dependeria de uma interpretação extensiva, não vedada pelo art. 11.º, não explicitando em que termos tal interpretação extensiva seria admissível. Assim, embora o STJ tenha adotado uma interpretação atualística dos regimes dos arts. 483.º, n.º 1, e 496.º, n.º 1, talvez pudesse ter desenvolvido melhor a sua fundamentação a respeito do pressuposto da ilicitude.

A orientação fixada pelo STJ tem sido adotada em acórdãos mais recentes sobre a questão objeto do presente estudo⁵³.

⁵³ Neste sentido indicam-se ainda os ac. do TRG de 25/01/2018, pr. n.º 902/14.7TBVCT.G1; do STJ de 02/06/2016, pr. n.º 3987/10.1TBVFR.P1.S1; do TRC de 26/01/2016, pr. n.º 6707/08.7TLBRA.C1, e do TRL de 04/02/2014, pr. n.º 6607/09.3TVLSB.L1-7.

Veja-se o **acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11/04/2019**⁵⁴, que versou sobre um caso de um atropelamento em que o Autor marido, por si próprio e em representação da sua mulher, peticionou uma indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais sofridos por ambos em resultado do acidente em causa. Devido ao embate, a Autora mulher sofreu vários traumatismos e fraturas, tendo ficado em estado vegetativo persistente, com uma incapacidade permanente global de 98%. A Autora mulher passou a necessitar permanentemente de ajuda de terceira pessoa para a satisfação das necessidades humanas básicas, pelo que foi colocada num Lar, onde permanecia maioritariamente imóvel numa cama especial. O estado da Autora caracterizava-se pela completa ausência da consciência de si e do ambiente circundante, pela impossibilidade de interação com o próximo, pela ausência de compreensão ou expressão verbais, entre outros. Toda a clausura hospitalar a que a Autora mulher foi sujeita perturbou emocionalmente o seu cônjuge. Sabendo que o estado da mulher tinha um caráter irreversível, o Autor marido sentia desgosto por vê-la incapacitada e por ter ficado impedido de ter qualquer relação conjugal com a mesma. Relativamente aos danos não patrimoniais sofridos pelo Autor marido, tinha sido arbitrada pela 1.ª instância uma indemnização no montante de €10.000, valor que foi aumentado pelo Tribunal da Relação para €50.000. O STJ concluiu que não merecia censura o montante arbitrado pelo Tribunal *a quo*, tendo ainda explicitado que *“Os danos não patrimoniais sofridos pelo cônjuge do lesado em acidente de viação, só merecem a tutela do direito, a coberto do artigo 496.º, n.º 1, do CC, à luz do firmado no AUJ do STJ n.º 6/2014, de 09/01/2014, em casos de elevada gravidade dupla, ou seja, quanto às lesões da vítima sobrevivente e quanto ao sofrimento do respectivo cônjuge. Enquadra-se nessa previsão o cônjuge que se vê privado de qualquer relação conjugal por, na sequência do acidente o seu parceiro ter ficado em estado vegetativo persistente. E por outro lado ter de assistir, impotente, à degradação progressiva do estado de saúde da companheira de uma vida”*.

Também no **acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 28/03/2019**⁵⁵ se discutiu a atribuição de uma indemnização por danos não patrimoniais ao Autor marido, cuja mulher tinha sido atropelada por um veículo automóvel quando atravessou uma passadeira destinada a peões. Em virtude do acidente, a Autora mulher foi sujeita a diversas intervenções cirúrgicas, esteve internada no hospital durante um largo período de tempo; posteriormente, teve de fazer fisioterapia e usar canadianas como auxiliar de locomoção. Desde a alta hospitalar, a Autora mulher necessitou de assistência de terceira pessoa para tratar da sua higiene pessoal, para ajudar na toma das refeições e para realizar as tarefas domésticas, o que foi assegurado pelo seu marido, que, por esse motivo, ficou impossibilitado de desempenhar a sua profissão. Além

⁵⁴ Pr. n.º 5686/15.9T8VIS.C1.S1.

⁵⁵ Pr. n.º 1120/12.4TBPTL.G1.S1.

disso, acompanhou-a durante todo o período da sua doença e convalescença, por período superior a um ano, tendo sofrido angústia, dor e sofrimento e receado que a sua mulher ficasse totalmente incapacitada para todas as atividades do dia-a-dia, razão pela qual pediu a condenação da Ré numa indemnização por danos não patrimoniais. Com referência ao AUJ n.º 6/2014 e com base no critério da dupla gravidade nele fixado, o STJ concluiu que as lesões sofridas pela Autora mulher não lhe determinaram sequelas que devessem ser qualificadas de elevada gravidade, da mesma forma que o sofrimento do Autor marido não foi de particular gravidade, por ter tido como fundamento o receio de que a mulher ficasse incapacitada para as atividades quotidianas, o que não veio a verificar-se, tendo sido, portanto, de carácter meramente temporário. Além disso, entendeu o Tribunal que nem as sequelas consolidadas e os tratamentos futuros ainda previsíveis eram de molde a justificar um particular e elevado grau de sofrimento por parte do Autor marido. Consequentemente, apesar de fazer referência ao entendimento jurisprudencial firmado no AUJ n.º 6/2014, o Tribunal considerou que os sofrimentos do Autor marido pelas lesões sofridas pela mulher em consequência do acidente em causa não traduziam um padrão de elevada gravidade que merecesse a tutela do direito a coberto do artigo 496.º, n.º 1, do CC. Note-se que o Acórdão foi objeto de um voto de vencido da Juíza Conselheira Maria da Graça Trigo, com o qual tendo a concordar: *“Votei o acórdão, também quanto à decisão de não atribuição de indemnização por danos não patrimoniais reflexos ao Autor por, tanto a decisão como a fundamentação, se encontrarem em conformidade com a jurisprudência uniformizada deste Supremo Tribunal nessa matéria, jurisprudência que é de manter no caso dos autos...”*.

2.2. Fundamentos subjacentes à ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos

Como foi inicialmente referido, para que seja legalmente possível a atribuição de uma indemnização por danos não patrimoniais aos lesados mediatos é necessário ultrapassar os problemas relativos ao entendimento dos pressupostos da ilicitude e da causalidade, tendo presente o regime dos arts. 483.º e 496.º, assim como do art. 563.º.

Diversos autores e alguma jurisprudência têm considerado que, nas situações descritas no presente estudo, o pressuposto da ilicitude se encontra preenchido através da violação de um direito de personalidade, da violação do direito ao livre desenvolvimento da personalidade ou da violação de um direito conjugal ou familiar. Verificando-se a violação de um direito subjetivo de que o lesado mediato seja titular, os danos não patrimoniais sofridos são ressarcíveis enquanto danos próprios e não como reflexos. Seguidamente, serão analisados os diversos fundamentos que têm sido adotados pela doutrina e pela jurisprudência, quer antes quer depois do mencionado AUJ,

no sentido da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos⁵⁶.

1) A ressarcibilidade por lesão de um direito de personalidade

A personalidade é a qualidade de ser pessoa, existindo antes do Direito e impondo-se ao Direito⁵⁷. A tutela da personalidade é uma consequência da valorização da dignidade da pessoa humana, de que resulta a atribuição de direitos subjetivos destinados à defesa dessa personalidade. A tutela da personalidade está positivada a nível internacional e constitucional e na lei civil e penal, o que revela a sua importância. Vários autores têm defendido que o fundamento da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos reside na violação do direito de personalidade de que são titulares.

MAFALDA MIRANDA BARBOSA defende que a atribuição de uma indemnização dependerá da concretização do conceito de ilícito por referência ao direito de personalidade, ou seja, deve apurar-se se o lesado mediato sofreu uma lesão do direito de personalidade. Afirma a Autora: "(...) *haverá situações que, não envolvendo a morte, mas outrossim a lesão de diferentes bens jurídicos/direitos absolutos, podem igualmente desencadear lesões da personalidade de algum ou alguns familiares*"⁵⁸. Também SOUSA DINIS, perante um caso concreto, em que o lesado direto ficou paraplégico e impotente, defendeu que o cônjuge tinha direito a uma indemnização por danos morais, afirmando: "*Como me pareceu uma situação de flagrante injustiça, pensei poder-se atingir aquele objectivo percorrendo a via dos direitos de personalidade, encarando a sexualidade como um deles*"⁵⁹.

Há, ainda, quem defenda o enquadramento dos danos sofridos pelos familiares do incapacitado no conceito de *dano existencial*, alicerçado na tutela da personalidade humana, conferida pelo art. 70.º. É o caso de CARNEIRO DA FRADA, que engloba no conceito de *dano existencial* tanto a lesão sofrida pela vítima direta, como o sofrimento e as alterações de vida sentidas pelos seus familiares, obrigados a serem cuidadores diários do lesado⁶⁰. Com a ressar-

⁵⁶ Note-se que apesar de a jurisprudência por vezes conjugar diferentes aspetos das várias posições sob análise, procurou-se categorizar os fundamentos que têm sido utilizados no sentido da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos de acordo com o que se entendeu ser o fundamento principal da posição adotada em cada acórdão.

⁵⁷ Sobre o direito de personalidade é essencial a obra de CAPELO DE SOUSA, *O direito geral de personalidade*, Coimbra Editora, Coimbra, 1995.

⁵⁸ MAFALDA MIRANDA BARBOSA, *cit.*, pp.17 e 18. Vide também *Lições de Responsabilidade Civil*, Principia, Cascais, 2017, p.316.

⁵⁹ SOUSA DINIS, *Avaliação e reparação do dano patrimonial e não patrimonial (no domínio do Direito Civil)*, in Revista Portuguesa do Dano Corporal, Ano XVIII, n.º 19, Associação Portuguesa de Avaliação do Dano Corporal, Coimbra, 2009, p.64.

⁶⁰ CARNEIRO DA FRADA, *Nos 40 anos do Código Civil Português — Tutela da Personalidade e Dano Existencial*, in Themis, Edição Especial: Código Civil Português — Evolução e perspectivas actuais, Almedina, Coimbra, 2008, p.51 ss..

cibilidade do *dano existencial* não se pretende apenas proteger o sujeito individualmente considerado, mas também o sujeito enquanto ser social.

O *dano existencial* é uma categoria de dano construída pela doutrina italiana (um dano-evento), de forma a ultrapassar as dificuldades de ressarcibilidade dos danos não patrimoniais, integrando no seu núcleo de proteção a perturbação da vida social, a deterioração da qualidade de vida, a alteração das rotinas diárias, o sofrimento contínuo, a perda de apoio emocional ou educacional ou da cooperação nas responsabilidades familiares, a perda da possibilidade de realização de atividades de lazer em família, a própria “dor de alma”, que ultrapassam o estrito âmbito de um diagnóstico médico⁶¹.

Referindo-se a um caso concreto, em que o Tribunal concedeu a um jovem, nascido dias depois do falecimento do pai, uma indemnização por ter ficado privado da proteção e orientação do pai, afirma CARNEIRO DA FRADA: “(...) parece que não se pode excluir também o direito a uma indemnização, por idênticos ou similares motivos, caso de um acidente não sobreveio a morte do pai, mas a sua invalidez física ou um trauma ou perturbação psicológica graves e duradoiros”⁶².

Acompanham o referido Autor RUTE TEIXEIRA PEDRO⁶³ e GUILHERME CASCAREJO. Para este último, o dano sofrido pelos familiares do incapacitado consiste na lesão de “(...) um relacionamento que permita ao sujeito desfrutar, em concreto, de todas as vantagens que a relação familiar em causa tem a virtualidade de lhe proporcionar — a afetividade, o apoio emocional, a cooperação, o apoio educacional, a partilha de momentos de lazer e de alegria (...)”⁶⁴. É, portanto, violado um concreto bem de personalidade: o *relacionamento familiar são, tranquilo e pleno*, tutelado no ordenamento jurídico português através do reconhecimento de um direito subjetivo de personalidade específico com a mesma designação, dando origem a um dano existencial. Conclui o Autor: “Por isso, reconhecendo que o relacionamento familiar são, tranquilo e pleno constitui um bem da personalidade, tutelado por um direito de personalidade, a violação de tal direito que o facto que determina a lesão corporal grave de um familiar próximo pode implicar para um determinado sujeito, habilita-o a ser indemnizado pelos danos não patrimoniais decorrentes da lesão desse direito de personalidade, nos termos dos artigos 483.º n.º1 e 496.º n.º1 do Código Civil, em conjugação com o disposto no artigo 70.º do mesmo diploma”⁶⁵.

⁶¹ CARNEIRO DA FRADA, *Nos 40 anos do Código Civil Português*, cit., p.66. Na doutrina italiana é comum o enquadramento dos danos dos familiares na categoria do dano existencial. É o caso de GERMANA LOFFARI, *L’invalidazione del familiare nella sfera esistenziale*, in *Trattato breve dei nuovi danni, Il risarcimento del danno esistenziale: aspetti civili, penali, medico legali, processuali*, coordenado por Paolo Cendon, II, CEDAM, Padova, 2001, pp.1323 ss..

⁶² CARNEIRO DA FRADA, cit., p.57.

⁶³ RUTE TEIXEIRA PEDRO, *Os Danos Não patrimoniais (Ditos) Indirectos. Uma Reflexão Ratione Personae sobre a Sua Ressarcibilidade*, in *Responsabilidade Civil: cinquenta anos em Portugal*, quinze anos no Brasil, IJFDUC, Coimbra, 2017, pp.253 ss..

⁶⁴ GUILHERME CASCAREJO, *Danos Não Patrimoniais dos Familiares da Vítima de Lesão Corporal Grave, Danos Reflexos ou Danos Directos?*, Almedina, Coimbra, 2016, pp.43 e 44.

⁶⁵ GUILHERME CASCAREJO, cit., p.111.

1.1.) O direito ao livre desenvolvimento da personalidade

Por outro lado, os Juízes Conselheiros Maria dos Prazeres Beleza e Lopes do Rego, nas suas declarações de voto ao AUJ de 16/01/2014, defenderam que o fundamento da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos pode residir na violação do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, tutelado pelo art. 26.º CRP e 70.º do CC. A ideia subjacente é a de que a contínua assistência do lesado mediato, que abandona a sua atividade profissional, as suas atividades desportivas e de lazer, constitui um obstáculo ao desenvolvimento da respetiva personalidade. Segundo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, trata-se de um direito subjetivo que inclui várias dimensões: a formação livre da personalidade sem quaisquer imposições de terceiros, a proteção da liberdade de ação de acordo com vocações pessoais ou um projeto de vida e a proteção da integridade da pessoa⁶⁶.

Contrariamente, CARNEIRO DA FRADA⁶⁷, acompanhado por GUILHERME CASCAREJO⁶⁸, não explora esta posição por entender que o direito ao livre desenvolvimento da personalidade tutela apenas a liberdade de realização futura do lesado mediato, não refletindo a situação de deterioração de bens da personalidade já existentes aquando da lesão, nem a perda de qualidade de vida no momento presente.

1.2.) Jurisprudência

A nível jurisprudencial, destacam-se os seguintes acórdãos defensores da presente posição⁶⁹.

O **acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 26/01/2017**⁷⁰ versou sobre um pedido de indemnização de um filho pelos danos não patrimoniais sofridos em virtude do estado de saúde do pai, após um acidente ocorrido no ensaio geral de um programa televisivo, em que este caiu de uma plataforma com 2,5 metros de altura, sem corrimão ou qualquer dispositivo de segurança. Devido à queda, sofreu um traumatismo cranioencefálico, realizou diversas operações e ficou hospitalizado em estado semivegetativo, não conseguindo, posteriormente, reconhecer o próprio filho. O Tribunal considerou que "(...) a visão dita tradicional está desajustada face ao espírito e às necessidades atuais", tendo exposto algumas considerações sobre a proteção da família a nível legal e constitucional, entendendo que tal proteção se deve ao

⁶⁶ GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp.463 e 464.

⁶⁷ CARNEIRO DA FRADA, *cit.*, pp.55 e 56.

⁶⁸ GUILHERME CASCAREJO, *cit.*, p.51, nota n.º 250.

⁶⁹ Adotam ainda este entendimento os acórdãos do STJ de 26/05/2009, pr. n.º 3413/03.2TBVCT. S1, e de 08/03/2005, pr. n.º 4486/04, e o ac. do TRP de 26/06/2003, pr. n.º 0333036.

⁷⁰ Pr. n.º 2922/14.2TBOER.L1-2.

facto de os vínculos familiares constituírem a base estrutural da identidade do ser humano e do seu desenvolvimento, podendo até dizer-se que a paternidade/maternidade e a filiação se albergam na cláusula geral de proteção da personalidade consagrada no art. 70.º. Acrescentou ainda: *“Daí que a morte ou a lesão grave de um pai ou de um filho, comprometendo séria e irremediavelmente essa dimensão essencial da vivência da pessoa, constitua, em regra, um dano direto, a lesão de direito absoluto ou interesse juridicamente tutelado, que, verificadas que estejam os restantes pressupostos da responsabilidade civil, mereça ser compensado, a título de dano não patrimonial, ao abrigo do disposto nos artigos 483.º, n.º 1, e 496.º, n.º 1, do Código Civil”*.

O **acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 20/10/2015**⁷¹ incidiu sobre um acidente de viação sofrido pelo Autor marido, em resultado do qual este ficou sexualmente incapacitado, pelo que a Autora mulher peticionou uma indemnização por danos não patrimoniais, em virtude de ter ficado privada de ter um relacionamento conjugal. O Tribunal salientou a necessidade de ultrapassar a categoria tradicional de dano moral, de forma a abranger não apenas a simples dor ou perturbação emocional, mas erigindo *“(...) um novo modelo centralizado no “dano pessoal” correspondendo ao “dano ao projecto de vida”, como núcleo do “dano existencial”*”. Considerou, também, que o evento lesivo causou a violação do direito ao débito conjugal da Autora, enquanto direito de personalidade, tratando-se de um dano próprio daquela, que não se pode confundir com uma projeção do dano do marido, pelo que lhe concedeu uma indemnização, baseada nos arts. 483.º, n.º 1, 496.º, n.º 1, e 70.º.

Caso semelhante foi analisado pelo **acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 22/01/2013**⁷², em que o Autor marido, devido a um acidente de viação, ficou a padecer de limitações físicas que o acompanharão para o resto da vida, assim como de impotência sexual. Entendeu o Tribunal que não só o débito conjugal ficou comprometido, como o próprio casamento ficou afetado, pelo que tinha sido violado um direito de personalidade do cônjuge, violação geradora de responsabilidade civil a cargo do lesante. Esclareceu ainda *“Por nossa parte aderimos à tese da admissão da tutela dos danos não patrimoniais resultantes da privação do débito sexual, seja pela interpretação extensiva do disposto no n.º 2 do art. 496.º, seja pelo recurso à norma do n.º 1 do mesmo preceito, encarando o direito à sexualidade como um direito de personalidade”*.

2) A ressarcibilidade por violação de um direito conjugal ou familiar

A atribuição da indemnização por danos não patrimoniais dos lesados mediatos fundamentada num direito conjugal ou familiar é, sobretudo, frequente

⁷¹ Pr. n.º 335/09.7TBNLS.C1.

⁷² Pr. n.º 3/09.0TBOBR.C1.

em situações de violação de deveres conjugais ou de deveres dos pais para com os filhos. Sendo o lesado casado, o seu cônjuge é titular do direito ao débito conjugal, direito que nasce do casamento. Quando o cônjuge fica impedido de manter um relacionamento conjugal com a vítima, questiona-se se se verifica a violação de um direito subjetivo de que aquele é titular e se o cônjuge poderá peticionar uma indemnização pelos danos não patrimoniais decorrentes da perda do débito conjugal (art. 483.º, n.º 1).

Esta tese é defendida por DUARTE PINHEIRO, que admite a responsabilidade civil de um terceiro perante o cônjuge da vítima de uma lesão corporal grave, que se encontra impossibilitada de cumprir alguns dos seus deveres conjugais. Afirma o Autor: *“Ora, o acto ilícito de terceiro que impossibilita uma pessoa casada de ter relações sexuais viola direitos de duas pessoas que são eficazes erga omnes: o direito à integridade física, de que é titular a “vítima principal”, e o direito de coabitação sexual, pertencente ao cônjuge da vítima da lesão corporal”*⁷³.

Além de defender a eficácia *erga omnes* dos direitos conjugais, DUARTE PINHEIRO defende a oponibilidade *erga omnes* de todas as situações jurídicas familiares⁷⁴. A favor da eficácia *erga omnes* (apenas) dos direitos conjugais revela-se também ANTUNES VARELA⁷⁵. Contudo, DUARTE PINHEIRO reconhece que não é necessário que todos os direitos conjugais sejam oponíveis *erga omnes*; bastando que a fidelidade e a coabitação sexual sejam consideradas situações jurídicas relativas com eficácia externa, pois esses deveres têm uma dimensão interna que vincula reciprocamente os cônjuges, mas também uma dimensão externa que obriga os terceiros a não contribuírem para o incumprimento do dever conjugal. Ao defender a oponibilidade absoluta destes direitos, DUARTE PINHEIRO demonstra-se a favor da atribuição pelo lesante de uma indemnização ao cônjuge da vítima de uma lesão corporal, pela perda do débito conjugal. Afirma o Autor que *“(…) um acto único causa simultaneamente dois danos indemnizáveis: um dano sofrido pela vítima de lesão corporal e um dano sofrido pelo seu cônjuge. E o segundo é, tal como o primeiro, um dano directo”*⁷⁶. Acompanha igualmente este entendimento PIRES DA ROSA: *“(…) se o débito conjugal é um direito de cada um dos cônjuges, alguma coisa morre quando o outro fica impossibilitado de cumprir o seu dever”*⁷⁷.

Contudo, a questão da eficácia *erga omnes* dos direitos familiares não é pacífica. A tese dominante em Portugal classifica os direitos familiares como

⁷³ DUARTE PINHEIRO, *O núcleo intangível da comunhão conjugal, Os deveres conjugais sexuais*, Almedina, Coimbra, 2004, p.737.

⁷⁴ DUARTE PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, 3.ª ed., AAFDL, Lisboa, 2011, p.104.

⁷⁵ ANTUNES VARELA, *Direito da Família*, I, 4.ª ed., Livraria Petrony, Lisboa, 1996, pp.367 ss..

⁷⁶ DUARTE PINHEIRO, *cit.*, *O núcleo intangível*, p.737.

⁷⁷ PIRES DA ROSA, *Dano não patrimonial — quantificação*, in *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, Ano XXII, n.º 24, Associação Portuguesa de Avaliação do Dano Corporal, Coimbra, 2013, p.38.

direitos relativos, que apenas fazem incorrer em responsabilidade civil os sujeitos vinculados aos deveres recíprocos, resultantes do casamento ou da filiação, e não quaisquer terceiros. É a posição adotada, entre outros, por PEREIRA COELHO/GUILHERME DE OLIVEIRA⁷⁸ e LEITE DE CAMPOS⁷⁹. Esta conceção deriva da circunstância de, entre nós, ser maioritariamente recusada a eficácia externa das obrigações.

2.1.) Jurisprudência

A nível jurisprudencial, destacam-se os seguintes acórdãos defensores desta tese⁸⁰.

No caso do **acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08/09/2009**⁸¹, a Autora mulher sofreu, num acidente de viação, um traumatismo craniano, tendo sido submetida a uma intervenção cirúrgica e a várias transfusões de sangue. Em virtude do seu estado de saúde, ficou afetado o relacionamento conjugal com o seu marido, também Autor, que vive em sofrimento por esse motivo. O STJ considerou que a comunhão plena de vida, elemento essencial do casamento, ficou profundamente alterada e que, sendo essa comunhão constituída por direitos e deveres recíprocos entre os cônjuges, os direitos conjugais de que o marido é titular foram gravemente afetados, nomeadamente o direito ao débito conjugal. Tratando-se de danos diretos do Autor, foi-lhe atribuída uma indemnização por danos não patrimoniais.

No **acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25/11/1998**⁸², um dos primeiros que se revelou a favor da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais de terceiros, também foi adotado idêntico fundamento. O caso versou sobre um acidente sofrido por uma criança de 7 meses num infantário. Devido a um incêndio originado por um curto-circuito, aquela sofreu graves lesões corporais, ficando permanentemente desfigurada em algumas zonas do corpo. Considerando que não podia ser aplicada a analogia, o Tribunal atribuiu uma indemnização aos pais da criança pelos danos não patrimoniais sofridos com o estado de saúde do menor com fundamento na afetação do dever dos pais de velarem pela segurança e saúde dos filhos (art. 1878.º, n.º 1) e do direito dos pais ao são e harmonioso desenvolvimento físico do seu filho. Explicitou o Tribunal: *“Enquanto titular do poder paternal, o progenitor tem não só o dever de garantir a segurança e a saúde do filho como, também, o direito de o ver crescer e desenvolver-se em saúde, por força do n.º 1 do artigo 68.º da Constituição”*.

⁷⁸ PEREIRA COELHO/GUILHERME DE OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família*, I, 5.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2016, p.185 e 186.

⁷⁹ LEITE DE CAMPOS, *Lições de Direito da Família*, 4.ª edição, reimp., Almedina, Coimbra, 2020, p.136.

⁸⁰ Veja-se ainda o ac. do STJ de 08/03/2018, pr. n.º 3310/11.6TBALM.L1.S1.

⁸¹ Pr. n.º 2733/06.9TBBC.L.S1.

⁸² Pr. n.º 865/98, BMJ n.º 481, pp.470-483.

3) Aplicação do regime do art. 496.º, n.º 1

A maioria dos autores que defendem a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos sustenta que a compensação pode fundamentar-se no regime do art. 496.º, n.º 1, que consagra o princípio geral da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais e exige o preenchimento do critério da gravidade dos danos.

Destaca-se ABRANTES GERALDES, para quem o art. 496.º, n.º 2, não deve servir para limitar o n.º 1, no sentido dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos só serem ressarcidos em caso de morte da vítima: *“A atenção que deve ser dada ao modo como tal preceito se encontra estruturado não consente que se faça uso do disposto no n.º 2 para limitar, por essa via, o âmbito de aplicação mais vasto do seu n.º 1 (...)”*⁸³.

Adota o mesmo entendimento AMÉRICO MARCELINO, que considera que a letra da lei é duvidosa, pois, apesar de só fazer referência à indemnização dos familiares em caso de morte da vítima, tal não significa que, em outras situações, não seja concedida uma compensação a esses familiares. Apesar de ter sido prevista pelo legislador uma situação específica, os restantes casos são abrangidos pela regra geral do art. 496.º, n.º 1. Portanto, entende o Autor que é justificada a falta de preocupação do legislador em prever expressamente a indemnização dos familiares da vítima de lesão corporal, uma vez que essa situação está incluída na regra geral. Outro argumento utilizado pelo Autor consiste na unidade do sistema jurídico (art. 9.º, n.º 1), pois se a jurisprudência tem admitido a ressarcibilidade do dano moral no âmbito da responsabilidade contratual e em relação a pessoas coletivas, o que não tem correspondência expressa nem na letra nem no espírito do art. 496.º, n.º 1, mais facilmente deveria aceitar a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos em caso de lesões corporais graves da vítima direta, situação equivalente à morte, prevista na lei⁸⁴.

Este entendimento é ainda perfilhado por ARMANDO BRAGA⁸⁵ e PINTO DE ALMEIDA, concluindo este último que *“(...) são indemnizáveis, nos termos do art. 496.º n.º 1, os danos morais directos ou reflexos que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito, mesmo que o facto lesivo não tenha causado a morte da vítima”*⁸⁶.

⁸³ ABRANTES GERALDES, *Temas, cit.*, p.82.

⁸⁴ AMÉRICO MARCELINO, *cit.*, pp.391 ss..

⁸⁵ ARMANDO BRAGA, *A Reparação do Dano Corporal Na Responsabilidade Civil Extracontratual*, Almedina, Coimbra, 2005, p.188.

⁸⁶ PINTO DE ALMEIDA, *Responsabilidade civil extracontratual — Indemnização dos danos reflexos — Indemnização do dano da privação do uso*, Texto apresentado no Curso de Especialização Temas de Direito Civil, organizado pelo Centro de Estudos Judiciários, 2010, p.32.

3.1.) Jurisprudência

A maioria dos acórdãos que defende a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos aplica conjuntamente os regimes dos arts. 483.º, n.º 1, e 496.º, n.º 1. Contudo, salientam-se alguns acórdãos cujo fundamento da ressarcibilidade assentou apenas na norma constante do art. 496.º, n.º 1. É o caso dos **acórdãos do Tribunal da Relação de Coimbra de 13/07/2016**⁸⁷ e do **Supremo Tribunal de Justiça de 14/09/2010**⁸⁸. Este último dizia respeito a uma adolescente que peticionou uma indemnização por danos não patrimoniais em virtude do acidente de viação sofrido pela sua mãe. Devido a esse evento lesivo, teve de abandonar o 8.º ano de escolaridade para tratar das lides domésticas, cuidar da mãe e da irmã de 5 meses, o que teve como consequência a quebra do seu percurso escolar, com reflexos na sua futura inserção profissional e ainda a privação da possibilidade de convívio com jovens da sua idade. O Tribunal considerou que a afetação do desenvolvimento educacional e da fruição da juventude constituíam danos não patrimoniais suscetíveis de ressarcimento através do art. 496.º, n.º 1.

4) Aplicação analógica ou interpretação extensiva

Alguns autores defendem a interpretação extensiva da norma que concede uma indemnização aos familiares da vítima em caso de morte desta, pois, apesar de não ser possível a aplicação analógica de normas excepcionais, como seria o caso, é possível a interpretação extensiva do preceito a situações compreendidas no espírito da norma. Seria o presente caso, pois, comparando a gravidade dos danos sofridos pelos lesados mediatos em caso de morte da vítima ou de lesão corporal desta, por vezes, a diferença não se faz sentir. Argumenta-se ser até possível que o sofrimento daqueles seja mais intenso nos casos em que o lesado imediato não falece, ficando a padecer de lesões graves para o resto da vida.

Cumprе salientar que a interpretação extensiva a efetuar terá por objeto a norma que confere a titularidade do direito de indemnização por danos não patrimoniais aos familiares do falecido. Ora, existe uma divergência doutrinária e jurisprudencial em relação à norma que concede a referida indemnização. Alguns autores defendem que o fundamento dessa indemnização reside no art. 496.º, n.º 2; outros defendem que é o n.º 4 que se refere aos danos dos familiares da vítima, que se distinguem dos danos sofridos pelo *de cuius*. Partilha-se também deste último entendimento, perfilhado por LEITE DE CAMPOS⁸⁹,

⁸⁷ Pr. n.º 338/14.0GBFND.C1.

⁸⁸ Pr. n.º 267/06.0TBVCD.P1.S1.

⁸⁹ LEITE DE CAMPOS, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2.ª edição, Del Rey, 1997, p.564, referindo-se ao art. 496.º, n.º 3, atual n.º 4.

MENEZES CORDEIRO⁹⁰, MAYA DE LUCENA⁹¹, GUILHERME CASCAREJO⁹², entre outros. Caso contrário, o n.º 4 seria uma mera repetição do n.º 2, sem qualquer utilidade. Portanto, sendo o n.º 4 do art. 496.º a norma que confere a titularidade do direito de indemnização por danos não patrimoniais aos familiares do falecido, será em relação a esta norma que se poderá ponderar uma interpretação extensiva em caso de lesão corporal da vítima.

Defende a tese sob análise VAZ SERRA, que, a respeito de um caso concreto, afirma que se “(...) *um filho menor é vítima de um acidente de viação, ficando aleijado gravemente, a dor assim causada a seus pais pode ser tão forte como o seria se o filho tivesse morrido em consequência do acidente, ou mais forte ainda*”⁹³. Acrescenta que a lei apenas se refere à morte por se tratar da circunstância em que existem maiores danos, sem pretensão de excluir os danos dos parentes da vítima em outros casos. No mesmo sentido, afirma RIBEIRO DE FARIA, acompanhado por MENEZES LEITÃO⁹⁴, que “(...) *nem pelo facto de não ter ocorrido a morte da vítima, os parentes do lesado se verão sem indemnização pelos danos morais que tenham sofrido. (...) se é certo que a disposição do art.º 496.º, 2, é uma disposição excepcional, ela não é insusceptível de interpretação extensiva, e, portanto, de ser alargada a casos que caibam no espírito da lei*”⁹⁵⁻⁹⁶.

4.1.) Jurisprudência

A nível jurisprudencial, adotam esta posição os seguintes acórdãos⁹⁷.

No caso do **acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 01/04/2014**⁹⁸, a Autora peticionou uma indemnização por danos não patrimo-

⁹⁰ MENEZES CORDEIRO, *Tratado II, cit.*, p.519, referindo-se ao art. 496.º, n.º 3, atual n.º 4.

⁹¹ MAYA DE LUCENA, *cit.*, p.35, referindo-se ao art. 496.º, n.º 3, atual n.º 4.

⁹² GUILHERME CASCAREJO, *cit.*, p.3.

⁹³ VAZ SERRA, *Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de janeiro de 1970*, in Revista Legislação e Jurisprudência, Ano 104.º, n.º 3442, Coimbra Editora, Coimbra, 1971, p.15.

⁹⁴ MENEZES LEITÃO, *cit.*, p.406, nota n.º 922.

⁹⁵ RIBEIRO DE FARIA, *cit.*, p.491, nota n.º 2.

⁹⁶ Numa vertente processual, partilha ainda desta ideia CURA MARIANO, *A Providência Cautelar de Arbitramento de Reparação Provisória*, Almedina, Coimbra, 2003, nota n.º 129, pp.68 e 69. LUÍSA ALVOEIRO apresenta a possibilidade de aplicação analógica, pois o que se pretende evitar com a sua proibição é a transformação do regime excecional num regime regra, não existindo qualquer impedimento se na situação omissa se verificarem as razões que levaram à adoção do preceito excecional, o que se verifica nos casos de lesão corporal da vítima (*Dano Reflexo nos Acidentes de Viação*, Relatório de atividade profissional, Escola de Direito da Universidade do Minho, 2015, p.50).

⁹⁷ Partilham também da posição referida os acórdãos do TRC de 07/05/2013, pr. n.º 2582/7.7TBCBR.C1, de 22/11/2011, pr. n.º 5441/05.4TBLRA.C1, de 25/05/2004, pr. n.º 3480/03, e do TRP de 23/03/2006, pr. n.º 0631053. No sentido de que o art. 496.º, n.º 2, deve ser objeto de uma interpretação atualista, incorporando a compensabilidade dos danos não patrimoniais sofridos por pessoa diferente da vítima sobrevivente, veja-se o ac. do STJ de 09/07/2015, pr. n.º 1519/11.3TBVRL.S1.

⁹⁸ Pr. n.º 498/12.4TBTNV.C1.

niais, em virtude do desgosto que sofreu devido ao acidente sofrido pelo marido, que o deixou em situação de paraplegia e impotente. A Autora deixou de ter uma vida autónoma e o seu marido ficará para sempre na sua dependência. O Tribunal considerou que as previsões dos atuais n.ºs 2 e 3 do art. 496.º são lacunosas, carecendo de ser preenchidas por um procedimento de *analogia legis*, o que não é proibido, pois o que o legislador pretendeu foi evitar transformar um regime excecional num regime regra através da aplicação analógica. Assim, “(...) se na situação omissa se verificarem as razões que levaram à adopção do preceito excepcional, parece que nada obstará à aplicação analógica da norma excepcional”. Entendeu o Tribunal que, por vezes, o sofrimento dos familiares, quando a vítima sobrevive, é mais intenso do que nos casos em que a vítima falece, pelo que as razões de atribuição de uma indemnização são as mesmas, justificando-se o seu deferimento no caso concreto.

O **acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 28/02/2013**⁹⁹ versou sobre o caso de uma criança de 5 anos que sofreu um acidente no jardim de infância, tendo ficado com uma mão entalada numa porta, do que resultou o esmagamento do seu quinto dedo. A criança foi sujeita a uma operação cirúrgica, tendo ficado psicologicamente afetada com o acidente, tentando esconder a mão. Os pais sofreram bastante durante o tempo de internamento hospitalar da filha, sentindo receio da evolução da sua situação clínica. O STJ esclareceu que a letra da lei apenas refere os casos de morte da vítima, inculcando a ideia de não extensividade. Contudo, interpretando o CC segundo um critério atualista, esse entendimento não deve manter-se, tendo em conta que se registou, desde 1967, um crescente reconhecimento dos direitos humanos no ordenamento jurídico português. Assim, o STJ propôs uma interpretação extensiva das referidas normas, em casos de lesões corporais de particular gravidade, o que, no seu entender, não se verificava no caso concreto.

2.3. A titularidade do direito à compensação: análise do regime do art. 496.º, n.º 2

Os autores que defendem a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos divergem sobre a questão da titularidade do direito à compensação por esses danos. Esta questão relaciona-se com uma divergência doutrinária que tem por objeto a interpretação do art. 496.º, n.º 2. Discute-se se o elenco é ou não taxativo: se só os familiares indicados poderão peticionar uma indemnização ou se também terão legitimidade outras pessoas não referidas no preceito. A maioria da doutrina discute este tema a propósito da situação de morte. Contudo, dada a similaridade com as situações

⁹⁹ Pr. n.º 60/2001.E1.S1.

de lesões corporais, tal divergência é evidentemente transponível. Assim, alguma doutrina afirma que a titularidade do direito de compensação pertence apenas às pessoas elencadas no art. 496.º, n.º 2, por identidade de razões. Não seria coerente que o legislador limitasse os titulares do direito de compensação no caso de morte e não estabelecesse idêntica restrição no caso do lesado sofrer uma lesão corporal grave.

De entre os autores que defendem que a enumeração é taxativa e, portanto, insuscetível de aplicação analógica, destacam-se PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, que afirmam que *“Pode naturalmente suceder que a morte da vítima cause ainda danos não patrimoniais a outras pessoas, não contempladas na graduação que faz o n.º 2, tal como pode acontecer que esses danos afectem as pessoas abrangidas na disposição legal por uma forma diferente da ordem de precedências que o legislador estabeleceu. Mas este é um dos aspectos em que as excelências da equidade tiveram de ser sacrificadas às incontestáveis vantagens do direito estrito”*¹⁰⁰, SINDE MONTEIRO¹⁰¹, MENEZES LEITÃO¹⁰² e ABRANTES GERALDES, que acrescenta que esta solução é justificada, uma vez que são os familiares referidos no art. 496.º, n.º 2, que suportam os encargos pessoais e os danos não patrimoniais mais relevantes¹⁰³⁻¹⁰⁴. Mais restrita parece ser a posição de GUILHERME CASCAREJO, que circunscreve os titulares do direito de indemnização, em caso de lesão corporal da vítima direta, ao núcleo familiar composto pelo cônjuge e filhos, pois entende que é no seu seio que se desenvolve de forma mais relevante a dimensão relacional do ser humano, além de serem as pessoas com quem o lesado se relaciona diariamente. Acrescenta que *“(...) se deverá entender que apenas existirá uma lesão do supra referido bem da personalidade (relacionamento familiar, são, tranquilo e pleno) quanto a sujeitos que se encontrem vinculados a deveres familiares e usufruam de direitos familiares perante a vítima de lesão corporal grave”*¹⁰⁵.

De entre os autores que defendem a não taxatividade do art. 496.º, n.º 2, destaca-se MENEZES CORDEIRO, que, referindo-se ao mencionado preceito, afirma: *“Não faz já muito sentido, para mais numa época em que a família perde terreno, quer na sociedade, quer na própria lei”*¹⁰⁶. Esta tese é também perfilhada por MAFALDA MIRANDA BARBOSA, que considera que *“(...) sempre que esteja em causa um sujeito que esteja unido pelos laços do amor com o falecido, não obstante não seja seu familiar ou não o seja no grau*

¹⁰⁰ PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *cit.*, p.501.

¹⁰¹ SINDE MONTEIRO, *cit.*, p.371.

¹⁰² MENEZES LEITÃO, *cit.*, p.405/406.

¹⁰³ ABRANTES GERALDES, *Temas, cit.*, p.91.

¹⁰⁴ Também neste sentido, DARIO MARTINS DE ALMEIDA, *cit.*, p.172, PINTO DE ALMEIDA, *cit.*, p.32, MAYA DE LUCENA, *cit.*, p.36, e AMÉRICO MARCELINO, *cit.*, p.391. A nível jurisprudencial, destacam-se os acórdãos do STJ de 17/12/2015, pr. n.º 3558/04.1TBSTB.E1.S1, e de 08/09/2009, pr. n.º 2733/06.9TBCL.S1, e do TRP de 23/03/2006, pr. n.º 0631053.

¹⁰⁵ GUILHERME CASCAREJO, *cit.*, p.103.

¹⁰⁶ MENEZES CORDEIRO, *Tratado II, cit.*, p.519.

*mais próximo, então dever-se-á operar uma extensão teleológica da norma*¹⁰⁷. LUÍSA ALVOEIRO salienta que o modelo de família tradicional existente à data de entrada em vigor do CC não é hoje o dominante. Na sociedade moderna, além da tradicional família biológica, existem vários tipos de famílias, como as famílias adotivas, as famílias recompostas, que surgem do desmembramento de outras famílias, existem os padrastos e as madrastas e os meios-irmãos. Por isso, o elenco de familiares referidos no art. 496.º, n.º 2, encontra-se ultrapassado. O seguinte excerto da Autora é esclarecedor: “*Não será de interpretar extensivamente o n.º 2 do art. 496.º quanto aos beneficiários dessa indemnização por ser a que melhor se coaduna com o conceito de família atual? (...) consideramos ser de admitir a possibilidade de indemnização de tais danos (...) nos casos em que (...) os companheiros da mãe, ou do pai, ou os tios, estão ligados ao menor sinistrado de maneira a constituírem os “pais” dele, verificando-se proximidade e comunhão afetiva em tudo semelhantes à da filiação (...)*”¹⁰⁸⁻¹⁰⁹.

2.3.1. Jurisprudência

No contexto deste capítulo, é interessante analisar a mais recente jurisprudência que se pronuncia sobre a questão da titularidade do direito à compensação por danos não patrimoniais, nomeadamente quanto à questão de saber se, além do cônjuge, outros familiares da vítima direta ou pessoas com quem aquela tem laços afetivos também poderão ter direito uma indemnização. A este respeito, ainda não existe consenso na jurisprudência portuguesa, sendo, aliás, a questão que recentemente mais divergências tem levantado, face à jurisprudência uniformizadora do STJ, que admite a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais do cônjuge do incapacitado. Sem prejuízo de posterior análise crítica de outros acórdãos sobre esta questão, no final do presente artigo, destacam-se, para já, alguns acórdãos que ilustram duas teses opostas a respeito desta questão da titularidade do direito à compensação¹¹⁰.

¹⁰⁷ MAFALDA MIRANDA BARBOSA, *(Im)pertinência, cit.*, p.16.

¹⁰⁸ LUÍSA ALVOEIRO, *cit.*, p.76.

¹⁰⁹ Defendem ainda esta posição JOAQUIM CRISÓSTOMO, para quem os laços familiares não devem servir de critério para aferir a titularidade da indemnização (*A indemnização de perdas e danos nos acidentes de automóvel, Pessoas que a ela têm direito e a fixação do seu quantitativo*, Décimo Primeiro Volume, Terceira Parte, Imprensa Lucas & C.ª, Lisboa, 1936, p.32), e ÁLVARO DIAS, que questiona “(...) *por que razão não há-de o menor que tenha sido alimentado pelo padrasto ou madrasta, após o falecimento do respectivo cônjuge, poder invocar em juízo o prejuízo moral que a morte do padrasto ou madrasta lhe causou?*” (*Dano Corporal — Quadro Epistemológico e Aspectos Ressarcitórios*, Almedina, Coimbra, 2004 (reimp.), p.352, nota n.º 786).

¹¹⁰ No sentido de que o AUJ não pode ser objeto de uma interpretação extensiva ou aplicação analógica, não podendo aplicar-se o mesmo entendimento a danos não patrimoniais sofridos pelo pai da vítima sobrevivente de acidente de viação, veja-se o ac. do TRL de 17/12/2014, pr. n.º 35/13.3TBSCG.L1-2.

No caso do **acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 07/02/2017**¹¹¹, a Autora peticionou uma indemnização por danos não patrimoniais, devido ao desgosto sofrido com as lesões físicas da filha, vítima de um atropelamento. A Autora acompanhou a filha em todos os internamentos, consultas médicas e cirurgias, tendo-se deslocado diariamente ao hospital, e ficou profundamente deprimida com o estado da filha, tendo sido submetida a tratamento psiquiátrico para a ajudar a lidar com a situação. Saliendo a possibilidade, plasmada no AUJ, de outras pessoas, que não o cônjuge, poderem peticionar uma compensação, o Tribunal explicitou: “(...) *não se suscitirão dúvidas, a nosso ver, que o alargamento desta tutela deve estender-se ao presente caso relativamente à mãe de uma menor, vítima de acidente de viação, que com ela habita e que por ela é única responsável (...)*”.

No mesmo sentido, veja-se o **acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 16/12/2015**¹¹², onde se lê: “*O ajuizamento — e respectiva vinculação - emergente do Acórdão de Uniformização de Jurisprudência (AUJ) n.º 6/2014, (...) não obstante especificamente reportado a cônjuge de vítima de evento lesivo de respectivos bens e/ou interesses imateriais (não patrimoniais), por analogia, (cfr. art.º 10.º, ns. 1 e 2, do C. Civil), e sob pena de violação do princípio da igualdade, prevenido sob o art.º 13.º da Constituição Nacional, deverá também aproveitar às demais individualidades jurídicas elencadas sob o n.º 2 do citado art.º 496.º do Código Civil, que, por reflexo/ indirecto efeito do contextual acto ilícito, e em virtude da especial ligação que (à época) mantêm com o sinistrado, pessoalmente sofram acentuados danos morais que doutra forma provavelmente os não acometeriam*”.

O recente **acórdão do Tribunal Constitucional n.º 624/2019 de 23/10/2019**¹¹³ pronunciou-se sobre a inconstitucionalidade normativa do art. 496.º do CC, quando interpretado no sentido de que em caso de lesão corporal grave de um unido de facto, o outro unido de facto que com ele vivia em condições análogas às dos cônjuges não tem direito a indemnização por danos não patrimoniais. O caso dizia respeito a um casal, unido de facto há mais de 30 anos, que peticionou judicialmente uma indemnização a título de danos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes de um acidente de viação sofrido pelo Autor. Após os tribunais judiciais terem julgado sucessivamente improcedente o pedido de danos não patrimoniais da Autora, esta decidiu interpor recurso para o Tribunal Constitucional (daqui em diante, “TC”), solicitando que este apreciasse a inconstitucionalidade do art. 496.º do CC, uma vez que considerava que a interpretação segundo a qual, em caso de lesão corporal grave resultante de acidente de viação, é excluída a atribuição de um direito de indemnização por danos não patrimoniais pessoalmente sofridos pela pessoa que convivia com a vítima em situação de união de facto, está-

¹¹¹ Pr. n.º 1896/13.1TBPVZ.P1.

¹¹² Pr. n.º 18/13.3GAFIG.C1.

¹¹³ Pr. n.º 169/2019.

vel e duradoura, em condições análogas às dos cônjuges, é contrária aos princípios da igualdade e da proteção da família, previstos nos artigos 13.º e 36.º, respetivamente da CRP.

Na sua fundamentação, o TC remeteu para os fundamentos que já tinham sido adotados no Acórdão n.º 86/2007, considerando-os aplicáveis, *mutatis mutandis*, a casos de lesão corporal. No mencionado Acórdão, proferido com base na redação anterior do art. 496.º, e na senda da discussão jurídico-constitucional sobre a diferença de tratamento conferida ao cônjuge, por oposição ao membro da união de facto, o TC tinha decidido não julgar inconstitucional a norma do artigo 496.º, n.º 2, do CC, na parte em que exclui o direito a indemnização por danos não patrimoniais da pessoa que vivia em união de facto com a vítima mortal de acidente de viação resultante de culpa exclusiva de outrem. Explicita o Tribunal neste novo Acórdão que, na época, a Constituição não impunha a atribuição de uma indemnização pelo dano morte ou por danos não patrimoniais ao membro da união de facto a par do cônjuge e tal distinção não era violadora do princípio da igualdade previsto constitucionalmente. Argumentou, ainda, que a alteração legislativa do art. 496.º ocorrida com a Lei n.º 23/2010, de 30 agosto, encontrou a sua justificação na legítima vontade do legislador em reforçar a posição do membro sobrevivente da união de facto, e não em qualquer imposição da lei fundamental que obrigasse a uma equiparação entre o unido de facto e o cônjuge, no que respeita à indemnização pelo dano morte ou por danos não patrimoniais.

Assim, veio explicitar o TC que, se à data em que foi proferido o Acórdão n.º 86/2007, a Constituição não impunha a atribuição de uma indemnização ao membro da união de facto a par do cônjuge, não sendo tal distinção violadora do princípio da igualdade, por *maioria de razão*, deverão esses fundamentos valer no caso de lesão corporal, atenta a menor intensidade da lesão. Entendeu, portanto, o Tribunal que “(...) *idênticos fundamentos valem para concluir que a lei fundamental não impõe a atribuição de indemnização ao membro da união de facto a par do cônjuge, no caso de lesão corporal*”. Consequentemente, não julgou inconstitucional a norma contida no art. 496.º do CC, quando interpretado no sentido de que o unido de facto que convivia com a vítima, em situação estável e duradoura, em condições análogas às dos cônjuges, não tem direito a indemnização por danos não patrimoniais, em caso de lesão corporal grave do outro membro da união de facto. No próximo capítulo analisarei criticamente este acórdão do TC.

IV. APRECIÇÃO CRÍTICA DA QUESTÃO E SEUS FUNDAMENTOS

1. A favor da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos

A posição adotada no presente artigo consiste na defesa da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos em caso de lesão

não fatal da vítima direta, por se afigurar ser a solução mais justa, correspondendo, generalizadamente, ao sentimento de justiça social. A posição tradicional revela-se excessivamente positivista e desvaloriza aspetos de carácter moral, que o direito não deve menosprezar. As razões que levaram o legislador a prever uma indemnização aos familiares do falecido são transponíveis para os casos de lesões corporais, sendo que, muitas vezes, a sobrevivência da vítima de um evento lesivo não pode deixar de ser equiparada à morte. Frequentemente, as vítimas não falecem, mas permanecem “*peças parcialmente mortas*”¹¹⁴. Eis a razão por que os montantes indemnizatórios mais elevados são atribuídos a grandes incapacitados. Pior do que a morte é “*ficar perdido para a vida*”¹¹⁵. As pessoas que ajudam o lesado a sobreviver merecem ser compensadas. Em caso de morte o tempo ameniza o sofrimento, fica a saudade depois do luto; em caso de lesões corporais irreversíveis, as pessoas unidas à vítima por laços afetivos fazem o luto todos os dias. Suportar uma vida em que o lesado corporal vai morrendo a cada dia pode até, para essas pessoas, causar mais sofrimento do que se aquele tivesse morrido.

Em primeiro lugar, no plano do direito comparado, é possível encontrar vários argumentos no sentido da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos. Esta solução é adotada em vários ordenamentos jurídicos, baseados no sistema romano-germânico, tal como o ordenamento jurídico português. É o caso, entre outros, de Espanha, França, Itália, Luxemburgo, Bélgica e Alemanha. Alcançar a uniformização dos regimes jurídicos é o objetivo do Conselho da Europa da União Europeia, que, na Resolução 75-7 de 14/03/1975, enuncia os princípios gerais que devem ser seguidos pelos Estados membros, apesar do carácter não vinculativo do diploma. O n.º 13 dessa Resolução refere-se à ressarcibilidade dos danos não patrimoniais de terceiros, prevendo: “*O pai, a mãe e o cônjuge da vítima que, em razão dum ofensa à integridade física ou mental desta, tiverem sofrimentos psíquicos, não podem obter reparação deste dano a não ser em presença de sofrimentos de carácter excepcional; outras pessoas não podem pretender uma tal reparação*”¹¹⁶. Também o artigo 10:301 dos Princípios de Direito Europeu da Responsabilidade Civil prevê: “*Nos casos de morte e de lesão corporal muito grave, pode igualmente ser atribuída uma compensação pelo dano não patrimonial às pessoas que tenham uma relação de grande proximidade com o lesado*”¹¹⁷. Igualmente o *Draft Common Frame of Reference*¹¹⁸ prevê a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos. Trata-se de um documento cujo objetivo é contribuir com princípios, conceitos e modelos de regras no âmbito dos diferentes ramos do direito privado, e que apesar

¹¹⁴ Expressão utilizada por TERESA MAGALHÃES, em *Estudo Tridimensional do Dano Corporal: lesão, função e situação (sua aplicação médico-legal)*, Almedina, Coimbra, 1998, p.163.

¹¹⁵ Expressão utilizada pelo Relator Jorge Leal no ac. do TRL de 26/01/2017, mencionado anteriormente.

¹¹⁶ Referido no AUJ n.º 6/2014.

¹¹⁷ Referido no AUJ n.º 6/2014.

¹¹⁸ Disponível em “http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf”.

de não ser vinculativo, visa alcançar aquela que se afigura como a *best rule*, promovendo a adoção de soluções modernas e atuais pelos legisladores dos diversos ordenamentos jurídicos. A respeito da presente problemática, o referido documento prevê que os danos não patrimoniais causados a terceiros, em resultado de lesão ou morte de outra pessoa, são legalmente relevantes se, ao tempo da lesão ou morte, esse terceiro tiver com o lesado ou falecido uma relação pessoal particularmente próxima.

2. Direito geral de personalidade

Acompanhando as linhas gerais do entendimento perfilhado por alguma doutrina portuguesa, a posição adotada no presente artigo consiste na defesa da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos com fundamento na violação do seu direito geral de personalidade¹¹⁹. Assim, os danos não patrimoniais das pessoas afetivamente ligadas à vítima de uma lesão corporal poderão ser indemnizáveis nos termos do art. 483.º, n.º 1, enquadrando-se na categoria de danos próprios e não de danos reflexos.

A cláusula do art. 70.º, n.º 1, atribui uma tutela geral à personalidade, pelo que alguma doutrina portuguesa, por influência do direito alemão, tem defendido existir um direito geral de personalidade¹²⁰. Este direito “(...) *teria como objecto a personalidade humana em todas as suas manifestações, actuais e futuras, previsíveis e imprevisíveis, e tutelaria a sua livre realização e desenvolvimento, sendo o “princípio superior de constituição” dos direitos que se referem a particulares modos de ser da personalidade*”¹²¹. Trata-se de um direito subjetivo absoluto, com eficácia *erga omnes*, que impõe um dever universal de respeito, pelo que o seu titular pode exigir a qualquer pessoa que se abstenha de praticar condutas que ofendam a sua personalidade.

Contudo, a existência de um direito geral de personalidade não é consensual na doutrina, manifestando-se contra, entre outros¹²², OLIVEIRA ASCENSÃO

¹¹⁹ Adotando um entendimento em parte semelhante ao perfilhado no presente artigo, a respeito da tutela do direito de personalidade, ABRANTES GERALDES, MAFALDA MIRANDA BARBOSA, GUILHERME CASCAREJO, GABRIELA PÁRIS FERNANDES e RUTE TEIXEIRA PEDRO. Quanto ao conceito de direito geral de personalidade, seguem-se, em linhas gerais, as posições defendidas por CAPELO DE SOUSA, *cit.*.

¹²⁰ CALVÃO DA SILVA, CAPELO DE SOUSA, CARLOS MOTA PINTO, CARVALHO FERNANDES, GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, LEITE DE CAMPOS, MENEZES LEITÃO, NUNO PINTO OLIVEIRA, ORLANDO DE CARVALHO, PAIS DE VASCONCELOS, PAULO MOTA PINTO, VAZ SERRA. O TC já reconheceu a existência de um direito geral de personalidade no Ac. n.º 6/84 de 18/01/84, pr. n.º 42/83. A nível jurisprudencial, defendem a existência de um direito geral de personalidade, entre outros, os seguintes acórdãos: ac. TRP de 24/01/2012, pr. n.º 116/09.8TBMCD. P1; ac. TRL de 01/10/2009, pr. n.º 1229/05.0TVLSB.L1-2; ac. do STJ de 26/02/2004, pr. n.º 03B4298; ac. TRP de 26/06/2003, pr. n.º 0333036.

¹²¹ PAULO MOTA PINTO, *O direito ao livre desenvolvimento da personalidade*, in *Stvdia iuridica*, 40, Portugal-Brasil Ano 2000, Coimbra Editora, Coimbra, 1999, p.172.

¹²² ALMEIDA COSTA, ANA FILIPA MORAIS ANTUNES, CASTRO MENDES, GUILHERME DRAY, PESSOA JORGE, PIRES DE LIMA.

e MENEZES CORDEIRO. OLIVEIRA ASCENSÃO¹²³ rejeita a admissão de um direito geral de personalidade, dada a sua extensão desmesurada e a insegurança a que conduz. Defende a existência de vários direitos especiais de personalidade em regime de *numerus apertus*, fundados no art. 70.º, n.º 1, enquanto emanção do princípio da tutela da dignidade humana. No mesmo sentido, MENEZES CORDEIRO afirma que um direito geral de personalidade “(...) *teria um objecto indefinido, não se enquadrando na natureza específica que sempre acompanha qualquer direito subjectivo*”. Considera que o art. 70.º reconhece uma proteção geral à personalidade, mas tecnicamente não é possível retirar daí um direito geral¹²⁴.

As referidas críticas ultrapassam-se através de uma mais aprimorada construção dogmática da figura e do reconhecimento de limites ao conteúdo do direito geral de personalidade, intrínsecos e extrínsecos, como defendem os percursores desta figura. Conforme explicita CAPELO DE SOUSA, o direito geral de personalidade é suficientemente delimitado “(...) *pela estrutura dos poderes e deveres que integram o seu conteúdo normativo, pelos efeitos de negócios jurídicos emergentes da autonomia privada, por direitos de outrem, por deveres do seu titular, pelas regras da colisão de direitos, pela ponderação de causas justificativas da ilicitude e da culpa e pela não indemnizabilidade dos danos não patrimoniais sem gravidade* (...)”¹²⁵. Outra crítica usualmente apontada reside no facto de o direito de personalidade ser um *direito sobre si próprio*, pois o Homem seria, simultaneamente, sujeito e objeto do direito o que seria insustentável. Acompanhando PAIS DE VASCONCELOS, afigura-se que nem todos os direitos subjetivos têm de ter um objeto: “*O direito subjectivo de personalidade não é um “direito sobre si próprio” e não tem como objecto a pessoa do seu próprio titular. Tem como fim a realização, o respeito e a protecção da dignidade pessoal e humana do seu titular e tem como meios uma pluralidade de poderes de diversa ordem que são hábeis para assegurar o êxito na realização desse fim*”¹²⁶.

Ultrapassadas as críticas, deve ponderar-se a existência de um direito geral de personalidade, enquanto direito subjetivo. Qualquer violação de uma faceta da personalidade obtém tutela através da cláusula geral do art. 70.º, n.º 1, assim se alcançando uma proteção suficiente face aos riscos de lesões da personalidade existentes na sociedade moderna. O direito geral de personalidade deve ser visto como um princípio fundamental do sistema, podendo o seu limite objetivo ser encontrado na dignidade da pessoa humana, como sugere PAIS DE VASCONCELOS: “(...) *haveria uma lesão da personalidade sempre que, sem a intervenção do direito de personalidade, uma pessoa*

¹²³ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil, Teoria Geral, I, Introdução, as pessoas e os bens*, 2.ª ed., Coimbra Editora, 2000, p.86 ss..

¹²⁴ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português, IV — Pessoas*, 4.ª ed., Almedina, Coimbra, 2017, p.108/109.

¹²⁵ CAPELO DE SOUSA, *cit.*, p.607, nota n.º 8.

¹²⁶ PAIS DE VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Almedina, Coimbra, 2006, p.60.

concreta, na sua circunstância real, fosse tratada como uma não pessoa, ou fosse aviltada, na sua dignidade, de um modo inaceitável para uma pessoa humana”¹²⁷.

Defendendo-se a existência de um direito geral de personalidade, é necessário compreender a sistematização do CC no que respeita à secção dos direitos de personalidade. Nos arts. 72.º a 80.º estão tipificados os usualmente designados *direitos especiais de personalidade*. A este respeito, subscreve-se PAIS DE VASCONCELOS no sentido de que não se trata de verdadeiros direitos subjetivos. “O direito à vida, ou à honra, ou à integridade física, ou à privacidade, ou à imagem, por exemplo, não constituem direitos subjetivos autónomos, mas antes poderes jurídicos que integram o direito de personalidade do seu titular (...)”¹²⁸. No mesmo sentido, acrescenta CAPELO DE SOUSA que os referidos direitos não são autênticas normas jurídicas especiais autonomizáveis do regime-regra, mas construções sistemáticas doutrinárias, tendo em conta os objetos parcelarizáveis e especificamente valorizáveis, dentro do conteúdo do bem jurídico geral da personalidade¹²⁹. Por facilidade de exposição e como é prática usual entre a doutrina, no presente texto será sempre feita referência a direitos especiais, em vez de poderes jurídicos. A tipificação legal de direitos especiais de personalidade nasceu de casos reiterados de lesões a específicos bens da personalidade, que, pela sua gravidade e frequência, ganharam autonomia legal e deram origem a regimes especiais. Os casos previstos na lei são apenas tipos representativos, que servem para exprimir modelos de comportamento¹³⁰. Conforme descrito habitualmente pela doutrina, são projeções ou parcelas da personalidade unitária, situações paradigmáticas de tutela da personalidade, manifestações típicas que derivam do “direito-mãe” que é o direito geral de personalidade e não casos especiais alternativos à regra geral. Pode até dizer-se que os direitos especiais são “formas descentralizadas da tutela jurídica da personalidade”¹³¹. O direito geral de personalidade “(...) não é um mero suprimento da escassez dos direitos de personalidade especiais, nem uma súmula desses direitos, mas o direito-matriz ou fundante de todas essas emergências na lei, o que lhes dá o verdadeiro sentido e a cuja luz todas devem ser interpretadas”¹³².

A enumeração legal é, portanto, meramente exemplificativa, pelo que merecerão tutela outras situações não tipificadas. Por isso, acompanha-se PAIS DE VASCONCELOS no sentido de que a fórmula utilizada pelo art. 70.º, n.º 1, é feliz, “(...) porque tem a elasticidade suficiente para resistir ao envelhecimento do Código e ao surgimento de novas ameaças e lesões à

¹²⁷ PAIS DE VASCONCELOS, *cit.*, p.104.

¹²⁸ PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 6.ª ed., Almedina, Coimbra, 2012, p.44.

¹²⁹ CAPELO DE SOUSA, *cit.*, pp.561 e 562.

¹³⁰ PAIS DE VASCONCELOS, *Direito*, *cit.*, p.65.

¹³¹ ORLANDO DE CARVALHO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2012, p.206.

¹³² ORLANDO DE CARVALHO, *cit.*, p.263.

*personalidade*¹³³. CAPELO DE SOUSA esclarece que o elenco dos direitos especiais consagrados não pode ser taxativo, nem ilimitado; não só porque a enumeração seria insuficiente para a multiplicidade de situações da vida real, conduzindo, muitas vezes, à inexistência de tutela jurídica, mas também porque a necessidade de conferir tutela às múltiplas violações da personalidade levaria à autonomização de excessivos direitos setoriais de personalidade, contribuindo para a fragmentação do direito de personalidade, que se pretende uno¹³⁴. Por isso, o Autor considera necessária a existência do direito geral de personalidade.

Quanto à coexistência dos direitos especiais com o direito geral de personalidade, adota-se o seguinte entendimento: no caso de violação de uma parcela da personalidade tutelada através de um direito especial de personalidade, aplicar-se-á esse regime especial e apenas subsidiariamente o regime geral; no caso de inexistência de regime especial, aplicar-se-á somente o regime geral, ou seja, a tutela geral da personalidade, prevista no art. 70.º, n.º 1.

É, também, importante salientar que o direito geral de personalidade tem uma faceta dinâmica, que se traduz no direito ao livre desenvolvimento da personalidade. A personalidade humana não é algo pré-determinado, mas algo que se vai construindo, devendo conferir-se tutela a todas as facetas da personalidade desenvolvidas ao longo da vida. Acompanhando PAULO MOTA PINTO, deve entender-se que o direito ao livre desenvolvimento da personalidade é o fundamento constitucional do direito geral de personalidade. *“O reconhecimento, legislativo ou jurisprudencial, do direito geral de personalidade é, assim, perspectivável como forma de cumprimento do dever de protecção do desenvolvimento da personalidade, consagrado constitucionalmente — a base do direito geral de personalidade encontrar-se-á, assim, agora no direito ao livre desenvolvimento da personalidade (...)”*¹³⁵. Assim, pode dizer-se que o direito geral de personalidade é tutelado constitucionalmente pelo art. 26.º, n.º 1¹³⁶, através do direito ao livre desenvolvimento da personalidade e, a nível legal, pelo art. 70.º, n.º 1.

Caso não se partilhe da conceção adotada no presente artigo, mas se defenda a existência de direitos especiais de personalidade, afigura-se que sempre seria de admitir a existência do direito ao livre desenvolvimento da personalidade enquanto direito especial. Existe um bem jurídico intrínseco do ser humano ao desenvolvimento são, livre e pleno da sua personalidade. No âmbito deste direito está em causa a possibilidade de realização das mais

¹³³ PAIS DE VASCONCELOS, *Direito, cit.*, p.125.

¹³⁴ CAPELO DE SOUSA, *cit.*, pp.573 e 574.

¹³⁵ PAULO MOTA PINTO, *cit.*, p.73.

¹³⁶ No sentido de que do art. 26.º, n.º 1, resulta uma tutela abrangente da personalidade, incluindo o próprio desenvolvimento da personalidade, RUI MEDEIROS/ANTÓNIO CORTÊS, *Anotação ao art. 26.º*, in Jorge Miranda/Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, I, 2.ª ed., Universidade Católica Editora, Lisboa, 2017, p.448.

diversas atividades, como a satisfação de necessidades básicas, a educação, a atividade laboral, a fruição cultural e de atividades de lazer, a prática desportiva, a atividade religiosa, etc. As próprias aspirações humanas podem considerar-se abrangidas neste direito¹³⁷. Assim, “(...) o direito ao livre desenvolvimento da personalidade implica, para cada indivíduo humano, o poder juridicamente tutelado de gozar do melhor estado de saúde física e mental, que ele, concretamente, seja capaz de atingir (...)”¹³⁸. Portanto, deve ponderar-se a violação do direito ao desenvolvimento da personalidade dos lesados mediatos, uma vez que, enquanto cuidadores diários da vítima, decerto, não gozarão do melhor estado de saúde mental que seriam capazes de atingir, caso prosseguissem as suas vidas com normalidade.

Concluindo, cumpre reconhecer a ampla tutela da personalidade e, conseqüentemente, o preenchimento do pressuposto da ilicitude, ainda que indiretamente, o que não afasta a possibilidade de consideração dos danos dos lesados mediatos como danos próprios. Assim, acompanha-se GABRIELA PÁRIS FERNANDES quando afirma que “(...) a maior amplitude da tutela da personalidade, a par da ilicitude indirecta, antecipam uma reflexão sobre o eventual alargamento do universo dos lesados com direito a indemnização — não por danos reflexos, consequência da violação de direitos de terceiro, mas por danos resultantes da ofensa indirecta à personalidade moral (violação indirecta de um direito subjectivo próprio)”¹³⁹.

3. A dimensão relacional do direito geral de personalidade

No presente artigo acompanha-se a doutrina portuguesa que defende a existência de uma dimensão relacional do direito geral de personalidade¹⁴⁰, associada à socialização do Homem, processo através do qual se interiorizam hábitos característicos de um grupo social. A socialização é um procedimento contínuo que se inicia no momento do nascimento e se prolonga ao longo da vida. Tem-se entendido que é através da socialização que o indivíduo desen-

¹³⁷ Cfr. CAPELO DE SOUSA, *cit.*, p.356.

¹³⁸ CAPELO DE SOUSA, *cit.*, p.353.

¹³⁹ GABRIELA PÁRIS FERNANDES, *cit.*, p.71.

¹⁴⁰ A favor desta dimensão relacional demonstra-se GUILHERME CASCAREJO, *cit.*, e também GABRIELA PÁRIS FERNANDES, que salienta que a recente alteração legislativa do CC (Lei n.º 8/2017, de 3 de março), que prevê a atribuição de uma indemnização ao proprietário de um animal, ilustra a superação de uma conceção individualista da responsabilidade civil e a proteção da dimensão relacional da pessoa (*A compensação dos danos não patrimoniais reflexos nos cinquenta anos de vigência do Código Civil português*, in Edição Comemorativa do Cinquentenário do Código Civil, UC Editora, Lisboa, 2017, pp.414 e 415). Evidencia, igualmente, a necessidade de reconhecer uma conceção integral e relacional da pessoa RUTE TEIXEIRA PEDRO, em *Da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais no direito português: a emergência de uma nova expressão compensatória da pessoa?: reflexão por ocasião do quinquagésimo aniversário do Código Civil*, in Estudos Comemorativos dos 20 anos da FDUP, II, Almedina, Coimbra, 2017, pp.706 ss..

volve a sua personalidade, comunicando e interagindo com os outros. O Homem só se realizará plenamente quando em sociedade, razão pela qual é considerado um ser social.

Neste âmbito, é comumente aceite que a família é a célula básica onde se desenvolve em primeiro lugar a vida humana. “*É na família que cada um primeiro se apercebe da sua incompletude radical e se humaniza no intercâmbio constante com os outros. Completando-se. Ninguém existe sem os outros.*”¹⁴¹. O ser humano é obra da sociedade, construído em primeiro lugar pela família, que assume o papel de *grande mediador cultural*, “(...) nela se operando, como alguém escreveu, o “segundo nascimento do homem”, ou seja, o seu nascimento como personalidade sócio-cultural, depois do seu “primeiro nascimento” como indivíduo físico”¹⁴². A família é, portanto, um espaço privilegiado do desenvolvimento da personalidade humana. “O casamento e o parentesco, por exemplo, geram situações duradouras muito complexas, que envolvem sentimentos, instintos, relações físicas, laços afetivos, atitudes de conteúdo moral, formas exteriores e interiores de comportamento, inibições, ligadas às camadas mais profundas da personalidade”¹⁴³. A família continua a exercer as funções de maior interesse público, sendo tutelada não só no âmbito do direito da família, mas também nos ramos do direito civil, constitucional, penal, fiscal e laboral.

Da CRP resulta o direito a constituir família e a contrair casamento (art. 36.º, n.º 1), o reconhecimento do carácter insubstituível da ação dos progenitores em relação aos filhos, o direito-dever dos pais de educação e manutenção dos filhos e a proibição de separar os filhos dos pais (art. 36.º, n.ºs 5 e 6), a afirmação do princípio da igual dignidade dos cônjuges nas relações entre si e com os filhos (art. 36.º, n.º 3), o reconhecimento da família como elemento fundamental da sociedade (art. 67.º, n.º 1), o reconhecimento da maternidade e paternidade como valores sociais eminentes (art. 68.º), a proteção da infância e da juventude (arts. 69.º e 70.º) e o direito à educação (art. 73.º, n.º 1).

A importância da família é, ainda, demonstrada pela existência de direitos e deveres entre cônjuges e entre pais e filhos, consagrados no CC¹⁴⁴.

¹⁴¹ LEITE DE CAMPOS, *Eu-Tu. O amor e a família (e a comunidade) (eu-tu-eles)*, in Nós — Estudos sobre o Direito das pessoas, Almedina, Coimbra, 2004, p.165.

¹⁴² PEREIRA COELHO/GUILHERME MOREIRA, *cit.*, p.120.

¹⁴³ ANTUNES VARELA, *Direito*, *cit.*, p.17.

¹⁴⁴ No presente estudo rejeita-se a tese da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos com fundamento na violação de direitos conjugais ou familiares. A aplicação do art. 483.º exige a violação de um direito subjetivo absoluto, o que não se verifica no caso dos direitos familiares. Acompanha-se a maioria da doutrina, destacando-se ANTUNES VARELA, LEITE DE CAMPOS, MENEZES CORDEIRO e PEREIRA COELHO/GUILHERME DE OLIVEIRA, no sentido de que os direitos familiares se traduzem em poderes funcionais ou direitos com fim altruísta, que visam a tutela do interesse de uma pessoa distinta do titular do poder, correspondendo ao exercício de uma função social. O titular é obrigado a exercer esses direitos do modo que for exigido pela função do direito em si. “Os direitos familiares (pessoais) não são direitos subjectivos no sentido estrito, ou seja, direitos de exigir de outrem um certo

Os cônjuges estão reciprocamente vinculados por deveres de respeito, fidelidade, coabitação, cooperação e assistência (arts. 1672.º e ss.). Na medida em que a vítima de lesão corporal se encontra impossibilitada de trabalhar, de ajudar na lide doméstica, de prestar apoio emocional ao cônjuge, de assumir uma co-direção familiar e até de ter relações conjugais, não cumpre com os seus deveres de cooperação, assistência e coabitação, frustrando-se as expectativas que o outro cônjuge tinha no momento em que decidiu partilhar a sua vida com outrem. Através dessa comunhão de vida, o cônjuge pretendia a satisfação de uma multiplicidade de sentimentos, como a afetividade, o relacionamento íntimo, a constituição de uma família estável, a satisfação do instinto da maternidade/paternidade. Todas estas aspirações relacionam-se profundamente com a personalidade de cada um. Em virtude da lesão corporal do companheiro, o cônjuge não poderá desenvolver a sua personalidade nesses termos. Apesar de esta questão já estar resolvida através do AUJ de 2014, verifica-se que o fundamento legal da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais do cônjuge pode residir na violação do seu direito geral de personalidade, na perspetiva da sua dimensão relacional¹⁴⁵.

No âmbito das relações entre pais e filhos, estes devem-se mutuamente respeito, auxílio e assistência (art. 1874.º). Compete aos pais velar pela segurança e saúde dos filhos, prover ao seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los e administrar os seus bens (art. 1878.º, n.º 1). No caso de um filho sofrer uma lesão corporal, os seus pais deixam de poder exercer estes seus deveres de forma natural. Por exemplo, deixam de o ver brincar, andar, escrever, de o levar à escola, porque aquele ficará para sempre acamado, ou até simplesmente de interagir com o seu filho dado terem sido afetadas as suas faculdades cognitivas. Veem-se desta forma frustradas as expectativas de um casal de constituir uma família equilibrada e de ver o filho crescer de forma saudável. Dada a proteção destes laços afetivos pela CRP, pode dizer-se que os progenitores têm direito ao são e harmonioso desenvolvimento dos filhos. Os pais, ao exercerem as suas funções de pais, não estão apenas a satisfazer os interesses dos filhos, mas também a realizar-se enquanto pais, o que se relaciona profundamente com a sua personalidade. Ao assumirem o papel de pais, estes estão a desenvolver a sua própria personalidade. No caso inverso, sofrendo algum dos progenitores uma lesão corporal, este fica impossibilitado de cumprir os seus deveres acima referidos. Ficando incapaz de se mover, falar, ver ou até raciocinar, o filho viverá impedido de usufruir do carácter insubstituível da ação de um dos seus progenitores. Perderá os seus ensinamentos educativos, o seu acompanhamento diário e o seu auxílio,

comportamento no interesse do credor. São, antes, poderes-deveres, poderes funcionais. O titular do poder não o exerce no seu interesse mas, antes, ("também") no interesse do «sujeito passivo», LEITE DE CAMPOS, *Lições, cit.*, 1997, p.139. Diferentemente, ORLANDO DE CARVALHO, *cit.*, p.131, e DUARTE PINHEIRO, *O Direito, cit.*, p.516.

¹⁴⁵ As considerações referidas no texto devem aplicar-se igualmente aos unidos de facto, conforme será melhor explicitado *infra*.

aspectos essenciais à formação da sua personalidade. A respeito das situações referidas transcrevem-se as palavras de LEITE DE CAMPOS, as quais são integralmente subscritas: *“Trata-se de um Direito de personalidade dos pais, de ser pai, pois só em contacto com os filhos, na convivência quotidiana, no exercício do seu poder-dever de educação, com o âmbito que lhe atribuí, eles encontrarão um quadro ideal para o desenvolvimento da personalidade. Por outro lado, o mesmo se diga quanto aos filhos: só educados pelos seus pais, em contacto com estes, em verdadeira comunhão de vida com eles, poderão sociabilizar-se completamente e ter a sua personalidade completamente formada”*¹⁴⁶. Assim, os entes queridos, ao verem o sofrimento do incapacitado (pai, mãe ou filhos) e as suas limitações, sofrem também, vivem momentos de perturbação, desespero e ansiedade. Por isso, em caso de lesão corporal sofrida por um filho ou progenitor, o fundamento legal da indemnização por danos não patrimoniais pode residir na violação do seu direito geral de personalidade, na perspetiva da sua dimensão relacional.

Além dos familiares acima referidos, defende-se ainda que outras pessoas unidas à vítima direta por laços afetivos, mesmo que não elencadas no art. 496.º, n.º 2, têm também legitimidade para peticionar uma indemnização, como será explicitado *infra*.

No âmbito desta dimensão relacional do direito geral de personalidade, chama-se, ainda, a atenção para o inovador regime do art. 493.º-A, aditado ao CC pela Lei n.º 8/2017, de 3 de março, cujo n.º 3 prevê que seja atribuída uma indemnização por danos não patrimoniais ao proprietário do animal, em virtude do “desgosto ou sofrimento moral” sofridos em caso de *“lesão de animal de companhia de que tenha provindo a morte, a privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção”*. Ainda que se acompanhem as vozes segundo as quais o proprietário do animal lesado não pode ser considerado como um *terceiro*, não poderá deixar de se acompanhar quem considera existir uma incoerência valorativa no sistema jurídico, como GABRIELA PÁRIS FERNANDES: *“a disciplina introduzida pelo n.º 3 do artigo 493.º-A suscita uma importante questão: a L n.º 8/2017 atribuiu direito a indemnização por dano não patrimonial ao proprietário de animal de companhia, não apenas no caso de morte do animal, mas também de privação de um seu importante órgão ou membro; todavia, não alterou o artigo 496.º, n.ºs 2 a 4, por forma a reconhecer expressamente o direito de indemnização pelos danos não patrimoniais sofridos pelos familiares de vítima imediata que sofra lesão grave, mas não mortal. Desta omissão resulta uma incoerência valorativa no sistema jurídico, a ser interpretado literalmente o artigo 496.º, nos seus n.ºs 2 a 4”*¹⁴⁷.

¹⁴⁶ LEITE DE CAMPOS, *Lições, cit.*, 1997, p.106.

¹⁴⁷ GABRIELA PÁRIS FERNANDES, *Comentário ao Código Civil — Direito das Obrigações*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2018, anotação ao artigo 493.º-A, p.332.

4. A aplicação do regime do art. 496.º, n.º 1

Acompanhando ARMANDO BRAGA, ABRANTES GERALDES e AMÉRICO MARCELINO, a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos em caso de lesão corporal da vítima deve alicerçar-se no art. 496.º, n.º 1, que impõe como única condição que os danos “*pela sua gravidade mereçam a tutela do direito*”, independentemente de o facto lesivo ter causado ou não a morte da vítima. Este princípio fundamental não restringe os sujeitos passivos da compensação, exigindo apenas a prova da gravidade desses danos. Este entendimento não é afastado pelo n.º 2 do mesmo preceito, que não deve servir para limitar o alcance do princípio geral do n.º 1, pois foi criado para uma situação específica, não significando que em outras situações não possa ser concedida uma indemnização por danos não patrimoniais. O n.º 1 deverá ser aplicado nos restantes casos não previstos expressamente. Por exemplo, os danos não patrimoniais sofridos pelo incapacitado sobrevivente são ressarcíveis ao abrigo do n.º 1.

Embora não tenha sido aceite a proposta de VAZ SERRA que admitia expressamente a indemnização dos danos não patrimoniais de terceiros fora dos casos de morte, não é certo que o legislador tenha querido conceder apenas uma compensação nos casos de morte. Não sendo conhecidos os motivos subjacentes à redação definitiva da lei, não se justifica a sobrevalorização do elemento histórico de interpretação. Deve atender-se às circunstâncias em que a lei foi elaborada e às condições específicas do tempo em que esta é aplicada (art. 9.º, n.º 1), o que demonstra que, no momento da elaboração do atual CC, não se sentiu a preocupação de redigir uma norma que especificamente regulasse estas situações, não só porque na época eram mais frequentes os casos de morte do que de lesões corporais graves, mas também porque não existe qualquer impedimento em considerar que os danos em causa são abrangidos pelo art. 496.º, n.º 1. Pelo exposto, e salvo melhor opinião, considero que não se demonstra necessário realizar uma interpretação extensiva.

Assim, atendendo ao critério estabelecido no n.º 1, o legislador utilizou um conceito indeterminado, pelo que a avaliação da gravidade do dano ficará dependente do prudente arbítrio do julgador, que deverá guiar-se por critérios objetivos. Desde logo, os danos morais de pouca relevância, pequenos incómodos ou contrariedades não satisfazem a gravidade exigida. DARIO MARTINS DE ALMEIDA afirma a este respeito que “*Simplesmente convém logo salientar que o legislador, ao distinguir o dano pela sua gravidade, não pretendeu configurá-lo pelo seu carácter excepcional, no sentido de coisa insuportável ou exorbitante. A acepção vulgar da palavra comporta a ideia de coisa relativamente intensa ou relativamente profunda, segundo as circunstâncias*”¹⁴⁸. MARIA MANUEL VELOSO acrescenta que “*Danos consequentes a lesões de*

¹⁴⁸ DARIO MARTINS DE ALMEIDA, *cit.*, p.130.

*bens da personalidade podem ser rotulados, em regra, como graves, mas já não meros atentados à propriedade*¹⁴⁹.

Se é verdade que a lesão de bens da personalidade se concretiza, em princípio, em danos graves, não deixa de ser necessária uma análise casuística. É importante compreender que não é suficiente a constatação da lesão corporal do incapacitado e a presunção da dor dos seus entes queridos. Caso a caso, o julgador deverá verificar a existência (ou não) de uma violação do direito geral de personalidade dos lesados mediatos e avaliar a gravidade dos danos, não só destes últimos, mas também da vítima direta. Afigura-se que a gravidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos deve aferir-se não só com base na dor e angústia sofridos, mas também atendendo às perturbações da vida quotidiana daqueles, em resultado da lesão corporal do incapacitado. Todas as pessoas afetivamente ligadas à vítima, decerto, sentirão mágoa e tristeza, porém, nem todas perderão momentos de lazer ou a possibilidade de realizar-se profissionalmente, por exemplo. Salvo melhor opinião, talvez esta perda de qualidade de vida e de tranquilidade possa constituir uma razão ponderosa, embora não exclusiva, para qualificar os danos não patrimoniais dos lesados mediatos como graves. Se, analisado o caso concreto, puder afirmar-se que o lesado mediato sofreu o que alguma doutrina e jurisprudência designam de “*dano ao projeto de vida*”, então esse dano deverá ser merecedor da tutela do direito.

5. A titularidade da compensação dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos

Uma questão bastante controversa reside em saber se outras pessoas próximas do falecido, além das referidas no art. 496.º, n.ºs 2 e 3, poderão peticionar uma indemnização por danos não patrimoniais. Tal controvérsia, por maioria de razão, é transponível para o caso de lesões corporais.

Tendo em conta a evolução da visão da família tradicional, os tipos de famílias atualmente existentes e a possibilidade de criação de fortes laços afetivos entre pessoas não unidas por vínculos familiares, constata-se que tal elenco está ultrapassado, justificando-se uma extensão teleológica do art. 496.º, n.º 2, a outras pessoas não unidas por vínculos familiares ao incapacitado, tal como sugerido por MAFALDA MIRANDA BARBOSA¹⁵⁰. Conforme demonstrado nos trabalhos preparatórios do CC, o fundamento da compensação reside na verificação da dor e sofrimento por causa do falecimento da vítima, em virtude da existência de laços de afeição que uniam a vítima a outras pessoas. No Anteprojeto de Vaz Serra¹⁵¹ previa-se no art. 496.º, n.º 2:

¹⁴⁹ MARIA MANUEL VELOSO, *cit.*, pp.505 ss..

¹⁵⁰ MAFALDA MIRANDA BARBOSA, (*Im*)*pertinência*, *cit.*, p.16.

¹⁵¹ VAZ SERRA, *cit.*, BMJ, n.º 101.

“No caso de morte de uma pessoa, pode ser concedida aos parentes, afins ou cônjuge dessa pessoa satisfação pelo dano não patrimonial que a morte dela lhes causou, desde que, quanto àqueles, pela proximidade do parentesco ou afinidade, seja de presumir que tivessem pelo falecido uma afeição tal que justifique a mesma satisfação. Esta é de excluir se se mostrar que os referidos cônjuges, parentes ou afins não tinham a dita afeição”.

Alternativamente, previa-se o seguinte articulado:

“Quando as circunstâncias o impuserem, pode reconhecer-se o direito de satisfação a outros parentes, a afins ou estranhos à família, desde que tais pessoas estivessem ligadas à vítima de maneira a constituírem de facto família dela”.

Afigura-se, assim, que a intenção legislativa era a de que uma das condições para a atribuição da compensação fosse a existência de sentimentos de afeição. O atual art. 496.º, n.º 2, presume a existência de laços de afeição por parte de certos familiares. Contudo, como alguma doutrina portuguesa tem alertado, essa afeição pode ser mais forte por parte de não familiares, assim como, em alguns casos, o vínculo familiar pode não implicar qualquer sentimento de afeição. Por esta razão, sugere-se uma restrição teleológica ou uma extensão teleológica do preceito, quando o caso concreto não cumpra a intencionalidade da norma¹⁵².

O critério para determinar a titularidade da compensação dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos pode operar por via da concretização do conceito de ilícito por referência ao direito geral de personalidade, como sugerido por MAFALDA MIRANDA BARBOSA¹⁵³ e RUTE TEIXEIRA PEDRO, que afirma que “(...) o reconhecimento autónomo desta vertente relacional e dinâmica da personalidade se manifesta logo no plano da ilicitude (...)”¹⁵⁴. Para aferir se um sujeito concreto é titular do direito de indemnização, deve verificar-se se foi violada a sua personalidade, independentemente da existência de vínculos familiares entre o sujeito e o incapacitado. De forma a cumprir o espírito da norma acima referida, acresce a necessidade da existência de laços de afeição e a constatação da dor e sofrimento de particular gravidade do lesado mediato, além da total alteração da sua vida quotidiana.

Salvo melhor opinião, entendo que podem peticionar uma indemnização os cônjuges, os unidos de facto, os parentes, os afins ou outras pessoas que reúnam os requisitos necessários para a atribuição da compensação, anteriormente explicitados. O parentesco é um vínculo de raiz biológica. Conforme sublinhou o TC¹⁵⁵, a referência constitucional à família abrange, além do núcleo

¹⁵² Acompanha-se, portanto, o entendimento de MAFALDA MIRANDA BARBOSA, (*Im*)*pertinência, cit.*, p.16.

¹⁵³ MAFALDA MIRANDA BARBOSA, (*Im*)*pertinência, cit.*, p.17.

¹⁵⁴ RUTE TEIXEIRA PEDRO, *Os danos, cit.*, p.258, nota n.º 50.

¹⁵⁵ Ac. n.º 690/98, de 15/02/1998, proc. n.º 692/96, e ac. n.º 282/04, de 21/04/2004, proc. n.º 217/03.

constituído por pais e filhos, os laços familiares de parentesco, pelo que não é só a designada *família nuclear* que é tutelada constitucionalmente, mas também a *família alargada*. É no seio dessa *família alargada* que cada um dos seus elementos desenvolve a sua personalidade, pelo que a lesão corporal de qualquer familiar pode originar a lesão daquela. Esta realidade é confirmada pelo próprio Tribunal: “*Se a família nuclear é o primeiro círculo social do indivíduo, é nas relações familiares, na descoberta da pertença a um grupo marcado ou definido pelos laços sanguíneos e de afinidade que o indivíduo prossegue o seu desenvolvimento humano e social, que estabelece as primeiras relações sociais, enfim, descobre a sua identidade e as suas raízes*”. Da mesma forma, também os padrastos ou madrastas, elementos de uma família, devem poder peticionar uma indemnização pelos danos não patrimoniais sofridos em caso de lesão corporal do descendente do seu companheiro, o mesmo ocorrendo no caso de ser o padrasto ou madrastra o incapacitado. Imagine-se o caso de um adolescente que sofreu em criança a perda da mãe e, passados poucos anos, a perda do pai, que, entretanto, tinha iniciado uma nova vida ao lado de outra parceira. Desde criança que tal jovem viveu com o pai e a madrastra, que reconhecia como mãe, tal como esta o reconhecia como filho. Existindo verdadeiros laços afetivos entre ambos, provando-se o desgosto sofrido pela madrastra e os transtornos vivenciados diariamente devido à necessidade de assistência do jovem detentor de uma lesão corporal, pode verificar-se a violação do direito geral de personalidade daquela.

No contexto deste capítulo, é interessante analisar o **acórdão do Tribunal Constitucional n.º 624/2019 de 23/10/2019**, sintetizado anteriormente. Salvo melhor opinião, a posição adotada pelo TC parece vir demonstrar que a discussão jurídico-constitucional sobre a diferença de tratamento entre cônjuges e unidos de facto ainda não se encontra totalmente ultrapassada. Face à alteração do art. 496.º ocorrida em 2010, através da qual se equiparou o estatuto dos cônjuges e dos unidos de facto, conferindo, independentemente do vínculo do casamento, ao membro sobrevivente o direito a indemnização; compreende-se com dificuldade a distinção de estatutos, numa situação de lesão corporal grave. Atendendo a que o TC explicitou neste Acórdão que a Constituição não impunha a atribuição de uma indemnização pelo dano morte ou por danos não patrimoniais ao membro da união de facto a par do cônjuge, não sendo tal distinção violadora do princípio da igualdade, e que a alteração legislativa ocorrida em 2010 encontrou justificação no espaço de liberdade do legislador, que entendeu simplesmente reforçar a posição do membro sobrevivente da união de facto, talvez esse espaço de liberdade do legislador se encontre agora reduzido perante o princípio da igualdade, previsto constitucionalmente. Com efeito, não existindo atualmente qualquer diferenciação, para efeitos de atribuição de uma indemnização, em caso de morte, entre o cônjuge e o unido de facto, entendo, salvo melhor opinião, que essa diferenciação no âmbito de lesões corporais graves é desprovida de fundamento, podendo constituir uma violação do princípio da igualdade.

Mais se acrescenta, agora no que diz respeito ao plano infraconstitucional, que no caso concreto do casal membro de uma união de facto, salvo melhor opinião, estavam preenchidos os requisitos para a atribuição de uma indemnização. Vejamos, sumariamente, o **acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 09/01/2019**¹⁵⁶, que negou a atribuição de uma indemnização por danos não patrimoniais à Autora mulher, o que conduziu a que esta interpusse posteriormente recurso para o TC, dando origem ao acórdão *supra* referido.

O caso versou sobre um acidente de viação sofrido pelo Autor, atropelado violentamente por um veículo automóvel, que o deixou com sequelas para toda a vida. Após o embate, o Autor foi conduzido ao Hospital, onde realizou diversos exames e cirurgias, tendo permanecido internado cerca de três anos. Em consequência do acidente, o Autor faz sessões de fisioterapia dado que ficou com limitações locomotoras, circunstância que conduziu igualmente à adaptação da sua casa e dos seus veículos automóveis. Por força das sequelas de que ficou a padecer, o Autor passou a apresentar um comportamento apático, triste e de indiferença perante a vida, em virtude de não poder levar a vida que levava antes do acidente. O Autor era uma pessoa com uma vida pessoal, profissional e familiar preenchida, pelo que lhe causou um profundo desgosto a consciencialização de que estava condenado a ter uma vida muito limitada no futuro, não podendo fazer as tarefas que tanto gozo lhe proporcionavam anteriormente, como exercer medicina, viajar com a sua caravana ou passear a pé. O Autor esteve internado cerca de três anos, esteve à porta da morte, tendo sofrido um grande choque quando tomou consciência de que ficaria inválido e dependente de terceiros até ao fim dos seus dias. O Autor ficou a padecer de grande desinserção social, propensão para estados de ansiedade e crises emocionais, o que justificou o seu acompanhamento psicológico. A Autora foi visitar o seu companheiro todos os dias ao hospital, tendo acompanhado de perto o sofrimento deste, o que lhe provocou sentimentos de impotência e desespero e uma revolta interior por não poder fazer nada para o ajudar. Em virtude do estado de saúde do companheiro, com quem vivia em união de facto há mais de 30 anos, a Autora sentia-se angustiada e amargurada. A Autora sentia-se triste e constrangida por ver o seu companheiro atirado para o leito de uma cama ou para uma cadeira de rodas, por vê-lo permanentemente em sofrimento físico e psicológico e pelo facto de o mesmo se encontrar totalmente dependente de terceiros, quando antes era um homem autónomo e independente. Salvo melhor opinião, os danos não patrimoniais tanto do Autor como da Autora possuíam gravidade suficiente para merecer a tutela do direito. A descrição acima efetuada demonstra a clara violação do direito geral de personalidade da Autora, cuja dor e angústia foram de particular gravidade e cuja vida quotidiana se pautou por visitas constantes ao hospital durante o largo período em que o seu companheiro

¹⁵⁶ Pr. n.º 1649/14.14.0T8VCT.G1.S1.

esteve internado (três anos!). Tudo isto conduziu ao usualmente designado “*dano ao projeto de vida*”, sofrido pela Autora, o que podia ter constituído uma razão ponderosa para qualificar os respetivos danos não patrimoniais como graves e, portanto, merecedores da tutela do direito.

Ainda a respeito da questão objeto do presente capítulo, também não se tem registado consenso na jurisprudência portuguesa quanto à questão de saber se os filhos da vítima de lesão corporal grave poderão peticionar uma indemnização por danos não patrimoniais. Neste âmbito destacam-se dois acórdãos do STJ que curiosamente adotam posições opostas, e que serão analisados de seguida.

O acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17/10/2019¹⁵⁷ versou sobre a admissibilidade de atribuição de um pedido de indemnização por danos não patrimoniais peticionado pelos três filhos de um sinistrado sobrevivente de um acidente de viação. Em consequência do acidente, este sofreu graves lesões corporais, deixou de mobilizar os membros, mantinha apenas a boca aberta e abria ocasionalmente os olhos. Além disso, nunca mais falou, nem interagiu com as pessoas à sua volta. Em primeiro lugar, o Tribunal enquadrou a questão no âmbito da discussão sobre a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais de terceiros, uma vez que o dano moral invocado pelos Autores não decorria direta e tipicamente de um ato ilícito praticado pelo lesante/condutor do veículo. Analisando se os mencionados danos encontravam acolhimento normativo no quadro legal que disciplina a matéria da responsabilidade por factos ilícitos, explicitou o Tribunal que *“Da leitura conjugada dos artigos 483.º, 495.º e 496.º do CC não se identifica previsão normativa que, de modo expresse, contemple a hipótese em equação nos presentes autos. Se o sinistrado tivesse falecido, o n.2 do art.496.º conferiria aos autores o direito a serem indemnizados por danos não patrimoniais próprios. Como o sinistrado sobreviveu, embora tenha ficado numa situação de grave incapacidade, a lei não prevê expressamente a hipótese de outras pessoas, para além do próprio lesado, receberem compensação por danos morais”*. Adicionalmente, referiu o Tribunal que a questão não foi ignorada pelo legislador do CC, que optou por não consagrar esta extensão indemnizatória em caso de lesões corporais graves, contrariamente ao que tinha sido proposto por Vaz Serra nos trabalhos preparatórios. Assim, parece que o Tribunal não rejeitou completamente a posição que adota uma visão mais formalista e positivista, que confere especial relevância ao elemento literal e histórico na interpretação da lei. Contudo, não se olvidou o STJ do AUJ n.º 6/2014, o que o levou a questionar se seria possível proceder a uma interpretação atualista dos arts. 483.º e 496.º, n.º 2, de modo a reconhecer também aos filhos menores do lesado sobrevivente o direito a uma indemnização por danos não patrimoniais, já que o AUJ não excluiu essa possibilidade. Da análise da fundamentação do acórdão *in casu* parece resultar o entendimento

¹⁵⁷ Pr. n.º 1082/17.1T8VCT.S1.

de que o critério decisório para atribuição de uma indemnização aos usualmente designados “terceiros” não poderá assentar apenas na existência de sofrimento, pois, nesse caso, *“a porta que a jurisprudência abriu para a compensação dos danos morais decorrentes do sofrimento dos filhos do lesado não pode ser fechada aos enteados, aos pais, aos irmãos ou a outras pessoas com profunda ligação vivencial e afetiva com esse lesado. As normais regras de experiência em sociedade permitem concluir que, em certos casos, o sofrimento causado aos familiares e amigos mais próximos de um sinistrado grave, decorrente do estado em que essa pessoa fica após o acidente, pode ser mais profundo do que o sofrimento causado pela morte”*. Com base na fundamentação do AUJ, explicou o STJ que a solução excecional, propugnada no mencionado AUJ, no sentido da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais sofridos pelo cônjuge do sinistrado sobrevivente, tem subjacente a ideia de que a situação em que o cônjuge incapacitado ficou, após o acidente, afetou gravemente aquilo que seria o curso normal da vida da sua mulher, nomeadamente pelo facto de esta passar a prestar-lhe assistência permanente. Com base neste entendimento, o STJ concluiu o seguinte: *“Este tipo de afetação da vida do terceiro (que passa a ter o sinistrado a seu cargo) não tem correspondência no caso concreto, pois, pela diversidade de situações, os filhos menores da vítima não sofrem um tipo de afetação equiparável àquele que esteve subjacente ao AUJ n.º 6/2014. Os filhos menores seguirão o seu desenvolvimento e formação, acompanhados por familiares ou tutores, como acontece no caso concreto. É, todavia, inquestionável que serão sempre afetados, de algum modo, no normal desenvolvimento da sua personalidade, pela privação do afeto e do amparo do pai no seu processo de crescimento. Todavia, este nível de afetação da vida dos terceiros não é aquele que está subjacente à doutrina emanada do AUJ n.º 6/2014, o qual exige uma alteração tipologicamente grave do modo de vida do terceiro afetado, como acontece com o cônjuge do sinistrado que passa a dedicar grande parte da sua vida a cuidar do sinistrado sobrevivente”*.

Comentando o acórdão sob análise, e conforme referido no decurso do presente artigo, acompanha-se o entendimento de que não é requisito suficiente a dor, angústia e sofrimento sofridos pelas pessoas que possuem laços afetivos com a vítima, sendo ainda necessário atender às perturbações sofridas por essas pessoas no seu dia-a-dia, em virtude da lesão corporal do incapacitado, desde idas constantes a hospitais, acompanhamento a sessões de fisioterapia à assistência permanente na habitação, devido à necessidade de auxílio diário em tarefas relacionadas com a alimentação, higiene, etc. Esta ideia de que os lesados mediatos passam a viver somente para o incapacitado, perdendo qualidade de vida e a tranquilidade que pautava o seu dia-a-dia antes do acidente, contribuirá, decerto, para a constatação de que o respetivo direito geral de personalidade foi violado. Apesar de se acolher, em alguns aspetos, o entendimento sufragado pelo STJ neste acórdão, fica a dúvida sobre se o Tribunal entendeu que a necessidade da alteração grave do modo de vida do lesado mediato não se verificava no caso concreto face à factualidade dada como

provada ou se, porventura, entendeu que o tipo de afetação da vida dos filhos (ainda que menores), em caso de lesões graves sofridas pelos pais, nunca será, *a priori*, suficiente para que os respetivos danos não patrimoniais sejam ressarcidos, uma vez que, apesar de serem afetados no desenvolvimento da sua personalidade, não terão o progenitor a seu cargo, nem dedicarão grande parte das suas vidas a cuidar do mesmo, conforme sucedeu no caso que deu origem ao AUJ. De facto, a redação do sumário do acórdão deixa margem para dúvidas: “O Acórdão de Uniformização de Jurisprudência n.º 6/2014 (publicado no Diário da República de 22.05.2014), não tem aplicação expressa ao pedido de indemnização por danos morais dos filhos menores do sinistrado sobrevivente de um acidente de viação”. Revelando-se o STJ algo “nebuloso” a este respeito, sempre se dirá que, salvo melhor opinião, será necessária uma análise casuística, sendo desprovida de fundamento a exclusão, *a priori*, de outras pessoas ligadas ao lesado mediato, que não o cônjuge. Assim, será sempre necessário verificar *in casu* se, face a factos concretos, algum dos filhos do incapacitado sofreu uma alteração grave do quotidiano devido à necessidade de assistência do pai, o que não me foi possível apurar neste caso por não constar do acórdão a descrição detalhada da factualidade tida como assente¹⁵⁸. Por fim, referiu o Tribunal que “A ampliação do âmbito subjetivo dos terceiros beneficiários de compensação por danos morais decorrentes das consequências de um facto ilícito (ou de responsabilidade objetiva), sofridos por um familiar ou até por outra pessoa de grande proximidade afetiva, é uma tarefa que, pelas dificuldades próprias da delimitação das suas fronteiras, deve caber, em primeiro lugar, ao legislador”. A este respeito, considero que, apesar de ser aconselhável o esclarecimento da questão da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos pelo legislador, é possível resolvê-la com base nos arts. 483.º, n.º 1, e 496.º, n.º 1, do CC, conjugados com o princípio da unidade do sistema jurídico e com o elemento sistemático na interpretação da lei, podendo o fundamento da ressarcibilidade residir na violação do direito geral de personalidade dos lesados mediatos, na perspetiva da sua dimensão relacional.

Por outro lado, veja-se o **acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 23/10/2018**¹⁵⁹, que, na linha do preconizado pelo AUJ, não exclui a possibilidade de outras pessoas, que não o cônjuge, peticionarem uma indemnização por danos não patrimoniais. O acórdão versou sobre um acidente de viação sofrido pelo Autor, em virtude do qual este sofreu graves lesões corporais e diversas fraturas, tendo sido sujeito a várias intervenções cirúrgicas. A partir do acidente, o Autor passou a locomover-se de cadeira de rodas, com o auxílio permanente de uma terceira pessoa e realizou tratamentos de fisioterapia, tendo ainda muitas dificuldades de locomoção. O Autor deixou de poder praticar desportos

¹⁵⁸ Note-se que o acórdão faz referência a *filhos menores*. Contudo, a maioria atinge-se aos 18 anos, pelo que, salvo melhor opinião, nada parece impedir que um jovem de 17 anos, por exemplo, sofra uma profunda alteração do/a seu quotidiano devido à permanente assistência do seu/sua progenitor/a.

¹⁵⁹ Pr. n.º 902/14.7TBVCT.G1.S1.

e certas atividades de lazer como fazia antes do acidente, assim como deixou de poder ter um relacionamento conjugal saudável. Perante esta situação, o Autor desenvolveu um quadro depressivo e chorava sempre que se recordava do acidente, já que esteve consciente durante um período de tempo de duas horas até procederem ao seu desencarceramento total do veículo. Ao receber a notícia do acidente de trânsito sofrido pelo Autor, a sua filha sofreu um intenso golpe psicológico e emocional e recebeu pela própria vida daquele. Durante todo o período de internamento hospitalar, a filha do Autor visitou-o com frequência. Desde a alta hospitalar, passou a fazer-lhe companhia, ministrou-lhe a medicação, confeccionou-lhe e serviu-lhe as refeições, deu-lhe banho e prestou todos os restantes cuidados de higiene, auxiliou-o na locomoção, transportou-o e acompanhou-o para as consultas médicas, tratamentos médicos e cirúrgicos e tratamentos de fisioterapia, etc. Face ao exposto, a filha do Autor, também Autora, peticionou uma indemnização por danos não patrimoniais, pelo sofrimento e saturação psicológica inerente ao acompanhamento do pai na respetiva recuperação física e psicológica.

Em primeiro lugar, o STJ começou por fazer referência ao AUJ n.º 6/2014, realçando os requisitos da ressarcibilidade dos danos não patrimoniais laterais defendidos no mencionado acórdão uniformizador, no sentido de que à especial gravidade dos ferimentos do sobrevivente se deve juntar um intenso sofrimento do lesado mediato, devido à profunda perturbação do convívio relacional com este. Concluiu, no entanto, que no caso concreto *“não se vê é que as sequelas do lesado directo impliquem um sofrimento intenso na vivência relacional da Autora com ele, degenerando o quotidiano da sua vida”*. Independentemente de, com base na factualidade provada, se poder questionar a retidão ou justeza da decisão final do STJ no sentido da não atribuição de uma indemnização por danos não patrimoniais à filha do lesado direto, sempre será de aplaudir o entendimento do STJ neste acórdão — na linha do preconizado no AUJ — no sentido de não limitar a possibilidade de atribuição de uma indemnização desta natureza ao cônjuge do incapacitado, não excluindo do respetivo âmbito subjetivo outras pessoas que com este possam ter laços afetivos, nomeadamente, os filhos. Subscrevem-se, assim, as seguintes palavras do Exmo. Relator: *“Embora a situação concreta dos autos não seja directamente abrangida pelo AUJ — na medida em que o que aqui se discute é a indemnização da filha do lesado num contexto factual absolutamente diverso — aceitam-se como bons os princípios vertidos na sua fundamentação (...)”*.

Por fim, acrescenta-se que esta temática poderia estar já resolvida através de uma uniformização de jurisprudência, tendo surgido uma oportunidade aquando de um acórdão proferido pelo STJ em 15/11/2016. Tratou-se de um recurso extraordinário para uniformização de jurisprudência¹⁶⁰ interposto por uma seguradora em virtude do acórdão recorrido do STJ ter julgado parcialmente procedente o pedido de indemnização por danos não patrimoniais da

¹⁶⁰ Proferido no âmbito do pr. n.º 1519/11.3TBVRL, não disponível para consulta em www.dgsi.pt.

Autora, sofridos em decorrência de um acidente de viação que tinha atingido o seu filho. Sucede que, no entendimento da seguradora, este acórdão estava em contradição com um acórdão do STJ de 2009, que considerou que não eram indemnizáveis os danos vulgarmente chamados reflexos sofridos pelo cônjuge e pelos filhos do lesado direto. Consequentemente, interpôs um recurso para uniformização de jurisprudência. O STJ decidiu julgar inadmissível o recurso, dele não conhecendo, por considerar que não estava preenchido o requisito para este tipo de recurso que exige que o acórdão recorrido esteja em contradição com outro acórdão do STJ sobre a *mesma questão fundamental de direito*. Esclareceu o Tribunal que este requisito está preenchido quando existe uma “*identidade substancial do núcleo essencial da matéria litigiosa*”, quando o “*núcleo da situação de facto, à luz da norma aplicável, seja idêntico*”. O Pleno considerou que não era possível estabelecer um padrão de identidade factual entre as situações em confronto e que não estava em causa a *mesma questão fundamental de direito*, pois o acórdão recorrido tinha incidido sobre os danos não patrimoniais sofridos por uma mãe, enquanto o acórdão fundamento tinha incidido sobre os danos não patrimoniais dos filhos e do cônjuge do incapacitado. Segundo o STJ, a concreta relação familiar entre o terceiro e a vítima não seria juridicamente indiferente para aferir a identidade ou contradição de julgados, pelo que a questão fundamental de direito consistiria em saber se a lei admite um direito de indemnização pelos danos não patrimoniais sofridos por um *concreto terceiro* (naquele caso, um progenitor), quando a vítima sobrevive, e não saber se a lei reconhece a *qualquer terceiro* um direito de indemnização por danos não patrimoniais sofridos em caso de sobrevivência da vítima.

Salvo melhor opinião, deviam ter-se por verificados os pressupostos de admissibilidade do recurso de uniformização de jurisprudência, tal como defendido em alguns votos de vencido. Além de o acórdão recorrido estar em contradição com outro acórdão anteriormente proferido pelo STJ, entendo que ambos os acórdãos foram proferidos no domínio da mesma legislação e sobre a *mesma questão fundamental de direito*. Tal como defenderam alguns Juízes Conselheiros nos seus votos de vencido, verificava-se uma efetiva contradição de interpretações normativas entre o acórdão recorrido e o acórdão fundamento, devendo a *questão fundamental de direito* ter consistido em saber se, em caso de sobrevivência do incapacitado, gozavam de um direito indemnizatório por danos não patrimoniais terceiros à vítima, não relevando os concretos vínculos familiares.

6. Nexo de causalidade entre o facto lesivo e os danos não patrimoniais dos lesados mediatos

No início do presente estudo sublinhou-se que uma das questões a resolver no âmbito deste tema se relaciona com a causalidade. De facto, os danos não patrimoniais dos lesados mediatos não são uma consequência

direta do evento lesivo, razão pela qual são frequentemente designados como danos indiretos. A causa direta dos danos não patrimoniais dos lesados mediatos reside no estado de saúde do incapacitado.

Contudo, a doutrina tem entendido que o facto lesivo não precisa de ser a causa imediata dos danos, bastando a causalidade mediata, ou seja, basta que o evento lesivo conduza a uma determinada consequência e que esta cause imediatamente o dano, desde que entre o evento lesivo e o dano ainda exista uma causalidade adequada. A este respeito afirma ALMEIDA COSTA que “(...) não se impõe que o nexo causal entre o facto e o dano se apresente directo ou imediato, pois basta uma causalidade indirecta ou mediata. Será suficiente, sem dúvida, que o facto, embora não tenha ele mesmo provocado o dano, desencadeie outra condição que directamente o produza, contanto que esta segunda condição se mostre uma consequência adequada do facto que deu origem à primeira”¹⁶¹.

Talvez em virtude da admissibilidade desta causalidade mediata, que não suscita grandes dificuldades, a doutrina portuguesa não tem analisado profundamente este pressuposto no âmbito do presente tema. Com efeito, bastará uma análise sumária do pressuposto da causalidade para se concluir pelo seu preenchimento. A posição que tem sido maioritariamente defendida entre nós consiste na teoria da causalidade adequada, que tem subjacente a teoria da *conditio sine qua non*, segundo a qual é causa de um evento lesivo qualquer condição que tenha concorrido para a sua produção, na medida em que a sua não ocorrência levaria à não produção do evento. É, ainda, necessário um juízo de prognose póstuma, segundo o qual o evento lesivo é idóneo a produzir o dano, de acordo com um juízo de previsibilidade e segundo o curso normal das coisas. Aplicando esta teoria à presente problemática, é possível concluir que os danos não patrimoniais dos lesados mediatos não se produziram sem a ocorrência do evento lesivo. Adicionalmente, segundo o curso normal das coisas e realizando um juízo de prognose póstuma, é previsível que um evento lesivo (por exemplo, um acidente de viação), que causa graves lesões corporais à vítima sobrevivente, provoque, igualmente, sofrimento, angústia, ansiedade e perturbações na vida diária dos que lhe são mais próximos. Pode, assim, afirmar-se que o evento lesivo constitui causa adequada desses danos sofridos por outras pessoas que não o sobrevivente, ao abrigo da causalidade mediata¹⁶².

* * *

¹⁶¹ ALMEIDA COSTA, *cit.*, p.766. Igualmente, VAZ SERRA, *Obrigações de indemnização*, in BMJ, n.º 84, 1959, p.46.

¹⁶² Analisando o requisito da causalidade, veja-se o ac. do TRC de 16/12/2015, pr. n.º 18/13.3GAFIG. C1.

Termina-se na expectativa de que a problemática abordada possa ser objeto de novos contributos da doutrina e respostas da jurisprudência uniformizadora e com a esperança de que o presente estudo contribua não apenas para uma intervenção legislativa a respeito da questão analisada no presente artigo, mas sobretudo para alertar os juristas para mais um dos desafios da responsabilidade civil.