

# O CONCEITO DE *DANO BIOLÓGICO* COMO CONCRETIZAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL DOS DANOS — BREVE CONTRIBUTO<sup>1</sup>

MARIA DA GRAÇA TRIGO

## 1. INTRODUÇÃO

Propomo-nos retomar neste texto a reflexão que temos vindo a fazer<sup>2</sup> sobre a adopção do conceito de *dano biológico* no direito português e, em particular, sobre o sentido e alcance com que o mesmo tem vindo a ser utilizado na jurisprudência, designadamente no âmbito da indemnização por danos resultantes de acidentes de viação.

Referimo-nos anteriormente à origem histórica do conceito, no âmbito do direito italiano, assim como à sua evolução nesse ordenamento jurídico e às razões pelas quais se entende não ser possível fazer uma transposição directa da figura para o direito nacional.<sup>3</sup>

Com esta advertência, pretende-se, com o presente texto, desenvolver e actualizar a problemática do *dano biológico* em função, essencialmente, da forma como este conceito tem sido concebido e utilizado pela nossa jurisprudência mais recente.

---

<sup>1</sup> O texto que aqui se apresenta corresponde, no essencial (e ainda que com actualização das referências jurisprudenciais), à intervenção oral realizada, em 9 de Abril de 2019, na Conferência intitulada *A Indemnização do Dano Corporal*, promovida pelas Faculdades de Direito da Universidade de Coimbra e de Lisboa, em conjunto com a Associação Portuguesa de Seguradoras.

<sup>2</sup> Em TRIGO, Maria da Graça, «Adopção do conceito de dano biológico pelo direito português», in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 72, I, Jan.-Mar. 2012, p. 147 e ss., republicado em *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, Vol. VI, Coimbra: Coimbra Editora, 2012, p. 629 e ss.; e em TRIGO, Maria da Graça *Responsabilidade Civil — Temas Especiais*, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2015, p. 69 e ss.

<sup>3</sup> Cfr. TRIGO, *Responsabilidade Civil* (nota 2), p. 78 e ss. Na doutrina nacional, ver também ATAÍDE, Rui Mascarenhas, «Poder paternal, direitos de personalidade e responsabilidade civil», in *Estudos dedicados ao Professor Luís Alberto Carvalho Fernandes*, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011, Vol. III, p. 337 e ss., republicado em *Estudos de Direito Privado (2010-2020)*, Lisboa: AAFDL, 2020, p. 414 e ss., assim como FERNANDES, Gabriela Páris, *A jurisprudência italiana e os princípios constitucionais na construção do sistema de ressarcimento do dano não patrimonial*, relatório da disciplina de Metodologia Jurídica, no curso de doutoramento da Escola de Lisboa da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, não publicado), *passim*.

Decisiva para a consolidação do recurso ao conceito de *dano biológico* (ou *dano corporal*) afigura-se ter sido a instituição de um sistema dicotómico de avaliação das incapacidades pelo Decreto-Lei n.º 352/2007, de 23 de Outubro, mediante o qual, para além da aprovação de uma nova *Tabela Nacional de Incapacidades por Acidentes de Trabalho e Doenças Profissionais*, foi estabelecida, pela primeira vez no nosso ordenamento jurídico, uma *Tabela de Avaliação de Incapacidades Permanentes em Direito Civil*.

Tradicionalmente, tanto nas acções de acidentes de viação como na generalidade das acções de responsabilidade civil delitual respeitantes a lesões corporais, a fixação de montantes indemnizatórios por *danos patrimoniais futuros* era feita exclusivamente com recurso à tabela de incapacidade por acidentes de trabalho e doenças profissionais. A instituição de uma tabela de avaliação da incapacidade justifica-se pela razão exposta no preâmbulo do referido Decreto-Lei n.º 352/2007:

*«No direito laboral (...) está em causa a avaliação da incapacidade de trabalho resultante de acidente de trabalho ou doença profissional que determina perda de capacidade de ganho, enquanto que, no âmbito do direito civil, e face ao princípio da reparação integral do dano nele vigente, se deve valorizar percentualmente a incapacidade permanente em geral, isto é, a incapacidade para os actos e gestos correntes do dia-a-dia, assinalando depois e suplementarmente o seu reflexo em termos de actividade profissional específica.»*

A simplicidade desta análise permite, desde logo, intuir quão incompleta se revelava a prática jurisprudencial predominante durante décadas, de acordo com a qual a perda da capacidade laboral para a profissão exercida pelo lesado à data do evento danoso (*incapacidade laboral específica*) constituía o único critério relevante para avaliar os danos patrimoniais futuros em caso de lesão corporal.

Outras consequências danosas, para além das resultantes da incapacidade laboral para a profissão habitual, apenas seriam atendíveis em sede de compensação por danos não patrimoniais. Sendo que, de acordo com outra prática jurisprudencial que só recentemente tem vindo a ser alterada, os valores de tal compensação se situavam em níveis significativamente reduzidos. Tudo — reparação dos danos patrimoniais futuros e compensação dos danos não patrimoniais — contribuindo para que as vítimas de acidentes de viação fossem indemnizadas predominantemente em função da perda de ganhos na actividade profissional exercida aquando da lesão.

## **2. CATEGORIAS DE DANOS. CONSEQUÊNCIAS PATRIMONIAIS E NÃO PATRIMONIAIS DA LESÃO CORPORAL**

Ao apreciar e decidir acções de responsabilidade civil, a jurisprudência nacional apoia-se habitualmente nas classificações clássicas de danos, distinguindo entre *dano-evento* e *dano-consequência*; e, no que se refere a este último, distinguindo entre *dano patrimonial* e *dano não patrimonial*.

O dano-evento ou dano real consiste no “*prejuízo que o lesado sofreu em sentido naturalístico (in natura)*”<sup>4</sup>. O dano-consequência *patrimonial* consiste na afectação de vantagens susceptíveis de avaliação pecuniária e a sua indemnização calcula-se de acordo com a *teoria ou critério da diferença*, consagrada no n.º 2 do art. 566.º do Código Civil, comparando-se a situação patrimonial do lesado com a sua situação patrimonial hipotética, na data mais recente que puder ser atendida. O dano-consequência *não patrimonial* é definido pela negativa, como a *afectação de vantagens insusceptíveis de avaliação pecuniária, isto é, vantagens de ordem espiritual, ideal ou moral*. Não podendo operar-se a reconstituição natural, o dano não patrimonial não pode ser indemnizado por equivalente monetário, mas apenas compensado.

Temos, pois, que a distinção entre danos patrimoniais e danos não patrimoniais não assenta na diferente natureza dos bens ou interesses atingidos. A lesão corporal sofrida por um lesado (*dano-evento* ou *dano real*) pode originar tanto danos patrimoniais (como despesas ou perda de rendimentos laborais) como danos não patrimoniais (como sofrimento físico ou moral). Do mesmo passo, a danificação de uma coisa pode originar um dano patrimonial para o respectivo proprietário e, no caso de ter para este valor estimativo, um dano não patrimonial.

Ainda que, em abstracto, a dicotomia danos patrimoniais/danos não patrimoniais tenha potencialidades para abranger todas as consequências danosas de uma lesão corporal<sup>5</sup>, certo é que a análise da jurisprudência portuguesa do século XX e dos primeiros anos do século XXI nos permite verificar quão limitado era, em regra, o leque de danos efectivamente considerado.

Perante esse estado de coisas, bem se compreende que, na doutrina nacional, tivessem surgido vozes favoráveis à utilização do conceito de *dano corporal*<sup>6</sup>, propondo a ponderação de um elenco de variáveis que, na senda do direito italiano, integraria esse conceito:<sup>7</sup> *dano de afirmação pessoal* ou *dano à vida de relação*; *dano estético*; *dano psíquico*;<sup>8</sup> *dano sexual*; *dano à capacidade laboral genérica ou geral*.<sup>9</sup>

Nesta enumeração podemos identificar alguns dos principais factores que a jurisprudência viria a considerar no labor de, progressivamente, alcançar o

<sup>4</sup> COSTA, Mário Júlio de Almeida, *Direito das Obrigações*, 12.ª ed., Coimbra: Almedina, 2009, p. 595.

<sup>5</sup> Cfr., neste sentido, o estudo de HENRIQUES, Filipa Correia, *Análise do conceito de “Dano Biológico” e sua autonomização no ordenamento jurídico português*, 2013, disponível em <https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/13685/1/trabalho%20final.pdf> e apresentado como tese de mestrado à Faculdade de Direito (Escola de Lisboa) da Universidade Católica Portuguesa.

<sup>6</sup> Cfr. DIAS, João Álvaro, *Dano corporal — Quadro epistemológico e aspectos ressarcitórios*, Coimbra: Almedina, 2001, *passim*; e BRAGA, Armando, *A reparação do dano corporal na responsabilidade civil extracontratual*, Coimbra, Almedina, 2005, *passim*.

<sup>7</sup> Cfr. BRAGA (nota 5), p. 52 e s.

<sup>8</sup> O dano psíquico distingue-se do dano moral pela fronteira da *patologia*. O dano moral será um dano psíquico não patológico (cfr. DIAS (nota 5), p. 152, nota 334).

<sup>9</sup> Sobre o conceito de *dano existencial*, distinto do conceito de *dano biológico*, mas com algumas zonas de sobreposição com este último, ver FRADA, Manuel Carneiro da, «Nos 40 anos do Código Civil português — Tutela da personalidade e dano existencial», in *Themis*, 2008, p. 47 e ss., republicado in *Forjar o Direito*, Coimbra: Almedina, 2015, p. 289 e ss.

pleno ressarcimento das vítimas de eventos lesivos. Os primeiros factores elencados (dano de afirmação pessoal ou dano à vida de relação, dano estético, dano psíquico, dano sexual) a ponderar geralmente ao nível do alargamento dos danos não patrimoniais relevantes a compensar. O último factor indicado (dano à capacidade laboral genérica ou geral) a ponderar sobretudo ao nível do alargamento dos danos patrimoniais relevantes a indemnizar.

Como exemplo de decisões do Supremo Tribunal de Justiça que, não obstante admitirem, em tese geral, que o *dano biológico* possa revestir consequências patrimoniais e não patrimoniais, consideram que, nos casos em apreciação, apenas estas últimas se verificavam, refiram-se os acórdãos de 27 de Outubro de 2009<sup>10</sup> e de 20 de Janeiro de 2010.<sup>11</sup>

Verifica-se, contudo, ser a respeito da ponderação dos efeitos negativos de ordem patrimonial, resultantes da afectação da capacidade laboral genérica dos lesados, que se vem consolidando no Supremo Tribunal o recurso ao conceito de *dano biológico*.

### 3. O PROBLEMA DA RESSARCIBILIDADE DA PERDA DE CAPACIDADE LABORAL GERAL

Como é comumente sabido, e como tivemos ocasião de afirmar em textos anteriores<sup>12</sup>, no que se refere à ressarcibilidade dos danos patrimoniais futuros causados por lesões corporais, procurou a jurisprudência nacional encontrar soluções tendencialmente mais justas através da construção de fórmulas matemáticas, a partir de determinados factores tidos como relevantes. Por se manter inteiramente válida e pertinente, recordemos a análise que oportunamente apresentamos:<sup>13</sup>

«Exemplifique-se com o Acórdão do STJ de 25/06/2002, que se debruçou sobre o problema do apuramento da indemnização por danos patrimoniais futuros, seguindo a *“utilização, a par de outros critérios para o efeito, de tabelas financeiras de determinação do capital necessário à formação de uma renda periódica correspondente à perda de ganho, de tal modo que, no fim da vida do lesado, tal capital se esgote: ou seja, um capital que se extinga no fim da vida provável da vítima e que seja susceptível de garantir, durante essa vida, as prestações periódicas correspondentes ao rendimento perdido”*. Acrescentando-se que *“a utilização de tais tabelas financeiras, como qualquer outro que seja expressão de um critério abstracto, constitui, porém, sublinhe-se, um método de cálculo de valor meramente auxiliar (...)*. Sendo a fixação da indemnização a atribuir o resultado, como se disse,

<sup>10</sup> Proferido no Processo n.º 560/09.0YFLSB, e consultável em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Cfr. a análise feita em TRIGO, «Adopção...» (nota 2), p. 158 e s.

<sup>11</sup> Proferido no Processo n.º 203/99.9TBVRL.P1.S1, e consultável em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Cfr. a análise feita em TRIGO, «Adopção...» (nota 2), p. 159 e s.

<sup>12</sup> Ver TRIGO, «Adopção...» (nota 2), p. 153 e ss. e *Responsabilidade Civil* (nota 2), p. 72 e ss.

<sup>13</sup> Em TRIGO, *Responsabilidade Civil* (nota 2), p. 72 e s.

do julgamento de equidade, os resultados a que conduzir a aplicação das tabelas financeiras deverão ser corrigidos se o julgador os considerar desajustados relativamente ao caso concreto submetido a julgamento”. Na decisão *sub judice*, na ponderação dos danos patrimoniais futuros, foram indicados os seguintes elementos constantes do processo: idade da vítima; actividade profissional exercida; limite previsível de vida activa; esperança de vida; risco de desvalorização da moeda. Convocaram-se ainda outros critérios que, eventualmente, seriam de ter em conta no cálculo desses danos patrimoniais futuros: valor da reforma; possibilidade de esse mesmo valor vir a ser mais reduzido (precisamente devido ao facto de as lesões sofridas no acidente determinarem a antecipação da reforma e/ou a menor progressão na carreira). Contudo, ao examinar o cálculo efectivo da indemnização, [nota 8: Considerou-se que: (i) à data do acidente a vítima tinha 32 anos; (ii) a média de vida activa se prolongava até aos 65 anos; (iii) a esperança média de vida da vítima à data do acidente era de 71 anos; (iv) o rendimento anual do seu trabalho era de 1.584.000\$00; (v) a sua IPP (incapacidade parcial permanente) laboral era de 40% e se reflectia no trabalho nessa mesma percentagem; concluindo-se que a perda salarial anual correspondia a cerca de 630 contos, o que permitia alcançar, ao fim de trinta e dois anos de vida activa, o valor de cerca de 20.300 contos. A este valor havia que fazer um “desconto” pelo facto de a indemnização ser recebida de uma só vez] verifica-se que nem a esperança de vida da vítima, nem sequer estes dois últimos factores indicados, foram, de facto, ponderados, pelo que a fixação da indemnização resultou da pura e simples aplicação das ditas tabelas financeiras. [nota 9: Um dos arestos mais significativos na formulação destas tabelas actuariais é o Acórdão do STJ de 05/05/1994 no qual se recorre à seguinte fórmula:

$$C = P \times \left[ \frac{1}{i} - \frac{1+i}{(1+i)^N \times i} \right] + P \times (1+i)^{-N}$$

onde  $C$  será o capital a depositar no ano 1;  $P$ , a prestação a pagar anualmente,  $i$  a taxa de juros e  $N$  o número de anos em que a prestação se manterá.». E consideremos os riscos que já então identificamos:<sup>14</sup>

«Reconhecemos que a utilização, sem mais, de tabelas actuariais para determinar o montante de indemnização por danos patrimoniais futuros pode revelar-se extremamente injusta. Captando este risco, refira-se o Acórdão do STJ de 04/12/2007<sup>15</sup>, no qual — num caso de vítima mortal — se procurou uma via para a fixação da indemnização por danos patrimoniais futuros a atribuir aos herdeiros, declarando partir-se das referidas tabelas, mas completando-as com critérios equitativos, pois, afirmou-se, “é preciso ter em conta que o valor resultante das fórmulas matemáticas ou tabelas financeiras dá-nos (...) um valor estático, porque parte do pressuposto que o lesado não mais evoluiria na sua situação profissional; não conta com o aumento da produtividade; não inclui no cálculo um factor que contemple a

<sup>14</sup> Em TRIGO, *Responsabilidade Civil* (nota 2), p. 73.

<sup>15</sup> Proferido no Processo n.º 07A3836, publicado em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

*tendência, pelo menos a médio e longo prazo, quanto à melhoria das condições de vida do país e da sociedade [...]; não tem em consideração a tendência para o aumento da vida activa para se atingir a reforma; não conta com a inflação; nem tem em conta o aumento da própria longevidade.*” Neste, como noutros casos de vítima mortal, foi também descontada uma percentagem dos ganhos perdidos que a vítima gastaria consigo própria.

Confronte-se esta solução com aquela do mesmo ano (Acórdão do STJ de 05/07/2007<sup>16</sup>) na qual, a respeito da fixação da indemnização por danos patrimoniais futuros, nenhum daqueles factores foi tido em conta. Tratava-se de uma vítima de acidente automóvel com 20 anos de idade à data do acidente e com a actividade de aprendiz de mecânico de automóveis pela qual auferia cerca de € 270 por mês, que ficou a sofrer de uma incapacidade laboral permanente de cerca de 60%, e a quem foi atribuído um montante indemnizatório de € 95.000. Este valor resultou da aplicação, sem mais, de uma fórmula matemática, partindo do princípio de que os proventos do lesado se teriam mantido estáticos no nível de aprendiz ao longo de toda a vida do lesado.».

De acordo com estas considerações, é possível formular a seguinte conclusão: se, ao longo da segunda metade do século XX, bem como dos primeiros anos do século XXI, a jurisprudência nacional foi aperfeiçoando os critérios a ponderar na fixação equitativa da indemnização por danos patrimoniais futuros (traduzidos em perda de rendimentos) causados pela *incapacidade laboral específica*, isto é, causada pela afectação da capacidade do lesado para o exercício da sua actividade profissional à data da ocorrência da lesão física, os procedimentos utilizados não tinham em conta — ao menos de forma sistemática — a circunstância de que a afectação, em maior ou menor grau, da *capacidade laboral genérica* das vítimas é, também ela, susceptível de determinar perdas de rendimentos e, portanto, danos patrimoniais futuros. Esta omissão mostrava-se especialmente evidente nas seguintes situações:

- a) Situação de lesado menor de idade que, em razão da idade, não exerce qualquer profissão no momento do evento danoso;
- b) Situação de lesado que, não sendo afectado na sua capacidade laboral específica, é, porém, afectado na sua capacidade laboral genérica;
- c) Situação de lesado que, em razão de circunstâncias várias de idade, saúde, dedicação à família, etc., não exerce profissão à data de ocorrência da lesão, sendo, contudo, afectado na sua capacidade laboral genérica.

Na peculiar evolução que a utilização do conceito de *dano biológico* tem tido na jurisprudência nacional, pode, com segurança, afirmar-se que, com tal utilização, se pretendeu precisamente dar resposta a este tipo de situações.

---

<sup>16</sup> Proferido no Processo n.º 07B2132, publicado em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

#### 4. O PROBLEMA DA RESSARCIBILIDADE DA PERDA DE CAPACIDADE LABORAL GERAL (CONT.)

Um dos primeiros arestos do Supremo Tribunal de Justiça a pronunciar-se expressamente no sentido da *ressarcibilidade da incapacidade genérica permanente* — utilizando para o efeito a expressão *dano biológico* — foi o acórdão de 20 de Maio de 2010<sup>17</sup>, em cuja fundamentação se pode ler o seguinte:

«[P]arece-nos importante começar por distinguir os problemas da ressarcibilidade do *dano biológico* e do seu enquadramento ou qualificação jurídica nas categorias do dano patrimonial ou do dano moral — ou eventualmente como «*tertium genus*», como dano de natureza autónoma e específica, por envolver prioritariamente uma afectação da saúde e plena integridade física do lesado: é que, qualquer que seja o enquadramento jurídico que, no caso, se entenda reflectir mais adequadamente a natureza das coisas, é indiscutível que a perda genérica de potencialidades laborais e funcionais do lesado constitui seguramente um dano ressarcível, englobando-se as sequelas patrimoniais da lesão sofrida seguramente no domínio dos lucros cessantes, ressarcíveis através da aplicação da «*teoria da diferença*»; ou, não sendo perspectiváveis perdas patrimoniais próximas ou previsíveis, a penosidade acrescida no exercício das tarefas profissionais e do dia a dia constitui seguramente um dano não patrimonial que, pela sua gravidade, não poderá deixar de merecer a tutela do direito.

Essa natureza híbrida ou mista do dano biológico é perfeitamente detectável no caso dos autos, em que estamos confrontados com relevantes limitações funcionais da lesada que, de nenhum modo, se podem perspectivar como pequenas invalidades permanentes, geradoras de um mero «*dano de complacência*» (veja-se a situação analisada no Ac. deste Supremo de 20/1/2010, no p.203/99): na verdade, embora tais sequelas incapacitantes não tenham um imediato reflexo no nível de remuneração auferida na concreta actividade profissional (de gerente da sua própria micro-empresa) da lesada, elas poderão revelar-se plenamente se, porventura, esta, no decurso da vida profissional que lhe resta, **quiser ou tiver de mudar de actividade**.

Ou seja: pelo menos nos casos em que a não previsível e imediata diminuição de rendimentos profissionais, potencialmente associada às sequelas das lesões, ocorre por o lesado ainda não exercer uma actividade profissional ou exercer, no momento, actividade concreta que não é substancialmente afectada pelas sequelas físicas ou psíquicas que restringem as suas capacidades pessoais, é indiscutível que o lesado vê diminuída a amplitude de escolha, o leque das actividades laborais que pode perspectivar exercer ainda no futuro, ficando necessariamente condicionado e «*acantonado*» no exercício de actividades menos exigentes — o que naturalmente limita de forma relevante as suas **potencialidades no mercado do trabalho** (facto particularmente atendível numa organização económica que crescentemente apela à precariedade e à necessidade de mudança e reconversão na profissão exercida, a todo o momento susceptível de mutação ao longo da vida do trabalhador).

<sup>17</sup> Proferido no Processo n.º 103/2002.L1.S1 e publicado em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Em suma: pelo menos para quem não está irremediavelmente afastado do ciclo laboral, a **perda relevante de capacidades funcionais** — embora não **imediatamente reflectida** nos rendimentos salariais auferidos na profissão exercida — constitui uma verdadeira «*capitis deminutio*» do lesado num mercado laboral em permanente mutação e turbulência, condicionando-lhe, de forma relevante e substancial, as possibilidades de mudança ou reconversão de emprego e o leque de oportunidades profissionais à sua disposição, constituindo, deste modo, fonte actual de possíveis e futuros lucros cessantes, a compensar como verdadeiros danos patrimoniais.».

Este acórdão constitui, a nosso ver, o *leading case* no que se refere à relevância a atribuir, para efeitos indemnizatórios, a situações em que o lesado não é afectado na sua capacidade laboral específica (*i.e.*, não fica a padecer de incapacidade para o exercício da sua profissão habitual), mas é afectado na sua capacidade laboral genérica.

Esta orientação vem sendo reafirmada em inúmeros arestos do Supremo Tribunal de Justiça, muitas vezes com referência precisamente à fundamentação do acórdão de 20 de Maio de 2010 *supra* transcrita.<sup>18</sup>

Tal orientação tem também constituído um ponto de partida para ulteriores desenvolvimentos, como, por exemplo, o que resulta do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 28 de Janeiro de 2016<sup>19</sup>, no qual se afirma:

«A afectação da integridade físico-psíquica (em si mesma um dano evento, que, na senda do direito italiano, tem vindo a ser denominado “*dano biológico*”) pode ter como consequência danos de natureza patrimonial e danos de natureza não patrimonial. Na primeira categoria não se compreende apenas a perda de rendimentos pela incapacidade laboral para a profissão habitual, mas também as consequências da afectação, em maior ou menor grau, da capacidade para o exercício de outras actividades profissionais ou económicas, susceptíveis de ganhos materiais.».

Um exemplo paradigmático da relevância a atribuir à afectação da capacidade geral de trabalho com susceptibilidade de repercussão em actividades que, ainda que sem revestirem natureza profissional, têm valor económico, pode encontrar-se no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 29 de Outubro de 2020<sup>20</sup>, respeitante a uma lesada com 62 à data do acidente, que, estando prestes a reformar-se, ficou com um défice funcional fixado em 9,71 pontos:

<sup>18</sup> Ver, entre muitos outros, os acórdãos do STJ de 13.04.2011 (processo n.º 843/07.4TBETR.C1), de 03.11.2016 (Processo n.º 1971/12.0TBLL.E1.S1) e de 13.07.2017 (processo n.º 3214/11.4TBVIS.C1.S1), publicados em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Ver ainda as referências de Rita Mota Soares, «Poderes/deveres da Relação na reapreciação da matéria de facto. O dano biológico quando da afectação funcional não resulte perda da capacidade de ganho», in *Julgar*, n.º 33, 2017, p. 121 e ss.

<sup>19</sup> Proferido no Processo n.º 7793/09.8T2SNT.L1.S1 e publicado em [www.dsgj.pt](http://www.dsgj.pt).

<sup>20</sup> Proferido no Processo n.º 111/17.3T8MAC.G1.S1 e publicado em [www.dsgj.pt](http://www.dsgj.pt).



«[N]o caso dos autos, ficou provado que “*Depois de atingir a idade de reforma era intenção e vontade da autora continuar a trabalhar, designadamente nas lides domésticas e ateliers de trabalhos manuais*” (facto 62), o que se afigura duplamente relevante.

Por um lado, tendo em conta que as qualificações e competências próprias da A. correspondem àquelas que são necessárias para o ensino de [...], a prova de que a A. pretendia, após a reforma, continuar a trabalhar em “*ateliers de trabalhos manuais*”, permite dar como verificado o factor que indicámos como especialmente relevante para efeitos do juízo equitativo: a conexão entre as lesões físico-psíquicas sofridas e as exigências próprias de actividades económicas alternativas ou complementares, tendo em conta as qualificações e competências do lesado.

Por outro lado, não pode deixar de se atribuir relevância económica ao trabalho das “*lides domésticas*”, seja em si mesmo considerado, seja pelos custos da sua realização por terceiro.

A respeito do valor económico deste tipo de trabalho, autonomamente considerado, pronunciou-se este Supremo Tribunal, por exemplo, no acórdão de 03/12/2015 (proc. n.º 3969/07.0TTBCL.G1.S1), disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) [2], nos seguintes termos:

*«Ora, como é sabido, os nossos tribunais, com particular destaque para a jurisprudência do STJ, têm vindo a reconhecer o dano biológico como dano patrimonial, na vertente de lucros cessantes, na medida em que respeita a incapacidade funcional, ainda que esta não impeça o lesado de trabalhar e que dela não resulte perda de vencimento, uma vez que a força de trabalho humano sempre é fonte de rendimentos, sendo que tal incapacidade obriga a um maior esforço para manter o nível de rendimento anteriormente produzido. E que, em sede de rendimentos frustrados, a indemnização deverá ser arbitrada equitativamente, de modo a corresponder a um capital produtor do rendimento que o lesado deixou de poder produzir, atenta a sua expectativa média de vida.*

*Portanto, mesmo nos casos em que o lesado não exerça uma atividade profissional remunerada, em sede de dano biológico, deverá atender-se à atividade que ele desempenhava ou podia desempenhar com tarefas de índole económica propiciadoras de rendimento, no quadro do seu modo de vida, e que fique afetada em virtude das sequelas derivadas das lesões sofridas.»*

(...)

*No caso presente, a A. não exercia uma atividade profissional remunerada, mas ainda assim, com quase 73 anos de idade, à data do acidente, ocupava-se das lides domésticas do seu agregado familiar, ficando afetada nesta atividade com uma incapacidade de 10% resultante das sequelas sofridas.» [...]*

No caso dos autos, o valor económico do trabalho em causa torna-se ainda mais evidente por ter sido provado que a afectação da capacidade geral da A. levou a que esta tivesse de aumentar significativamente o tempo de contratação de terceira pessoa para a substituir nessas funções (cfr. facto provado 57).».

Deste modo, e ainda que não se ignore existirem posições doutrinárias em sentido divergente<sup>21</sup>, pode concluir-se que a jurisprudência tendencialmente consolidada do Supremo Tribunal de Justiça entende que, para um lesado que não seja afectado na sua capacidade laboral específica, *a perda de capacidade genérica ou geral, existindo, pode revestir as seguintes variantes:*

- (i) Quando, na profissão habitual exercida pelo lesado à data da ocorrência da lesão, e se não fosse a dita lesão, aquele poderia ter a possibilidade de progredir, ou de o fazer de forma mais significativa, vindo a obter maior rendimento;
- (ii) Quando, também no âmbito da sua profissão habitual, e se não fosse a lesão, o lesado teria a possibilidade de encontrar oportunidades alternativas nas quais a sua actividade (em relação de contrato de trabalho, de contrato de prestação de serviços, etc.) viesse a ser melhor remunerada;
- (iii) Quando, e independentemente das variantes anteriores, a afectação da capacidade geral de ganho inclua ainda a redução da possibilidade de obtenção de proventos em outras actividades com valor económico;

Acresce que a relevância a atribuir à afectação da capacidade geral diz respeito, não apenas ao período de vida activa do lesado (ou seja, até ao período que medeia entre a data da lesão e a data da sua previsível reforma), mas também para além dela.

Vale a pena precisar que, de acordo com esta jurisprudência, na afectação da capacidade geral de ganho deve ser tido em conta o denominado aumento da penosidade e esforço, no sentido explicitado, por exemplo, pelo acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de Maio de 2017<sup>22</sup>:

«O aumento da penosidade e esforço *«pode ser atendido nesse mesmo âmbito (danos patrimoniais) — e não apenas no âmbito dos danos não patrimoniais —, desde que seja provado que tal aumento de penosidade e esforço tem como consequência provável a redução da capacidade genérica de obtenção de proventos, no exercício de actividade profissional ou de outras actividades económicas.»*

<sup>21</sup> Seja criticando os fundamentos dogmáticos das decisões judiciais (cfr. BARBOSA, Mafalda Miranda, «Novas categorias de danos a partir da lesão da integridade física: a busca de originalidade espúria ou um novo sentido do justo?», in *Revista de Direito da Responsabilidade*, Ano 1, 2019, p. 639 e ss., especialmente p. 647 a 655, seja advogando a não necessidade de autonomização do conceito (cfr. GONÇALVES, Diogo Costa, «A (in)utilidade do dano biológico» comentário ao Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 16 de Janeiro de 2020 (Proc. 1184/10.5 TBEPS.G1), in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 67 (Jul.-Set. 2019), p. 58-68).

<sup>22</sup> Proferido no Processo n.º 2028/12.9TBVCT.G1.S1, publicado em [www.dsgi.pt](http://www.dsgi.pt).

## 5. INDEMNIZAÇÃO DA PERDA DE CAPACIDADE GERAL DE GANHO SEGUNDO JUÍZOS EQUITATIVOS

Não sendo, em regra, possível calcular a indemnização pela perda da capacidade geral de ganho através da aplicação da *fórmula da diferença* consagrada no n.º 2 do art. 566.º do Código Civil, a indemnização deve ser fixada segundo juízos de equidade nos termos do n.º 3 do mesmo artigo. Considera-se que os factores essenciais a ter em conta podem ser assim elencados:

- (i) *Idade do lesado* à data do sinistro;
- (ii) *Esperança média de vida* do lesado à data do acidente;
- (iii) *Índice de incapacidade geral permanente* do lesado, fixado segundo as Tabelas de Incapacidade Geral Permanente em Direito Civil;
- (iv) *Potencialidades de ganho e de aumento de ganho do lesado*, anteriores à lesão, tanto na profissão habitual, como em profissão ou actividades económicas alternativas, aferidas, em regra, pelas suas qualificações e competências;
- (v) *Conexão entre as lesões psicofísicas sofridas e as exigências próprias de actividades profissionais ou económicas do lesado*, compatíveis com as suas habilitações e/ou formação.

Esclarece-se que o factor esperança média de vida à data do acidente se deve aferir pela esperança média de vida que, à data do acidente, têm os nascidos no ano de nascimento do lesado; e não, como por vezes se afirma, pela esperança média de vida (geralmente superior) dos nascidos no ano em que teve lugar o acidente.

Entende-se não oferecer dúvidas que se deve atender à esperança média de vida do lesado e não à sua previsível idade de reforma, uma vez que a afectação da capacidade geral tem repercussões negativas ao longo de toda a vida do lesado, tanto directas como indirectas. Directas pelo reflexo que, mesmo após a reforma do lesado, tal incapacidade terá no exercício de outras actividades de valor económico; indirectas pelas consequências que a afectação da capacidade geral tem na *carreira contributiva* do lesado, com reflexos sobre o montante das prestações sociais a auferir no período posterior à reforma.

Se os factores indicados em (i), (ii) e (iii) são comumente referidos, já os factores que enunciamos em (iv) e (v), sob a formulação de *potencialidades de ganho e de aumento de ganho do lesado, anteriores à lesão, tanto na profissão habitual, como em profissão ou actividades económicas alternativas, aferidas, em regra, pelas suas qualificações e competências e de conexão entre as lesões psicofísicas sofridas e as exigências próprias de actividades profissionais ou económicas do lesado, compatíveis com as suas habilitações e/ou formação*, são frequentemente desconsiderados. Trata-se de factores da maior relevância, resultando da sua aplicação que, quanto mais elevadas forem, antes da lesão, as potencialidades de ganho e de aumento de ganho do lesado, e quanto maior e mais intensa for a repercussão das lesões psicofísicas por ele sofridas

sobre a sua capacidade geral ou funcional, maior deverá ser o montante da indemnização.

Assim sendo, e de uma forma geral, quanto mais a actividade profissional ou as actividades económicas alternativas do lesado estiverem dependentes da força, destreza ou habilidade físicas, mais elevado deverá ser o montante indemnizatório. O que significa que, frequentemente, serão os lesados com menores habilitações e/ou com actividades profissionais assentes na força, destreza ou habilidade física aqueles para quem a afectação da capacidade geral ou funcional terá maiores consequências negativas indemnizáveis.

Consideremos o caso apreciado pelo acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de Março de 2018<sup>23</sup>, no qual:

- Foi dado como provado que o lesado ficou com *«sequelas impeditivas do exercício da actividade profissional habitual mas compatíveis com outras profissões da área da sua preparação técnico-profissional»*;
- A actividade profissional habitual do lesado era a actividade de electricista de redes de distribuição, trabalhando em postes de electricidade situados na Irlanda;
- Em resultado das lesões sofridas *«deixou de poder caminhar, levantar-se ou baixar-se normalmente, só o podendo fazer com canadianas»*.

Perante este quadro factual, entendeu o Supremo Tribunal que, na medida em que a formação/preparação técnico-profissional do lesado correspondia à de um electricista de redes de distribuição, assentando as suas competências na destreza, mobilidade e força físicas, na prática, a afectação da sua capacidade geral se apresentava como quase equivalente a uma situação de incapacidade laboral total permanente.

Temos, assim, que pretender indemnizar a perda da capacidade geral mediante recurso a comparações com outros casos decididos pelos tribunais, tendo designadamente em conta a *idade do lesado à data do sinistro*, o *índice de incapacidade funcional* e o *valor indemnizatório fixado*, mas esquecendo a referida exigência de ponderação das *potencialidades de ganho e de aumento de ganho do lesado, anteriores à lesão, tanto na profissão habitual, como em profissão ou actividades económicas alternativas, aferidas, em regra, pelas suas qualificações e competências*, assim como de avaliação da *conexão entre as lesões psicofísicas sofridas e as exigências próprias de actividades profissionais ou económicas do lesado, compatíveis com as suas habilitações ou preparação técnica*, constitui, a nosso ver, uma grave falha nos pressupostos do juízo equitativo porque leva a comparar entre si situações factuais não comparáveis.

---

<sup>23</sup> Proferido no Processo n.º 773/07.OTBALR.E1.S1, publicado em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

## 6. CONCLUSÃO

Coexistem na doutrina e na jurisprudência diferentes acepções de *dano biológico*. Na jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, actualmente o significado com que mais frequentemente tal expressão é usada é aquele correspondente à de consequências patrimoniais da incapacidade geral ou genérica do lesado, aferida em função das Tabelas de Incapacidade Geral Permanente em Direito Civil. Mas este significado coexiste com outros, designadamente com o de *dano biológico como consequência não patrimonial de uma lesão psicofísica*.<sup>24/25</sup> É, por isso, conveniente que, ao fazer-se uso da dita expressão (seja num texto de índole doutrinal seja numa decisão judicial), se comece por definir a acepção em que a mesma é utilizada.<sup>26</sup>

Mais importante do que a terminologia utilizada é, contudo, a realidade subjacente. Com ou sem a denominação de *dano biológico*, o que importa, em nome do *princípio da reparação integral dos danos*, é assegurar que, diversamente do que sucedia no passado, se indemnizam as vítimas não apenas pela perda de capacidade laboral específica para a profissão exercida à data do evento lesivo, mas também pela perda de capacidade laboral geral que as afectará ao longo do resto da vida. Não se ignorando as dificuldades de fundamentação dogmática justificadamente assinaladas,<sup>27</sup> considera-se, porém, que o acolhimento jurisprudencial da reparabilidade do dano de *perda de chance* — que recentemente

<sup>24</sup> Em *Responsabilidade Civil* (nota 2, p. 82 e ss.) tivemos oportunidade de analisar o conceito de *dano biológico* no regime de *proposta razoável de indemnização* que as seguradoras devem apresentar às vítimas de acidentes de viação, regulado pela Portaria n.º 377/2008, de 26 de Maio (alterada pela Portaria n.º 679/2009, de 25 de Junho), concluindo que a acepção de *dano biológico* constante do respectivo art. 3.º, alínea b), assim como da correspondente tabela indemnizatória (*Anexo IV*) — tabela de acordo com a qual o valor indemnizatório varia apenas em função da idade e da gravidade da lesão sofrida — corresponde ao sentido (próprio do direito italiano) de *danos não patrimoniais objectivos, i.e.,* de danos comuns a todas as pessoas, por contraposição a *danos não patrimoniais subjectivos, i.e.,* de danos específicos de cada lesado.

<sup>25</sup> Afigura-se ser neste sentido — isto é, da utilização da expressão *dano biológico* para se referir às consequências não patrimoniais de uma lesão corporal — que, em artigo publicado neste mesmo número da Revista Julgar («Questões atuais da responsabilidade civil por acidentes de viação» — ponto 2), se pronuncia Laurinda Gemas quando defende que o recurso à Tabela IV da Portaria referida na nota anterior, poderá conduzir a soluções justas e adequadas, desde que a base de referência adoptada para a organização da dita tabela (a *remuneração mínima mensal garantida*) seja actualizada, e substituída, pela *remuneração base média nacional* na data mais recente que puder ser atendida.

<sup>26</sup> São frequentes as situações em que, por falta de esclarecimento do sentido no qual a expressão *dano biológico* está a ser utilizada, se geram equívocos desnecessários. Como exemplo, pode indicar-se o caso apreciado no recente acórdão do STJ de 11 de Novembro de 2021 (processo n.º 730/17.8T8PVZ.P1.S1), publicado em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), que revogou o acórdão da Relação, repriminando a decisão da 1.ª instância que — por entender que a Relação, numa situação em que, sob a designação de *dano biológico*, estava em causa a fixação de indemnização pelas consequências patrimoniais da incapacidade geral permanente de que a lesada ficou a padecer — considerou que *tal indemnização devia ser idêntica para todas as vítimas*, num juízo que apenas estaria correcto se estivesse em causa a indemnização pelas consequências não patrimoniais da lesão corporal.

<sup>27</sup> Cfr. *supra*, nota 21.

culminou na prolação de acórdão uniformizador de jurisprudência no sentido da reparação do dano de *perda de chance* no domínio processual<sup>28</sup> — constituirá uma adequada base para o efeito.

---

<sup>28</sup> «O dano da perda de chance processual, fundamento da obrigação de indemnizar, tem de ser consistente e sério, cabendo ao lesado o ónus da prova de tal consistência e seriedade» (AUJ proferido pelo Pleno das Secções Cíveis do STJ em 5 de Julho de 2021, transitado em julgado, mas ainda não publicado em Diário da República).