



Mestrado Forense

**A presunção de culpa pelos danos causados no
exercício de atividades perigosas – entre a
responsabilidade civil subjetiva e objetiva**

Orientadora: Professora Doutora Maria da Graça Trigo

Mariana Isabel Velosa e Ferreira

Lisboa, 29 de Julho de 2015

Índice

	Págs.
Introdução	4
Capítulo 1 – A responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – a perspetiva de ordenamentos jurídicos estrangeiros e dos projetos de unificação do direito europeu	5 a 42
1.1. Introdução	5 a 6
1.2. A natureza da responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas: a perspetiva de ordenamentos jurídicos estrangeiros	6 a 42
1.2.1. Em geral	6 a 27
1.2.2. Em especial, a perspetiva italiana	28 a 42
1.2.2.1. A história do regime do art. 2050 do <i>Codice Civile</i> de 1942	28 a 31
1.2.2.2. A natureza da responsabilidade	32 a 42
1.2.2.2.1. Introdução	32 a 33
1.2.2.2.2. A tese da <i>culpa levíssima</i>	33 a 38
1.2.2.2.3. A tese da natureza objetiva da responsabilidade ...	38 a 42
Capítulo 2 – A responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – a perspetiva do direito português	43 a 90
2.1. Introdução	43
2.2. O enquadramento geral do regime do art. 493º, nº 2, do Código Civil ..	43 a 53
2.3. A origem histórica do regime do art. 493º, nº 2, do Código Civil	54 a 55
2.4. A responsabilidade civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas: posição clássica e posição revista	56 a 79
2.4.1. A posição clássica	56 a 68
2.4.2. A posição revista	69 a 79
2.5. O conceito de atividade perigosa	79 a 90
Conclusão	91 a 95
Bibliografia	96 a 117

Introdução

Esta dissertação pretende analisar o problema da natureza jurídica da responsabilidade civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas. A utilidade deste estudo prende-se com o facto de, quer na doutrina, quer na jurisprudência, não ser pacífica a questão de saber se o regime previsto no n.º 2 do art. 493.º do Código Civil português representa ainda uma forma de responsabilidade civil subjetiva, assente na presunção de culpa do agente, ou se já representa uma forma, mesmo que imperfeita, de responsabilidade civil objetiva.

Com efeito, no art. 493.º, n.º 2, estatui-se: “*Quem causar danos a outrem no exercício de uma actividade, perigosa por sua natureza ou pela natureza dos meios utilizados, é obrigado a repará-los, excepto se mostrar que empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir*”. Impondo o preceito a adoção de “*todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de (...) prevenir [os danos]*” para que o agente ilida a presunção de culpa que sobre si recai, não seria mais correto afirmar-se que, embora não aparente, o regime consagra uma forma de responsabilidade civil objetiva?

Tendo presente esta dúvida, nas próximas páginas vamos, fundamentalmente numa perspetiva doutrinal, mas também, e sempre que se justifique, numa perspetiva jurisprudencial, explicar os diferentes pontos de vista sobre o tema, para depois tomarmos posição. Para o efeito, dividimos este estudo em duas partes: a primeira corresponde ao capítulo 1, que versa sobre a perspetiva de alguns ordenamentos jurídicos estrangeiros e dos projetos de unificação do direito europeu sobre a responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas; a segunda corresponde ao capítulo 2, que trata da perspetiva do direito português.

O nosso trabalho alicerçar-se-á no confronto entre duas opções de qualificação da natureza desta responsabilidade: a responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa, por oposição à responsabilidade civil objetiva.

Capítulo 1

A responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – a perspectiva de ordenamentos jurídicos estrangeiros e dos projetos de unificação do direito europeu

1.1. Introdução

I. Neste capítulo pretendemos fazer uma análise de alguns sistemas jurídicos. E isto porque, acompanhando OLIVEIRA ASCENSÃO, a “*experiência ensina-nos (...) que há uma riqueza de ordens jurídicas, que se cruzam a vários níveis, se relacionam ou se ignoram, mas não se excluem. O estudo duma ordem jurídica em particular deve pois ser precedido de algumas considerações sobre as ordens jurídicas exteriores ou estrangeiras à ordem jurídica em causa. Só assim lograremos, mediante esse pano de fundo, situar devidamente a ordem jurídica que nos interesse*”¹.

Em geral, é importante debruçarmo-nos sobre as experiências jurídicas de outros países, mas, para além disso, e para o que interessa ao nosso problema, existem dois motivos fundamentais para o fazermos. Em primeiro lugar, o legislador português, por influência do direito italiano, construiu um regime de responsabilidade civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas em tudo semelhante ao previsto no art. 2050 do *Codice Civile* de 1942. Donde, se torna curial conhecer as referências estrangeiras, nomeadamente italianas, que estão na origem do art. 493º, nº 2, do Cód. Civil, para, desse modo, melhor compreendermos este preceito. Em segundo lugar, a realização deste estudo tem ainda a vantagem de contribuir para o desenvolvimento do pensamento jurídico, dado o confronto de ideias e a diversidade de perspectivas.

¹ OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, 13ª Edição, Almedina, Coimbra, 2005, pág. 141.

II. Organizámos este capítulo da seguinte forma: numa primeira parte, abordaremos a perspetiva de alguns ordenamentos jurídicos relativamente à natureza da responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas; e, numa segunda parte, concentrar-nos-emos na perspetiva italiana sobre o tema.

Quanto à primeira parte, neste estudo considerámos essencial, antes de mais nada, atentar no que tem sido prática corrente em alguns ordenamentos jurídicos, como o brasileiro, o francês, o espanhol e o alemão, dado que, para além da estreita ligação existente entre o nosso ordenamento jurídico e aqueles ordenamentos, eles apresentam soluções divergentes da nossa, em matéria de atividades perigosas, que se justifica conhecer. Considerámos também essencial atentar no que consta nos *Principles of European Tort Law* e no *Draft Common Frame of Reference*, uma vez que constituem propostas de harmonização do Direito dos diversos Estados-Membros da União Europeia. Quanto à segunda parte, decidimos dar maior destaque à perspetiva do direito italiano, por um lado, porque como já se mencionou, foi com base no art. 2050 do *Codice Civile* que o legislador português construiu o art. 493º, nº 2, e, por outro lado, porque é em Itália que mais se tem discutido a questão da natureza da responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas. Pelo que se torna importante conhecer a história e a controvérsia em torno do art. 2050 do Código Civil italiano, para podermos então compreender melhor o disposto no nosso art. 493º, nº 2.

1.2. A natureza da responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas: a perspetiva de ordenamentos jurídicos estrangeiros

1.2.1. Em geral

I. Como adiantámos, neste subcapítulo vamos destacar as soluções consagradas em alguns sistemas que têm sido pioneiros no tratamento da questão da natureza da responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas. Iniciaremos com a análise das soluções adotadas por alguns ordenamentos jurídicos que,

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

distinguindo-se da portuguesa, podem vir a influenciar uma futura alteração legislativa. Seguindo a ordem mencionada na introdução deste capítulo, vamos começar por tratar do ordenamento jurídico brasileiro, e só depois dos ordenamentos jurídicos francês, espanhol e alemão.

II. Relativamente ao ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 10 406/02, de 10 de Janeiro, que aprovou o Código Civil, veio adotar um sistema de responsabilidade civil objetiva, pelos danos causados no exercício de atividades perigosas².

O art. 927 do Código Civil brasileiro contém a regra geral da responsabilidade civil: “*Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo*”. No seu parágrafo único encontra-se prevista a norma sobre a responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas: “*Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem*”³. Daqui resulta um sistema de responsabilidade pelo risco que não obstaculiza à possibilidade de se responsabilizar o agente havendo culpa. Isso mesmo constata FERNANDO GABURRI ao afirmar que “[o] Código Civil de 2002, no parágrafo único de seu art. 927 expressamente adota a teoria do risco como regra geral, sem afastar-se, todavia, da responsabilidade civil fundada na culpa mediante prática de ato ilícito ou por abuso de direito”⁴.

Segundo defende LEONARDO DE FARIA BERALDO, acompanhando outros autores, “[o] parágrafo único do art. 927 (...) [constitui] uma verdadeira cláusula geral ou aberta de responsabilidade objetiva, reflexo dos princípios da eticidade e da socialidade”⁵. No fundo, com este regime de responsabilidade civil o que se pretende é

² O sistema de responsabilidade civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas criado pelo Código Civil brasileiro, afasta-se, como se vê, do sistema previsto no art. 493º, nº 2, do Código Civil português. VERÔNICA VIEIRA AMORIM dá-nos conta disso mesmo quando afirma que “[ao] contrário de Portugal e Itália que adotaram um sistema intermediário de presunção de culpa, o Brasil adotou a teoria da responsabilidade objetiva”, em “A responsabilidade por atividades arriscadas no Brasil, na Inglaterra e nos Estados Unidos”, disponível em:

<http://www.publicadireito.com.br/arts/?cod=3a30be93eb45566a> (acesso em 27/04/2015).

³ (sublinhado nosso)

⁴ FERNANDO GABURRI, “Indenização de danos por atividades perigosas lícitas”, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008, Tese de Mestrado, pág. 101, disponível em:

<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp062858.pdf> (acesso em 27/04/2015).

⁵ LEONARDO DE FARIA BERALDO, “A responsabilidade civil no parágrafo único do art. 927 do Código Civil e alguns apontamentos do direito comparado”, in *Novos Estudos Jurídicos*, Volume 9, nº 2, Maio-

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

atenuar a injustiça dos casos em que alguém, nada tendo a ver com o exercício de uma certa atividade perigosa, nem dela retirando qualquer vantagem, sofre os danos por ela causados. Com efeito, não parece justo não responsabilizar aquele que, tendo o domínio sobre a atividade perigosa e dela retirando um benefício, cause danos a outrem, ainda que sem culpa. Para LEONARDO DE FARIA BERALDO, “*não é justo que, dentre estas duas pessoas, a prejudicada seja aquela que não teria como evitá-lo*”⁶, dado que não detinha o controlo sobre a atividade perigosa, ao contrário do que sucedia com o agente que a exerceu. Por isso, é que a doutrina acredita na justiça da responsabilização do agente, quando ele incumprir os deveres de cuidado a que está adstrito e, culposamente, produz um dano em outrem – responsabilidade civil subjetiva –, e quando sobre ele recai a obrigação de indemnizar mesmo sem culpa e só por exercer uma atividade perigosa que provocou um dano na esfera jurídica alheia – responsabilidade civil objetiva.

Para concluir, resta salientar que, no Código Civil brasileiro, se prevêm alguns casos de exclusão da responsabilidade objetiva: o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima.

III. No que ao ordenamento jurídico francês diz respeito, a solução perfilhada, nos casos de danos causados no exercício de atividades que pressupõem perigo, tem sido a de se lhes aplicar um regime de responsabilidade civil que, assentando numa presunção de responsabilidade do agente, é independente da prova da culpa do mesmo⁷.

Pela Lei nº 1804-02-09, de 19 de Fevereiro de 1804, aprovou-se o Código Civil francês, também denominado Código Napoleónico. Este código seguiu, na parte da responsabilidade civil, a *teoria da culpa*. Com efeito, no art. 1382 estabeleceu-se o regime geral de responsabilidade civil extracontratual: “*Tout fait quelconque de l’homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivée, à le réparer*”.

Agosto de 2004, pág. 318, disponível em: <file:///C:/Users/utilizador/Downloads/367-587-1-PB.pdf> (acesso em 27/04/2015).

⁶ LEONARDO DE FARIA BERALDO, “A responsabilidade civil no parágrafo único do art. 927 do Código Civil e alguns apontamentos do direito comparado”, *cit.*, pág. 319.

⁷ De notar que este regime vale somente para as atividades perigosas que não se encontrem abrangidas por regimes especiais de responsabilidade civil. Ver *infra* nota 11.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

O conceito de *faute* suscita muita controvérsia na doutrina e na jurisprudência francesas⁸. Seguindo RENÉ SAVATIER, podemos defini-la como “*l’inexécution d’un devoir que l’agent pouvait connaître et observer*”⁹. A *faute* comporta dois elementos: o elemento objetivo – a violação do dever jurídico – e o elemento subjetivo – a imputabilidade do facto ao agente. Na prática, e não obstante o conceito de *faute* não ser totalmente equivalente ao nosso conceito de culpa, continua a ser válida a afirmação de que, em França, como regra geral, só se responde se se agir com culpa. Porém, o avanço da industrialização, que vem ocorrendo desde a segunda metade do século XIX, e a consequente proliferação de riscos associados à prossecução de determinadas atividades, têm contribuído para uma alteração desta perspectiva clássica sobre o sistema de responsabilidade civil extracontratual. Por isso, também em França, se erigiram regimes de responsabilidade civil objetiva, tendo em vista a especial tutela dos interesses do lesado. Ou seja, impõe-se ao lesante “*l’obligation de réparer des faits dommageables produits par une activité qui s’exerçait dans votre intérêt et sous votre contrôle*”¹⁰, na lógica de que quem retira vantagens de uma determinada atividade, também deve responder pelos danos resultantes do seu exercício.

No Código Civil francês não existe nenhuma norma que expressamente regule a matéria dos danos causados no exercício de atividades perigosas¹¹. Apesar disso a doutrina tem proposto uma interpretação teleológica do 1º parágrafo do art. 1384 do *Code Civil* – “*On est responsable (...) de celui qui est causé par le fait (...) des choses que l’on a sous sa garde*” –, de modo a nele se abranger os casos mencionados¹².

⁸ Aliás, é de salientar o papel do legislador, da doutrina e da jurisprudência na densificação deste conceito, através da identificação e hierarquização das situações em que se verifica a *faute*. Para mais desenvolvimentos, consultar GENEVIÈVE VINEY, *Traité de Droit Civil – Les obligations (La Responsabilité: conditions)*, L. G. D. J., Paris, 1982, pág. 527.

⁹ RENÉ SAVATIER, *Traité de la responsabilité civile en droit français*, Tomo I, L. G. D. J., Paris, 1939, pág. 5.

¹⁰ RENÉ SAVATIER, *idem*, pág. 355.

¹¹ No entanto, existem diversas leis avulsas que impõem a responsabilidade civil objetiva em certas atividades perigosas. Sem sermos exaustivos, podemos enumerar: a Lei nº 85-677, de 5 de Julho de 1985, conhecida por *Loi Badinter*, sobre a responsabilidade por acidentes de viação; a Lei nº 98-389, de 19 de Maio de 1998, relativa à responsabilidade por produtos defeituosos; a Lei nº 2008-757, de 1 de Agosto de 2008, sobre a responsabilidade ambiental; ou o Código de Saúde Pública francês de 2010, recentemente alterado em 6 de Junho de 2015, que contém normas que impõem um regime de responsabilidade civil objetiva pelos danos causados, para além de tratar de outras matérias relacionadas com a saúde pública. Para mais exemplos, ver ELSPETH REID, “Liability for Dangerous Activities: A Comparative Analysis”, in *International and Comparative Law Quarterly*, Volume 48, Parte 4, Outubro de 1999, pág. 732.

¹² Neste sentido, ver RICARDO YÁGÜEZ, *Tratado de Responsabilidad Civil*, Editorial Civitas, Madrid, 1993, págs. 559 e 560; RENÉ SAVATIER, *idem*, págs. 437 e segs.; e ainda GENEVIÈVE VINEY, *idem*, págs. 749 e 750.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Tradicionalmente, e atendendo à letra da lei, naquele art. 1384 só se consideravam incluídos os animais e os edifícios, até porque eram essas as “*choses*” elencadas nos artigos subsequentes (arts. 1385 e 1386). Contudo, desde finais do século XIX, a doutrina foi-se apercebendo da necessidade de alargar o conteúdo da norma do art. 1384, 1º parágrafo, do *Code Civil*, de modo a nela incluir os danos causados por qualquer coisa que estivesse sob custódia de alguém. O objetivo, naquela altura, era fundamentalmente proteger os trabalhadores que sofressem acidentes pela utilização de máquinas ou ferramentas, propriedade dos seus empregadores. Esta tese, refletindo-se na jurisprudência, veio a ser efetivamente aperfeiçoada pelos tribunais. Na verdade, os juízes estavam conscientes de que a exigência do requisito da culpa, como pressuposto da responsabilização do agente, colocava muitas vezes o lesado numa situação delicada, especialmente quando estavam em causa relações laborais. Na prática, podia tornar-se excessivamente oneroso ou até mesmo impossível para o lesado a demonstração da culpa do agente pelos danos que lhe haviam sido causados, com o exercício de atividades que, como aquelas, envolviam diversos riscos. Assim, e de modo gradual, foi-se impondo nos tribunais a ideia de que sobre o empregador deveria recair uma presunção de culpa pelos danos causados, não apenas por, muitas vezes, ser difícil ao lesado demonstrar a culpa do lesante, mas também porque, nas relações laborais, o lesante é o próprio dono da máquina ou da ferramenta causadora do dano. Por conseguinte, de uma forma de responsabilidade civil subjetiva, assente na prova da culpa pelo lesado, passou-se para uma forma de responsabilidade civil subjetiva, baseada em uma presunção de culpa do empregador¹³.

Mas as inovações jurisprudenciais não se ficaram por aí. Na realidade, para além deste agravamento da responsabilidade do lesante, os tribunais, não se contentando com a prova negativa de o guardador ou dono da coisa não ter agido com imprudência ou descuido, têm ainda vindo a exigir a prova positiva de o dano só ter ocorrido por uma causa estranha ao lesante (como o caso fortuito, a culpa do lesado, o facto de terceiro, entre outros)¹⁴. Por tudo isto, constata GENEVIÈVE VINEY, que “*les dommages causés par le fait d’une chose tendent de plus en plus à échapper au principe de la responsabilité pour faute, ce qui s’explique à la fois parce que les choses (...) augmentent également les risques de cette activité et qu’elles masquent, dans une*

¹³ RICARDO YÁGÜEZ, *Tratado de Responsabilidade Civil*, cit., págs. 559 e 560.

¹⁴ RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 560.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

certaine mesure le fait de la personne qui les manie, ce qui rend plus difficile la preuve de la faute”¹⁵. Ainda assim, e procurando ir um pouco mais longe, RENÉ SAVATIER conclui que “*l’article 1384, §1^{er} représente une présomption de responsabilité indépendante de la faute*”¹⁶ e que com ele se implementou “*un principe nouveau, ne s’appuyant plus sur la culpabilité, mais sur le risque*”¹⁷.

Em jeito de síntese, a evolução interpretativa do 1º parágrafo do art. 1384 do *Code Civil*, para a qual a doutrina e a jurisprudência têm ativamente contribuído, tem vindo gradualmente a promover a fixação de um verdadeiro e próprio regime de responsabilidade objetiva ou pelo risco, como assinala RENÉ SAVATIER. Desta forma, e acompanhando a doutrina mais moderna, podemos concluir que, em França, aos danos causados no exercício de atividades que impliquem riscos, se aplica o 1º parágrafo do art. 1834, interpretado no sentido de sobre o lesante recair uma presunção de responsabilidade, independente de *faute*. Sendo assim, inexistindo uma presunção de *faute*, mas presumindo-se responsável o agente que, pelo exercício de uma atividade perigosa, cause danos a outrem, só a ilisão desta presunção o exonerará da reparação desses danos. Para ilidir a “presunção de responsabilidade”, e de acordo com esta interpretação moderna do art. 1384, 1º parágrafo, será necessária a prova de que os danos se devem a uma causa de força maior ou a um caso fortuito.

IV. Em Espanha, relativamente a algumas “atividades perigosas”¹⁸ prevê-se um regime semelhante ao brasileiro, ou seja, um regime de responsabilidade civil objetiva pelos danos causados no exercício das mesmas. No entanto, não existe nenhum regime geral de responsabilidade civil em matéria de danos causados no exercício de atividades perigosas, como sucede em outros ordenamentos jurídicos.

A regra geral da responsabilidade civil em Espanha está expressa no art. 1902 do Código Civil, aprovado pelo Real Decreto de 24 de Julho de 1889, no qual se estabelece: “*El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado*”. Por outras palavras, e tal como

¹⁵ GENEVIÈVE VINEY, *Traité de Droit Civil – Les obligations (La Responsabilité: conditions)*, cit., págs. 750 e 751.

¹⁶ RENÉ SAVATIER, *Traité de la responsabilité civile en droit français*, cit., pág. 451.

¹⁷ RENÉ SAVATIER, *idem*, pág. 451. Neste sentido, e procurando sintetizar o regime francês de responsabilidade civil das atividades perigosas, ver ELSPETH REID, “Liability for Dangerous Activities: A Comparative Analysis”, cit., pág. 744.

¹⁸ Utilizamos a expressão entre aspas porque ela não corresponde à terminologia do Código Civil espanhol.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

acontece no direito francês, neste art. 1902 temos plasmada a fórmula da responsabilidade civil subjetiva. Com efeito, também no direito espanhol se edificou um regime de responsabilidade civil alicerçado no “princípio da culpa”. Procurando defini-lo, RICARDO YÁGÜEZ afirma que este princípio consiste em “*el autor de un daño sólo [responder] cuando en su acción han intervenido voluntad de dañar o negligencia*”¹⁹.

A culpa tem tido um papel fundamental na responsabilização do agente, pelos danos ocasionados, pois, de acordo com a visão tradicional da responsabilidade civil, traduzida no regime de responsabilidade civil subjetiva, “*no hay responsabilidad sin culpa*”²⁰. No entanto, “*este principio se encuentra hoy superado*”²¹, ainda que não absolutamente ultrapassado, pois “*la culpa sigue teniendo un papel relevante cuando se trata de la culpa de la propia víctima*”²². YÁGÜEZ, para demonstrar que o “princípio da culpa” atualmente se encontra superado, como alicerce do instituto da responsabilidade civil, elenca três motivos: o primeiro tem a ver com constatação de que a conceção clássica da responsabilidade civil baseada na culpa deu azo a três prejuízos – o prejuízo histórico, o prejuízo ideológico e o prejuízo lógico; o segundo relaciona-se com a deformação que o próprio conceito de culpa tem progressivamente sofrido, por força da ampliação do seu conteúdo; e o terceiro assenta na demonstração de um “retrocesso da culpa” como critério de imputação, dado o aparecimento de novas leis inspiradas em critérios de responsabilidade objetiva e dadas as novas interpretações que a jurisprudência tem feito das normas clássicas²³. Por tudo isto, o autor conclui pela existência de uma verdadeira “crise” em certos princípios tradicionais da responsabilidade civil²⁴.

Também JAIME BRIZ concorda que a conceção clássica de culpa já não responde aos atuais desafios da responsabilidade civil, mas reconhece que não se pode dela prescindir. A solução, conforme defende, passará por “*dar a su concepto una mayor*

¹⁹ RICARDO YÁGÜEZ, *Tratado de Responsabilidad Civil, cit.*, pág. 53.

²⁰ RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 54. Neste sentido, ver, deste autor, *Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil (con especial atención a la reparación del daño)*, Editorial Civitas, Madrid, 1995, pág. 30 e ainda JAIME BRIZ, *La Responsabilidad Civil – Derecho sustantivo y Derecho procesal*, 5ª Edição, Editorial Montecorvo, S. A., Madrid, 1989, págs. 39 e segs..

²¹ RICARDO YÁGÜEZ, *Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil (con especial atención a la reparación del daño)*, *cit.*, pág. 30.

²² RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 33.

²³ RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, págs. 30 a 32. Também deste autor, e num sentido equivalente, ver *Tratado de Responsabilidad Civil, cit.*, págs. 54 a 58.

²⁴ Para mais desenvolvimentos, ver RICARDO YÁGÜEZ, *Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil (con especial atención a la reparación del daño)*, *cit.*, págs. 49 e segs..

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

amplitud, sin que haya inconveniente en considerar culposas las manifestaciones que aun no derivadas de descuidos o negligencias, provengan simplemente de la debilidad humana y de la limitación de capacidad del hombre para reaccionar adecuadamente en ciertas situaciones”²⁵.

Desta forma, pretendendo, por um lado, responder aos desafios *supra* e acompanhando, por outro lado, a evolução de outros ordenamentos jurídicos, o legislador espanhol construiu, no Código Civil, um regime de responsabilidade civil muito particular. Na verdade, se nos arts. 1906²⁶ e 1907²⁷ identificamos um regime de responsabilidade civil subjetiva²⁸; já a propósito dos arts. 1905²⁹, 1908³⁰ e 1910³¹, a questão de saber qual a natureza da responsabilidade neles prevista tem se revelado altamente controversa.

Com efeito, na doutrina espanhola tem-se discutido que tipo de responsabilidade se encontra consagrada nos arts. 1905, 1908 e 1910 do Cód. Civil. Para RICARDO YÁGÜEZ, “*en algunos de los supuestos contemplados en [los] artículos 1.905 a 1.910 existe una responsabilidad que hoy llamaríamos «no culpabilista o por riesgo», o dicho de otro modo, una responsabilidad objetiva atenuada*”³². Concretizando, o autor esclarece que no art. 1905, e de acordo com alguma doutrina e boa parte da jurisprudência, se estabeleceu uma forma de responsabilidade pelo risco criado, ou seja, uma forma de responsabilidade civil objetiva³³. No entanto, YÁGÜEZ ressalva que “*el dueño no debe responder cuando su desposesión física del animal (y por ello, su*

²⁵ JAIME BRIZ, *La Responsabilidad Civil – Derecho sustantivo y Derecho procesal*, cit., pág. 18.

²⁶ “*El propietario de una heredad de caza responderá del daño causado por ésta en las fincas vecinas, cuando no haya hecho lo necesario para impedir su multiplicación o cuando haya dificultado la acción de los dueños de dichas fincas para perseguirla*”.

²⁷ “*El propietario de un edificio es responsable de los daños que resulten de la ruina de todo o parte de él, si ésta sobreviniere por falta de las reparaciones necesarias*”.

²⁸ Defendendo que esta responsabilidade civil subjetiva funciona com presunção de culpa do lesante, ver RICARDO YÁGÜEZ, em *Tratado de Responsabilidad Civil*, cit., págs. 567 a 574.

²⁹ “*El poseedor de un animal, o el que se sirve de él, es responsable de los perjuicios que causare, aunque se le escape o extravíe. Sólo cesará esta responsabilidad en el caso de que el daño proviniera de fuerza mayor o de culpa de que lo hubiese sufrido*”.

³⁰ “*Igualmente responderán los propietarios de los daños causados: Por la explosión de máquinas que no hubiesen sido cuidadas con la debida diligencia, y la inflamación de sustancias explosivas que no estuviesen colocadas en lugar seguro y adecuado (nº 1). Por los humos excesivos, que sean nocivos a las personas o a las propiedades (nº 2). Por la caída de árboles colocados en sitios de tránsito, cuando no sea ocasionada por fuerza mayor (nº 3). Por las emanaciones de cloacas o depósitos de materias infectantes, construidos sin las precauciones adecuadas al lugar en que estuviesen (nº 4)*”.

³¹ “*El cabeza de familia que habita una casa o parte de ella, es responsable de los daños causados por las cosas que se arrojen o cayeren de la misma*”.

³² RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 550.

³³ RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 562.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

posesión por otra persona) excluye el deber o incluso la posibilidad de vigilancia de la bestia”³⁴.

A propósito do art. 1908, há quem defenda o carácter objetivo da responsabilidade nele fixada³⁵ e há quem defenda a necessidade de se distinguirem duas hipóteses – a responsabilidade civil marcadamente subjetiva dos nºs 1, 2 e 4, por oposição à responsabilidade pelo risco ou objetiva atenuada do nº 3³⁶. RICARDO YÁGÜEZ, seguindo CABANILLAS SÁNCHEZ, defende que “*en el día de hoy, los supuestos de este artículo pueden reconducirse a la denominada doctrina de «la actividad peligrosa» similar a las del artículo 2.050 del Código civil italiano, que en definitiva traduce una fórmula de rigurosa inversión de la carga de la prueba sobre quien causa el daño*”³⁷.

Finalmente, no art. 1910 a jurisprudência, a par de alguma doutrina, tem identificado uma forma de responsabilidade civil objetiva ou pelo risco. Acompanhando PANTALEÓN, RICARDO YÁGÜEZ entende que “*la objetividad que se predica de esta responsabilidad debe interpretarse en el sentido de que el cabeza de familia la contrae por la acción de cualquier otra persona que conviva con él o esté transitoriamente en la vivienda; pero añadiendo que este artículo presupone una acción u omisión negligentes, bien del propio cabeza de familia, bien del tercero. Lo que ocurre es que, en la práctica, la objetiva producción del acontecimiento dañoso hará muy difícil la prueba, a cargo del cabeza de familia, de que no concurrió culpa en la producción del hecho*”³⁸.

Em jeito de síntese, em alguns destes preceitos temos casos de responsabilidade civil objetiva ou pelo risco, isto é, casos em que, independentemente de culpa, o agente causador do dano responde. Ainda assim, convém referir que há sempre mecanismos de exclusão da responsabilidade, que, verificando-se os seus pressupostos, isentam o agente dessa mesma responsabilidade. Recordemos, para o efeito, os exemplos dos arts. 1905 e 1908, nº 3, relativamente ao caso de força maior.

³⁴ RICARDO YÁGÜEZ, *Tratado de Responsabilidad Civil, cit.*, pág. 563.

³⁵ RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 575, identifica, como um dos defensores desta teoria, ROGEL VIDE.

³⁶ Sobre esta posição, ver os desenvolvimentos de RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 575, relativamente à conceção de SANTOS BRIZ. Em sentido semelhante, ALBALADEJO entende que os casos dos nºs 2 e 3 do art. 1908 são de responsabilidade objetiva e que os dos nºs 1 e 4 são de responsabilidade por culpa (ver a referência que RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 576, faz a este autor).

³⁷ RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, págs. 575 a 576.

³⁸ RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 628.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

A doutrina espanhola tem-se deparado com a questão de saber por que razão o legislador, aquando da elaboração do Código Civil, individualizou as normas sobre a responsabilidade pelos danos causados por determinado tipo de coisas, deixando de fora a responsabilização dos comportamentos lesivos que, mesmo implicando a atividade do homem e envolvendo certos perigos, se podem produzir pela utilização de qualquer tipo de coisas e não apenas pelas especificadas naqueles preceitos. É que, como identifica YÁGÜEZ, “*la cosa usada en la producción del perjuicio presenta siempre el carácter de simple instrumento del humano actuar, siendo éste el único elemento digno de valoración a la hora de juzgar sobre la resarcibilidad del daño*”³⁹.

Assim, por que não adotar um regime unitário de responsabilidade civil subjetiva, com ou sem presunção de culpa, ou de responsabilidade civil objetiva, para aquelas atividades que, como vimos, envolvem perigos – pelo que até se poderiam considerar “atividades perigosas” –, mas também para todas as outras que não se encontram contempladas nestes preceitos? Dito de outro modo, por que não adotar uma cláusula geral de responsabilidade civil para as atividades perigosas, como sucede no Brasil (art. 927, parágrafo único, do Cód. Civil brasileiro), ou uma norma geral sobre as atividades perigosas como sucede em Itália (art. 2050 do *Codice Civile*) e em Portugal (art. 493º, nº 2, do Cód. Civil português)?

Para YÁGÜEZ, a justificação desta ausência reside no facto de em alguns daqueles preceitos especiais (arts. 1905 a 1910 do Cód. Civil) se ter construído uma verdadeira forma de “responsabilidade do proprietário” ou “responsabilidade em razão do domínio”, ao invés de uma fórmula geral e única que representasse a “doutrina das atividades perigosas”⁴⁰. Por isso, reconhece este autor, que “*la casuística de los artículos 1.905 a 1.910 resulta hoy, en gran medida, anacrónica. Las realidades que contempla son las propias del tiempo en que el Código se promulgó, y muchas de las que ahora preocupan permanecen desconocidas para la ley*”⁴¹.

Concluindo, YÁGÜEZ defende, para o direito espanhol, a criação de um princípio geral de “responsabilidade por atividades perigosas”, que não distorça a teoria clássica da culpa e que se formule em termos similares aos do art. 2050 do *Codice Civile*⁴². Assim, sem afetar a primazia da culpa, enquanto pressuposto da responsabilidade civil,

³⁹ RICARDO YÁGÜEZ, *Tratado de Responsabilidad Civil, cit.*, pág. 546.

⁴⁰ RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, págs. 550 e 551.

⁴¹ RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 560.

⁴² RICARDO YÁGÜEZ, *idem*, pág. 560.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

poderia funcionar um regime de responsabilidade civil que tivesse em conta os riscos típicos de determinadas atividades especialmente perigosas, tendo em vista a promoção da justiça comutativa, pois “*quien se lucra con una actividad especialmente peligrosa ha de indemnizar los daños que típicamente causa*”⁴³.

V. Tal como em outros países, também na Alemanha, a responsabilidade civil objetiva é imposta em relação a atividades perigosas específicas, por meio de legislação especial, pois inexistente uma norma geral sobre a responsabilidade civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas. Com efeito, enquanto em alguns ordenamentos existem normas que especificamente regulam esta responsabilidade civil – como os ordenamentos brasileiro, italiano e português –, ou normas que são interpretadas no sentido de servirem de regime geral para as atividades perigosas – como vimos a propósito do direito francês –, no direito alemão não existe nenhum regime geral de responsabilidade civil pelas atividades perigosas, nem o *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB) trata do assunto⁴⁴.

Para o legislador alemão, o fim da responsabilidade civil deveria ser proteger as pessoas contra as interferências ilícitas nos seus direitos. Daí que se tenha estabelecido, nos §§ 823 e seguintes do BGB, um conjunto de condições sob as quais os lesados poderão transferir para outrem o custo do dano sofrido⁴⁵. Dessas condições do BGB resulta a classificação do sistema de responsabilidade civil: em responsabilidade civil baseada na culpa (§ 823, I e II, e § 826 do BGB) – que corresponde ao regime-regra, visto que, em princípio, só se responde com culpa –; em responsabilidade civil assente em uma presunção ilidível de culpa (§ 831; § 833, II; § 834 e § 836 a § 838 do BGB); e em responsabilidade civil objetiva, ou seja, independente de culpa (§ 833 do BGB).

Relativamente à responsabilidade civil fundada na culpa, no § 823, I, do BGB diz-se: “*A person who, intentionally or negligently, unlawfully injures the life, body, health, freedom, property or another right of another person is liable to make*

⁴³ FERNANDO PRIETO, “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También la de las Administraciones Públicas)”, in *Perfiles de la responsabilidad civil en el nuevo milenio*, Dykinson, Madrid, 2000, pág. 450.

⁴⁴ ELSPETH REID, “Liability for Dangerous Activities: A Comparative Analysis”, *cit.*, pág. 732.

⁴⁵ KLAUS VIEWEG, “Chapter 7 – The Law of Torts”, in *Introduction to German Law*, Edited by WERNER F. EBKE and MATHEW W. FINKIN, Kluwer Law International, The Hague, London, Boston, 1996, pág. 197.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

*compensation to the other party for the damage arising from this*⁴⁶. No § 823, II, 1ª parte, do BGB estatui-se: “*The same duty is held by a person who commits a breach of a statute that is intended to protect another person*”⁴⁷. E no § 826 do BGB prevê-se: “*A person who, in a manner contrary to public policy, intentionally inflicts damage on another person is liable to the other person to make compensation for the damage*”⁴⁸. Destes preceitos retiramos que quem viola um direito absoluto, ou uma disposição estatutária destinada à proteção de outrem ou dolosamente causa dano a outrem, de modo contrário à ordem pública, é responsável pelos danos causados, desde que tenha agido com culpa e desde que os demais pressupostos se encontrem preenchidos⁴⁹.

A propósito da responsabilidade civil com presunção de culpa ilidível, temos o exemplo do § 831, I, do BGB, que dispõe: “*(I) A person who uses another person to perform a task is liable to make compensation for the damage that the other unlawfully inflicts on a third party when carrying out the task*”⁵⁰. Neste preceito impõe-se, àquele (comitente) que recorre a outrem (comissário) para realizar uma certa tarefa, uma presunção de culpa pelos danos que este venha ilicitamente a causar a terceiros alheios àquela relação. Esta responsabilidade poderá ser ilidida, uma vez verificadas as condições exigidas pelo § 831 do BGB⁵¹.

Quanto à responsabilidade civil objetiva, ou seja, à responsabilidade independente de culpa, no direito alemão esta matéria não se encontra sistematizada da mesma forma que no direito português⁵². Com efeito, excetuando a norma do § 833 do BGB, que estabelece uma forma de responsabilidade civil objetiva pelos danos causados por animais, não domésticos, destinados à ocupação, atividade económica ou subsistência do agente⁵³, o grosso da responsabilidade civil objetiva encontra-se regulado em legislação avulsa⁵⁴.

⁴⁶ Versão inglesa do § 823, I, do BGB, da autoria de MICHELLE WELLS.

⁴⁷ Versão inglesa do § 823, II, 1ª parte, do BGB, da autoria de MICHELLE WELLS.

⁴⁸ Versão inglesa do § 826 do BGB, da autoria de MICHELLE WELLS.

⁴⁹ B. S. MARKESINIS, *A Comparative Introduction to the German Law of Torts*, 3ª Edição, Clarendon Press, Oxford, 1994, págs. 35 e segs. e KLAUS VIEWEG, “Chapter 7 – The Law of Torts”, *cit.*, págs. 200 e segs..

⁵⁰ Versão inglesa do § 831, I, do BGB, da autoria de MICHELLE WELLS.

⁵¹ Neste sentido, ver KLAUS VIEWEG, *idem*, págs. 211 e segs..

⁵² B. S. MARKESINIS, *idem*, págs. 35 e segs. e 692 e segs. e KLAUS VIEWEG, *idem*, págs. 213 e 214.

⁵³ A propósito das causas de exclusão da responsabilidade e de acordo com o disposto no § 833, II, do BGB, “[liability] in damages does not apply if (...) the keeper of the animal in supervising the animal has exercised reasonable care or the damage would also have occurred even if this care had been exercised” (versão inglesa do § 833, II, do BGB, da autoria de MICHELLE WELLS). O que significa que se o agente demonstrar ter adotado os cuidados razoavelmente exigíveis na supervisão do animal causador do dano

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Do que vimos, podemos concluir que o sistema alemão de responsabilidade civil se alicerça no requisito da culpa, tal como sucede em outros sistemas de responsabilidade civil. Contudo, não deixa de reconhecer que a tradicional perspectiva da exigência da culpa, enquanto requisito da responsabilização do agente, já não acompanha as modernas exigências da sociedade. Assim, também no direito alemão, e para certas atividades, se impôs um regime de responsabilidade que não depende de culpa⁵⁵. Este regime, conforme refere KARL LARENZ, constitui uma exceção ao regime-regra da responsabilidade civil com culpa⁵⁶ e é uma concretização do brocardo latino *ubi commodum, ibi incommoda*.

Como vimos *supra*, não existe, no BGB, nenhuma norma geral que expressamente regule a responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas. O que existe, e fundamentalmente em legislação avulsa, são normas que regulam especificamente certas atividades perigosas. Para MARKESINIS, a ausência de uma norma geral sobre as atividades perigosas, a multiplicação de regimes de responsabilidade civil objetiva em leis avulsas e a ideia de que só o legislador pode introduzir regimes de responsabilidade civil objetiva, dada a sua excecionalidade, contribuíram para a criação de um sistema gerador de atrasos desnecessários na tutela de certos direitos e de situações de desigualdade⁵⁷. Por um lado, a inevitável ocorrência de um certo lapso de tempo entre o aparecimento de novas fontes de risco e a intervenção legislativa, para a instituição de novos regimes de responsabilidade

ou se demonstrar que os danos, independentemente dos cuidados exercidos, sempre se irão produzir, não será responsabilizado.

⁵⁴ No que concerne à legislação avulsa, podemos destacar os seguintes exemplos de responsabilidade civil objetiva: § 7 do Road Traffic Act (*Straßenverkehrsgesetz*) – que prevê uma forma de responsabilidade civil objetiva para o detentor do veículo pelos danos por este causados; § 1 do Strict Liability Act (*Haftpflichtgesetz*) e § 33 a 43 do Air Traffic Act (*Luftverkehrsgesetz*) – que prevêem a responsabilidade civil objetiva dos operadores de ferrovias; §§ 25 a 26 do Nuclear Energy Act (*Atomgesetz*) – que estabelecem a responsabilidade civil objetiva dos operadores de instalações de produção e fissão de material nuclear; § 84 do Pharmaceutical Products Act (*Arzneimittelgesetz*) – que impõe a responsabilidade civil objetiva, pelos danos causados com produtos farmacêuticos. Ver estes exemplos e outros, em B. S. MARKESINIS, *A Comparative Introduction to the German Law of Torts*, págs. 695 e segs. e KLAUS VIEWEG, “Chapter 7 – The Law of Torts”, *cit.*, págs. 214 e segs..

⁵⁵ B. S. MARKESINIS, *idem*, págs. 692 e segs..

⁵⁶ Isto mesmo resulta da síntese de ANDREA MARIGHETTO da posição de KARL LARENZ, em “La colpa e il rischio”, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Edição Especial Comemorativa ao Intercâmbio Giessen-UFRGS: Cooperação Brasil-Alemanha, Dezembro de 2007, pág. 212. Sobre a posição contrária, segundo a qual a responsabilidade pelo risco não constitui uma exceção ao princípio da responsabilidade baseada na culpa, mas antes assenta num fundamento próprio de responsabilidade civil, ver o excerto da posição de H. KÖTZ, em WALTER VAN GERVEN, JEREMY LEVER e PIERRE LAROCHE, *Cases, materials and text on national, supranational and international tort law*, Hart Publishing, Oxford e Portland, Oregon, 2000, págs. 541 a 542.

⁵⁷ B. S. MARKESINIS, *idem*, págs. 704 a 706.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

objetiva, leva à desproteção de muitas situações merecedoras de tutela. Por outro lado, este regime conduz, frequentemente, a situações de desigualdade, pois, impondo a responsabilidade civil objetiva para certas atividades e não admitindo interpretações analógicas, deixa de fora outras atividades ou riscos equivalentes àquelas, mas não considerados pelo legislador. Segundo MARKESINIS, tudo isto poderia ser evitado com a introdução de uma norma geral sobre atividades perigosas que pudesse ser densificada pelos tribunais e adaptada às circunstâncias concretas dos casos *sub judice*⁵⁸.

Assim, e em jeito de síntese, em matéria de atividades perigosas, ou está expressamente estabelecido, nomeadamente em normas avulsas relativamente ao BGB, um regime de responsabilidade civil objetiva pelos danos que delas emergem ou então o regime a seguir será o da responsabilidade civil pela culpa.

VI. Analisadas as soluções de certos ordenamentos jurídicos, em matéria de danos causados no exercício de atividades perigosas, seguidamente apresentar-se-ão algumas propostas de harmonização do Direito Privado na União Europeia: os *Principles of European Tort Law* e o *Draft Common Frame of Reference*.

Com o objetivo de aprofundar a integração europeia, aumentando consequentemente a prosperidade económica e contribuindo para uma união cada vez mais estreita entre os povos dos diversos Estados-Membros, criou-se o “mercado interno”, ou seja, “*um espaço sem fronteiras internas no qual a livre circulação das mercadorias, das pessoas, dos serviços e dos capitais é assegurada*” (art. 26º, nº 2, do Tratado sobre o funcionamento da União Europeia). Para que essa livre circulação de mercadorias, pessoas, serviços e capitais seja, de facto, alcançada, é indispensável um bom nível de harmonização entre os diversos Estados-Membros, principalmente ao nível do sistema jurídico⁵⁹. Assim, foi com a consciência da necessidade de promover a,

⁵⁸ B. S. MARKESINIS, *A Comparative Introduction to the German Law of Torts*, cit., pág. 706. No mesmo sentido, ver WALTER VAN GERVEN, JEREMY LEVER e PIERRE LAROCHE, *Cases, materials and text on national, supranational and international tort law*, cit., pág. 542.

⁵⁹ Em sentido equivalente, ver JAAP SPIER, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2002, pág. 62. Com uma perspetiva idêntica, ver CHRISTIAN VON BAR, “Tort law: National variety and european perspective”, in *Europa e diritto privato*, Volume 2, 1999, págs. 327 e segs.. Este autor acredita que, partilhando os Estados-Membros os mesmos valores e o mesmo catálogo de direitos humanos, é importante desenvolver um conjunto de princípios comuns em matéria de responsabilidade civil, e, no futuro, um verdadeiro Código Civil europeu. Contudo, alguns autores têm apontado algumas dificuldades e desafios do processo de harmonização, não deixando, ainda assim, de reconhecer a sua utilidade. A título de exemplo, veja-se PAULA GILIKER, “European Tort Law: Five key Questions for Debate”, in

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

cada vez maior e melhor, integração dos diversos Estados-Membros que se criaram grupos de trabalho, cuja tarefa era encontrar soluções que harmonizassem os vários ordenamentos jurídicos⁶⁰.

Um desses grupos foi o *European Group on Tort Law*, um grupo criado em 1992 e constituído por estudiosos da área do Direito Civil⁶¹. Das suas reuniões resultaram os *Principles of European Tort Law* (PETL), publicados originalmente em 2005. Em 2009, este grupo voltou a reunir-se para trabalhar na expansão do âmbito de aplicação dos PETL e na atualização e aperfeiçoamento do seu conteúdo, tendo em conta os subsequentes desenvolvimentos académicos⁶².

European Review of Private Law, Volume 17, nº 3, 2009, págs. 285 e segs.; MARKUS KELLNER, “Tort law of the European Community: A Plea for an Overarching Pan-European Framework”, in *European Review of Private Law*, Volume 17, nº 2, 2009, págs. 153 e 154; e JAAP SPIER, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, *cit.*, pág. 60. Contrariamente a estes autores, uma parte da doutrina discorda da forma como o processo de harmonização dos sistemas jurídicos, na União Europeia, tem sido levado a cabo. A este propósito, GERHARD WAGNER menciona PIERRE LEGRAND. Conforme refere GERHARD WAGNER, PIERRE LEGRAND, no seu manifesto “Against a European Civil Code”, identifica a profunda clivagem cultural entre os sistemas de *civil law* e de *common law* como uma das principais razões para o fracasso do processo de harmonização tal como tem sido preconizado (GERHARD WAGNER, “The project of harmonizing european tort law”, in *Common Market Law Review*, Volume 42, nº 4, Outubro de 2005, pág. 1275). Por sua vez, GERHARD WAGNER, reconhecendo embora algum mérito ao processo de harmonização, destaca alguns dos pressupostos errados sobre os quais assenta, em “The project of harmonizing european tort law”, *cit.*, págs. 1269 e segs..

⁶⁰ FRANK EMMERT, “The Draft Common Frame of Reference (DCFR) – The most interesting development in contract law since the Code Civil and the BGB”, in *Legal Studies Research Paper*, nº 2012-08, Robert H. McKinney School of Law, Indiana University, Indianapolis, consultar o seguinte site: <http://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=197095009065071126003075064104119028041051023052059052078009124071071114074101070069035037056044123004055022004024009013094007103027053013003028096000031000116090095070092084088006065112026064092076107082093092030002101096126066101064097126004119004&EXT=pdf&TYPE=2> (acesso em 26/05/2015). Esses grupos de trabalho foram constituídos a pedido do Parlamento Europeu (pela Resolução de 26 de Maio de 1989, JOCE, C 158/400, conforme REDP, nº 84, págs. 108 e segs.) e da Comissão Europeia. Neste sentido, ver CHRISTIAN VON BAR, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, *cit.*, pág. 65 e CARLOS PAMPLONA CORTE-REAL, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, *cit.*, pág. 137. SINDE MONTEIRO anota o aparecimento de diversos grupos de trabalho com objetivos distintos: a *Commission on European Contract Law*, ou “Comissão Lando”, elaborou os *Principles of European Contract Law*; o *European Group on Tort Law*, ou “Grupo de Tilburg-Viena”, formulou um conjunto de princípios na área da responsabilidade civil, os *Principles of European Tort Law*; e o *Study Group on a European Civil Code* preparou o projeto do Código Civil europeu (ver SINDE MONTEIRO, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, *cit.*, págs. 292 e 293 e ainda RUI MANUEL MOURA RAMOS, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, *cit.*, pág. 312).

⁶¹ BERNHARD A. KOCH, “«The European Group on Tort Law» and Its «Principles of European Tort Law»”, in *The American Journal of Comparative Law*, Volume LII, nº 1, Inverno de 2005, pág. 189; SINDE MONTEIRO, *idem*, pág. 293; e JAAP SPIER, *idem*, pág. 59. Para mais informações, consultar o site: <http://www.egtl.org/> (acesso em 20/05/2015).

⁶² Consultar o site: <http://www.egtl.org/> (acesso em 20/05/2015).

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Para além dos PETL, temos a considerar o *Draft Common Frame of Reference* (DCFR), elaborado pelo *Study Group on a European Civil Code*⁶³ em conjugação com o *European Research Group on Existing EC Private Law (Acquis Group)*⁶⁴.

VII. Concluída esta brevíssima introdução sobre os PETL e o DCFR, vejamos em que consistem e o que trouxeram de novo, em termos de harmonização dos sistemas jurídicos dos diversos Estados que integram a União Europeia.

Os PETL, como vimos, são o resultado de um projeto que visou congregar um conjunto de princípios de responsabilidade civil, harmonizando-os nos diversos Estados-Membros⁶⁵. Com efeito, na introdução dos PETL pode ler-se: “*Everyone who is a little aware of the development of tort law in various European countries will have noticed that the foundations of tort law in these legal systems differ considerably. There is not only the traditional boundary between the common law and the continental civil law countries. Also, legal systems on the continent e.g. France and Belgium, take a dramatically different approach than e.g. Germany. These differences in tort law today explain why there has, until now, not been an attempt to harmonise the entire field of*

⁶³ CHRISTIAN VON BAR, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, *cit.*, pág. 66 e MAURO BUSSANI, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, *cit.*, pág. 82.

⁶⁴ Outra das propostas de harmonização consta dos *Principles of European Contract Law* (PECL). Os PECL são um conjunto de regras-modelo e princípios elaborado por um grupo de estudiosos da área do Direito dos Contratos na Europa. Congregam variadíssimas regras do Direito dos Contratos e do Direito das Obrigações que a maioria dos sistemas jurídicos dos Estados-Membros têm em comum. Para mais desenvolvimentos, ver CHRISTIAN VON BAR, *idem*, págs. 71 e segs. e MAURO BUSSANI, *idem*, págs. 85 e segs.. E também HUGH BEALE, “The development of european private law and the European Commission’s action plan on contract law”, no site: <http://www.juridicainternational.eu/?id=12638> (acesso em 26/05/2015).

⁶⁵ ROGER VAN DEN BERGH e LOUIS VISSCHER, “The Principles of European Tort Law: The Right Path to Harmonization?”, in *European Review of Private Law*, Volume 14, nº 4, 2006, pág. 511. A propósito da necessidade e da utilidade do processo de harmonização, nomeadamente através dos PETL, GUIDO ALPA afirma que, tal como outros projetos de harmonização, os PETL contribuirão para o fim dos casos de “forensic lottery”, uma vez que, por meio dos princípios que estabelecem, será possível uniformizar as soluções jurídicas em matéria de responsabilidade civil nos diversos Estados-Membros, impedindo-se que sejam dados tratamentos desiguais a problemas semelhantes, só porque colocados em Estados diferentes (“«Principles of European Tort Law»: A Critical View from the Outside”, in *European Business Law Review*, nº 5, 2005, págs. 973 e segs.). Por sua vez, os autores mencionados *supra* sustentam que, apesar do importante contributo dos PETL para o futuro desenvolvimento do direito da responsabilidade civil, na Europa, não devem ser impostos aos diversos Estados-Membros através de Diretivas, numa lógica de harmonização “top down”, antes devem exercer influência junto dos legisladores nacionais, de modo a que sejam introduzidos, gradual e espontaneamente, ao longo dos tempos, numa lógica de harmonização “bottom up” (ROGER VAN DEN BERGH e LOUIS VISSCHER, *idem*, págs. 540 e segs.).

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

tort law in a consistent manner. The goal of the proposed project is to draft principles of European tort law”⁶⁶.

Sabemos que “*there is an increasing trend to harmonising the laws in Europe. This is particularly true for contract law, but also counts for specific areas of tort law, e.g. product liability*”⁶⁷. Com os PETL pretendeu-se ir mais longe, preparando-se já o caminho para a implementação de um verdadeiro Código Civil europeu⁶⁸. Para tal, identificaram-se as questões mais problemáticas desta área do Direito Civil – a responsabilidade civil –, procurando-se determinar, em cada um dos ordenamentos jurídicos da União, a solução dada às mesmas. No final, reuniu-se um conjunto de princípios orientadores comuns em matéria de responsabilidade civil.

No que respeita à organização dos PETL, eles contêm seis títulos (Title I – “Basic Norm”; Title II – “General Conditions of Liability”; Title III – “Bases of Liability”; Title IV – “Defences”; Title V – “Multiple Tortfeasors”; Title VI – “Remedies”) e diversos capítulos e seções.

No art. 1:101 dos PETL temos plasmada a disposição fundamental da responsabilidade civil: “*A person to whom damage to another is legally attributed is liable to compensate that damage*” (nº 1) e “*Damage may be attributed in particular to the person: a) whose conduct constituting fault has caused it; or b) whose abnormally dangerous activity has caused it; or c) whose auxiliary has caused it within the scope of his functions*” (nº 2).

Da alínea b), do nº 2, do artigo mencionado resulta a intenção dos autores dos PETL de responsabilizar o agente que, no exercício de uma atividade “anormalmente” perigosa, cause danos a outrem. Esta intenção vem, no capítulo V, a traduzir-se num verdadeiro sistema de responsabilidade civil objetiva: independentemente de culpa, quem exerce uma atividade “anormalmente” perigosa da qual emergem danos responde pelos mesmos (art. 5: 101, nº 1, dos PETL). Desta forma, “[a] *person who carries on an abnormally dangerous activity is strictly liable for damage characteristic to the risk*

⁶⁶ Consultar o seguinte site: <http://civil.udg.edu/php/index.php?id=300> (acesso em 20/05/2015).

⁶⁷ Consultar o site: <http://civil.udg.edu/php/index.php?id=300> (acesso em 20/05/2015).

⁶⁸ Sobre este assunto convém esclarecer que, como afirma BERNHARD A. KOCH, “[the] «Principles of European Tort Law» are not intended to serve as a model code, even though drafting them required a wording that often resembles a statutory text”, em “«The European Group on Tort Law» and Its «Principles of European Tort Law»”, *cit.*, pág. 191.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

presented by the activity and resulting from it” (art. 5: 101, n° 1)⁶⁹. Uma atividade será considerada “*abnormally dangerous activity*”⁷⁰ se criar um risco previsível e bastante significativo de dano, mesmo com observância do cuidado devido, ou se não for objeto de uso comum (art. 5: 101, n°s 2 e 3).

Este regime de responsabilidade civil objetiva suscita diversas dúvidas por parte da doutrina. Com efeito, MARIA DA GRAÇA TRIGO identifica algumas das dificuldades práticas da sua aplicação, principalmente no que concerne à delimitação do conceito de “atividade anormalmente perigosa”⁷¹. Pois, não obstante o contributo do art. 5: 101, n°s 2 e 3, na densificação de tal conceito, afirma a autora que os critérios apresentados tornam ainda mais complexo este problema, dado serem contraditórios entre si.

Por um lado, excluem-se das “atividades anormalmente perigosas” as atividades de “uso comum” (art. 5: 101, n° 2, alínea b)), como a condução automóvel. Ainda assim, à partida, estas atividades estarão abrangidas em regimes especiais que prevalecerão, de acordo com o disposto no art. 5: 101, n° 4. Resta perguntar, acompanhando MARIA DA GRAÇA TRIGO, se “*haverá [ainda] alguma actividade «anormalmente perigosa» que não se encontre já regulada por lei dos Estados-membros ou por convenção internacional?*”⁷². Por isso, conclui a autora que, para que esses regimes especiais fossem suscetíveis de afastar este regime que se pretende geral e unificador, “*seria necessário que fossem pelo menos tão protectores dos lesados quanto a proposta que estamos a analisar*”⁷³. O que sucede, porém, é que, na prática, nem sempre é assim – veja-se o exemplo do art. 493º, n° 2, do Código Civil português.

Por outro lado, no art. 5: 101, n° 3, procura-se auxiliar a interpretação do primeiro dos critérios do art. 5: 101, n° 2, alínea a), pelo que um risco altamente relevante poderia corresponder àquele em que a atividade fosse suscetível de causar um dano grave ou em que a probabilidade de o causar fosse grande. Assim, diríamos que este n° 3 aponta para a ampliação do domínio de aplicação do n° 2, alínea a). No

⁶⁹ O critério utilizado nos PETL foi o da “perigosidade da atividade”. Por oposição a este, temos o critério seguido, por exemplo, no DCFR (art. VI-3:206), da “perigosidade da coisa que é utilizada”. Sobre a distinção entre estes dois critérios, ver ANA MAFALDA BARBOSA, *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objetiva*, 1ª Edição, Princípia Editora, Cascais, 2014, págs. 125 a 128.

⁷⁰ Mesmo as atividades que não se devam ter por “anormalmente perigosas” podem estar abrangidas por este regime de responsabilidade objetiva ou pelo risco, assim o determinem as leis nacionais (art. 5: 102, n° 1, dos PETL).

⁷¹ MARIA DA GRAÇA TRIGO, *Responsabilidade delitual por facto de outrem*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, pág. 208.

⁷² MARIA DA GRAÇA TRIGO, *idem*, pág. 208.

⁷³ MARIA DA GRAÇA TRIGO, *idem*, pág. 208.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

entanto, essa ampliação é, como constata MARIA DA GRAÇA TRIGO⁷⁴, linearmente contrariada pela alínea b), do nº 2, onde se excluem do campo das “atividades anormalmente perigosas” as que são “*objeto de uso comum*”. Desta forma se dá conta de mais um exemplo da especial complexidade que envolve este regime.

Para além deste regime de responsabilidade objetiva pelos danos causados no exercício de uma “atividade anormalmente perigosa”, os PETL não afastam a possibilidade de se responsabilizar o agente com fundamento em culpa. Esta possibilidade valeria nos casos em que os danos tivessem sido causados no exercício de uma atividade que, sendo embora perigosa, não pudesse ser considerada “anormalmente” perigosa, de acordo com os critérios do nº 2 do art. 5:101. Nestes casos, não podendo, é certo, valer a norma do art. 5: 101, nº 1, também não faria sentido não responsabilizar o agente, pois “[a] *person is liable on the basis of fault for intentional or negligent violation of the required standard of conduct*” (arts. 4: 401, *in verbis*, e 1:101, alínea a)).

Na verdade, exige-se de todas as pessoas, e em especial daquelas que exercem atividades perigosas, um padrão de conduta que corresponda ao de uma pessoa normal colocada naquelas circunstâncias e que tenha em conta, entre outras coisas, a perigosidade da atividade exercida (art. 4: 102, nº 1). Pelo que o incumprimento culposo desse dever implica a responsabilização do agente, ao abrigo do regime da responsabilidade civil subjetiva. Este regime, em virtude da gravidade do perigo apresentado pela atividade em causa, poderia ainda acarretar a inversão do ónus da prova da culpa, isentando, portanto, o lesado da prova da mesma, conforme o art. 4: 201, nº 1.

Assim, e sintetizando, o agente que, no exercício de uma “atividade anormalmente perigosa”, causasse danos a outrem, independentemente de culpa, seria obrigado a indemnizá-los, simplesmente porque responderia pelo risco inerente à atividade exercida – responsabilidade civil objetiva. Por outro lado, o agente que, no exercício de uma atividade (meramente)⁷⁵ perigosa, causasse danos a outrem, só poderia ser obrigado a indemnizá-los, se se provasse que agiu com culpa na produção dos mesmos – responsabilidade civil subjetiva, sem presunção de culpa – ou se não conseguisse ilidir a presunção de culpa que sobre si recairia, e que se justificaria pela

⁷⁴ MARIA DA GRAÇA TRIGO, *Responsabilidade delitual por facto de outrem, cit.*, pág. 209.

⁷⁵ Esta qualificação de “meramente” perigosa é nossa.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

gravidade do perigo dessa mesma atividade – responsabilidade civil subjetiva, com presunção de culpa.

Sendo este o regime proposto pelos PETL, convém não esquecer que, como dissemos no início, os PETL não são regras de direito positivo. Consequentemente, o regime que acabámos de descrever não constitui também um conjunto de regras de direito positivo, mas tão-somente um conjunto de princípios ou de orientações em matéria de responsabilidade civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas. De facto, quando, nos PETL, se propõe um regime de responsabilidade civil objetiva pelos danos causados no exercício de uma “atividade anormalmente perigosa”, ou um regime de responsabilidade civil subjetiva, com ou sem presunção de culpa, dependendo da gravidade do perigo, pelos danos causados pelo exercício de uma atividade perigosa mas não “anormalmente” perigosa, o que está verdadeiramente em causa não é um conjunto de normas positivadas, mas simplesmente uma orientação que possa vir a ser tida em conta em futuras alterações legislativas, na União Europeia ou nos diversos Estados-Membros.

Por fim, há que salientar que, segundo o regime proposto pelos PETL, as causas de exclusão ou limitação da responsabilidade civil admitidas se subdividem em dois grupos: o grupo das causas de exclusão ou limitação da responsabilidade civil em geral e o grupo das causas de exclusão ou limitação específicas da responsabilidade civil objetiva. Quanto ao primeiro grupo, a responsabilidade civil pode ser excluída se e na medida em que o agente tenha atuado legitimamente, por exemplo: em defesa do próprio interesse protegido contra um ataque ilícito (legítima defesa); em estado de necessidade; ou com o consentimento do lesado (art. 7: 101, nº 1). Quanto ao segundo grupo, a responsabilidade civil objetiva pode ser excluída ou reduzida se a lesão for causada por uma imprevisível e irresistível força da natureza (força maior) ou por um facto de terceiro (art. 7: 102, nº 1).

VIII. Passando ao *Draft Common Frame of Reference*, o DCFR constitui um modelo possível para um *Common Frame of Reference* jurídico. Mas ele é mais do que isso, representa o resultado de uma exaustiva investigação sobre o Direito Privado nos diversos Estados-Membros. Com esta investigação entendeu-se melhor a dimensão da interligação entre os diversos sistemas jurídicos da União Europeia.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Conforme resulta do preâmbulo do DCFR, “[the] *function of the DCFR is (...) to sharpen awareness of the existence of a European private law and also (...) to demonstrate the relatively small number of cases in which the different legal systems produce substantially different answers to common problems. The DCFR may furnish the notion of a European private law with a new foundation which increases mutual understanding and promotes collective deliberation on private law in Europe*”, facilitando-se, portanto, a harmonização do Direito Privado na União Europeia.

O DCFR contém um conjunto de princípios, definições e regras-modelo que visam harmonizar as normas de Direito Privado nos diversos Estados-Membros, servindo, portanto, de projeto para um futuro Código Civil europeu. Relativamente aos princípios, o DCFR apresenta quatro princípios fundamentais: a liberdade, a segurança, a justiça e a eficiência. No que concerne às regras-modelo, o DCFR, no seu Livro VI, estabelece um conjunto de normas sobre a responsabilidade extracontratual decorrente dos danos causados a outrem.

No art. VI-1:101, nºs 1 e 2, do DCFR temos, respetivamente, que “[a] *person who suffers legally relevant damage has a right to reparation from a person who caused the damage intentionally or negligently*” – forma de responsabilidade civil subjetiva – e que “[when] *a person has not caused legally relevant damage intentionally or negligently that person is accountable for the causation of legally relevant damage only if Chapter 3 so provides*” – remissão para a responsabilidade civil objetiva. Quanto à questão de saber o que poderá ser considerado “*legally relevant damage*”, o DCFR destaca os prejuízos resultantes da violação de um direito conferido pela lei ou de um interesse digno de proteção legal (art. VI-2:101, nº 1, alíneas b) e c)).

Para o que nos interessa em matéria de responsabilidade pelos danos causados pelo exercício de atividades perigosas, o DCFR, no art. VI-3:306, nº 1, diz-se que “[a] *keeper of a substance or an operator of an installation is accountable for the causation by that substance or by emissions from that installation of personal injury and consequential loss, (...) if: (a) having regard to their quantity and attributes, at the time of the emission, or, failing an emission, at the time of contact with the substance it is very likely that the substance or emission will cause such damage unless adequately controlled; and (b) the damage results from the realisation of that danger*” e, no nº 2, que “[however], *a person is not accountable for the causation of damage under this Article if that person: (a) does not keep the substance or operate the installation for*

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

purposes related to that person's trade, business or profession; or (b) shows that there was no failure to comply with statutory standards of control of the substance or management of the installation". Por conseguinte, daqui emerge a consagração de uma forma de responsabilidade civil pelo risco, nas situações de danos causados no exercício de atividades que envolvem certos perigos e que se inserem no comércio, negócio ou profissão do lesante, como a perda de substâncias ou as emissões de determinadas instalações. Ou seja, da proposta do DCFR resulta que qualquer pessoa que, no exercício de uma atividade que pressuponha a manutenção de substâncias ou a operação de instalações e que constitua a sua atividade comercial, de negócio ou profissional, cause danos a outrem, responde por esses mesmos danos independentemente de culpa. Pois, em causa, está a necessidade de responsabilizar o agente pelos danos que resultem da concretização de um dado perigo.

Ainda assim, no art. VI-5:401 admite-se a criação de mecanismos de exclusão ou restrição contratual da responsabilidade civil, ressalvando-se as hipóteses de produção intencional de danos, de responsabilidade por negligência grave na produção de danos juridicamente relevantes – seja porque implicam lesões corporais, incluindo ferimentos fatais, seja porque excluí-la seria ilícito ou contrário à boa-fé – e de responsabilidade pelos danos causados por produtos defeituosos. Desta forma, e desde que se respeitem as exceções previstas no referido preceito, será possível definir contratualmente a exclusão ou, pelo menos, a limitação da responsabilidade civil do agente, pelos danos causados no exercício de atividades que acarretem certos perigos, como é o caso da perda de substâncias ou da emissão de instalações.

IX. Analisadas estas perspetivas e ainda antes de iniciar o estudo da perspetiva italiana, uma conclusão importa tomar: o sistema de responsabilidade civil objetiva é, ou pelo menos parece ser, o que melhor acautela os interesses do lesado e o que melhor representa o ideal de justiça que deve nortear o Direito. Afirmamos isto com toda a propriedade pois que, nos diversos ordenamentos jurídicos apresentados, a aplicabilidade do sistema de responsabilidade civil objetiva, aos danos resultantes do exercício de atividades perigosas, tem sido sempre defendida como a solução mais adequada, mais ponderada e mais justa.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

1.2.2. Em especial, a perspectiva italiana

1.2.2.1. A história do regime do art. 2050 do *Codice Civile* de 1942

I. No *Codice Civile* de 1865 não existia nenhuma regulamentação específica sobre a responsabilidade civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, pelo que se recorria a dois artigos nele consagrados: o art. 1151 e o art. 1153⁷⁶. O art. 1151 estabelecia o princípio geral da responsabilidade com culpa em matéria de ilícito aquiliano: “*Qualunque fatto dell’uomo, che arreca danno ad altri, obbliga quello per colpa del quale è avvenuto a risarcire il danno*”. Já o art. 1153 ampliava o campo da responsabilidade, “*imputando a ciascun individuo, altresì, il danno «arrecato col fatto delle persone delle quali deve rispondere o con cose che ha in custodia»*”⁷⁷. Em derrogação da regra geral, previa-se uma inversão do ónus da prova. Esta inversão consistia em fazer recair sobre o lesante o ónus da prova da existência de um caso fortuito, para afastar a sua responsabilidade. Relativamente a este preceito, a doutrina dividia-se entre os que defendiam a existência de uma presunção de culpa *iuris tantum*, os que defendiam a existência de uma presunção de culpa *iuris et de iure* e os que defendiam a existência de uma verdadeira responsabilidade civil objetiva⁷⁸.

Quanto à responsabilidade civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, perante tal enquadramento normativo, a doutrina e a jurisprudência distinguiam duas hipóteses: “*l’ipotesi in cui la cosa, ancorché pericolosa, provocasse danno autonomamente, indipendentemente cioè da ogni azione umana*”⁷⁹, “*dall’ipotesi in cui la cosa pericolosa fosse propriamente strumento ovvero mezzo dell’attività dell’uomo*”⁸⁰. Mediante esta distinção, considerava-se aplicável à primeira hipótese o art. 1153⁸¹ e à segunda o art. 1151.

⁷⁶ PAOLO RECANO, “La responsabilità civile da attività pericolose”, in *Enciclopedia – Collana diretta da Paolo Cendon*, Cedam, Padova, 2001, pág. 5.

⁷⁷ PAOLO RECANO, *idem*, pág. 5.

⁷⁸ PAOLO RECANO, *idem*, pág. 5.

⁷⁹ PAOLO RECANO, *idem*, pág. 5.

⁸⁰ PAOLO RECANO, *idem*, pág. 5.

⁸¹ A aplicabilidade do art. 1153 do *Codice Civile* de 1865 aos casos *supra* não resultava, como se viu, de modo inequívoco da própria letra do preceito, no entanto tal solução era pacificamente aceite, pela doutrina e pela jurisprudência, dada a inexistência de uma norma que especificamente respondesse ao problema.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

II. Visto o antecedente do atual art. 2050 do *Codice Civile* de 1942, vejamos então a história por detrás da introdução deste preceito sobre a responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas.

A introdução do art. 2050 não resultou de um debate doutrinal específico sobre o tema, mas da necessidade de fazer face ao rápido desenvolvimento das atividades empresariais e aos danos daí emergentes⁸². Talvez pela precipitação do legislador e pela referida falta de debate doutrinal, o sistema de responsabilidade civil nas atividades perigosas, instituído pelo *Codice* de 1942, é um sistema pouco claro e altamente controverso. Enquanto o art. 1151 do *Codice Civile* de 1865, nos casos em que era aplicável, fazia recair sobre o lesado a prova da culpa do lesante, pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, o art. 2050 do *Codice Civile* de 1942 veio criar um regime agravado de responsabilidade que suscita inúmeras dúvidas quer na doutrina quer na jurisprudência.

O art. 2050 do *Codice Civile* de 1942 revogou o art. 1151 e o art. 1153 do *Codice Civile* de 1865. Assim, a norma do art. 2050, no concernente à responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, não apenas derroga a regra geral (prevista no atual art. 2043 e que correspondente ao antigo art. 1151), facilitando assim a ação judicial do lesado, como ainda mantém intata a norma sobre os danos causados pelas coisas (art. 1153) que já vinha detrás⁸³.

III. Questão diferente, mas igualmente importante, é a de saber se a norma do art. 2050 veio colmatar alguma lacuna do sistema jurídico italiano ou se constitui uma inútil repetição de um princípio já acolhido noutras disposições do *Codice Civile*, como é o caso da responsabilidade por danos causados pelas coisas submetidas à guarda ou à custódia de alguém (art. 2051). Esta matéria é particularmente interessante porque, relativamente ao art. 2051 do *Codice Civile*, não se excluem as atividades perigosas, tão-somente se diz: “*Ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito*”. Não obstante, EDUARDO BENUCCI considera que o art. 2051 não é aplicável às coisas que geram danos não pelo seu próprio dinamismo, mas pelo movimento imposto pela direção e controlo humano. Uma vez

⁸² MASSIMO FRANZONI, “Il danno da attività pericolose nella giurisprudenza”, in *Contratto e impresa – Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale diretti da Francesco Galgano*, nº 1, 1985, págs. 155 e 156 e PAOLO RECANO, “La responsabilità civile da attività pericolose”, *cit.*, pág. 6.

⁸³ PAOLO RECANO, *idem*, pág. 7.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

que, nestes casos, é o facto do homem que vem diretamente a constituir a causa do dano, donde o regime aplicável só pode ser o previsto no art. 2043 do *Codice Civile*⁸⁴.

Assim, conclui este autor que o âmbito de aplicação do art. 2050 se delimita pelo afastamento das hipóteses em que uma coisa, por seu dinamismo, tenha ocasionado um dano ao escapar ao controlo humano (art. 2051), bem como das hipóteses em que o dano tenha tido origem no exercício de uma atividade não perigosa⁸⁵. O art. 2050 representa apenas uma norma geral em matéria de responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, não interferindo, portanto, com o âmbito de aplicação de outras normas, como a do art. 2051.

IV. Aquando da elaboração do *Codice Civile* de 1942 e a propósito da matéria que agora nos ocupa, o legislador podia, diante do problema da lesão de terceiros pelo exercício de atividades perigosas, adotar uma de duas posições: proibir *a priori* quaisquer atividades perigosas das quais pudessem emergir danos, aplicando inclusivamente sanções penais aos infratores que as exercessem; ou reconhecer que muitas das atividades consideradas perigosas são também benéficas para a sociedade e têm uma influência direta no desenvolvimento económico do país, pelo que devem ser permitidas, não obstante ser necessário transferir para o operador o risco da prossecução das mesmas, visto que delas podem advir inúmeros danos para terceiros⁸⁶. O legislador optou pela segunda.

Efetivamente, o legislador construiu um regime “especial” de responsabilidade civil subjetiva, consciente da necessidade de equilibrar os dois pratos da balança – por um lado, a admissibilidade de atividades que, comportando potenciais riscos para terceiros, são, ainda assim, úteis para a sociedade, e, por outro lado, a proteção dos terceiros lesados com o exercício dessas mesmas atividades. Este regime de responsabilidade civil subjetiva considera-se “especial” porque assenta na presunção de culpa do operador, com a consequente inversão do ónus da prova da mesma. Esclareçamos. Em condições normais, caberia ao lesado provar que a culpa na produção

⁸⁴ EDUARDO BENUCCI, *La Responsabilidad Civil*, Jose M^a. Bosch Editor, Barcelona, 1958, pág. 280.

⁸⁵ EDUARDO BENUCCI, *idem*, pág. 281.

⁸⁶ MASSIMO FRANZONI, “Il danno da attività pericolose nella giurisprudenza”, *cit.*, pág. 156 e RICCARDO MAZZON, “Quando l’attività pericolosa implica presunzione di colpa”, 25 de Setembro de 2014, disponível em:

http://www.personaedanno.it/index.php?option=com_content&view=article&id=46126&catid=84 (acesso em 17/10/2014).

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

do dano pertencia àquele lesante em concreto, sendo que, não sendo possível prová-lo, não se poderia responsabilizar aquele mesmo lesante. Ora no caso de danos causados no exercício de atividades perigosas, compete ao lesante provar que não teve culpa na sua produção, sob pena de por eles responder.

Além disso, este regime de responsabilidade civil subjetiva ainda se considera “especial” por um outro motivo. Diz-se, no art. 2050: “*Chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di un’attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno*”. Assim, e conforme decorre da letra deste preceito, a outra particularidade deste regime reside na exigência da prova da adoção de todas as medidas idóneas para evitar o dano. Como a questão de saber quais as medidas que, em concreto, cumprirão este requisito é extremamente duvidosa, visto o legislador não ter densificado o conceito de “*tutte le misure idonee a evitare il danno*”, não falta quem sustente a consagração, neste art. 2050, de um regime de responsabilidade civil objetiva, ao invés do “aparente” regime de responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa.

V. Em jeito de conclusão, podemos afirmar, no que aos antecedentes histórico-jurídicos diz respeito, que o art. 2050 constituiu uma inovação introduzida no *Codice Civile* de 1942. Contudo, pensar que este preceito veio colmatar um vácuo legislativo já será errado, pois que, na vigência do *Codice Civile* de 1865, a doutrina e a jurisprudência aplicavam, aos danos causados no exercício de atividades perigosas, os arts. 1151 e 1153. Tivemos também oportunidade de ver que o aparecimento do art. 2050 foi relativamente inesperado, pois não procedeu de nenhum debate doutrinal específico sobre o tema. Por conseguinte, quer por parte da doutrina quer por parte da jurisprudência, existem algumas dúvidas na sua aplicação.

Finalmente, vimos que, neste preceito, se edificou um regime “especial” de responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa, que não escapa à querela doutrinal sobre a sua natureza: será que a norma do art. 2050 prevê uma obrigação de indemnizar que ainda se contém no regime de responsabilidade civil subjetiva, mesmo que fugindo ao paradigma clássico da mesma? Ou será que já constitui uma forma de responsabilidade civil objetiva, conquanto não siga à risca o modelo tradicional da mesma?

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

1.2.2.2. A natureza da responsabilidade

1.2.2.2.1. Introdução

I. Vimos atrás, que a regra da responsabilidade por danos decorrentes do exercício de atividades perigosas apareceu, pela primeira vez, no *Codice Civile* de 1942, excluindo-se, assim, da regra geral do art. 2043, o fenómeno das atividades perigosas. A norma contida no art. 2050 abrange todas as atividades que, embora tenham um alto grau de probabilidade de causar danos, são consideradas lícitas, por terem utilidade social⁸⁷. Ou seja, admite-se o exercício de atividades perigosas, mas, em contrapartida, institui-se um regime de responsabilidade civil particularmente oneroso para o operador dessas mesmas atividades. A intenção do legislador foi manter a culpa enquanto fundamento da responsabilidade, invertendo o ónus da prova da mesma, e ampliar o conteúdo do dever de cuidado colocado diante do operador da atividade perigosa⁸⁸.

II. Por tudo quanto se disse, conclui-se que este regime se tem revelado *sui generis*. É que “*consentendo la norma una prova liberatoria consistente nella dimostrazione di avere adottato «tutte» le misure idonee ad evitare il danno, è discusso se ci trovi in presenza di responsabilità comunque fondata su una colpa (...) ovvero di una responsabilità oggettiva*”⁸⁹. Assente que este regime é controverso por não ser evidente⁹⁰ a natureza da responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, como têm a jurisprudência e a doutrina ultrapassado esta situação?

Para os tribunais, e em especial, para a Corte di Cassazione, em causa está tão-simplesmente uma norma que consagra uma presunção de culpa *iuris tantum*. Aliás, em vários acórdãos se afirma que “«[con] questa disposizione [o art. 2050] il legislatore ha voluto adottare un criterio intermedio tra la responsabilità obiettiva, fondata sull’ubi commoda eius et incommoda, e la responsabilità per colpa, addossando al

⁸⁷ MARCO COMPORTI, *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, Morano Editore, Napoli, 1965, pág. 24.

⁸⁸ GIOVANNA VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, Cedam, Padova, 1996, pág. 694.

⁸⁹ GIORGIO CIAN e ALBERTO TRABUCCHI, *Commentario breve al Codice Civile*, 4ª Edição, Cedam, Padova, 1992, pág. 1692.

⁹⁰ Segundo refere GIUSEPPE CATALANO, “[dottrina] e giurisprudenza hanno però da sempre accusato la norma di non indicare una regola di responsabilità chiara e precisa”, em “Vecchio e nuovo sull’art. 2050 C.C. (intorno a cadute da cavallo e responsabilità civile)”, in *Rivista di Diritto Sportivo*, Ano XLV, nº 4, Outubro-Dezembro de 1993, pág. 691.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

*danneggiante l'onere di provare l'assenza degli elementi di responsabilità ed esigendo un più intenso dovere di diligenza in relazione alla prevedibilità di un danno, prevedibilità che è in re ipsa quando trattasi di attività pericolosa»*⁹¹. Dito de outro modo, “«[l'art. 2050 c.c.] non crea un'ipotesi di responsabilità obiettiva in base al principio cuius commoda, eius et incommoda, bensì dispone l'inversione dell'onere della prova e l'aggravamento dell'onere di diligenza»”⁹². Por isso, e acompanhando a análise jurisprudencial de PAOLO RECANO, podemos destacar a persistente relutância dos tribunais italianos em abandonar o critério da culpa, como critério geral de imputação da responsabilidade extracontratual⁹³.

Pelo contrário, para a doutrina, a resposta não é tão pacífica. Na verdade, existem duas posições distintas sobre o tema⁹⁴: a dos autores que identificam na norma do art. 2050 uma responsabilidade civil com culpa leve ou levíssima⁹⁵ e a dos autores que identificam naquela norma uma forma de responsabilidade objetiva⁹⁶. São estas duas posições que iremos tratar nas páginas subsequentes.

1.2.2.2.2. A tese da culpa levíssima

I. Com a entrada em vigor do novo *Codice Civile*, a doutrina mais autorizada e fiel ao dogma “nessuna responsabilità senza colpa”, acompanhando o legislador, acolheu a tese da natureza culposa da responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas. E assumiu que, estabelecendo-se uma presunção de culpa do lesante no art. 2050 e, portanto, invertendo-se o respetivo ónus da prova, este novo regime mais não fazia do que excepcionar o previsto no art. 2043⁹⁷.

⁹¹ App. Bari 25.7.46, RFI, 1947, Resp. civ., 97, ver PAOLO RECANO, “La responsabilità civile da attività pericolose”, cit., pág. 97.

⁹² Trib. Milano 21.12.50, T, 1950, 627, ver PAOLO RECANO, *idem*, págs. 97 e 98, (sublinhado nosso).

⁹³ PAOLO RECANO, *idem*, pág. 98. Isto mesmo também decorre da análise de PATRIZIA ZIVITZ, em “Le attività pericolose”, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, Ano IV, n° 3, 1988, pág. 180.

⁹⁴ Sobre a evolução da conceção do regime de responsabilidade civil e, conseqüentemente, sobre as duas posições sobre o problema (responsabilidade subjetiva com presunção de culpa ou responsabilidade objetiva), ver ANDREA MARIGHETTO, “La colpa e il rischio”, *cit.*, págs. 198 e segs..

⁹⁵ ADRIANO DE CUPIS, *Il danno – Teoria generale della responsabilità civile*, Volume II, 3ª Edição, Giuffrè Editore, Milano, 1979, págs. 182 e segs..

⁹⁶ PIETRO TRIMARCHI, *Rischio e Responsabilità Oggettiva*, Giuffrè Editore, Milano, 1961, págs. 275 e segs..

⁹⁷ MASSIMO FRANZONI, “Il danno da attività pericolose nella giurisprudenza”, *cit.*, págs. 182 e 183.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Um dos pressupostos do art. 2050 é que o dano seja causado no exercício de atividades perigosas e que exista, de facto, um nexo de causalidade entre o exercício dessas atividades e o dano produzido. Ademais, conforme a letra do preceito e contrariamente ao critério geral do art. 2043, só a demonstração cabal da adoção de todas as medidas idóneas a evitar o dano é suficiente para afastar a presunção de culpa *iuris tantum* que recai sobre o lesante⁹⁸. A justificação deste regime gravoso, de acordo com o *Relatório do Codice Civile de 1942*, assenta na necessidade de se impor ao operador de atividades perigosas a utilização de um maior grau de atenção no seu exercício. Pois, argumenta-se, se estamos diante de atividades perigosas, a diligência dos que as prosseguem não pode ser igual à daqueles que exercem atividades não perigosas. Tem de haver um *plus*. E é exatamente a partir desse *plus* nos deveres de cuidado que a doutrina desenvolveu a ideia de uma responsabilidade subjetiva “agravada”. Com efeito, para os defensores desta tese, a única forma de excluir a responsabilidade é provar que se foi extremamente diligente no exercício da atividade perigosa que causou danos a outrem⁹⁹.

Podendo parecer um regime excessivamente injusto e oneroso para o lesante, porque, na maioria dos casos, é impossível comprovar a adoção de todas as medidas idóneas para evitar o dano, na prática não o é. Porque, segundo defendem, com este regime apenas se quis ampliar o conteúdo do dever de cuidado que recai sobre o lesante, obrigando-o a ter em especial atenção os riscos da atividade que exerce. Na verdade, para esta corrente, este regime não apenas é justo, porque pondera e equilibra os dois pratos da balança – os interesses dos que exercem atividades perigosas e os interesses dos que sofrem danos com o exercício das mesmas –, como também não é oneroso porque permite sempre ao lesante demonstrar a ausência de culpa e, dessa forma, excluir a obrigação de indemnizar – algo que não sucederia se, por exemplo, se optasse por um regime de responsabilidade objetiva.

A doutrina, tendo por base a tese *supra*, e procurando densificá-la, desenvolveu entretanto o conceito de “culpa levíssima”. Em traços muito gerais, a filosofia por detrás

⁹⁸ MARCO COMPORZI, “Le presunzioni di responsabilità”, in *Rivista de Diritto Civile*, Ano VLVI, nº 5, Setembro-Outubro de 2000, págs. 640 e segs.; MASSIMO FRANZONI, “Il danno da attività pericolose nella giurisprudenza”, *cit.*, pág. 182; e GABRIELE PESCATORE e CESARE RUPERTO, *Codice Civile – Annotato com la giurisprudenza della Corte Costituzionale e della Corte di Cassazione*, 7ª Edição, Giuffrè Editore, Milano, 1978, págs. 2031 e segs..

⁹⁹ PAOLO RECANO, “La responsabilità civile da attività pericolose”, *cit.*, págs. 99 e segs. e PATRIZIA ZIVITIZ, “Le attività pericolose”, *cit.*, pág. 180.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

deste conceito traduz-se, como explica GIUSEPPE CATALANO, no seguinte: “*richiedendo al responsabile la prova di aver adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno, il legislatore ha ampliato «il dovere di diligenza fino alla scrupolosa adozione di tutte le dette misure»*”¹⁰⁰, elevando, portanto, os critérios de avaliação da culpa do lesante. Esta proposta doutrinal de agravação, pelo recurso à figura da “culpa levíssima”, dos critérios de avaliação da culpa do lesante, nos casos de danos decorrentes do exercício de atividades perigosas prende-se, como já tivemos oportunidade de avançar, com o facto de, quando em causa estão atividades perigosas, haver sempre um especial perigo de danos, inerente à natureza da atividade em causa ou aos meios nela utilizados.

II. A noção de atividades perigosas plasmada no art. 2050 do *Codice Civile* é relativamente genérica, pois que apenas se fala em “*attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati*”. O objetivo do legislador foi facilitar a inclusão, no âmbito deste preceito, de atividades muito díspares entre si¹⁰¹.

Ora, na identificação, em concreto, do que seja uma atividade perigosa há que ter necessariamente em conta um aspeto essencial que já aflorámos: o do especial perigo de danos. É que uma atividade só pode ser considerada perigosa para efeitos de aplicação do estabelecido no art. 2050 se envolver uma situação objetiva de perigo e, claro está, se tiver um nível razoável de perigosidade, sob pena de se subverter toda a lógica protecionista do regime.

III. Analisando mais em detalhe o regime jurídico descrito no art. 2050, chegamos à conclusão de que, havendo um dano e sendo a atividade geradora do mesmo qualificada como atividade perigosa, sobre o lesante recai o ónus de provar que adotou todas as medidas idóneas para evitá-lo. Nas palavras de ADRIANO DE CUPIS, esta prova

¹⁰⁰ GIUSEPPE CATALANO, “Vecchio e nuovo sull’art. 2050 C.C. (intorno a cadute da cavallo e responsabilità civile)”, *cit.*, pág. 694.

¹⁰¹ Neste sentido, os tribunais italianos se têm advogado o extremo rigor na avaliação das provas apresentadas para excluir a responsabilidade do lesante, em casos de danos resultantes do exercício de atividades perigosas, têm também adotado parâmetros de qualificação das atividades como perigosas muito abrangentes, admitindo a aplicação deste mesmo regime a diversas atividades. Isto mesmo confirmam GUIDO ALPA e MARIO BESSONE, em *La responsabilità civile*, 2ª Parte, 3ª Edição, Giuffrè Editore, Milano, 2001, pág. 349, quando mencionam que “[in] *materia di attività pericolose, la giurisprudenza ha esteso il significato di «pericolosità» fino a ricomprendervi anche attività non connotate da rischi particolarmente elevati*”. Sobre a noção de “perigo”, ver os desenvolvimentos de LUIGI GAUDINO, em “Il danno da Pericolo”, in *Persona e Danno*, Volume IV, Giuffrè Editore, Milano, 2004, págs. 3243 e segs..

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

liberatória que se lhe impõe “*consiste nella prova di avere adottato tutte le misure offerte dalla tecnica ed a propria disposizione in relazione alle circostanze del caso: il che importa l’osservanza di un comportamento scevro di riprovevole negligenza. La pericolosità dell’attività amplia il dovere di diligenza fino alla scrupolosa adozione di tutte le dette misure: invero, modello comparativo non è, qui, l’individuo mediamente diligente e prudente, ma quello rigorosamente meticoloso ed estremamente perito, non l’uomo medio munito di diligenza ordinaria, seppure aderente alla natura dell’attività esercitata, ma l’uomo provvisto di scrupolosissima virtù, che previene i danni producibili dalla propria attività pericolosa mediante l’esauriente ricerca ed applicazione di tutti gli oportuni rimedi*”¹⁰².

Considerando as *supra* desenvolvidas exigências do teste liberatório, assim descritas pela tese da *culpa levíssima*, o modelo comparativo padrão – o modelo do *bonus pater familias*, do homem mediana e normalmente diligente e prudente – não colhe, pois o que verdadeiramente se exige é um especial cuidado na prevenção do dano. Daqui naturalmente emerge uma consequência: a de o paradigma a seguir, na avaliação do grau de culpa do lesante, ser o do homem estritamente meticoloso e perito, dotado de uma escrupulosíssima virtude, capaz de prevenir os danos que podem advir do exercício de atividades perigosas, mediante uma exaustiva investigação e a aplicação de todas as medidas preventivas adequadas¹⁰³. Dito de outro modo, e como muitos têm sustentado, o paradigma exigido pelo art. 2050 do *Codice Civile* é o da *exactissima diligentia* do Direito Romano.

Em jeito de síntese, é mesmo por se exigir uma especial diligência nos cuidados a ter para evitar o dano que se fala numa “culpa levíssima” do agente. Ou seja, não basta que o agente tenha o cuidado que o homem médio, em circunstâncias normais, habitualmente teria para impedir a produção de quaisquer danos – critério do *bonus pater familias* –, mas antes o cuidado que uma pessoa excepcionalmente diligente e prudente teria para prever o dano e evitá-lo – critério do *diligentissimus pater familias*.

O que está efetivamente em jogo é uma graduação mais apertada e rigorosa da culpabilidade do agente, pelos danos causados no exercício de atividades perigosas.

¹⁰² ADRIANO DE CUPIS, *Il danno – Teoria generale della responsabilità civile, cit.*, pág. 184.

¹⁰³ Defendendo que a perigosidade deve ser entendida numa aceção muito estrita e com referência ao significado que ela deva assumir a cada momento, tendo em conta os avanços industriais e as condições ambientais, pois nem sempre uma atividade considerada perigosa hoje, o deve ser amanhã, ver EDUARDO BENUCCI, em *La Responsabilidad Civil, cit.*, pág. 282.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Bem vistas as coisas, com este regime para lá dos graus de “culpa grave” e de “culpa leve” exige-se do lesante a demonstração minuciosa da inexistência de “culpa levíssima” da sua parte, como requisito para a exclusão da responsabilidade. O agente, além de ter de afastar a negligência grosseira – “*situação (...) em que a conduta do agente só seria susceptível de ser realizada por uma pessoa especialmente negligente, uma vez que a grande maioria das pessoas não procederia da mesma forma*”¹⁰⁴ (critério da “culpa grave”) – e a omissão da diligência do *bonus pater familias* – “*situação em que a conduta do agente não seria susceptível de ser praticada por um homem médio*”¹⁰⁵ (critério da “culpa leve”) –, tem ainda de afastar a “*situação em que a conduta do agente só não seria realizada por uma pessoa excepcionalmente diligente (...), uma vez que mesmo um homem médio não a conseguiria evitar*”¹⁰⁶ (critério da “culpa levíssima”). Portanto, o que o art. 2050 estabelece é a necessidade de o lesante ultrapassar os três níveis de graduação da culpa que alguma doutrina aponta.

Esta tese, sendo embora defensável, em especial se ativermos ao respetivo regime legal e à sua *mens legis*, não está isenta de críticas. Efetivamente, PIETRO TRIMARCHI – um dos defensores da tese da natureza objetiva da responsabilidade do lesante pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – argumenta que a não demonstração, pelo lesante, da adoção de todas as medidas idóneas para evitar o dano não significa necessariamente a violação de um dever de conduta. Donde, a responsabilidade prevista no art. 2050 do *Codice Civile* consiste em uma forma de responsabilidade objetiva, ou seja, independente de culpa¹⁰⁷. Contudo, ADRIANO DE CUPIS contrapõe, afirmando que “*il pericolo connaturato all’attività estenda al massimo il dovere di diligenza incombente su chi svolge la stessa attività, e che la responsabilità si basi proprio sull’inosservanza di questo dovere*”¹⁰⁸. Para DE CUPIS, a consequência deste dever de especial diligência e cuidado é a de que todos quantos exercem atividades perigosas têm o dever de adotar todas as medidas idóneas para evitar o dano, procurando superar a cada momento toda e qualquer falta de conhecimentos que não justifique uma ausência de “culpa levíssima” por parte do lesante.

¹⁰⁴ MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, Volume I, 10ª Edição, Almedina, Coimbra, 2013, pág. 289.

¹⁰⁵ MENEZES LEITÃO, *idem*, pág. 289.

¹⁰⁶ MENEZES LEITÃO, *idem*, pág. 289.

¹⁰⁷ PIETRO TRIMARCHI, *Rischio e Responsabilità Oggettiva*, *cit.*, págs. 275 e segs..

¹⁰⁸ ADRIANO DE CUPIS, *Il danno – Teoria generale della responsabilità civile*, *cit.*, nota 219, pág. 185.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

IV. Feito o excursus pela tese da *culpa levíssima* e introduzida a tese da natureza objetiva da responsabilidade prevista no art. 2050 do *Codice Civile*, é tempo de concluir este ponto e avançar para a tese oposta.

Por tudo quanto se disse e de modo muito sucinto, podemos inferir que, para a tese da *culpa levíssima*, o art. 2050 consagra uma forma de responsabilidade subjetiva com culpa presumida. Daí que sobre o lesante recaia o ónus de provar que adotou todas as medidas idóneas para evitar todos e quaisquer danos que pudessem ser causados a terceiros, pelo exercício de atividades perigosas. O incumprimento deste ónus acarreta naturalmente a responsabilização do agente.

Ainda a propósito deste teste liberatório, vimos que a doutrina defende a existência de um dever especial de diligência que recai sobre o lesante e que se traduz na necessidade de este ser extremamente cuidadoso e metucioso na prossecução das atividades perigosas. Relativamente ao critério da “culpa levíssima” e na senda dos requisitos do *supra* referido teste liberatório, chegámos à conclusão de que este regime consagra a exigência de superação de três níveis de graduação da culpa, para efeitos de isenção de responsabilidade do agente, pelos danos causados no exercício de atividades perigosas.

1.2.2.2.3. A tese da natureza objetiva da responsabilidade

I. Como vimos no ponto anterior, segundo o *Relatório do Codice Civile de 1942* e a tese da *culpa levíssima*, a exceção que o art. 2050 introduz ao princípio da responsabilidade por culpa previsto no art. 2043 traduz-se, por um lado, numa inversão do ónus da prova – inexistente neste art. 2043 – e, por outro, na exigência de um grau levíssimo de culpa – mais agravado e rigoroso que o grau de culpa exigido pelo art. 2043¹⁰⁹.

Conforme dissemos só a prova de se ter adotado todas as medidas idóneas para evitar o dano justifica a isenção da responsabilidade. Para além disso, a lei impõe ao lesante um especialíssimo dever de diligência na prossecução de atividades perigosas, de modo a limitar ao máximo a ocorrência de quaisquer danos.

¹⁰⁹ GUIDO ALPA, “La responsabilità oggettiva”, in *Contratto e impresa – Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale – diretti da Francesco Galgano*, Ano XXI, nº 3, Setembro-Dezembro de 2005, pág. 969.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Chegados aqui e compreendendo devidamente os requisitos do art. 2050, somos forçados a concluir que, na prática, muitas vezes se torna impossível para o agente cumprir com o dever de diligência a que está adstrito, dado o seu rigor e complexidade.

Neste sentido, GUIDO ALPA afirma que *“la presunzione di colpa, contemplata dalla norma dell’art. 2050 c.c. per le attività pericolose, può essere vinta solo con una prova particolarmente rigorosa, essendo posto a carico dell’ercente l’attività pericolosa l’onere di dimostrare l’adozione di tutte le misure idonee ad evitare il danno: quindi non basta la prova negativa di non aver commesso alcuna violazione delle norme di legge o di comune prudenza, ma occorre quella positiva di aver impiegato ogni cura o misura atta ad impedire l’evento dannoso, di guisa che anche il fatto del danneggiato o del terzo può produrre effetti liberatori solo se per la sua incidenza e rilevanza sia tale da escludere, in modo certo, il nesso causale tra attività pericolosa e l’evento e non già quando costituisce elemento concorrente nella produzione del danno”*¹¹⁰.

Assim, e acompanhando CARLO CASTRONOVO, esta norma mais não revela do que *“l’incapacità del legislatore italiano di superare il muro della colpa”*¹¹¹. Para CASTRONOVO, o art. 2050 prevê uma forma de responsabilidade objetiva, isto é, uma forma de responsabilizar o agente independentemente de culpa e apenas com base no critério do risco inerente à atividade da qual decorre o dano. Esta perspectiva decorre de estar em causa *“un esito di vera e propria responsabilità oggettiva, nella quale l’obbligazione di risarcimento del danno sembra scaturire dal semplice accertamento del nesso causale tra attività pericolosa e danno”*¹¹², donde sendo a atividade qualificada como perigosa e ocorrendo um dano, haverá sempre lugar a indemnização.

Também PIETRO TRIMARCHI entende que na norma do art. 2050 está consagrada a tese da responsabilidade objetiva pelos danos causados no exercício de atividades perigosas. Este autor não acompanha, portanto, quem identifica neste preceito uma solução a meio caminho entre a responsabilidade subjetiva com culpa presumida e a responsabilidade objetiva ou pelo risco, pois *“l’affermazione che la responsabilità sancita dall’art. 2050 resti fondata sulla colpa, pur costituendo una soluzione «intermedia» fra la responsabilità per colpa e la responsabilità per rischio, si presta a*

¹¹⁰ GUIDO ALPA, “La responsabilità oggettiva”, *cit.*, pág. 970.

¹¹¹ CARLO CASTRONOVO, “Dagli ordinamenti nazionali al diritto uniforme europeo: La prospettiva italiana”, in *Europa e diritto privato*, n° 2, 1999, pág. 461.

¹¹² CARLO CASTRONOVO, *idem*, pág. 462.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

*qualche critica. (...) che fra responsabilità per colpa e responsabilità senza colpa non vi sia niente di intermedio. O vi è una violazione di in dovere di condotta, e allora vi è colpa: una terza possibilità non esiste*¹¹³. Para TRIMARCHI, no art. 2050 do *Codice Civile* está efetivamente consagrada a tese da responsabilidade objetiva, não obstante a falta de clareza da sua letra. Pois, ao invés do que sustenta a tese da *culpa levíssima*, a não adoção de todas as medidas idóneas a evitar o dano, com a consequente responsabilização do agente, não pressupõe necessariamente a violação de um dever de conduta¹¹⁴.

Densifiquemos esta ideia. No exercício de qualquer atividade perigosa é impensável exigir do agente, que a exerce, a adoção de medidas de segurança além daquelas que razoavelmente dele se devam esperar¹¹⁵. Daí ser incorreto falar na existência de um verdadeiro e próprio “especialíssimo” dever de diligência ou de conduta que recai sobre o agente. Com efeito, podemos exigir uma maior e melhor inspeção do exercício da atividade perigosa, podemos também impor novos dispositivos de segurança e podemos até multiplicá-los de acordo com os avanços da técnica e do conhecimento, no entanto há sempre um limite razoável para tudo isto. E esse limite ou resulta de o risco residual inerente à atividade perigosa ser suficientemente baixo de tal modo que justifique o alijamento das medidas de segurança; ou da possibilidade de paralisação dessa mesma atividade, em consequência dos custos elevados que a adoção de todas as medidas idóneas a evitar o dano implicaria¹¹⁶. Isto não significa que o agente não possa ser mais diligente do que aquilo que normalmente se espera; o que isto significa é tão-somente que a não adoção de todas as medidas idóneas a evitar o dano não envolve obrigatoriamente a existência de qualquer grau de culpa por parte do agente. Por isso é que se a lei o sanciona pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, então é porque estamos diante de uma forma de responsabilidade pelo risco ou responsabilidade objetiva, sem culpa, portanto.

PATRIZIA ZIVITZ vai mais longe, ao afirmar que “[parlare] *di un dovere di diligenza costituisce nient'altro che un artificio, poiché il danneggiante deve in realtà*

¹¹³ PAOLO RECANO, “La responsabilità civile da attività pericolose”, *cit.*, pág. 102 e PIETRO TRIMARCHI, *Rischio e Responsabilità Oggettiva*, *cit.*, pág. 276.

¹¹⁴ PAOLO RECANO, *idem*, pág. 102 e PIETRO TRIMARCHI, *idem*, pág. 277.

¹¹⁵ GIUSEPPE CATALANO, “Vecchio e nuovo sull’art. 2050 C.C. (intorno a cadute da cavallo e responsabilità civile)”, *cit.*, págs. 700 e segs..

¹¹⁶ PIETRO TRIMARCHI, *idem*, pág. 277 e PATRIZIA ZIVITZ, “Le attività pericolose”, *cit.*, pág. 181.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

*dimostrare l'esistenza di un'organizzazione – preventiva – in cui siano presenti tutti gli accorgimenti tecnici idonei ad evitare il danno*¹¹⁷.

II. Continuando com a análise de algumas críticas feitas à tese da *culpa levíssima*, MASSIMO FRANZONI salienta o facto de o art. 2043 não oferecer nenhum argumento que sustente a máxima *in lege Aquilia et culpa levissima venit*.

Aquando da elaboração do *Codice* de 1942, foi intenção do legislador criar um conceito unificado de culpa que assentasse no critério do *bonus pater familias*. Segundo a tese da *culpa levíssima*, o critério de aferição do grau de culpa do agente, pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, deve ser o do *diligentissimus pater familias*. Para a tese contrária, e atendendo à mencionada intenção do legislador, a tese da *culpa levíssima* não colhe, porque a amplitude e flexibilidade do critério do *bonus pater familias* são suficientes para esvaziar o critério exigido pela “culpa levíssima”.

FRANZONI, citando MARCO COMPORTI, anota que “«[l'uomo] *accorto e prudente, cioè il buon padre di famiglia, nell'esercizio di attività pericolose (...) indubbiamente compie tutto ciò che è possibile per evitare danni che, con così alta probabilità, possono derivare da tali attività*»¹¹⁸. Assim, o argumento de que a lei consagra um grau de “culpa levíssima”, para além de um grau de “culpa leve”, cai por terra. Em bom rigor, só existe um grau de culpa, e este é aferido com base no critério do *bonus pater familias*, conforme o espírito do sistema de responsabilidade civil instituído pelo *Codice Civile* de 1942.

Outra crítica apresentada por MASSIMO FRANZONI relaciona-se com os requisitos da responsabilidade prevista no art. 2050. Nos termos gerais do art. 2043, ao lesado compete a demonstração de todos os pressupostos da responsabilidade civil, ou seja, o facto, a culpa, a ilicitude, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano, sob pena de, não o conseguindo fazer, não ver reconhecido o seu direito à indemnização. Quando analisamos o art. 2050, percebemos que só se exige que a fonte do dano seja proveniente do exercício de uma atividade perigosa, por isso é que FRANZONI afirma que “[il] *rapporto tra fatto e danno (...) esclude la colpa come criterio di imputazione e l'effetto del risarcimento dipende esclusivamente dalla presenza degli elementi richiesti*

¹¹⁷ PATRIZIA ZIVITZ, “Le attività pericolose”, *cit.*, pág. 180.

¹¹⁸ MASSIMO FRANZONI, “Il danno da attività pericolose nella giurisprudenza”, *cit.*, pág. 184.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

*dalla fattispecie: l'esercizio di una attività pericolosa*¹¹⁹. Ou seja, o lesado só tem de provar que sofreu um dano e que esse dano resultou do exercício de uma atividade perigosa. Fazendo-o e não sendo o réu capaz de demonstrar que a atividade em causa não pode ser considerada perigosa ou que não hánexo de causalidade entre o facto e o dano, terá a seu favor a presunção de culpa estabelecida no art. 2050, pelo que verá, com relativa facilidade, reconhecido o seu direito à indemnização. Deste modo, se o ponto nevrálgico do regime não assenta no critério da culpa – porque sendo presumida, não tem de ser provada – este regime está mais próximo de uma forma, ainda que imperfeita, de responsabilidade objetiva do que da forma clássica de responsabilidade subjetiva. Por tudo isto, conclui MASSIMO FRANZONI que “[talché] *la norma ha assunto le caratteristiche di una fattispecie aperta, (...) va ricondotta ai casi di responsabilità senza colpa*”¹²⁰.

III. Em jeito de síntese, podemos garantir que, para a doutrina defensora da tese da natureza objetiva da responsabilidade civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, “[l’espressione] *dell’art. 2050 costituirebbe dunque non un richiamo del concetto di colpa, bensì una delimitazione del rischio al quale la responsabilità si estende*”¹²¹. E isto pode ser explicado pelo facto de o legislador, por um lado, ter sentido a necessidade de estabelecer, para as atividades perigosas, um regime de responsabilidade mais severo do que o regime clássico da responsabilidade civil por culpa; e, por outro lado, por não ter aceiteado o princípio da responsabilidade civil objetiva na sua plenitude, com receio de que isso pudesse criar um sistema demasiadamente oneroso. Situação que, de resto, resulta evidente da leitura do Relatório do Ministro da Justiça sobre o *Codice Civile* de 1942.

Concluindo, a consequência lógica deste regime de responsabilidade civil objetiva consiste em “*l’esercente risponde per il fatto di aver posto in essere una serie di condizioni obiettive atte, nella loro globalità, a generare situazioni con elevata potenzialità di danno*”¹²², independentemente de culpa.

¹¹⁹ MASSIMO FRANZONI, “Il danno da attività pericolose nella giurisprudenza”, *cit.*, pág. 185.

¹²⁰ MASSIMO FRANZONI, *idem*, pág. 186.

¹²¹ PIETRO TRIMARCHI, *Rischio e Responsabilità Oggettiva*, *cit.*, págs. 279 e 280.

¹²² PATRIZIA ZITIVZ, “Le attività pericolose”, *cit.*, pág. 181.

Capítulo 2

A responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – a perspetiva do direito português

2.1. Introdução

No capítulo anterior, elencámos as soluções de alguns ordenamentos jurídicos, sobre a responsabilidade pelos danos resultantes do exercício de atividades perigosas. Neste capítulo, vamos proceder ao estudo da perspetiva portuguesa sobre o tema. Para o efeito, dividimo-lo em quatro partes: na primeira, temos o enquadramento geral do regime do art. 493º, nº 2, do Cód. Civil; na segunda, a origem histórica deste preceito; na terceira, as posições da doutrina e da jurisprudência sobre o problema, nomeadamente a posição clássica e a posição revista; e, na quarta, o conceito de atividade perigosa.

2.2. O enquadramento geral do regime do art. 493º, nº 2, do Código Civil

I. O Direito encerra uma função reguladora, constituída por valores dirigidos à vida social. A sua missão é conformar a vida em sociedade. Para que tal seja possível, é necessário que seja capaz de antecipar o futuro, criando e desenvolvendo normas que ordenem a sociedade e que correspondam aos desafios que a cada momento vão surgindo. Mas também que seja capaz de atender ao presente, aferindo os factos,

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

subsumindo-lhes as normas, julgando comportamentos, pacificando a sociedade e restabelecendo a ordem¹²³.

Assim, o Direito não é especulativo, nem vive desfasado do mundo real, “*não se cifra num catálogo de condutas que se apresentam à disposição dos destinatários, de tal modo que estes, pesando as consequências (...), escolham indiferentemente o que mais vantajoso se lhes apresente*”¹²⁴. O Direito é “revelação”, e isso transparece na sua dupla função: a função normativa e reguladora e a função disciplinadora. Sendo o Direito “revelação”, quem a ele recorre, levando ao julgador uma questão que careça de resolução, terá de descrever os factos que invoca, bem como demonstrar que eles são reais. Terá, por outras palavras, de fazer prova desses factos, para que o julgador posteriormente ajuíze se a situação justifica a pronúncia pedida¹²⁵.

Mas o que quererá dizer a expressão “fazer prova de”? “*As provas têm por função a demonstração da realidade dos factos*”¹²⁶, isto nos diz o n.º 1 do art. 341.º do Cód. Civil. Em princípio, “*a realidade dos factos invocados precisa (...) de ser demonstrada por aqueles que os invocam*”¹²⁷, daí que “fazer prova de” seja “*sinónimo de actividade persuasiva da veracidade de certos juízos de facto, pretendendo referir-se às diligências efectuadas com o fim de demonstrar a realidade de determinados factos*”¹²⁸. Deste modo, “*a prova visa (...), de acordo com os critérios de razoabilidade essenciais à aplicação prática do Direito, criar no espírito do julgador um estado de convicção, assente na certeza relativa do facto*”¹²⁹.

¹²³ MÁRIO PINTO, “Responsabilidade civil e presunções de culpa – Relatório apresentado no âmbito do seminário de direito das obrigações do curso de mestrado em Ciências Jurídico-Políticas da UCP (Núcleo do Porto)”, 2004, pág. 1, disponível em: http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/RESPONSABILIDADECIVILEPRESUNCOESDECULPA.pdf (acesso em 03/06/2015).

¹²⁴ OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, cit., pág. 63.

¹²⁵ VAZ SERRA, “As Provas (direito probatório material)”, in *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 110, Novembro de 1961, págs. 112 e segs.. E ainda MÁRIO PINTO, *idem*, págs. 2 e 3.

¹²⁶ Até porque a palavra “prova” tem a sua origem etimológica na palavra *probare* (de *probus*), que significa reconhecer qualquer coisa como *proba*, isto é, como séria ou boa, *exacta*. Ver FERNANDO SOARES, *Direito Processual Civil – Parte geral e processo declarativo*, Almedina, Coimbra, 1980, pág. 424.

¹²⁷ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil anotado*, Volume I, 4ª Edição, (com a colaboração de M. HENRIQUE MESQUITA), Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pág. 304.

¹²⁸ ANTUNES VARELA, JOSÉ MIGUEL BEZERRA e SAMPAIO e NORA, *Manual de Processo Civil*, 2ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, págs. 434 e 435.

¹²⁹ ANTUNES VARELA, JOSÉ MIGUEL BEZERRA e SAMPAIO e NORA, *idem*, págs. 435 e 436. Também neste sentido, ver RITA LYNCE DE FARIA, em anotação ao art. 341.º do Cód. Civil, em *Comentário ao Código Civil – Parte Geral*, Universidade Católica Portuguesa Editora, Lisboa, 2014, pág. 810; REMÉDIO MARQUES, *Acção declarativa à luz do código revisto*, 3ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2011, págs. 559 e segs.; e VAZ SERRA, *idem*, pág. 82.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

A distribuição do ónus da prova¹³⁰, cujo regime se encontra estabelecido nos arts. 342º e seguintes do Código Civil, é também fundamental nesta matéria. Como mencionámos, a cada uma das partes interessa convencer o juiz da realidade dos factos por si alegados e que lhe sejam favoráveis. A questão que se coloca é saber o que fazer nos casos em que o juiz, depois de ouvidas as partes e as testemunhas, tiver dúvidas sobre se o facto ocorreu ou não. É que “[mesmo] *que tenha dúvida sobre os factos alegados em juízo e que a dúvida seja insuperável no plano psicológico (...), o juiz tem que condenar ou que absolver (...): não pode abster-se de julgar, segundo o ditame imperativo da lei*”¹³¹.

Diante do *non liquet* do julgador, o ónus da prova impõe que se decida contra a parte sobre a qual ele recai¹³². Daí que VAZ SERRA afirme que “[decidir] *que o ónus da prova incumbe a uma das partes, significa que essa parte, se no processo a prova não for feita [pela parte a quem incumbe o ónus da prova, pela outra parte ou por iniciativa do juiz], verá julgar o pleito contra si, ou (...) sujeitar-se-á ao inconveniente de ser havido como assente o facto contrário*”¹³³. Portanto, “*as regras sobre o ónus da prova têm como objectivo estabelecer critérios de decisão para os casos em que o juiz se vê perante uma dúvida insanável sobre a matéria de facto trazida ao processo*”¹³⁴.

No art. 344º do Cód. Civil, mais concretamente no nº 1, prevê-se a inversão da regra geral de funcionamento do ónus da prova, quando em causa esteja, por exemplo,

¹³⁰ O ónus, conforme CARVALHO FERNANDES, consiste na “*necessidade de observar certo comportamento como meio de realização de certo interesse do onerado*”, em *Teoria Geral do Direito Civil*, Volume II, 4ª Edição, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2007, pág. 651. Classicamente tem-se denominado de “ónus da prova” a situação processual que iremos desenvolver nos parágrafos seguintes, no entanto, é conveniente esclarecer que o “ónus da prova” de que se fala não constitui, de facto, um verdadeiro e próprio ónus jurídico no sentido referido pela doutrina civilista. Como refere CASTRO MENDES, a consequência para o incumprimento de um ónus jurídico é uma “sanção económica” (ver *Do conceito de prova em Processo Civil*, Edições Ática, Lisboa, 1961, págs. 438 e 439). Ora, como no processo civil a única consequência para o incumprimento do ónus da prova é ter de ser dar certo facto como provado, o mais correto é, então, falar-se num ónus da prova “incompleto”, “imperfeito” ou em “sentido impróprio” (ver RITA LYNCE DE FARIA, *A Inversão do Ónus da Prova no Direito Civil Português – Relatório de Mestrado de Direito Processual Civil*, LEX, Lisboa, 2001, págs. 13 e segs.; da mesma autora, e em anotação ao art. 342º do Cód. Civil, ver *Comentário ao Código Civil – Parte Geral*, cit., pág. 811; e ver ainda CASTRO MENDES, *idem*, págs. 438 e segs.).

¹³¹ ANTUNES VARELA, JOSÉ MIGUEL BEZERRA e SAMPAIO E NORA, *Manual de Processo Civil*, cit., págs. 446 e 447. Ver também RITA LYNCE DE FARIA, *A Inversão do Ónus da Prova no Direito Civil Português – Relatório de Mestrado de Direito Processual Civil*, cit., págs. 14 e segs.; da mesma autora, e em anotação ao art. 342º do Cód. Civil, ver *Comentário ao Código Civil – Parte Geral*, cit., pág. 811; e REMÉDIO MARQUES, *Acção declarativa à luz do código revisto*, cit., págs. 590 e segs..

¹³² ANTUNES VARELA, JOSÉ MIGUEL BEZERRA e SAMPAIO E NORA, *idem*, pág. 447.

¹³³ VAZ SERRA, “Provas (direito probatório material)”, cit., pág. 113.

¹³⁴ RITA LYNCE DE FARIA, *A Inversão do Ónus da Prova no Direito Civil Português – Relatório de Mestrado de Direito Processual Civil*, cit., pág. 18.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

uma presunção legal¹³⁵, como sucede no art. 493º, nº 2. Com efeito, em casos como o do nº 2 do art. 493º, a presença de uma presunção legal de culpa faz com que, ao invés de competir ao lesado o ónus da prova da culpa do lesante na produção do dano, conforme estabelece a regra geral prevista no nº 1 do art. 487º do Cód. Civil, passe a ser o lesante a ter o ónus de provar que não teve culpa e, desta forma ilidir a presunção que sobre si recai¹³⁶.

Posto isto, e procurando sistematizar as razões para a inversão do ónus da prova, podemos dividi-las em dois grupos: o grupo das razões de natureza privada e o grupo das razões de natureza pública¹³⁷. No primeiro grupo incluem-se: os casos em que, para uma das partes (a parte sobre a qual recai o ónus da prova de certo facto), se revela particularmente difícil ou quase impossível cumprir o referido ónus, contrariamente ao que sucede com a outra parte, que tem maior facilidade em provar um dado facto¹³⁸; os casos em que a inversão funciona como uma espécie de sanção contra uma das partes¹³⁹; os casos em que através da inversão se tutela a parte mais débil na relação jurídica¹⁴⁰; e, por fim, os casos de tutela de certo instituto jurídico ou de salvaguarda de certo estado jurídico¹⁴¹. No segundo grupo incluem-se também os casos referidos em primeiro lugar no grupo anterior. Efetivamente, o afastamento da necessidade de prova de certos factos, pela sua natural dificuldade, promove ainda a diminuição dos custos económicos e temporais do processo, evitando que as partes se percam em atividades probatórias que a nada conduzem¹⁴².

¹³⁵ RITA LYNCE DE FARIA sustenta que “[em] rigor (...) as presunções legais não operam uma verdadeira «inversão» do ónus da prova. O que ocorre é uma «deslocação» do ónus da prova para um facto tendencialmente mais fácil de demonstrar. Mas o ónus da prova mantém-se na parte inicialmente onerada. Apenas em parte existe uma inversão, relativamente ao facto presumido”, em anotação ao art. 344º do Cód. Civil, em *Comentário ao Código Civil – Parte Geral*, cit., pág. 817.

¹³⁶ RITA LYNCE DE FARIA, em anotação ao art. 344º do Cód. Civil, em *Comentário ao Código Civil – Parte Geral*, cit., pág. 817.

¹³⁷ RITA LYNCE DE FARIA, *A Inversão do Ónus da Prova no Direito Civil Português – Relatório de Mestrado de Direito Processual Civil*, cit., págs. 59 a 62.

¹³⁸ Veja-se o exemplo do art. 799º do Cód. Civil.

¹³⁹ Ver o exemplo constante do art. 344º, nº 2, do Cód. Civil.

¹⁴⁰ A título de exemplo, ver o art. 149º, nº 1, do Cód. dos Valores Mobiliários.

¹⁴¹ Ver, para o efeito, respetivamente, os arts. 1260º, nº 2, e 1826º, nº 1, do Cód. Civil.

¹⁴² RITA LYNCE DE FARIA, *A Inversão do Ónus da Prova no Direito Civil Português – Relatório de Mestrado de Direito Processual Civil*, cit., pág. 62.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

II. As presunções, como nos diz o art. 349º do Cód. Civil, “*são as ilações que a lei ou o julgador tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido*”, de modo a, no caso das presunções legais, facilitar a prova deste mesmo facto desconhecido¹⁴³.

A presunção consagrada no art. 493º, nº 2, é uma presunção legal de culpa¹⁴⁴ porque implica, como já se teve oportunidade de explicar, uma inversão do ónus da prova (art. 350º, nº 1, do Cód. Civil). E é uma presunção *iuris tantum*, na medida em que admite a ilisão por prova em contrário¹⁴⁵ (art. 350º, nº 2, do Cód. Civil).

III. O art. 493º, nº 2, do Cód. Civil, tal qual está formulado, é um dos exemplos de responsabilidade civil subjetiva, com presunção de culpa, que vigora no nosso ordenamento jurídico.

O instituto da responsabilidade civil é dos institutos que mais importância tem no mundo do Direito, não apenas por ser uma das fontes das obrigações que mais litígios leva aos tribunais, como também por criar variadíssimos problemas de interpretação e de aplicação quer à doutrina quer à própria jurisprudência¹⁴⁶. Como refere SINDE MONTEIRO, na vida em sociedade, muitas vezes, sucede que a atividade de

¹⁴³ VAZ SERRA, “Provas (direito probatório material)”, *cit.*, págs. 181 e 182. Acrescentando, RITA LYNCE DE FARIA afirma que “[a] *relevância* [da prova obtida por meio de presunções legais] *ressalta sobretudo nas situações de grande dificuldade na prova directa de alguns factos que, de outro modo, poderiam ficar por provar. (...) A presunção, ao criar no espírito do julgador a convicção racional de que o facto presumido ocorreu, permite dá-lo como provado*”, ver anotação ao art. 349º do Cód. Civil, em *Comentário ao Código Civil – Parte Geral, cit.*, pág. 824. Para mais desenvolvimentos, consultar RITA LYNCE DE FARIA, *A Inversão do Ónus da Prova no Direito Civil Português – Relatório de Mestrado de Direito Processual Civil, cit.*, págs. 34 e segs..

¹⁴⁴ ALBERTO DE SÁ E MELLO afirma, a propósito da prova da culpa, e tendo por base o disposto no art. 487º, nº 1, do Cód. Civil, que basta ao lesado a prova de “*que o lesante era capaz de conhecer o comportamento devido e de prever os prejuízos resultantes da sua conduta não os tendo evitado*”. Porque isto é suficiente para demonstrar os pressupostos da culpa que tornam o lesante imputável e suscetível de ser considerado culpado. Por sua vez, o lesante deverá provar que a sua conduta não ficou aquém do que a sua imputabilidade exigia. Desta forma, para ALBERTO DE SÁ E MELLO, “*a prova que se exige ao lesado não é da culpa do lesante – entendida como a prova de que o comportamento efectivamente adoptado por este no caso concreto revela um relaxamento ou deficiência da tensão da vontade exigível, tendo em conta a capacidade de entender o dever e querer o facto e de prever o dano (imputabilidade) – mas, outrossim, a prova dessa mesma imputabilidade*”. Por isso é que o autor conclui que o que se passa no art. 493º, nº 2, do Cód. Civil é tão-simplesmente uma “*presunção [de] imputabilidade – decorrente de uma particular exigibilidade de conhecimento do dever de vigilância especialmente assumido – e não uma verdadeira presunção de culpa*” (em “*Crítérios de apreciação da culpa na responsabilidade civil – Breve anotação ao regime do código*”, *Separata da Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 49, Lisboa, 1989, págs. 539 a 541).

¹⁴⁵ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil anotado, cit.*, págs. 312 e 313 e RITA LYNCE DE FARIA, em anotação ao art. 350º do Cód. Civil, em *Comentário ao Código Civil – Parte Geral, cit.*, pág. 825.

¹⁴⁶ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Volume I, 10ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010, pág. 519 e SINDE MONTEIRO, “*Responsabilidade civil*”, *Separata da Revista de Direito e Economia*, nº 2, Coimbra, 1978, págs. 332 e segs..

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

alguém ocasione danos a terceiros¹⁴⁷. Por conseguinte, a questão que interessa ao Direito é a de saber quem, em último caso, deve suportar esses danos, pois o princípio fundamental é o de que “o dano é suportado por aquele que o sofre e só pode ser exigido de outrem um ressarcimento quando para tal existe um fundamento jurídico”¹⁴⁸. Assim, com ALMEIDA COSTA, concluímos que só se verifica a responsabilidade civil “quando uma pessoa deve reparar o dano sofrido por outra”¹⁴⁹.

Tradicionalmente¹⁵⁰ a responsabilidade civil é classificada em duas modalidades: a responsabilidade civil contratual e a extracontratual¹⁵¹. Concentrando a nossa atenção na análise da segunda modalidade indicada, identifiquemos os tipos de

¹⁴⁷ SINDE MONTEIRO, “Responsabilidade civil”, *cit.*, pág. 319.

¹⁴⁸ SINDE MONTEIRO, *idem*, pág. 319.

¹⁴⁹ ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, 12ª Edição, Almedina, Coimbra, 2009, págs. 517 e 518.

¹⁵⁰ Porque há quem defenda a existência de uma “terceira via” ou *tertium genus* da responsabilidade civil. O aparecimento desta “terceira via” da responsabilidade está relacionado com o exponencial crescimento do direito da responsabilidade civil, nos nossos dias. Como salienta CARNEIRO DA FRADA, diante deste crescimento, adquirem especial relevância a diluição das fronteiras entre a responsabilidade civil contratual e extracontratual, as interferências sistemáticas entre o delito e o contrato e o aparecimento de imputações de danos que aparentam reivindicar autonomia em relação a estes termos clássicos (ver *Direito Civil – Responsabilidade Civil – O método do caso*, Almedina, Coimbra, 2006, pág. 62). Assim, reconhecendo que “determinadas hipóteses de responsabilidade aceites nos nossos dias não se deixam resolver com recurso aos quadros usuais do contrato ou do delito (...), a admissibilidade de uma «terceira via de responsabilidade» torna-se praticamente um imperativo” (ver CARNEIRO DA FRADA, *Uma «terceira via» no Direito da Responsabilidade Civil? – O problema da imputação dos danos causados a terceiros por auditores de sociedades*, Almedina, Coimbra, 1997, pág. 86). Por isso, este autor afirma que “a questão da unidade da responsabilidade civil deve ser encarada como relativa” (ver *Direito Civil – Responsabilidade Civil – O método do caso*, *cit.*, pág. 63). Acompanhando CARNEIRO DA FRADA, MENEZES LEITÃO defende a existência “de uma nova categoria da responsabilidade civil, entre a responsabilidade contratual e a responsabilidade delitual, para abranger a violação de deveres específicos, que embora constituindo um «plus» relativamente à protecção delitual, não chegam a constituir obrigações em sentido técnico. Tratar-se-ia assim de situações de responsabilidade quase-obrigacional, ou de uma «terceira via» na responsabilidade civil”, (em *Direito das Obrigações*, *cit.*, pág. 331). Algumas situações que os autores têm enquadrado nesta “zona cinzenta” da responsabilidade civil – o referido meio caminho entre a responsabilidade civil contratual e a extracontratual – são: os casos de culpa in contrahendo e de culpa post pactum finitum; os contratos com eficácia de proteção, para ou contra, terceiros; a responsabilidade de terceiros por violação do crédito; e a responsabilidade pela confiança (ver CARNEIRO DA FRADA, *Direito Civil – Responsabilidade Civil – O método do caso*, *cit.*, págs. 62 e 63; e, do mesmo autor, *Uma «terceira via» no Direito da Responsabilidade Civil? – O problema da imputação dos danos causados a terceiros por auditores de sociedades*, *cit.*, págs. 86 e segs.; MENEZES LEITÃO, *idem*, págs. 333 e 334; BAPTISTA MACHADO, “A Cláusula do Razoável”, in *Obra Dispersa*, Volume I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, *passim*; e, do mesmo autor, “Tutela da confiança e venire contra factum proprium”, in *Obra Dispersa*, Volume I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, *passim*; e ainda SINDE MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações*, Almedina, Coimbra, 1989, págs. 508 e segs.).

¹⁵¹ Com efeito, estaremos perante um caso de responsabilidade civil contratual se estiver em causa a violação de uma obrigação, oriunda de um contrato, de um negócio jurídico unilateral ou da própria lei (RIBEIRO DE FARIA, *Direito das Obrigações*, Volume I, Almedina, Coimbra, 1987, pág. 411). Já se estivermos diante de uma violação de direitos absolutos ou de condutas que, apesar de lícitas, causam danos a alguém, então teremos um caso de responsabilidade civil extracontratual (RIBEIRO DE FARIA, *idem*, pág. 411 e ALMEIDA COSTA, *idem*, pág. 540).

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

responsabilidade previstos no nosso Código Civil¹⁵²: a responsabilidade por factos ilícitos e culposos¹⁵³, também designada de responsabilidade subjetiva; a responsabilidade pelo risco¹⁵⁴; e a responsabilidade por factos lícitos danosos¹⁵⁵, que é um *tertium genus* da responsabilidade civil extracontratual.

No início deste ponto III., aflorámos a problemática do fundamento da responsabilidade civil, isto é, a determinação dos casos e das condições em que deveria ser imposta a obrigação de reparar os danos causados a terceiros. Esta problemática tem vindo a evoluir ao longo dos tempos, encontrando nas duas teorias que trataremos de seguida – a *teoria da culpa* e a *teoria do risco* – os seus dois principais vectores.

A *teoria da culpa*, segundo a qual a culpa deveria constituir o único fundamento da responsabilidade civil, foi a teoria que classicamente fundamentou os sistemas de responsabilidade civil. Esta teoria assentava no “princípio da culpa”, ou seja, no princípio de que “*não há responsabilidade sem culpa*”¹⁵⁶. Até finais do século XIX, a *teoria da culpa* e o princípio da culpa dominaram completamente os regimes de responsabilidade civil na Europa. Como afirma SINDE MONTEIRO, “[fosse] *qual fosse a gravidade do dano (...), aceitava-se como «natural», como uma fatalidade do destino ou uma imposição da natureza das coisas, que o dano tivesse de ser em definitivo*

¹⁵² O legislador do Código Civil, a propósito da responsabilidade civil extracontratual, adotou a seguinte sistemática: a regra é a responsabilidade civil extracontratual subjetiva (art. 483º, nº 1) e a exceção é a responsabilidade civil extracontratual objetiva (art. 483º, nº 2).

¹⁵³ A responsabilidade por factos ilícitos e culposos ou responsabilidade subjetiva, prevista nos arts. 483º a 498º do Cód. Civil, encontra o seu princípio geral e os seus pressupostos – o facto, a ilicitude, a imputação do facto ao lesante, o dano e o nexo de causalidade entre o facto e o dano – consagrados no art. 483º.

¹⁵⁴ A responsabilidade pelo risco (arts. 499º a 510º do Cód. Civil) foi criada para fazer face às transformações ocorridas com a Revolução Industrial e, mais tarde, com a Revolução Tecnológica (RIBEIRO DE FARIA, *Direito das Obrigações*, Volume II, Almedina, Coimbra, 1988, pág. 2). Exemplos de responsabilidade pelo risco encontramos nos arts. 500º e segs. do Cód. Civil e em legislação avulsa, como é o caso da responsabilidade civil do produtor (Decreto-Lei nº 383/89, de 6 de Novembro, alterado pelo Decreto-Lei nº 131/2001, de 24 de Abril).

¹⁵⁵ A responsabilidade por factos lícitos danosos, estabelecida em preceitos dispersos pelo Código Civil e por legislação avulsa, traduz uma situação de exceção, na medida em que “[o] *acto pode ser lícito e obrigar, todavia, o agente a reparar o prejuízo que a sua prática porventura cause a terceiro*” (ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, cit., pág. 715). Esta situação de exceção tem o escopo de concretizar a justiça (a este propósito, veja-se RIBEIRO DE FARIA, *idem*, pág. 111). Porque “[se permite] *a satisfação de um interesse qualificado, colectivo ou individual, mas, em virtude de considerações de razoabilidade, [se impõe] a obrigação de indemnizar os danos causados a terceiro*” (ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, cit., pág. 657). Exemplos de responsabilidade civil extracontratual por factos lícitos danosos são os casos em que a lei admite a lesão da propriedade alheia, cominando o ressarcimento dos danos produzidos (como exemplificam os arts. 339º, nº 2; 1322º, nº 1; 1347º, nºs 2 e 3; 1348º, nº 2; 1349º, nº 3; e 1367º do Cód. Civil), em ALMEIDA COSTA, *idem*, págs. 657 e 658 e ANTUNES VARELA, *idem*, págs. 715 e segs..

¹⁵⁶ SINDE MONTEIRO, “Responsabilidade civil”, cit., págs. 320 e segs.. E também ALMEIDA COSTA, *idem*, pág. 528 e ANTUNES VARELA, *idem*, pág. 523.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

suportado por aquele que o sofreu, desde que não conseguisse fazer a prova de existência de culpa por parte do seu causador. E se não se ignorava que este modo de ver podia dar origem a problemas sociais graves (...), seria esse um problema a resolver pela assistência aos pobres do Estado ou da Igreja e não propriamente um problema «jurídico» (jurídico-delitual)”¹⁵⁷.

Com a Revolução Industrial, e inicialmente no setor laboral¹⁵⁸, deu-se um ponto de viragem na evolução deste instituto do Direito Civil – a responsabilidade civil. Efetivamente, o incremento significativo no uso de máquinas perigosas e difíceis de operar, fez também aumentar o número de acidentes de trabalho¹⁵⁹. Tendo em conta, por um lado, a extrema dificuldade¹⁶⁰ de os operários acidentados conseguirem obter a justa reparação pelos danos causados pelas máquinas, demonstrando todos os pressupostos clássicos da responsabilidade civil, e, por outro lado, a necessidade de acautelá-los devidamente, instituiu-se, em 1867, com o Código de *Seabra*, uma inversão do ónus da prova da culpa¹⁶¹ (art. 2398º), numa primeira tentativa de solucionar o problema. Ou seja, passou para o empresário o ónus da prova da sua “desculpa” pelos danos causados ao operário lesado. Esta solução, sem recusar o primado da culpa no sistema de responsabilidade civil, um legado da *teoria da culpa*, veio, ainda assim, demonstrar a evidente desadaptação do “velho” sistema da *teoria da culpa*, “*um sistema de responsabilidade pensado e estruturado na base de que só seriam ressarcíveis os danos provocados pelo comportamento voluntário de um indivíduo*”¹⁶². Por isso é que cedo se

¹⁵⁷ SINDE MONTEIRO, “Responsabilidade civil”, *cit.*, pág. 324.

¹⁵⁸ Estes problemas surgiram, de facto, no contexto laboral, todavia têm vindo a alargar-se a realidades cada vez mais distintas, como é o caso da responsabilidade do comitente (art. 500º do Cód. Civil), da responsabilidade do Estado e de outras pessoas coletivas públicas (art. 501º do Cód. Civil), dos danos causados por animais (art. 502º do Cód. Civil), dos acidentes de viação (arts. 503º e segs. do Cód. Civil), dos danos causados por instalações de energia elétrica ou gás (art. 509º do Cód. Civil), dos acidentes com embarcações de recreio, relativamente aos danos causados a terceiros (art. 41º do Regulamento da Náutica de Recreio, aprovado pelo Decreto-Lei nº 124/2004, de 25 de Maio), dos danos causados a terceiros que se encontrem à superfície pela queda de uma aeronave ou de objetos que dela se soltem (art. 10º do Decreto-Lei nº 321/89, de 25 de Setembro, com as alterações introduzidas pelo Decreto-Lei nº 279/95, de 26 de Outubro), da responsabilidade do produtor (art. 1º do Decreto-Lei nº 383/89), dos danos ambientais (art. 7º do Decreto-Lei nº 147/2008, de 29 de Julho), entre outros.

¹⁵⁹ CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, Almedina, Coimbra, 1990, págs. 372 e segs. e SINDE MONTEIRO, *idem*, pág. 326.

¹⁶⁰ E essa extrema dificuldade decorria não apenas de lhes não ser cómodo demandar o empresário, como também de lhes não ser fácil a prova da culpa do mesmo.

¹⁶¹ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, *cit.*, págs. 631 e segs. e RIBEIRO DE FARIA, *Direito das Obrigações*, Volume II, *cit.*, págs. 2 a 4.

¹⁶² SINDE MONTEIRO, *idem*, pág. 325.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

constatou que a solução acima descrita não resolvia afinal o problema¹⁶³. Daí à *teoria do risco* foi um pequeno passo.

A *teoria do risco*, afirma ALMEIDA COSTA, consubstancia-se na ideia de que “*se alguém exerce uma actividade criadora de perigos especiais [pode ou deve] responder pelos danos que ocasione a terceiros*”¹⁶⁴. Pois essa responsabilidade existe como contrapartida das vantagens que se obtém do exercício de certa atividade perigosa. Procurando definir a *teoria do risco*, ANTUNES VARELA, tem apelado ao brocardo latino *ubi commodum, ibi incommodum*, ou seja, “*quem «cria» ou «mantém» um «risco» em proveito próprio, deve suportar as consequências prejudiciais do seu emprego, já que deles colhe o principal benefício*”¹⁶⁵.

Para CARNEIRO DA FRADA, é com base na *teoria do risco* que se pode imputar a alguém o risco da atividade exercida. E essa imputação “*procura resolver o problema de um dano que é tomado, antes de tudo, como uma contingência, por aqui se distinguindo bem da responsabilidade por factos ilícito-culposos, que está endereçada à reparação de um dano «injusto». Exprime uma justiça distributiva (...). Assenta genericamente na introdução da fonte do perigo ou na controlabilidade abstracta desse perigo. Justifica-se especialmente em relação àquele que tira vantagem da fonte do perigo*”¹⁶⁶.

Chegados aqui poderíamos pensar que os problemas *supra* se encontrariam, por fim, resolvidos. Porém não é isso que se passa na realidade, por dois motivos: o primeiro tem a ver com a multiplicação das situações de risco e o consequente alargamento do âmbito de aplicação da responsabilidade civil objetiva ou pelo risco; o segundo tem a ver com o papel que, hodiernamente, a responsabilidade civil subjetiva tem nos sistemas de responsabilidade civil.

Relativamente ao primeiro motivo, o mundo contemporâneo com o seu cunho marcadamente industrializado e tecnológico, pautado pelo rápido desenvolvimento das possibilidades e modos de atuação humana, tem contribuído para o aparecimento de

¹⁶³ E não resolvia o problema porque a injustiça que se pretendia atenuar com a inversão do ónus da prova manteve-se. Na maioria dos casos, o empresário conseguia fazer prova da sua “desculpa”, fosse pela prova da inexistência de vícios nas máquinas, fosse pela demonstração do cumprimento das regras laborais vigentes. Donde, o risco continuava a correr por conta de quem não retirava o benefício da atividade (ver ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral, cit.*, págs. 632 e 633 e RIBEIRO DE FARIA, *Direito das Obrigações*, Volume II, *cit.*, pág. 3).

¹⁶⁴ ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações, cit.*, pág. 613.

¹⁶⁵ ANTUNES VARELA, *idem*, pág. 633.

¹⁶⁶ CARNEIRO DA FRADA, *Direito Civil – Responsabilidade Civil – O método do caso, cit.*, pág. 84.

cada vez mais situações de risco¹⁶⁷. Por isso é que, para além de se falar em responsabilidade civil pelo risco a propósito dos acidentes de trabalho, se tem vindo a alargar o espectro de casos em que se impõe a obrigação de indemnizar os danos causados a terceiros, independentemente de culpa¹⁶⁸. Situação que, de resto, tem de ser vista com muita cautela. Pois é razoavelmente pacífico responsabilizar alguém que, com dolo ou mera culpa, viola ilicitamente o direito de outrem ou qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios – princípio subjacente à responsabilidade civil subjetiva. Já não é assim tão pacífico responsabilizar alguém que, exercendo uma atividade perigosa admitida por lei, cause, mesmo sem culpa¹⁶⁹, danos a terceiros – princípio enformador da responsabilidade civil objetiva. É esta necessidade de especial cautela que tem estimulado a socialização do risco, nomeadamente através de seguros voluntários ou obrigatórios¹⁷⁰. A socialização do risco é, portanto, benéfica para sociedade, não apenas porque não interfere com a proteção dos interesses do lesado, mas também porque reduz o impacto da obrigação de indemnizar que recai sobre o lesante, diluindo-o por um conjunto mais alargado de pessoas.

Respetivamente ao segundo motivo elencado, SINDE MONTEIRO sustenta que a relevância atribuída à *teoria do risco* não significa que a *teoria da culpa* tenha perdido todo o seu interesse e utilidade ou que, por hipótese, deva ser posta de parte e substituída pela *teoria do risco*. Com efeito, diz o autor que “*a teoria do risco não pretende substituir «in totum» a clássica teoria da culpa, nem sequer negar o bem fundado em que esta assenta (...). Pretende apenas que a teoria da culpa, por si só, não pode resolver satisfatoriamente o problema básico que vimos ser o da responsabilidade civil, o de uma justa repartição dos prejuízos que se produzem no contacto social. Há zonas (...) em que a imputação dos danos deve, isso sim, obedecer a outros princípios, repousar sobre outros fundamentos. Para além disto, e mesmo no interior das zonas*

¹⁶⁷ ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, cit., pág. 528; CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., págs. 373 a 375; e SINDE MONTEIRO, “Responsabilidade civil”, cit., pág. 326.

¹⁶⁸ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, cit., pág. 634; CALVÃO DA SILVA, *idem*, págs. 373 a 375; e SINDE MONTEIRO, *idem*, pág. 326.

¹⁶⁹ O critério da culpa não sendo condicionante da obrigação de indemnizar, também não é irrelevante, vejam-se, por exemplo, os arts. 500º, nº 3; 501º; 507º, nº 2; 508º; 510º e 570º, entre outros, do Cód. Civil.

¹⁷⁰ RIBEIRO DE FARIA, *Direito das Obrigações*, Volume II, cit., págs. 4 a 5 e SINDE MONTEIRO, *idem*, págs. 327 e 328.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

*abrangidas pela teoria do risco, quando se verificarem os respectivos pressupostos, a doutrina clássica continua a ter plena justificação*¹⁷¹.

Esta é também a conclusão de CALVÃO DA SILVA. O autor reconhece que, no nosso sistema, e à semelhança de outros, também se consagrou o “princípio da culpa”, ou seja, o princípio segundo o qual “não há responsabilidade sem culpa” (art. 483º, nºs 1 e 2, do Cód. Civil)¹⁷². Donde, como regra, se exige a prova da culpa do agente, para que ele possa ser efetivamente responsabilizado (art. 483º, nº 2). Ainda assim, o nosso legislador estabeleceu algumas exceções ao referido princípio, nomeadamente os casos de responsabilidade civil objetiva ou pelo risco¹⁷³. Assim, e acompanhando SINDE MONTEIRO, CALVÃO DA SILVA observa que não se pode falar em substituição do princípio da responsabilidade por culpa pelo princípio da responsabilidade objetiva porque “o legislador, embora não tenha sancionado a «tirania da culpa provada» como critério único e exclusivo de imputação do dano, não introduziu uma «cláusula geral de responsabilidade objectiva por risco especial» ou «alto risco» e manteve a tradição da sua enumeração em leis especiais”¹⁷⁴.

Neste sentido, perante o alargamento dos casos em que, como vimos, se prevê um regime de responsabilidade civil objetiva ou pelo risco não terá a responsabilidade civil subjetiva um papel cada vez menos relevante? CALVÃO DA SILVA entende que não pois a permanência da responsabilidade por culpa, como “grande princípio geral do Direito”, justifica-se pelo património ético e humanista que encerra¹⁷⁵.

Posto isto, e no que concerne ao art. 493º, nº 2, importa perguntar se o regime de responsabilidade civil subjetiva com culpa presumida, nele estabelecido, continua a ser o que melhor acautela os interesses do lesado e do lesante, ou se, pelo contrário, o regime mais adequado deve ser o da responsabilidade civil objetiva ou pelo risco.

¹⁷¹ SINDE MONTEIRO, “Responsabilidade civil”, *cit.*, págs. 328 e 329. Com uma perspetiva idêntica, ver E. SANTOS JÚNIOR, *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*, Almedina, Coimbra, 2003, págs. 221 a 222.

¹⁷² ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, *cit.*, pág. 524 e CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, *cit.*, págs. 359 e 360.

¹⁷³ ANTUNES VARELA, *idem*, pág. 524 e CALVÃO DA SILVA, *idem*, págs. 366 e segs..

¹⁷⁴ CALVÃO DA SILVA, *idem*, pág. 376.

¹⁷⁵ CALVÃO DA SILVA, *idem*, pág. 377.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

2.3. A origem histórica do regime do art. 493º, nº 2, do Código Civil

I. Recuando na história do Direito Civil português e olhando, em concreto, para o Código de *Seabra*, constata-se que a solução que atualmente vigora no nº 2 do art. 493º do Cód. Civil¹⁷⁶ não tem paralelo naquele diploma.

Com efeito, no Código de *Seabra* não existia nenhum preceito que, como viria a suceder no Código Civil de 1966, estabelecesse uma presunção de culpa recaindo sobre a pessoa que, no exercício de uma atividade perigosa, causasse danos a outrem. Aliás, depois de se definir a regra geral, segundo a qual “*todo aquelle, que violar, ou offender os direitos de outrem, constitue-se na obrigação de indemnizar o lesado em todos os prejuizos, que lhe causar*” (art. 2634º do Cód. de *Seabra*), apenas se previa o caso de os animais ou outras coisas poderem prejudicar terceiros, estabelecendo-se, nestes casos, que “*aquelle, cujos animaes ou cousas prejudicarem a outrem, é responsavel pela satisfação do prejuizo; excepto provando-se, que não houve da sua parte culpa ou negligencia*” (art. 2671º do Cód. de *Seabra*).

II. Foi, portanto, com o atual Código Civil que se criou uma especial tutela para as atividades perigosas. No anteprojecto do Código Civil, VAZ SERRA, influenciado pelo direito italiano¹⁷⁷, veio sugerir que naquele que viria a ser o atual art. 493º, nº 2, constasse: “*Quem, no exercício de uma actividade perigosa, por sua natureza ou pela dos meios adotados, causar dano a outrem, é obrigado a repará-lo, excepto provando que empregou todas as cautelas apropriadas e exigidas pelas circunstâncias para o evitar*”¹⁷⁸.

VAZ SERRA, depois de analisar ordenamentos jurídicos estrangeiros e, em concreto, o ordenamento jurídico italiano, considerou que a solução intermédia deste

¹⁷⁶ Aprovado pelo Decreto-Lei nº 47 344/66, de 25 de Novembro.

¹⁷⁷ Mais propriamente do art. 2050 do *Codice Civile*, no qual se afirma: “*Chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di una attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno*”. Não obstante, em outros casos de responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa, previstos no nosso Código Civil, a influência predominante é a do direito alemão. Isso mesmo constata HENRIQUE ANTUNES a propósito art. 491º e ANA TAVEIRA DA FONSECA a propósito do art. 492º, nº 1, ambos do Código Civil, ver, respetivamente, HENRIQUE ANTUNES, *Responsabilidade civil dos obrigados à vigilância de pessoa naturalmente incapaz*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2000, págs. 27 e 49 e segs. e ANA TAVEIRA DA FONSECA, “Responsabilidade civil pelos danos causados pela ruína de edificios ou outras obras”, in *Novas tendências da responsabilidade civil*, Almedina, Coimbra, 2007, págs. 85 e segs..

¹⁷⁸ VAZ SERRA, “Responsabilidade pelos danos causados por coisas ou actividades”, in *Boletim do Ministério da Justiça*, nº 85, Abril de 1959, pág. 380.

último era a que melhor equilibrava os dois pratos da balança. Efetivamente, o autor debatia-se com duas alternativas possíveis: a tese da responsabilidade pelo risco e a tese da responsabilidade baseada na culpa. Contudo, nenhuma das duas, segundo cria, era satisfatória, pois se, por um lado, “«o carácter perigoso da actividade de que deriva o dano poderia levar a não exigir o requisito da culpa; (...) [por outro,] a hipótese da lei tem carácter genérico, e à periculosidade da actividade pode também não corresponder qualquer situação de particular vantagem para quem exerce essa mesma actividade, [assim] o legislador contentou-se com inverter o ónus da prova da culpa, impondo ao autor do dano a prova «de ter adoptado todas as medidas idóneas para evitar o dano»”¹⁷⁹.

Por tudo isto, concluiu VAZ SERRA que a solução italiana, de conservar a culpa como fundamento da responsabilidade, pôr a cargo do agente o dever de adotar todas as medidas aptas a evitar o dano e inverter o ónus da prova da culpa, era a que também deveria vigorar em Portugal, afastando-se, assim, a injustiça e o carácter antissocial e antieconómico do princípio da simples causalidade¹⁸⁰.

Por conseguinte, são estes estudos, constantes dos trabalhos preparatórios do atual Código Civil, que estão na origem do nº 2 do art. 493º: “*Quem causar danos a outrem no exercício de uma actividade, perigosa por sua natureza ou pela natureza dos meios utilizados, é obrigado a repará-los, excepto se mostrar que empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir*”.

¹⁷⁹ VAZ SERRA, “Responsabilidade pelos danos causados por coisas ou actividades”, *cit.*, pág. 376.

¹⁸⁰ VAZ SERRA, *idem*, págs. 375 a 376.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

2.4. A responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas: posição clássica e posição revista

2.4.1. A posição clássica

I. No art. 493º, nº 2, do Cód. Civil consagrou-se, como vimos, uma exceção à norma do art. 487º, nº 1. Ainda assim, para os defensores da posição clássica, o princípio de que a responsabilidade civil depende de culpa, plasmado no art. 483º, mantém-se inalterado.

Neste sentido, estão PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA. Na anotação ao art. 493º, nº 2, estes autores referem que o mesmo não trata de nenhuma forma de responsabilidade civil pelo risco ou objetiva, pois “[este] *preceito, relativo às actividades perigosas em geral, é dos que mais claramente revelam o carácter excepcional da responsabilidade pelo risco, na medida em que, mesmo quanto às actividades dessa natureza, onde a teoria do risco mais tende a afirmar-se, a lei admite a prova da falta de culpa como causa de exclusão da responsabilidade do agente*”¹⁸¹.

Em especial, ANTUNES VARELA, depois de analisar o disposto no art. 493º, nº 2, conclui que, por um lado, nele se estabeleceu uma forma de responsabilidade civil baseada na culpa presumida do agente que exerce a atividade perigosa da qual emergem danos, e que, por outro, só a adoção de “*todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir*” (art. 493º, nº 2, do Cód. Civil) exonera o agente da responsabilidade¹⁸². Ou seja, “[afasta-se] *indirecta, mas concludentemente, a possibilidade de o responsável se eximir à obrigação de indemnizar, com a alegação de que os danos se teriam verificado por uma outra causa, mesmo que ele tivesse adoptado todas aquelas providências*”¹⁸³. Pelo que podemos concluir pela inocuidade da relevância negativa da causa virtual nos casos de danos causados pelo exercício de atividades perigosas, contrariamente ao que sucede em outros casos especiais de

¹⁸¹ PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil anotado, cit.*, pág. 495.

¹⁸² ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral, cit.*, págs. 594 e 595 e, no mesmo sentido, ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações, cit.*, pág. 588.

¹⁸³ ANTUNES VARELA, *idem*, pág. 595. Também no sentido de o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil excluir a relevância negativa da causa virtual, ver, por exemplo, RIBEIRO DE FARIA, *Direito das Obrigações, Volume I, cit.*, pág. 480.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa, previstos nos arts. 491º, 492º e 493º, nº 1, do Cód. Civil¹⁸⁴.

II. MENEZES CORDEIRO, não deixando de seguir a posição clássica *supra*, enquadra este preceito na matéria dos deveres de segurança no tráfego.

O princípio da prevenção do perigo, no qual se inserem os deveres de segurança no tráfego, surgiu no princípio do século XX, em consequência do acréscimo de casos em que os danos eram produzidos não apenas a partir de ações, mas também de omissões¹⁸⁵. Daí passar a “[ser] necessário entender que a tutela aquiliana pode implicar, para certas pessoas, a observância de deveres destinados a prevenir determinados perigos”¹⁸⁶. O conteúdo destes deveres é naturalmente diversificado e depende sempre das circunstâncias do caso concreto.

ANTUNES VARELA considera que este é o princípio “segundo o qual a pessoa que cria ou mantém uma situação de especial perigo tem o dever jurídico de agir, tomando as providências necessárias para prevenir os danos com ela relacionados”¹⁸⁷. Assim, e de um modo geral, podemos afirmar que o escopo deste princípio é impor ao agente o dever geral de prevenir perigos ou de afastá-los, evitando assim a produção de danos¹⁸⁸.

Uma das manifestações legais destes deveres de prevenção do perigo consta do art. 493º, nº 2, do Cód. Civil¹⁸⁹. Estando em causa uma atividade perigosa e, por conseguinte, uma atividade potencialmente danosa para a sociedade, a pessoa que a

¹⁸⁴ JORGE ARCANJO, “Notas sobre a responsabilidade civil e acidentes de viação”, in *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, nº 3, 2º Semestre de 2005, pág. 45.

¹⁸⁵ ANA MAFALDA BARBOSA, *Liberdade vs. Responsabilidade: A precaução como fundamento da imputação delitual?*, Almedina, Coimbra, 2006, págs. 335 a 337; JORGE ARCANJO, *idem*, págs. 39 e 43; e SINDE MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações*, *cit.*, págs. 308 e segs.. Sobre as funções dos deveres de prevenção do perigo, ver NUNO PINTO OLIVEIRA, “Sobre o conceito de ilicitude do art. 483º do Código Civil”, in *Estudos em homenagem a Francisco José Velozo*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, págs. 522 e segs..

¹⁸⁶ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português*, 2º Volume – Direito das Obrigações, Tomo III, Almedina, Coimbra, 2010, pág. 573.

¹⁸⁷ ANTUNES VARELA, “Anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Março de 1980 (Continuado do nº 3683, pág. 41)”, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 114º, 1981-1982, nº 3684, pág. 79.

¹⁸⁸ ANA MAFALDA BARBOSA, *idem*, pág. 365 e, da mesma autora, *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objetiva*, *cit.*, págs. 118 e 119; CARNEIRO DA FRADA, *Direito Civil – Responsabilidade Civil – O método do caso*, *cit.*, pág. 74; NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 521. E MÁRIO PINTO, “Responsabilidade civil e presunções de culpa – Relatório apresentado no âmbito do seminário de direito das obrigações do curso de mestrado em Ciências Jurídico-Políticas da UCP (Núcleo do Porto)”, *cit.*, pág. 39.

¹⁸⁹ SINDE MONTEIRO, *idem*, pág. 313.

exerça tem especiais deveres de prevenção e cuidado, isto é, deveres de segurança no tráfego. Estes deveres materializar-se-ão em tudo o que se mostre necessário e adequado à prevenção dos danos, pessoais ou materiais, dadas as condições existentes e as melhores técnicas aplicáveis¹⁹⁰.

Como não têm nem um conteúdo predefinido, nem estático no tempo, e como esta “natureza caleidoscópica” muitas vezes impossibilita o lesado de fazer prova da sua existência, conteúdo e incumprimento, o legislador optou pela inversão do ónus da prova. Desta forma, e segundo crê a doutrina, por um lado, se incentiva a adoção das devidas precauções, nos momentos próprios, e, por outro, se faz correr pelos beneficiários do perigo, o risco dos danos¹⁹¹.

Afirmámos inicialmente que, ao abrigo do princípio da prevenção do perigo, deveria existir uma equiparação entre os danos produzidos em consequência de uma ação e os danos produzidos em consequência de uma omissão, pois que também de omissões podem provir danos. Contudo, não se pode ter por juridicamente relevante toda e qualquer omissão, “*é necessário que haja um dever jurídico de praticar o acto omitido para se poder responsabilizar alguém pela omissão de um acto*”¹⁹². Neste sentido, ANA MAFALDA BARBOSA, constatando que os deveres de segurança no tráfego decorrem de um princípio basilar no nosso sistema jurídico, “*nos termos do qual qualquer pessoa é onerada com deveres de solidariedade para com os restantes membros da comunidade, ainda que esteja a actuar dentro do âmbito da sua esfera jurídica*”¹⁹³, propõe a autonomização destes deveres da concreta violação de um direito absoluto ou de uma norma legal de proteção de interesses alheios. Assim, a autora acaba por concluir que a violação de tais deveres, em certas ocasiões, pode gerar uma situação de abuso de direito, “[*basta*] *para o efeito que se conclua, em concreto, que o exercício de um direito, ou de uma mera liberdade genérica para agir, formalmente titulados por quem os invoca, se mostra contrário à sua estrutura valorativa, isto é, choca com o princípio que impõe a todos actuar por forma a não causar danos a outrem e a todos onera com deveres de solidariedade*”¹⁹⁴. Se é certo que sobre cada pessoa recaem deveres de solidariedade, conforme defende ANA MAFALDA BARBOSA, daí não resulta a

¹⁹⁰ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português*, cit., pág. 587.

¹⁹¹ MENEZES CORDEIRO, *idem*, pág. 588.

¹⁹² ANA MAFALDA BARBOSA, *Liberdade vs. Responsabilidade: A precaução como fundamento da imputação delitual?*, cit., pág. 364.

¹⁹³ ANA MAFALDA BARBOSA, *idem*, pág. 370.

¹⁹⁴ ANA MAFALDA BARBOSA, *idem*, pág. 370.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

exigência de “*um espírito altruísta próprio de santos*”¹⁹⁵, mas antes a ideia de que a contradição entre o exercício formal do direito e o princípio de prevenção do perigo acarreta situações de abuso de direito.

Em suma, no Direito Civil não existe o puro desvalor de colocar em perigo. Porém, a criação ou manutenção do mesmo implica a assunção de certos deveres que, se preteridos, geram responsabilidade, por em causa estar, no entendimento de ANA MAFALDA BARBOSA, uma situação de abuso de direito.

III. A posição clássica sustenta que, pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, e de acordo com o disposto no art. 493º, nº 2, do Cód. Civil, deve o agente responder, salvo se ilidir a presunção de culpa que sobre si recai. Pelo que, como afirma ANA MAFALDA BARBOSA, “*continuamos a estar diante de uma responsabilidade fundada na culpa, afastando-se, portanto, a hipótese normativa das situações de responsabilidade objetiva*”¹⁹⁶. Até porque, no nosso ordenamento jurídico, o regime geral da responsabilidade civil é o da responsabilidade civil subjetiva, ou seja, com culpa, nos termos do art. 483º do Cód. Civil. Por conseguinte, os regimes de responsabilidade objetiva são excepcionais. São-no porque, como refere ANTUNES VARELA, de um lado, prescindem, em certos termos, da culpa do agente, para efeitos de responsabilização do mesmo, e, de outro, não impõem, como pressuposto necessário, a ilicitude da conduta¹⁹⁷. E não se diga que, pelo simples facto de se estar diante de uma situação de perigo, como afirmámos *supra*, isso basta para a defesa de um regime de responsabilidade civil objetiva para os casos de danos emergentes de atividades perigosas, porque, conforme afirma ANA MAFALDA BARBOSA, “*poderia ter sido opção do legislador considerar que qualquer ação – tipificada – que comportasse um aumento exponencial do perigo/risco prescindiria da aferição da culpa para dar lugar à responsabilidade. Não foi, porém, essa a solução consagrada, como bem se denotará pela presença do art. 493.º CC*”¹⁹⁸. A presunção de culpa que se encontra consagrada neste preceito justifica-se exatamente pela ideia de perigosidade, pela esfera de risco/responsabilidade, que existe antes mesmo de o agente ter atuado. Mas isto não é

¹⁹⁵ ANA MAFALDA BARBOSA, *Liberdade vs. Responsabilidade: A precaução como fundamento da imputação delitual?*, cit., pág. 371.

¹⁹⁶ ANA MAFALDA BARBOSA, *idem*, pág. 373.

¹⁹⁷ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, cit., pág. 636.

¹⁹⁸ ANA MAFALDA BARBOSA, *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objetiva*, cit., pág. 108.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

suficiente para enquadrar estes casos numa *fattispecie* de responsabilidade civil objetiva. Assim, e como já tivemos oportunidade de referir, estes casos devem ser enquadrados na matéria dos deveres de segurança no tráfego.

Posto isto, se sobre o agente recai o dever de prevenção do perigo, dada a perigosidade da atividade que exerce, como é que se pode presumir a culpa se não pressupusermos também que sobre ele recai a obrigação de não os causar? Por outras palavras, será que o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil consagra efetivamente o modelo da *faute* napoleónica em Portugal?

Há quem sustente que sim. Em França, com o Código Napoleónico, desenvolveu-se, como pressuposto único da imputação delitual, o conceito de *faute*, que abrange a ilicitude, a culpa e o nexa causal¹⁹⁹. Por oposição, na Alemanha, e, em especial, com o contributo de JHERING, isolaram-se e aprofundaram-se os conceitos de ilicitude e de culpa. Assim, no ordenamento jurídico alemão, os pressupostos da responsabilidade civil assentam em duas instâncias de controlo do sistema: a ilicitude – sinónimo de violação de um comando geral²⁰⁰; e a culpa – que consiste na censura merecida, pelo agente, com a atuação perpetrada²⁰¹. Esta conceção germânica de estruturação dos diversos pressupostos da responsabilidade civil foi, posteriormente, adotada pelo legislador português, conforme resulta do art. 483º, nº 1, do Cód. Civil.

Considerando estas duas perspetivas – a francesa e a alemã –, MENEZES CORDEIRO entende que, apesar de “*o actual Direito de responsabilidade civil português [corresponder] a um sistema híbrido: a responsabilidade obrigacional segue o modelo napoleónico, assente na «faute», enquanto a responsabilidade civil delitual segue o germânico, apoiado na contraposição entre a culpa e a ilicitude*”²⁰², os casos de responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa correspondem ao modelo

¹⁹⁹ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português, cit.*, págs. 322 e 324 e, do mesmo autor, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais*, LEX, Lisboa, 1997, págs. 428 e 430. Neste sentido, ver ainda MÁRIO PINTO, “Responsabilidade civil e presunções de culpa – Relatório apresentado no âmbito do seminário de direito das obrigações do curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas da UCP (Núcleo do Porto)”, *cit.*, pág. 10.

²⁰⁰ ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral, cit.*, pág. 543.

²⁰¹ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português, cit.*, pág. 331 e, do mesmo autor, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais, cit.*, pág. 434. Também neste sentido, ver MÁRIO PINTO, *idem*, pág. 10.

²⁰² MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português, cit.*, pág. 379 e, do mesmo autor, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais, cit.*, pág. 469.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

francês da *faute*. Pois, conforme defende, neles se estabelece uma “culpa” que abrange alguns dos pressupostos da responsabilidade civil²⁰³.

Assim, podemos concluir que, para MENEZES CORDEIRO, o dano referido no art. 493º, nº 2, deve ser entendido como “dano consequência” e não como “dano evento”, prescindindo-se das considerações relacionadas com a violação de direitos absolutos ou disposições legais de proteção de interesses alheios, confundindo-se, desta forma, a culpa e a ilicitude, conforme o modelo francês da *faute*.

Contrariamente a esta perspetiva, ANA MAFALDA BARBOSA sugere que, como já adiantámos *supra*, “o preceito tipifica uma hipótese de abuso do direito”²⁰⁴. Para a autora, “[a] actuação perigosa, sendo possível no quadro do exercício da liberdade de cada um, importa a assunção de certos deveres de comportamento, sob pena de se considerar que a actuação formalmente conforme ao direito – no caso de uma mera liberdade – contraria a sua estrutura teleológico-normativa, dada a indissociabilidade dessa mesma liberdade relativamente a um referente positivo, gerador da correspectiva responsabilidade”²⁰⁵. ANA MAFALDA BARBOSA considera que, no quadro do regime da presunção de culpa, estabelecida no art. 493º, nº 2, o que avulta é o desvalor da conduta, dado que a culpa se refere à violação, na qual se traduz a ilicitude do comportamento. É à conduta, contaminada pela especial perigosidade da atividade em causa, que se dá todo o enfoque do regime de responsabilidade previsto. Pois, no caso do art. 493º, nº 2, o dever que permite presumir a culpa é o dever de prevenir, diante de uma situação de perigo, a concretização do mesmo. Com isto, a distinção entre os critérios de culpa e ilicitude esbatem-se, dado que não é concebível que o ordenamento jurídico, por um lado, imponha deveres de prevenção de perigo, mas, por outro, não preveja a obrigação ressarcitória, quando preteridos, tão-só porque um direito absoluto não foi violado²⁰⁶.

²⁰³ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português*, cit., pág. 378 e, do mesmo autor, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais*, cit., pág. 469. Contra a posição de MENEZES CORDEIRO, e, portanto, contra o recurso ao conceito da *faute* para estabelecimento do âmbito de outras presunções previstas no Código Civil, por o nosso sistema de responsabilidade civil assentar na diferenciação dos requisitos da culpa e da ilicitude, ver, por exemplo, ANA TAVEIRA DA FONSECA, “Responsabilidade civil pelos danos causados pela ruína de edifícios ou outras obras”, cit., pág. 126, relativamente à presunção de culpa consagrada no art. 492º, nº 1, do Cód. Civil.

²⁰⁴ ANA MAFALDA BARBOSA, *Liberdade vs. Responsabilidade: A precaução como fundamento da imputação delitual?*, cit., pág. 374.

²⁰⁵ ANA MAFALDA BARBOSA, *idem*, pág. 374.

²⁰⁶ ANA MAFALDA BARBOSA, *idem*, pág. 377. Procurando reforçar a sua perspetiva, a autora, na pág. 379, procede ainda ao confronto dos arts. 493º, nº 1, e 502º do Cód. Civil, constatando que “o salto operado para a responsabilidade objectiva [do art. 493º, nº 1, para o art. 502º] parece explicar-se pelo facto de o utilizador do animal se servir dele no seu próprio interesse”.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Se o fundamento da responsabilidade delitual, visto como um todo, é, conforme defende, “[o do] *sujeito, visto como pessoa, [ser] livre no encontro com o outro e, portanto, responsável*”²⁰⁷ e se “*a pessoa pode ser responsável se e quando atua no interior da sua esfera jurídica, ainda que não choque com direitos absolutos alheios*”²⁰⁸, então “*ou a atuação livre se mostra conforme a uma ideia de precaução ou prevenção (...), ou deixará de o ser para se transformar num abuso de liberdade*”²⁰⁹.

Interpretando-se o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil como uma hipótese de abuso de direito, tal como defende ANA MAFALDA BARBOSA, a conclusão a que chegamos é a de que importa mais o desvalor da ação do que o do resultado, embora este último não se apague completamente²¹⁰. Independentemente disso, para a autora, nada no preceito nos pode levar a defender um regime de responsabilidade civil objetiva ou pelo risco.

IV. Com uma perspectiva mais próxima dos que sustentam a natureza objetiva da responsabilidade do agente pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, e contrariando, em parte, a posição majoritária da doutrina e da jurisprudência, temos MENEZES LEITÃO.

Não deixando de reconhecer que o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil prevê ainda uma forma de responsabilidade subjetiva com culpa presumida, este autor salienta que esta forma de responsabilização é mais objetiva do que a prevista nos artigos anteriores – arts. 491º, 492º, nº 1, e 493º, nº 1 –, por dois motivos: em primeiro lugar, a exclusão da relevância negativa da causa virtual, enquanto causa de ilisão da responsabilidade do agente; e, em segundo lugar, a aparente exigência de um grau de diligência superior ao do dos artigos anteriores²¹¹.

Para MENEZES LEITÃO, o legislador, ao exigir a prova de que o agente “*empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir*”, veio estabelecer um critério mais rigoroso de apreciação da culpa, comparativamente ao critério do *bonus pater familias*, quando colocado nas

²⁰⁷ ANA MAFALDA BARBOSA, *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objetiva*, cit., pág. 119.

²⁰⁸ ANA MAFALDA BARBOSA, *idem*, pág. 119.

²⁰⁹ ANA MAFALDA BARBOSA, *idem*, pág. 120.

²¹⁰ ANA MAFALDA BARBOSA, *Liberdade vs. Responsabilidade: A precaução como fundamento da imputação delitual?*, cit., pág. 380 e, da mesma autora, *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objetiva*, cit., pág. 121.

²¹¹ MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, cit., pág. 294.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

circunstâncias concretas de cada caso, previsto no art. 487º, nº 2, do Cód. Civil²¹². É por isso que este autor, não chegando a defender a tese da responsabilidade objetiva para estes casos, aponta para a possibilidade de se seguir uma via alternativa, a meio caminho entre a responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa e a responsabilidade civil objetiva. Esta via alternativa corresponderia, *grosso modo*, à tese da *culpa levíssima* desenvolvida por alguns autores italianos²¹³. Pois, tal como eles, também MENEZES LEITÃO considera que o art. 493º, nº 2, na parte em que exige a adoção de “*todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de (...) prevenir [os danos]*”, “*parece apontar para um critério mais rigoroso de apreciação da culpa, ou seja, para o critério da culpa levíssima*”.

Em bom rigor, no exercício de uma atividade perigosa, ao lesante não basta provar que agiu com os cuidados que um homem normal, em circunstâncias igualmente normais e de acordo com a diligência de um bom pai de família, conforme exige o art. 487º, nº 2, teria. Há um *plus* que se lhe impõe e que decorre da própria perigosidade da atividade em causa, pois, como vimos no ponto 2.4.1., III., todo este regime assenta no princípio da prevenção do perigo e os deveres que recaem sobre o agente são deveres especiais de cuidado – são, como afirmámos, deveres de segurança no tráfego.

Assim sendo, será que o nº 2 do art. 493º do Cód. Civil, para além de determinar a inversão do ónus da prova, não agrava efetivamente o critério da normal diligência do *bonus pater familias*? MENEZES LEITÃO entende que sim. Entende que, nas situações enquadráveis naquela norma, a presunção de culpa do agente é ilidida pela prova de ter atuado não apenas *in abstracto*, como teria atuado o bom pai de família, à luz critério do art. 487º, nº 2, mas ainda “[empregando] *todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de (...) prevenir [os danos]*”.

Remetendo para o que dissemos em 1.2.2.2.2., o agente, de acordo com o regime do art. 493º, nº 2, para além de ter de afastar a negligência grosseira, segundo o critério da “culpa grave”, e a omissão da diligência do *bonus pater familias*, com base no

²¹² Também neste sentido, ver FILIPE MATOS, “MASSIMO, Franzoni, *La Responsabilità Oggettiva II, I Grande Orientamenti della Giurisprudenza Civile e Commerciale*, Padova, CEDAM, 1995”, in *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume LXXII, 1996, pág. 482; e MÁRIO PINTO, “Responsabilidade civil e presunções de culpa – Relatório apresentado no âmbito do seminário de direito das obrigações do curso de mestrado em Ciências Jurídico-Políticas da UCP (Núcleo do Porto)”, *cit.*, págs. 49 e 50.

²¹³ Autores como GIUSEPPE CATALANO, em “Vecchio e nuovo sull’art. 2050 C.C. (intorno a cadute da cavallo e responsabilità civile)”, *cit.*, págs. 693 e segs., ou ADRIANO DE CUPIS, em *Il danno – Teoria generale della responsabilità civile*, *cit.*, págs. 182 e segs.. Ver ponto 1.2.2.2.2. para mais desenvolvimentos.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

critério da “culpa leve”, tem ainda de afastar a “*situação em que a conduta do agente só não seria realizada por uma pessoa excepcionalmente diligente (...), uma vez que mesmo um homem médio não a conseguiria evitar*”²¹⁴, conforme exige o critério da “culpa levíssima”. Por tudo isto, é que, para alguns, o sistema previsto no art. 493º, nº 2, impõe uma forma de “responsabilidade subjetiva agravada” ou “objetiva atenuada”.

Isso mesmo transparece na fundamentação do acórdão de 13 de Março de 2007 do Supremo Tribunal de Justiça²¹⁵, onde se pode ler que “*nas situações enquadráveis [no art. 493º, nº 2, do Cód. Civil] a presunção de culpa do agente é ilidida pela demonstração de que actuou, não apenas como teria actuado o bom pai de família pressuposto no art.º 487º, nº1 – uma pessoa medianamente cautelosa, atenta, informada e sagaz – mas, mais do que isso, empregando todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de evitar os danos*”. Donde “*o caso previsto neste art.º 493º, nº 2, representa uma responsabilidade subjectiva agravada ou objectiva atenuada – uma solução intermédia entre uma e outra – de modo tal que o lesante, insiste-se, só fica exonerado quando tenha adoptado todos os procedimentos idóneos, segundo o estado da ciência e da técnica ao tempo em que actua, para evitar a eclosão dos danos*”. Por isso, continua o referido aresto, “*a inversão do ónus da prova determinada pela lei tem ainda como consequência (...) que tanto se presume a culpa como a ilicitude*”.

Não obstante, e como referimos inicialmente, esta não corresponde à posição maioritária, seja na doutrina seja na jurisprudência.

No que concerne à doutrina, VAZ SERRA observa que o art. 493º, nº 2, quando impõe ao lesante o dever de adotar todas as diligências exigidas pelas circunstâncias para prevenir os danos “*não parece significar que se não trate, afinal, da diligência do bom pai de família, adaptada ao caso da actividade perigosa, já que, sendo perigosa essa actividade, um bom pai de família deve adoptar medidas ou providências especialmente adequadas a prevenir os danos*”²¹⁶. Corroborando, afirma ALMEIDA

²¹⁴ MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, cit., pág. 289.

²¹⁵ (Proc. nº 07A96). Também fazendo menção ao disposto neste aresto, ver o acórdão de 29 de Novembro de 2012 do Tribunal da Relação de Guimarães (Proc. nº 863/10.1TBVCT.G1).

²¹⁶ VAZ SERRA, “Anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Julho de 1968 (Continuado do nº 3400, pág. 304)”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 102º, 1969-1970, nºs 3400-3401, pág. 319. No mesmo sentido, ver JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, “O ónus da prova da culpa na responsabilidade civil por acidente de viação”, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor J. J. Teixeira Ribeiro*, Volume II, Iuridica, Coimbra, 1979, págs. 446 a 447. Propugnando também o critério do “homem médio normal”, para a aferição da culpa do agente, à luz do disposto no art. 487º, nº 2, do

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

COSTA que “[a] expressão «todas as providências» não afasta o critério geral da diligência do homem médio, embora, (...) adaptada aqui (...) ao caso das actividades perigosas, que exigem particulares cautelas”²¹⁷.

No que respeita à jurisprudência²¹⁸, a maioria dos juízes tem perfilhado a posição clássica que acabámos de expor. Ou seja, na maioria dos casos, os juízes têm entendido que o nível de diligência requerido pelo art. 493º, nº 2, para a determinação das providências exigidas para evitar a produção dos danos, é definido pelo critério do bom pai de família²¹⁹, previsto no art. 487º, nº 2, adaptado às circunstâncias e particularidades específicas das atividades perigosas. Assim, e muito embora alguma doutrina discuta se o nº 2 do art. 493º, além de determinar uma inversão do ónus da prova, agrava a normal diligência do *bonus pater familias*, nos tribunais esta questão tem sido relativamente pacífica.

Vejamos, então, alguns exemplos que confirmam o que acabámos de dizer.

No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 28 de Fevereiro de 2002²²⁰, diz-se que, conforme o art. 487º, nº 2, do Cód. Civil, “a culpa é apreciada, na falta de outro critério legal, pela diligência de um bom pai de família”.

Pelo aresto do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de Junho de 2003²²¹, também se defendeu que, apesar de as providências idóneas a adotar pelo sujeito, para evitar os danos decorrentes do exercício de uma atividade perigosa, serem ditadas pelas normas

Cód. Civil, ver ALBERTO DE SÁ E MELLO, “Critérios de apreciação da culpa na responsabilidade civil – Breve anotação ao regime do código”, *cit.*, pág. 531.

²¹⁷ ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, *cit.*, nota 2, pág. 588. Também no sentido de que o critério do bom pai de família, previsto no art. 487º, nº 2, não tem um conteúdo único ou absoluto, mas antes variável e adaptável em função do tempo, lugar, mudanças sociais, evolução dos costumes, atividade exercida, perigosidade da mesma, entre outros fatores, ver HENRIQUE ANTUNES, *Responsabilidade civil dos obrigados à vigilância de pessoa naturalmente incapaz*, *cit.*, pág. 205.

²¹⁸ É importante esclarecer que tem sido a propósito do problema do nível de diligência exigido por lei ao lesante, na adoção de todas as medidas idóneas a evitar o dano, que a questão da natureza jurídica da responsabilidade, pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, tem aparecido, nos nossos tribunais. A par desta questão, uma outra tem também repetidas vezes surgido. Esta segunda questão, da qual trataremos mais tarde, no ponto 2.5., I, tem a ver com a definição do conceito de atividades perigosas.

²¹⁹ HENRIQUE ANTUNES, em *Responsabilidade civil dos obrigados à vigilância de pessoa naturalmente incapaz*, *cit.*, pág. 201, procurando densificar este critério, afirma que “[não] se toma como referência, para a apreciação da conduta do agente, o comportamento que ele habitualmente tem (culpa em concreto), antes se recorre ao padrão de um sujeito ideal, designado pelos romanos de «bonus pater familias». A diligência relevante para efeitos de determinação da culpa é a de um homem normal perante as circunstâncias do caso concreto”.

²²⁰ Proc. nº 01B3472

²²¹ Proc. nº 03A1577

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

técnicas ou pelas regras da experiência comum, estas são sempre aferidas pela diligência de um bom pai de família.

Segundo o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Novembro de 2003²²², o grau de diligência que se exige é o correspondente ao do n.º 2 do art. 487.º do Cód. Civil – a diligência do bom pai de família.

Confirmando o que se disse inicialmente, no aresto do Tribunal da Relação do Porto de 3 de Fevereiro de 2004²²³, *“a culpa deve ser apreciada sempre pelo grau de diligência exigível a um homem normal, perante o circunstancialismo do caso concreto”*.

Conforme o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de Março de 2004²²⁴, *“a elisão da presunção de culpa faz-se pela prova de que foram tomadas as medidas idóneas para evitar o dano resultante, medidas essas ditadas pelas normas técnicas, aferidas pela diligência de um homem médio. Consagra-se assim a tese da culpa em abstracto”*.

Com base na decisão do Tribunal da Relação de Lisboa de 14 de Janeiro de 2010²²⁵, *“a culpa é apreciada, na falta de outro critério legal, pela diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias de cada caso – art.487/2 CC”*.

No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de Setembro de 2012²²⁶, diz-se que o art. 493.º, n.º 2, ao exigir a quem exerce uma atividade perigosa o dever de empregar todas as diligências exigidas pelas circunstâncias para prevenir os danos, *“reclama a diligência de um bom pai de família adaptada ao caso da actividade perigosa, ou seja, sendo perigosa essa actividade, um bom pai de família deve adoptar medidas ou providências especialmente adequadas a prevenir os danos”*.

Igualmente no acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 29 de Novembro de 2012²²⁷, se observa que o art. 493.º, n.º 2, ao impor ao agente o dever de empregar todas as diligências exigidas pelas circunstâncias para prevenir os danos, não afasta o critério geral da diligência de um bom pai de família. Apenas exige que esse critério seja adaptado ao caso das atividades perigosas, em termos não excessivos nem especialmente onerosos para o agente.

²²² Proc. n.º 02S4178

²²³ Proc. n.º 0326588

²²⁴ Proc. n.º 04A521

²²⁵ Proc. n.º 967/2001.L1-8

²²⁶ Proc. n.º 498/08.9TBSTS.P1.S

²²⁷ Proc. n.º 863/10.1TBVCT.GI

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Finalmente, o aresto do Tribunal da Relação de Coimbra de 7 de Maio de 2013²²⁸ afirma que “[o art. 493º, nº 2,] *«prevê uma presunção legal de culpa, tal implica, de acordo com o estatuído no nº1 do art.º 344º do mesmo código, a inversão do ónus da prova: passa nestes casos a ser o lesante, quem terá de provar, para se eximir à responsabilidade, que não teve culpa na produção do facto danoso, exigindo-se-lhe o emprego de todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de o prevenir, que serão as ditadas pelas normas técnicas ou pelas regras da experiência comum, que se aferem pela diligência de um bom pai de família»*”.

Todos estes exemplos corroboram aquilo que afirmámos *supra*. Para a maioria dos juízes, a tese clássica, que assenta no critério do bom pai de família, adaptado às circunstâncias concretas da atividade perigosa em causa, segundo o nº 2 do art. 487º do Cód. Civil, continua a ser a mais adequada na avaliação do nível de diligência exigido pelo art. 493º, nº 2. Em acréscimo, e de acordo com o acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 10 de Setembro de 2009²²⁹, não obstante o art. 493º, nº 2, estabelecer uma presunção de culpa, invertendo o ónus da prova, não se pode concluir pela consagração de um regime de responsabilidade civil objetiva, pois neste preceito se conserva a culpa enquanto fundamento da responsabilidade do agente, exigindo-se-lhe a adoção de todas as medidas aptas a evitar o dano.

V. A terminar o ponto 2.4.1., podemos, em primeiro lugar, concluir que a doutrina clássica continua a defender que o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil prevê uma forma de responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa e, em segundo lugar, que quer a maioria da doutrina clássica quer a jurisprudência entendem que o nível de diligência exigido ao agente, pelo art. 493º, nº 2, na adoção das providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de prevenir o dano, deve ser aferido pelo critério do bom pai de família, tal como resulta do art. 487º, nº 2.

Ainda assim, alguns autores, como é o caso de MENEZES LEITÃO, e alguma jurisprudência²³⁰ identificam neste preceito uma forma de responsabilidade civil subjetiva “agravada” ou objetiva “atenuada”, acompanhando uma parte da doutrina

²²⁸ Proc. nº 2582/7.7TBCBR.C1

²²⁹ Proc. nº 3174/03.5TBGDM.P1

²³⁰ Vejam-se os exemplos dos acórdãos de 13 de Março de 2007 do Supremo Tribunal de Justiça (Proc. nº 07A96) e de 29 de Novembro de 2012 do Tribunal da Relação de Guimarães (Proc. nº 863/10.1TBVCT.G1).

italiana. Efetivamente, a posição defendida por MENEZES LEITÃO corresponde, em parte, à tese que alguns autores italianos também apresentam: a tese da *culpa levíssima*. Parte da doutrina italiana, em especial GIUSEPPE CATALANO e ADRIANO DE CUPIS, procurando densificar a tese da responsabilidade subjetiva “agravada”, acabou desenvolvendo o conceito de “culpa levíssima”, através do qual se apresentou uma proposta de agravamento dos critérios de avaliação da culpa do lesante, porquanto nos casos de atividades perigosas, há sempre um especial perigo de danos envolvido.

Por isso, e contrariamente à tese defendida por VAZ SERRA e pela nossa doutrina clássica e jurisprudência maioritárias, em Itália, alguns autores, como DE CUPIS, vêm sustentando que, relativamente à exigência da prova liberatória requerida pelo art. 2050 do *Codice Civile*, não basta que o agente tenha o cuidado que o homem médio, em circunstâncias normais, habitualmente teria para impedir a produção de quaisquer danos – critério do *bonus pater familias* –, mas antes o cuidado que uma pessoa excepcionalmente diligente e prudente teria para prever o dano e evitá-lo – critério do *diligentissimus pater familias*. Daqui resultando uma graduação mais apertada e rigorosa da culpabilidade do agente, pelos danos decorrentes do exercício de atividades perigosas, ou seja, um nível de “culpa levíssima”. Com base neste agravamento do nível de diligência exigido ao agente, MENEZES LEITÃO tem sugerido que o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil apresenta uma forma de responsabilidade civil que se situa a meio caminho entre a “pura” responsabilidade civil subjetiva, com presunção de culpa e a “pura” responsabilidade civil objetiva²³¹.

Vista a tese clássica, importa agora conhecer a tese contrária, para, então, podermos tomar posição.

²³¹ Também neste sentido, ver NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, in *Cadernos de Direito Privado*, número especial 02, Dezembro de 2012, págs. 108 a 110.

2.4.2. A posição revista

I. No ponto 2.2., III., vimos que, em regra, a responsabilidade civil extracontratual é subjetiva, pois que assenta no requisito da culpa, conforme dispõe o nº 1 do art. 483º do Cód. Civil, e que só excecionalmente será objetiva, ou seja, existirá independentemente de culpa, de acordo com o disposto no nº 2²³².

Apesar de este esquema ser minimamente claro, a prática demonstra que existem muitas “zonas cinzentas”. Na verdade, entre estas duas categorias de responsabilidade civil, existem, como refere NUNO PINTO OLIVEIRA, diversas “responsabilidades intermédias”, que não são nem preto nem branco, mas cinzento. Nas palavras do autor, “entre a «mais subjectiva das responsabilidades subjectivas» e a «mais objectivas das responsabilidades objectivas», há (algumas) gradações de cinzento: – há (algumas) «responsabilidades intermédias»²³³. Assim, se descrever aqueles dois extremos da responsabilidade civil é relativamente fácil, pois que a “mais subjetiva das responsabilidades subjectivas” verificar-se-á sempre que o lesante só responda se a sua culpa ficar provada e a “mais objetiva das responsabilidades objectivas” corresponderá às hipóteses em que o lesante responde sempre, mesmo que se prove que não agiu com culpa e que o dano só se produziu em consequência de um caso fortuito ou de uma causa de força maior. O que já não parece tão simples é descrever as “responsabilidades

²³² Este “princípio da excecionalidade” é criticado por alguma doutrina, como JÚLIO GOMES, que considera que “ainda quando se aceita a diferença (e alguma diferença, inclusive estrutural, parece existir pois não é (...) concebível, uma responsabilidade pelo risco que não se baseie numa acção, já que a omissão é sempre, pelo menos, negligente e a negligência tem, sempre, uma componente omissiva), tal não significa que o fundamento (ou fundamentos) da responsabilidade pelo risco tenha que ser configurado como de dignidade inferior ao da responsabilidade pela culpa”, em “Responsabilidade subjectiva e responsabilidade objectiva”, in *Revista de Direito e Economia*, Ano 13, 1987, págs. 122 a 123. Também BRANDÃO PROENÇA, constatando o aparecimento crescente de novas fontes de perigo e a necessidade de se evitar uma proliferação legislativa de princípios, muitas vezes, desarmónicos entre si, coloca algumas reservas ao “princípio da excecionalidade”, em *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*, Almedina, Coimbra, 1996, pág. 239. Não obstante as críticas, alguns autores continuam a defender este princípio, como é o caso de E. SANTOS JÚNIOR, em *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*, cit., págs. 215 a 222. Com uma posição próxima da deste autor, ANA MAFALDA BARBOSA sustenta que “[a] excecionalidade que a contamina – explicitamente vincada pelo art. 483.º/2 CC e denotada pelo facto de a imputação por culpa afastar a imputação pelo risco – não nos condena à proscricção da analogia. (...) O que nunca será possível é ultrapassar os limites definidos pelo princípio da tipicidade enquanto baliza para a autónoma constituição normativa”, em *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objectiva*, cit., págs. 102 a 103.

²³³ NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, cit., pág. 108.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

intermédias”. Por isso, PINTO OLIVEIRA refere a existência de um *continuum* entre os dois extremos da responsabilidade civil extracontratual²³⁴.

Procurando densificar esta ideia, o autor elenca alguns tipos de responsabilidade civil consagrados em Portugal, com base nos casos: em que o lesante só não responde se provar que adotou o cuidado ou a diligência de uma pessoa média ou de uma pessoa normal; em que o lesante só não responde se provar que adotou o cuidado ou a diligência de uma pessoa ideal²³⁵; e em que o lesante só não responde se provar que o dano se deveu a uma causa de força maior. Posto isto, no conceito de responsabilidade civil subjetiva logicamente caberiam as hipóteses de responsabilidade civil com culpa provada, mas também as hipóteses de responsabilidade civil com culpa presumida que só exonerassem o lesante da obrigação de reparar os danos, se ele demonstrasse ter adotado a diligência e o cuidado que uma pessoa normalmente teria naquele caso. Já no conceito de responsabilidade civil objetiva abranger-se-iam as hipóteses de responsabilidade pelo risco, em que o lesante, independentemente da prova da existência de um caso fortuito ou de uma causa de força maior, responderia sempre²³⁶.

A dúvida, portanto, reside nas hipóteses de responsabilidade civil em que o lesante só não fica obrigado a proceder à reparação dos danos causados se provar que adotou o cuidado ou a diligência que só uma pessoa ideal teria, se colocada nas mesmas circunstâncias. Nestes casos, ainda se poderá falar em responsabilidade civil subjetiva com culpa presumida ou já se poderá falar em responsabilidade civil objetiva?

Tendo isto em atenção, e numa posição que nos parece ser de acompanhar, PINTO OLIVEIRA defende uma reorganização do sistema de responsabilidade civil extracontratual, em Portugal. Mais concretamente, propõe que o sistema de responsabilidade civil extracontratual se subdivida em, pelo menos, cinco tipos empíricos: a responsabilidade civil subjetiva “pura”, com culpa provada; a responsabilidade civil subjetiva “impura”, com culpa presumida, em que o critério de

²³⁴ NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, pág. 108. Também neste sentido, ver ANA MAFALDA BARBOSA, *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objectiva*, *cit.*, págs. 103 e segs..

²³⁵ Uma “pessoa ideal” é aquela que possui competências especialmente elevadas e a mais completa experiência concebível (ver NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 108).

²³⁶ No âmbito da responsabilidade civil objetiva, e à semelhança do que sucede no Direito anglo-americano, NUNO PINTO OLIVEIRA defende, em “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, pág. 108, que a poderíamos ainda subdividir em: “strict liability” e “absolute liability”. Na primeira, enquadraríamos os casos de responsabilidade civil objetiva “relativa”, em que se admite que o lesante prove o caso fortuito ou a causa de força maior. Na segunda, enquadraríamos os casos de responsabilidade civil objetiva “absoluta”, em que não se admite que o lesante prove o caso fortuito ou a causa de força maior.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

aferição da culpa é o da diligência ou do cuidado que uma pessoa normal teria naquela situação concreta; a responsabilidade civil objetiva “impuríssima”, em que o lesante só não responde se demonstrar que adotou a diligência e o cuidado que uma pessoa ideal adotaria; a responsabilidade civil objetiva “impura”, ou relativa, em que o lesante só fica exonerado se provar que o dano se deveu a uma causa de força maior; e a responsabilidade civil objetiva “pura”, ou absoluta, em que o lesante responde, ainda que prove que o dano se deveu a uma causa de força maior²³⁷.

II. Para a maioria da doutrina portuguesa, o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil é preponderante na flexibilização do sistema de responsabilidade civil. Neste sentido, BRANDÃO PROENÇA chega mesmo a defender que “*o nosso legislador de 1966 não introduziu um princípio geral de responsabilidade objectiva («maxime» pelo risco). [Porque estava ciente] da possibilidade da norma do art. 493º, nº 2 poder suprir, de certa forma, a inelutável desactualização do sistema, e da sua capacidade em poder reagir, com maior ou menor celeridade, às novas esferas de periculosidade*”²³⁸.

Sendo assim, o que importa é, como anota PINTO OLIVEIRA, “*averiguar se o art. 493º, nº 2, é uma «fattispecie» de «responsabilidade subjectiva ‘impura’*», por culpa presumida, em que o lesante não responde desde que alegue e que prove que adoptou o cuidado ou a diligência de uma pessoa normal, ou uma «fattispecie» de «responsabilidade objectiva ‘impuríssima’», em que o lesante só não responde desde que alegue e que prove que adoptou o cuidado ou a diligência de uma pessoa ideal”²³⁹.

Tendo esta dúvida presente, nos pontos subsequentes analisaremos os principais argumentos invocados pela doutrina que, recusando a possibilidade de, no art. 493º, nº 2, se ter consagrado uma forma de responsabilidade civil subjetiva “impura”, defende a tese da responsabilidade civil objetiva “impuríssima”²⁴⁰.

²³⁷ NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, págs. 109 a 110.

²³⁸ BRANDÃO PROENÇA, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*, *cit.*, pág. 240. Também SINDE MONTEIRO sustenta que o disposto no art. 493º, nº 2, do Cód. Civil vem “*permitir por via jurisprudencial uma adaptação do direito a novas fontes de risco provocadas pela evolução tecnológica, tornando menos necessária a criação de novos casos de responsabilidade pelo risco ou mesmo de uma cláusula geral, como modernamente vem sendo proposto com alguma insistência*”, em “Reparação dos danos pessoais em Portugal – A lei e o futuro”, in *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XI, Tomo IV, 1986, pág. 7.

²³⁹ NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 110.

²⁴⁰ Em termos relativamente semelhantes, MASSIMO FRANZONI, em “Il danno da attività pericolose nella giurisprudenza”, *cit.*, pág. 186, considera que, também no direito italiano, o regime da responsabilidade

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

III. Um dos argumentos invocados, por PINTO OLIVEIRA, é o argumento textual, que assenta na constatação de que como o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil não se refere, de modo expresso, nem a culpa, nem a ilicitude, contrariamente a outros artigos que, tal como aquele, também impõem uma presunção de culpa (arts. 491º, 492º, nº 1 e 493º, nº 1, do Cód. Civil), então nele se consagra uma *fattispecie* de responsabilidade civil objetiva “impuríssima”²⁴¹.

O art. 491º do Cód. Civil, aparentemente, fala mais em ilicitude, no cumprimento ou no incumprimento do dever de vigilância, do que em culpa, sendo menos explícito quanto a esta última. Não obstante, e ainda que de modo implícito, aponta o requisito da culpa. Já os arts. 492º, nº 1, e 493º, nº 1, ambos do Código Civil, mencionam expressamente o requisito da culpa. No art. 492º, nº 1, refere-se “*salvo se provar que não houve culpa da sua parte*” e no art. 493º, nº 1, estatui-se “*salvo se provar que nenhuma culpa houve da sua parte*”.

Diferentemente, o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil prescreve: “*Quem causar danos a outrem no exercício de uma actividade, perigosa por sua própria natureza ou pela natureza dos meios utilizados, é obrigado a repará-los, excepto se mostrar que empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir*”. Daqui resulta a inexistência de qualquer referência expressa ao requisito da culpa. Mas até mais do que isso, porque deste preceito resulta ainda que a adoção das diligências que uma pessoa média normalmente adotaria não é suficiente para afastar a responsabilidade. Pois, conforme se infere da letra, as diligências, que uma pessoa média adotaria, não correspondem a “*todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir*”.

Por conseguinte, para PINTO OLIVEIRA, se “[o] conceito de uma «responsabilidade subjectiva ‘impura’, por culpa presumida», [se adequa] às disposições em que se diz que o lesante não responde pelos danos se provar que cumpriu o seu dever (art. 491º do CC), se provar que «não houve culpa da sua parte» (art. 492º, nº1, do CC) ou se provar que «nenhuma culpa houve da sua parte» (art. 493º, nº1, do CC); [já] o conceito de uma «responsabilidade objectiva ‘impuríssima’», [se adequa mais] às disposições em que se diz que o lesante não responde pelos danos

civil pelos danos causados no exercício de atividades perigosas se encontra mais próximo do da responsabilidade civil objetiva do que do da responsabilidade civil subjetiva.

²⁴¹ NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, pág. 110.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

«se provar que adoptou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir»²⁴².

Algumas críticas, ainda assim, têm sido apresentadas a este argumento textual. A principal é a de que ele não é decisivo. Na realidade, pode-se argumentar que a diferença existente entre as letras dos preceitos *supra* é somente aparente. E que seria facilmente ultrapassada pela interpretação restritiva do art. 493º, nº 2, no sentido de não serem exigidas todas as providências em absoluto, mas apenas aquelas que uma pessoa média ou normal, em circunstâncias normais, adotaria para evitar o dano. Com isto se aproximando o art. 493º, nº 2, dos artigos referidos. Isto mesmo defende a posição clássica quando, procurando determinar o nível de diligência exigido pelo art. 493º, nº 2, ao agente que exerça uma atividade perigosa, afirma que o critério do *bonus pater familias*, ou seja, o critério do homem médio, é suficientemente elástico para se adaptar às particularidades próprias das atividades perigosas. Por conseguinte, deste preceito não se retiraria a consagração de um regime agravado de aferição da culpa do agente²⁴³.

IV. Em adição ao argumento textual, PINTO OLIVEIRA menciona alguns argumentos extratextuais, como: a irrelevância prática da distinção entre a responsabilidade civil subjetiva “impura” com culpa presumida e a responsabilidade civil objetiva; a falibilidade do princípio da excecionalidade; e a distorção clássica do princípio da responsabilidade moral.

Começando pelo primeiro e recuperando o assunto do eventual agravamento do critério de aferição da culpa do agente, PINTO OLIVEIRA, depois de analisar a doutrina clássica e à semelhança de MENEZES LEITÃO²⁴⁴, chega à conclusão de que o art. 493º, nº 2, impõe uma “medida de extraordinária diligência” que não se equipara, antes transcende, a “medida de normal diligência”, prevista no art. 487º, nº 2. Reconhecendo, conseqüentemente, no art. 493º, nº 2, um caráter “quase-objetivo”²⁴⁵.

²⁴² NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, págs. 110 a 111.

²⁴³ Sobre esta posição ver ponto 2.4.1., IV..

²⁴⁴ MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, *cit.*, pág. 294. Ver mais desenvolvimentos no ponto 2.4.1., IV..

²⁴⁵ O caráter “quase-objetivo” das normas sobre a responsabilidade, nos casos de atividades perigosas, já havia sido identificado por alguma doutrina italiana. Em concreto, podemos destacar a perspectiva de CARLO CASTRONOVO, em “Dagli ordinamenti nazionali al diritto uniforme europeo: La prospettiva italiana”, *cit.*, pág. 462, que considera que, no art. 2050 do *Codice Civile*, se encontra previsto um caso de responsabilidade objetiva, no qual a obrigação de ressarcir o dano parece emergir da simples avaliação do nexo de causalidade entre a atividade perigosa e o próprio dano.

Assim, PINTO OLIVEIRA, considerando que “*a doutrina dos deveres de segurança no tráfico, sustentada (...) no art. 493º, nº 2, do CC, «não poucas vezes» significa a sujeição do lesante a um regime de responsabilidade pelo risco (...) [pelo] facto de se estar «no limiar da responsabilidade objectiva»*”²⁴⁶, por um lado, questiona-se sobre se se deverá, porventura, transpor esse limiar, ou reinterpretar a responsabilidade prevista no art. 493º, nº 2, como responsabilidade civil objetiva, ou ainda reinterpretar a cláusula geral do art. 493º, nº 2, como cláusula geral de responsabilidade civil objetiva. E, por outro lado, questiona-se sobre se se poderá superar o dogma da excecionalidade dos casos de responsabilidade civil objetiva, nomeadamente pela reinterpretação do referido artigo. É que, bem vistas as coisas, apenas no plano teórico é que existe, realmente, alguma diferença entre a responsabilidade civil subjetiva “impura” e a responsabilidade civil objetiva, uma vez que, no plano prático, essa diferença tem-se vindo a esfumar. Com efeito, de acordo com o disposto no art. 493º, nº 2, e atendendo à sua dimensão prática, “[o] *lesante só pode «praticamente» exonerar-se com a alegação e a prova de que não há uma «conexão de perigo» ou uma «conexão de risco» entre a actividade desenvolvida e os danos*”²⁴⁷. Como a alegação e a prova de que não há uma “conexão de risco”, geralmente, se materializa na alegação e prova de um caso fortuito ou de uma causa de força maior, não resta grande diferença, prática, entre os dois tipos de responsabilidade civil mencionados.

Deste modo, tal como CARLO CASTRONOVO conclui a propósito do art. 2050 do *Codice Civile*²⁴⁸, também nós podemos concluir que o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil revela a profunda incapacidade do legislador de superar o muro da culpa.

V. Sobre o argumento da falibilidade do princípio da excecionalidade das normas que impõem a responsabilidade civil objetiva, MENEZES CORDEIRO, entendendo que “*a responsabilidade pelo risco deve manter-se típica*”²⁴⁹, fundamenta este princípio no pressuposto de que não sendo cumprido, violar-se-ão dois relevantes valores constitucionais: a igualdade e a tutela da propriedade privada (arts. 13º e 62º,

²⁴⁶ NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, pág. 112.

²⁴⁷ NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 112.

²⁴⁸ CARLO CASTRONOVO, “Dagli ordinamenti nazionali al diritto uniforme europeo: La prospettiva italiana”, *cit.*, pág. 461.

²⁴⁹ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português*, *cit.*, pág. 422.

respetivamente, da Constituição da República Portuguesa). Assim, a excecionalidade dos regimes de responsabilidade objetiva acarreta, para o legislador, o ónus de definição precisa das previsões de responsabilidade objetiva e de justificação dessas mesmas previsões. PINTO OLIVEIRA critica esta posição porque considera que o problema da violação do princípio da igualdade só se coloca quando haja uma previsão de responsabilidade pelo risco que seja injustificada ou quando, havendo justificação para a existência de uma previsão de responsabilidade pelo risco, ela não se concretize²⁵⁰. Em qualquer dos casos, sugere o autor, que se aplique, por analogia, uma cláusula particular de responsabilidade civil ou que se construa uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva.

Contra a aplicação analógica de cláusulas particulares de responsabilidade objetiva, tem-se alegado que, em primeiro lugar, como estão em causa cláusulas excepcionais, elas não comportam analogia²⁵¹, e, em segundo lugar, pelo facto de os conceitos de “perigo” e de “risco” serem demasiadamente vagos e incertos, e isso contribuir para a excessiva imprevisibilidade da responsabilidade do agente, também a *analogia iuris* estaria posta de parte.

O primeiro argumento, na opinião de PINTO OLIVEIRA, não colhe porque o art. 11º do Cód. Civil²⁵² não deve ser interpretado de modo a afastar ou excluir, em absoluto, a aplicação analógica das disposições excepcionais²⁵³. Mas mesmo que assim não se entenda, o autor vai mais longe e afirma que as cláusulas particulares de responsabilidade pelo risco se devem qualificar como “disposições especiais”, subtraídas ao regime do art. 11º²⁵⁴.

No que respeita ao argumento da impossibilidade de *analogia iuris*, considerando que ela consiste na “*operação mental que, partindo duma pluralidade de normas jurídicas, desenvolve, por indução, um princípio geral do direito que, depois*

²⁵⁰ NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, pág. 113.

²⁵¹ Pois no art. 11º do Cód. Civil preclude-se a *analogia legis*.

²⁵² “*As normas excepcionais não comportam aplicação analógica, mas admitem interpretação extensiva*”.

²⁵³ NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 113. Sobre a admissibilidade da *analogia legis*, mas já não da *analogia iuris*, nas disposições excepcionais, ver BAPTISTA MACHADO, em *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Almedina, Coimbra, 1989, págs. 327 a 328, que considera que a primeira é admissível se se tomar por interpretação extensiva a que permite aplicar uma norma a casos não previstos pela sua letra (qualquer que seja o sentido, mais ou menos amplo, a atribuir às palavras da lei), mas ainda abrangidos no seu espírito. Considerando que a simplicidade imposta pela proibição da analogia nas regras excepcionais é enganadora e que, então, se deve optar por uma excecionalidade substancial e não formal, ver OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, *cit.*, págs. 450 a 451.

²⁵⁴ NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 114.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

por dedução, aplica ao caso lacunoso”²⁵⁵, e procurando-se evitar a complexa questão doutrinal da distinção entre a *analogia legis* e a *analogia iuris*²⁵⁶, NUNO PINTO OLIVEIRA conclui que “os problemas relacionados com a «violação do princípio constitucional da igualdade» – e, conseqüentemente, os problemas relacionados com a «violação do princípio constitucional da propriedade (privada)» – só podem ser adequadamente resolvidos através de uma cláusula geral de responsabilidade objetiva”²⁵⁷. Também BRANDÃO PROENÇA se manifesta a favor desta posição, afirmando que “[a] circunstância hodierna do surgir de novas fontes de perigo e a necessidade de evitar uma proliferação legislativa com princípios nem sempre harmônicos conduzem, por um lado, a colocarmos algumas reservas à proclamada excepcionalidade e, por outro, a olharmos com algum interesse as propostas que defendem a consagração de uma «cláusula geral» de tipo objetivo, apesar dos obstáculos que uma formulação necessariamente indeterminada parece envolver”²⁵⁸.

Depois de atentarmos nas vantagens e desvantagens das cláusulas gerais de responsabilidade civil objetiva, concluímos que as desvantagens são largamente suplantadas pelas vantagens. Até mesmo o argumento (clássico) da violação do princípio da igualdade, com o desaparecimento da enumeração dos casos para os quais se prevê a responsabilidade civil objetiva, pode inclusivamente funcionar a favor dos que, como BRANDÃO PROENÇA ou PINTO OLIVEIRA, sustentam que se deveria estabelecer uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva. Efetivamente, o princípio da enumeração dos casos de responsabilidade civil objetiva, enquanto corolário do princípio da excepcionalidade, contribui para a criação de sistemas jurídicos arbitrários e discriminatórios, dado que a inexistência de uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva, capaz de abranger todos os casos, acaba tutelando, de modo injusto e aleatório, umas situações, em detrimento de outras. Para além disso, a consagração deste tipo de cláusulas contribuiria decisivamente para desvalorizar a controvérsia sobre a aplicabilidade, por analogia, das cláusulas particulares de responsabilidade civil objetiva ou pelo risco.

²⁵⁵ SANTOS JUSTO, *Introdução ao Estudo do Direito*, 2ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pág. 348.

²⁵⁶ Sobre o assunto ver, por exemplo, FERNANDO BRONZE, “O problema da analogia iuris (algumas notas)”, in *Estudos em homenagem ao Professor Doutor José Dias Marques*, Almedina, Coimbra, 2007, págs. 147 e segs. e OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, cit., pág. 454.

²⁵⁷ NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, cit., pág. 114.

²⁵⁸ BRANDÃO PROENÇA, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*, cit., págs. 239 a 240.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

VI. Analisando agora a distorção clássica do princípio da responsabilidade moral, a responsabilidade civil subjetiva “impura”, segundo defende a perspectiva clássica, adversária da construção de uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva, ainda realiza a ideia de responsabilidade moral, por afirmar a pessoa enquanto pessoa. Por oposição à responsabilidade civil subjetiva “impura”, a responsabilidade civil objetiva não concretiza a ideia de responsabilidade moral e nega, efetivamente, a imagem do homem livre e responsável²⁵⁹.

Contrariamente, BAPTISTA MACHADO considera que “a «responsabilidade» das pessoas responsáveis que constituem uma comunidade deve ser concebida em termos suficientemente latos, por forma a nela incluir uma espécie de responsabilidade de todos e de cada um pelo significado intersubjectivo (objectivo) da sua conduta, responsabilidade esta que (...) é uma espécie de imposto que todos pagamos por sermos aceites como membros «responsáveis» e, conseqüentemente, «credíveis», da comunidade; e ainda por forma a abranger os critérios de responsabilização originados nas exigências funcionais de uma ordem de convivência pacífica e segura (exigências do bom funcionamento de uma ordem de convivência)”²⁶⁰. Por conseguinte, o autor defende que “a imputação jurídica é fundamentalmente uma imputação ética”²⁶¹, ou seja, uma imputação assente em princípios éticos, nos quais se incluem os princípios de justiça comutativa e de justiça distributiva.

A propósito desta posição, PINTO OLIVEIRA entende que ela “deve apresentar-se como um «argumento favorável» à interpretação do art. 493º, nº 2, do CC como cláusula geral de responsabilidade objectiva”²⁶². Pelo que o dogma clássico da excepcionalidade dos regimes de responsabilidade civil objetiva deve ser superado, por meio de uma reinterpretação do art. 493º, nº 2, nos termos expostos.

VII. Assim, e em síntese, por um lado, os argumentos textuais favorecem a qualificação da responsabilidade pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, prevista no art. 493º, nº 2, do Cód. Civil, como uma *fattispecie* de responsabilidade civil objetiva

²⁵⁹ NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, pág. 115. Como refere o autor, a responsabilidade ética ou moral deve ser vista como uma responsabilidade pelos resultados do comportamento de uma pessoa que, livre e responsabilmente, conforma o seu ser e o seu mundo. E isto vale tanto para a responsabilidade civil subjetiva “impura” como para a responsabilidade civil objetiva, não há que distingui-las.

²⁶⁰ BAPTISTA MACHADO, “Tutela da confiança e *venire contra factum proprium*”, *cit.*, pág. 411.

²⁶¹ BAPTISTA MACHADO, *idem*, pág. 412.

²⁶² NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 116.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

– “impuríssima”, na definição de PINTO OLIVEIRA. Por outro lado, os argumentos extratextuais vêm confirmar o que acabámos de mencionar. Uma vez que, se não se nega que as cláusulas particulares de responsabilidade civil objetiva, ou pelo risco, concretizam juridicamente a ideia, ética ou moral, de que cada um deve responder pela criação de um perigo ou de um risco, também não se nega que elas o fazem de modo, ainda assim, incompleto. Donde, só uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva seria capaz de concretizar, por completo, essa ideia.

Não obstante reconhecermos as vantagens da introdução de uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva, no nosso sistema jurídico, consideramos que ela não pode deixar de estar rodeada de cautelas especiais. Visto que não é pacífica a delimitação do âmbito de aplicação deste tipo de cláusulas, ou seja, não é pacífica a determinação do conceito de “atividades perigosas”.

Sobre o assunto, ANA MAFALDA BARBOSA, referindo-se à proposta de DEUTSCH, afirma que há quem defenda a possibilidade de enumeração legislativa dos casos de atividades perigosas. Desta forma, só as atividades que, por lei, fossem consideradas perigosas estariam abrangidas no âmbito da cláusula geral de responsabilidade civil objetiva²⁶³.

Contudo, esta solução de densificação legislativa do conceito de atividade perigosa, pela listagem, taxativa ou não, do conjunto de atividades perigosas, na perspectiva de ANA MAFALDA BARBOSA, não deixando de ser, pelo menos em teoria, admissível, carece de alguns esclarecimentos. Por um lado, é preciso ter em conta que dificilmente a densificação legislativa do conceito de atividade perigosa seria capaz de abranger todas as atividades que, a cada momento, fossem efetivamente perigosas. Pois o legislador, naturalmente, não consegue, nem lhe é exigido que consiga, acompanhar o desenvolvimento tecnológico e os avanços científicos, por forma a ter sempre uma lista verdadeiramente atualizada de atividades perigosas. Por outro lado, nem todas as atividades perigosas justificam a imposição de um regime de responsabilidade civil objetiva sobre quem as exerce. Pois, se é verdade que as sociedades hodiernas são pródigas em elevados níveis de perigosidade ou risco, daí não deve necessariamente

²⁶³ ANA MAFALDA BARBOSA, *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objetiva*, cit., pág. 122. Em sentido idêntico, ver MAFALDA SILVA, *A obrigação de indemnizar decorrente do exercício de actividades perigosas – Análise do ‘Estado da Arte’ na jurisprudência do S.T.J. acerca da aplicação do regime da presunção de culpa prevista no n.º 2 do art.º 493º do Código Civil*, Lisboa: [s.n.], [texto policopiado], Abril de 2009, Tese de Mestrado, págs. 19 a 20.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

resultar a multiplicação de regimes de responsabilidade civil objetiva, visto que à ideia de perigosidade ou risco deve estar também associada a possibilidade de aproveitamento exclusivo da atividade que lhe deu origem. Para além disso, convém não esquecer que existem atividades (como a atividade médica) em que o perigo especial envolvido não pode ser unicamente imputado à sua execução, sendo, antes, partilhado com uma esfera natural de risco, pelo que também nestes casos não tem sentido prever um regime de responsabilidade civil objetiva.

Por isso, conclui a autora que a opção por uma ampla cláusula de responsabilidade civil objetiva seria somente defensável em função do perigo concreto da atividade, isto é, não poderia ser um qualquer perigo, mas apenas um “perigo especialmente grave”²⁶⁴.

2.5. O conceito de atividade perigosa

I. Neste ponto procuraremos identificar critérios para densificar o conceito de atividade perigosa e, dessa forma, reduzir a insegurança inerente a um regime que não assenta numa lista formal de atividades perigosas, antes deixa ao julgador a determinação, caso a caso, do conjunto das mesmas.

Convém esclarecer que o conceito de atividade perigosa é um conceito indeterminado, ou seja, traduz uma das frequentes situações em que a lei se limita a uma orientação ampla e vaga, obrigando o intérprete a uma acrescida intervenção na solução *in casu*²⁶⁵. A interpretação deste tipo de conceitos, segundo defende OLIVEIRA ASCENSÃO, deve ser feita tendo por base o “*critério valorativo fixado na cláusula*

²⁶⁴ ANA MAFALDA BARBOSA, *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objetiva*, cit., págs. 123 a 124. Sobre a densificação do conceito de “perigo especialmente grave”, a autora identifica duas possibilidades: deixar ao arbítrio do julgador a qualificação, no caso *sub judice*, das situações de “perigo especialmente grave”, ou reservar ao legislador a enumeração, com maior ou menor abertura, daquelas situações. Em acréscimo, refere a proposta de BERNHARD A. KOCH e HELMUT KOZIOL de criação de uma cláusula geral de responsabilidade pelo risco que fosse além de uma mera norma que apenas legitimasse a analogia para os casos explicitamente regulamentados. Tal cláusula deveria ser suficientemente flexível para proporcionar uma variedade de soluções particulares para um leque mais ou menos alargado de riscos, aproximando-se de um sistema móvel. Pelo que o resultado, *in casu*, poderia ir da inversão do ónus da prova à responsabilidade absoluta (ver *idem*, nota 222, pág. 125).

²⁶⁵ OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, cit., págs. 248 a 249 e 597.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

*geral*²⁶⁶, sendo efetivamente necessário atender ao caso concreto. Para além disso, a solução deve ser olhada à luz da boa-fé e dos bons costumes, e não diretamente à luz da Justiça. Assim, na interpretação dos conceitos indeterminados e das cláusulas gerais, ao invés de estabelecermos uma descrição inicial rígida, devemos ponderar o sentido do conceito, *in concreto*.

Conceitualmente, a lei não define o que seja uma atividade perigosa, refere apenas “*attività perigosa, per sua natura ou pela dos meios utilizados*” (art. 493º, nº 2, do Cód. Civil)²⁶⁷. VAZ SERRA, no anteprojeto do Código Civil, recorreu às propostas da doutrina e da jurisprudência italianas, de densificação do conceito de “*attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati*” (art. 2050 do *Codice Civile*), para definir o conceito de “atividade perigosa”, consagrado no nosso Código Civil.

Em Itália, pretendendo o legislador facilitar a inclusão, no âmbito do art. 2050, de atividades muito díspares entre si, reservou aos tribunais a determinação, *in casu*, das atividades que efetivamente se deveriam considerar perigosas. Neste sentido, se os tribunais italianos têm advogado um extremo rigor na avaliação das provas apresentadas para excluir a responsabilidade do lesante, têm também adotado parâmetros de qualificação das atividades como perigosas muito abrangentes²⁶⁸.

Compreendendo isto, VAZ SERRA, definiu “atividades perigosas” como as “*«que criam para os terceiros um estado de perigo, isto é, a possibilidade ou, ainda mais, a probabilidade de receber dano, uma probabilidade maior do que a normal derivada*

²⁶⁶ OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, cit., pág. 249.

²⁶⁷ Constatando que o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil não define o que se deva entender por “atividade perigosa” e que apenas admite, genericamente, que a perigosidade derive da própria natureza da atividade, ver PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil anotado*, cit., pág. 495 e o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Novembro de 2011 (Proc. nº 5486/09.5TVLSB.L1.S1).

²⁶⁸ GUIDO ALPA e MARIO BESSONE, *La responsabilità civile*, cit., pág. 349. Isto igualmente decorre da análise jurisprudencial de MASSIMO FRANZONI, sumariada por FILIPE MATOS, em “MASSIMO, Franzoni, *La Responsabilità Oggettiva II, I Grande Orientamenti della Giurisprudenza Civile e Commerciale*, Padova, CEDAM, 1995”, cit., pág. 481, na qual se identificam como atividades perigosas: a gestão de parques de diversão (Cass., 27 Luglio 1990, nº 7571, in Mass Foro it., 1990), a equitação (App. Catania, 26 Marzo 1982, in Riv. Dir. Sport, 1982, pág. 192), a produção de energia elétrica (Cass., 29 Maggio 1989, nº 2584, in Giur. It. 1990, I, 1, C. 234), a construção civil, em particular o movimento de terras (Cass., 12 Dicembre 1988, nº 6739, in Mass Foro it., 1988), a produção e distribuição de gás em bomba (Cass., 24 Novembre 1988, nº 6325, in Mass Foro it., 1988), a atividade farmacêutica (Cass., 15 Luglio 1987, nº 6241, in Foro it., 1988, I, C. 144), a utilização de guias na construção civil (Cass., 1º Luglio 1987, nº 5784, in Mass Foro it., 1982, C. 2499), a atividade ferroviária do Estado (Cass., 27 Febbraio 1984, nº 1393, in Foro it., 1984, I, C. 1280). Para outros exemplos, ver VAZ SERRA, “Responsabilidade pelos danos causados por coisas ou actividades”, cit., nota 33, pág. 377.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

*das outras actividades»*²⁶⁹. Para além disso, o autor ressalva que a perigosidade da atividade deve existir no exercício da atividade considerada *in abstracto*, sem se atender, entenda-se, à inexperiência de quem a exerce, pois, sempre que tal não suceda, a solução invariavelmente passará por aplicar a regra geral do art. 483º, nº 1²⁷⁰.

Os tribunais, à semelhança da generalidade da doutrina, têm adotado a posição de VAZ SERRA. Isto mesmo demonstra a seguinte passagem do acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 8 de Maio de 2014²⁷¹, em que se diz que “*o conceito de actividades perigosas insito na previsão do art.º 493º, n.º 2, do Código Civil, tem que ver, essencialmente, com a sua elevada e especial aptidão para provocar danos, sendo a probabilidade da respetiva ocorrência francamente maior do que a verificada nas restantes actividades em geral*”.

Avançando na concretização do conceito de atividade perigosa, identifiquemos, então, um conjunto de atividades perigosas, de acordo com a jurisprudência portuguesa.

Os tribunais têm considerado perigosas, além de outras²⁷², as seguintes atividades: a prática de patinagem²⁷³; a prática de equitação²⁷⁴ e as corridas de cavalos a galope²⁷⁵; as corridas de karting²⁷⁶ e a exploração de kartódromos²⁷⁷; a circulação de motas de água²⁷⁸; a exploração de parques aquáticos²⁷⁹ (mas já não a exploração normal de uma piscina²⁸⁰); o abate de árvores²⁸¹; a gestão da infraestruturas de caminhos-de-

²⁶⁹ VAZ SERRA, “Responsabilidade pelos danos causados por coisas ou actividades”, *cit.*, nota 33, págs. 377 a 378. Também sustentando o critério da maior probabilidade dos danos, nas atividades perigosas, por comparação com as restantes atividades em geral, ver ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, *cit.*, pág. 588 e JORGE ARCANJO, “Notas sobre a responsabilidade civil e acidentes de viação”, *cit.*, pág. 45.

²⁷⁰ VAZ SERRA, *idem*, nota 33, págs. 377 a 378. E, em sentido idêntico, MÁRIO PINTO, “Responsabilidade civil e presunções de culpa – Relatório apresentado no âmbito do seminário de direito das obrigações do curso de mestrado em Ciências Jurídico-Políticas da UCP (Núcleo do Porto)”, *cit.*, pág. 29.

²⁷¹ (Proc. nº 1780/11.3TBPDL.L1-2). No mesmo sentido, ver os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de Julho de 2014 (Proc. nº 6607/09.3TVLSB.L1.S1) e do Tribunal da Relação de Évora de 20 de Janeiro de 2010 (Proc. nº 10/08.0TBRDD).

²⁷² Para outros exemplos, consultar as listagens de MÁRIO PINTO, *idem*, pág. 29, e de MAFALDA SILVA, em *A obrigação de indemnizar decorrente do exercício de actividades perigosas – Análise do ‘Estado da Arte’ na jurisprudência do S.T.J. acerca da aplicação do regime da presunção de culpa prevista no nº 2 do art.º 493º do Código Civil*, *cit.*, págs. 20 a 25.

²⁷³ Ac. STJ de 11/09/2012, Proc. nº 8937/09.5T2SNT.L1.S1

²⁷⁴ Ac. TRE de 02/06/2011, Proc. nº 141/04.5TBGDLE1

²⁷⁵ Ac. STJ 18/09/2012, Proc. nº 498/08.9TBSTS.P1.S

²⁷⁶ Ac. STJ 06/06/2002, Proc. nº 02B1620

²⁷⁷ Ac. TRG de 03/12/2009, Proc. nº 2321/05.7TBVCT.G1

²⁷⁸ Ac. TRL de 25/06/2013, Proc. nº 467/11.1TBPNLL1-7

²⁷⁹ Ac. STJ de 17/01/2012, Proc. nº 291/07.6TBLRA.C1.S1 e Ac. TRP de 22/11/2011, Proc. nº 1400/04.2TBAMT.P1

²⁸⁰ Ac. STJ de 06/05/2010, Proc. nº 864/04.9YCGMR

²⁸¹ Ac. TRG de 29/11/2012, Proc. nº 863/10.1TBVCT.G1 e Ac. TRC de 13/12/2011, Proc. nº 94/10.0TBSCD.C1

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

ferro²⁸²; o transporte e a condução de energia elétrica, em alta tensão²⁸³; o fornecimento de energia elétrica, em geral²⁸⁴, e a inspeção de instalações elétricas²⁸⁵; o uso de explosivos²⁸⁶ e o lançamento de foguetes ou de fogo-de-artifício²⁸⁷; a utilização de máquinas que, através de fricção e atentas as suas características, provoquem o aquecimento, com ignição, que possa dar origem a incêndios²⁸⁸ e o comércio e armazenamento de inflamáveis²⁸⁹.

Relativamente à construção civil, os tribunais têm entendido que, por si só, não constitui uma atividade perigosa²⁹⁰. No entanto, a obra de construção civil de prédios urbanos²⁹¹ e, em geral, qualquer obra de construção civil que implique trabalhos de escavação²⁹², operações de soldadura²⁹³, a remoção de inertes, a utilização de máquinas retroescavadoras²⁹⁴, de máquinas escavadoras giratórias, de martelos pneumáticos, de compressores²⁹⁵, de camiões, de gruas, ou o recurso a explosivos²⁹⁶, ou que tenha em vista a construção de um armazém num terreno situado numa encosta, em plano mais elevado que outro²⁹⁷, tem-se entendido que já preenchem o requisito da “especial” aptidão para a produção de danos, previsto no art. 493º, nº 2, do Cód. Civil, pelo que são qualificadas como atividades perigosas.

Este elenco é, como referimos, meramente indicativo, pois, na prática, o que interessa é que, na qualificação de uma atividade como perigosa, seja tida em conta “a sua especial aptidão para produzir danos, aptidão que há-de resultar da sua própria natureza ou da natureza dos meios utilizados”²⁹⁸.

²⁸² Ac. TRC de 07/05/2013, Proc. nº 2582/7.7TBCBR.C1

²⁸³ Ac. TRC de 07/05/2013, Proc. nº 2582/7.7TBCBR.C1

²⁸⁴ Ac. TRG de 26/03/2009, Proc. nº 2426/08-2; Ac. TRL de 28/02/2008, Proc. nº 10832/2007-6; Ac. TRL de 17/03/2005, Proc. nº 332/2005-2 e Ac. TRP de 03/02/2004, Proc. nº 0326588

²⁸⁵ Ac. TRP de 23/04/2012, Proc. nº 12/09.9T2AVR.C1.P1

²⁸⁶ Ac. TRP de 26/05/2009, Proc. nº 97/1998.P1

²⁸⁷ Ac. TRP de 17/03/2014, Proc. nº 1593/07.7TBPVZ.P1; Ac. TRP de 21/04/2005, Proc. nº 0531936; Ac. STJ de 17/06/2004, Proc. nº 04B1675 e Ac. STJ de 04/11/2003, Proc. nº 03A3038

²⁸⁸ Ac. TRE de 20/01/2010, Proc. nº 10/08.0TBRDD

²⁸⁹ Ac. STJ de 28/02/2002, Proc. nº 01B3472

²⁹⁰ Ac. STJ de 10/10/2007, Proc. nº 07S2089; Ac. STJ de 12/02/2004, Proc. nº 04B025 e Ac. STJ de 27/01/2004, Proc. nº 03A3883

²⁹¹ Ac. TRP de 27/05/2014, Proc. nº 264/12.7TBVLG.P1 e Ac. TRC de 09/12/2003, Proc. nº 3481/03

²⁹² Ac. STJ de 15/11/2011, Proc. nº 5486/09.5TVLSB.L1.S1 e Ac. TRP de 09/01/2007, Proc. nº 0621929

²⁹³ Ac. STJ de 31/10/2006, Proc. nº 06A2388

²⁹⁴ Ac. TRL de 14/01/2010, Proc. nº 967/2001.L1-8

²⁹⁵ Ac. STJ de 06/04/1995, Proc. nº 086568

²⁹⁶ Ac. TRG de 05/12/2013, Proc. nº 2121/11.5TBVCT.G1

²⁹⁷ Ac. TRP de 20/01/2005, Proc. nº 0433561

²⁹⁸ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 20 de Janeiro de 2010 (Proc. nº 10/08.0TBRDD).

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

II. Recuperando o que vimos no início do ponto 2.4.2., PINTO OLIVEIRA defende um alargamento do âmbito de aplicação da responsabilidade objetiva, pela instituição de uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva. Este alargamento abrangeria inclusivamente os casos de responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa, como os do art. 493º, nº 2, do Cód. Civil, ultrapassando-se assim o problema de se aplicar na prática o que, em teoria, não se admite²⁹⁹.

Um exemplo³⁰⁰ bem patente desta transição, no universo das atividades perigosas, da responsabilidade civil subjetiva para a responsabilidade civil objetiva é o que encontramos a propósito da matéria da responsabilidade civil do produtor³⁰¹.

Com efeito, a natureza da responsabilidade civil do produtor modificou-se ao longo dos tempos, do modelo clássico da responsabilidade civil subjetiva, com culpa provada (art. 483º, nº 1, do Cód. Civil), ao modelo da responsabilidade civil objetiva (art. 1º do Decreto-Lei nº 383/89, de 6 de Novembro), passando pelas diversas

²⁹⁹ MÁRIO PINTO, “Responsabilidade civil e presunções de culpa – Relatório apresentado no âmbito do seminário de direito das obrigações do curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas da UCP (Núcleo do Porto)”, *cit.*, pág. 52.

³⁰⁰ Outro dos exemplos que podemos destacar é o da responsabilidade civil por danos ambientais, consagrada no Decreto-Lei nº 147/2008, de 29 de Julho. Pois também neste caso, a doutrina tem admitido o recurso à presunção do art. 493º, nº 2, do Cód. Civil para dispensar a *probatio diabolica* da culpa relativamente aos casos de lesão ambiental, precisamente, por se considerar que, em causa, está uma atividade perigosa (neste sentido, ver, por exemplo, HENRIQUE ANTUNES, “Ambiente e responsabilidade civil”, in *Estudos dedicados ao Professor Doutor Mário Júlio de Almeida Costa*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2002, pág. 653 e MENEZES LEITÃO, “A responsabilidade civil por danos causados ao ambiente”, in *Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes*, Volume II, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2011, pág. 386). Mais duvidosa, contudo, é a consideração da atividade de navegação marítima como atividade perigosa para efeitos do disposto no art. 493º, nº 2. Há quem entenda que sim, como é o caso de ANTUNES VARELA (em *Das Obrigações em Geral*, *cit.*, pág. 594) e, em princípio, de JANUÁRIO DA COSTA GOMES (em *Direito Marítimo*, Volume IV – *Acontecimentos de Mar*, Almedina, Coimbra, 2008, págs. 151 a 152). Com efeito, para estes autores, quer em função da natureza, quer em função dos meios utilizados, a atividade de navegação marítima é uma atividade que envolve um especial perigo de produção de danos. Pelo que o enquadramento deste tipo de atividades no âmbito do art. 493º, nº 2, tem todo o sentido. Ainda assim, se para ANTUNES VARELA qualquer atividade de navegação marítima se encontra abrangida pelo regime do art. 493º, nº 2, do Cód. Civil, já para JANUÁRIO DA COSTA GOMES apenas os casos que não devam ser considerados como “abalroação”, nos termos dos arts. 664º e seguintes do Cód. Comercial, é que se encontram abrangidos pelo regime geral da presunção de culpa do art. 493º, nº 2 – dado que, relativamente aos casos de “abalroação”, “*existe um regime especial estabelecido a nível internacional na (...) [Convenção de Bruxelas de] 1910 e, a nível interno, no art. 664 e ss. do Código Comercial, regime esse que afasta o regime geral do Código Civil*” (em *Direito Marítimo*, *cit.*, pág. 152). Contrariamente a esta perspetiva, MARIA DA GRAÇA TRIGO entende que, em regra, a atividade de navegação marítima não poderá ser considerada uma atividade perigosa, nem pela sua natureza, nem pela natureza dos meios utilizados. Só assim não será, conforme sustenta, quando, em função das características e finalidades da embarcação, a atividade se deva considerar perigosa – a título de exemplo, veja-se o caso das embarcações, de recreio ou desportivas, com certa potência.

³⁰¹ Aceitando a possibilidade, teórica, de se incluir a responsabilidade civil do produtor no âmbito de aplicação do art. 493º, nº 2, do Cód. Civil, ver CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, *cit.*, págs. 400 a 414.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

tentativas de minimização das dificuldades de prova³⁰² – nomeadamente com o desenvolvimento da chamada “prova de primeira aparência”³⁰³ –, a evolução tem-se operado no sentido da crescente responsabilização do produtor³⁰⁴.

Como se disse, o Decreto-Lei nº 383/89 instituiu um regime de responsabilidade civil objetiva do produtor, pelos danos causados por defeitos dos produtos que este põe em circulação³⁰⁵. A escolha deste regime de responsabilidade civil, tão oneroso para o produtor, por ser independente de culpa, “[foi] ditada pelas necessidades sociais de segurança pessoal e [pelas] exigências de justiça e de solidariedade social que, embora já sentidas na revolução industrial, são agora agudizadas ou agravadas pela coeva revolução tecnológica”³⁰⁶.

Não obstante, alguma doutrina tem posto em causa a qualificação deste regime como de autêntica responsabilidade objetiva, visto nele se admitir a exclusão da responsabilidade por riscos de desenvolvimento³⁰⁷. A este propósito, diz-nos, MENEZES CORDEIRO que “o risco da «falta de Ciência» [de que trata o art. 5º, alínea e), do DL nº 383/89] corre pelo lesado e não pelo produtor; [e] que, quando haja «Ciência» e o produtor, por não a ter apreendido, responda, isso sucede por via de uma actuação (no mínimo) negligente”³⁰⁸. Pelo que conclui que, sobre o produtor, recai o dever de somente lançar no mercado produtos que não provoquem danos nos destinatários. Onde, se responder, é porque incumpriu esse dever. Em causa, segundo defende, não está, portanto, um caso típico de “ilicitude imperfeita”, como sucede nos verdadeiros casos de responsabilidade civil pelo risco, mas sim um caso de responsabilidade civil subjetiva³⁰⁹.

³⁰² Pois, competindo ao lesado, conforme o disposto no art. 487º, nº 1, do Cód. Civil, a demonstração dos pressupostos da responsabilidade civil do produtor, nomeadamente a culpa e revelando-se particularmente complexa a prova desta última, na prática, diante do lesado, afigurava-se uma *probatio diabolica*. Neste sentido, ver CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., págs. 383 a 386.

³⁰³ Esta prova, para CALVÃO DA SILVA, *idem*, em pág. 388, “na função da demonstração da realidade dos factos (art. 341º), não proporciona um juízo de certeza e de plena convicção no espírito do julgador, mas apenas um juízo de «probabilidade» bastante, assente nas lições práticas da vida e na experiência do que acontece normalmente”.

³⁰⁴ CALVÃO DA SILVA, *idem*, págs. 377 a 489.

³⁰⁵ CALVÃO DA SILVA, “A responsabilidade civil do produtor”, in *Revista Portuguesa de Direito do Consumo*, nº 1, Janeiro de 1995, págs. 31 e 32.

³⁰⁶ CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., pág. 496.

³⁰⁷ Uma vez que à regra da responsabilidade civil do produtor, prevista no art. 1º do Decreto-Lei nº 383/89, se estabeleceu uma exceção na alínea e), do art. 5º.

³⁰⁸ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português*, cit., pág. 692.

³⁰⁹ MENEZES CORDEIRO, *idem*, pág. 692. Sobre os casos de “ilicitude imperfeita” ver ainda, da mesma obra, págs. 421 a 422 e 595, e, do mesmo autor, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores das*

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Contrariamente a esta posição, CALVÃO DA SILVA tem sustentado que no DL nº 383/89 se consagrou um verdadeiro caso de responsabilidade civil objetiva³¹⁰. Para o efeito, o autor argumenta que a alínea e), do art. 5º do DL nº 383/89 contém um elemento respeitante ao “tempo” da determinação do estado da arte ou do estado da ciência e da técnica³¹¹ e um outro elemento relativo ao critério de determinação desse mesmo estado³¹². Esta causa de exclusão da responsabilidade, para CALVÃO DA SILVA, justifica-se pelo facto de se não existisse, nenhum incentivo seria dado à investigação científica e tecnológica e ao desenvolvimento de novos e melhores produtos, com a natural consequência de que tal pudesse contribuir para tornar defeituosos produtos anteriormente colocados em circulação³¹³. Para além disso, refere o autor que, à luz do regime vigente, o produtor pode ser responsabilizado pelos danos causados por defeitos não conhecidos nem cognoscíveis por um produtor normal, mas cognoscíveis por um produtor ideal. Pelo que a margem acrescida de responsabilização já integra o domínio da responsabilidade civil objetiva, ou seja, independente de culpa.

Assim, conclui que “o produtor é responsável, independentemente de culpa, pelos danos causados por defeitos dos seus produtos circulantes no mercado, salvo pelos chamados riscos do desenvolvimento”³¹⁴. Por conseguinte, CALVÃO DA SILVA qualifica a responsabilidade civil do produtor como responsabilidade civil objetiva “limitada”, por não ser pelo risco empresarial³¹⁵.

Se a responsabilidade civil do produtor é apenas uma concretização da responsabilidade civil pelos danos resultantes do exercício de uma atividade perigosa,

Sociedades Comerciais, cit., pág. 484. Num sentido equivalente, ver MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, cit., pág. 360.

³¹⁰ CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., págs. 503 a 524. Em sentido equivalente, NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, cit., pág. 109 e MARIA DA GRAÇA TRIGO, *Responsabilidade civil do produtor – Texto provisório da disciplina de Responsabilidade Civil do mestrado Forense da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa – Escola de Lisboa*, ano letivo 2013-2014, págs. 13 a 14.

³¹¹ O elemento temporal corresponde naturalmente ao momento da colocação do produto em circulação.

³¹² O critério para definir o “estado da arte”, segundo defende CALVÃO DA SILVA, deve assentar no critério do “produtor ideal”, e não no critério do “produtor comum” – o *bonus pater familias*, previsto no art. 487º, nº 2, do Cód. Civil. Desta forma, o referido critério corresponderia “[àquele] fabricante que observa no seu campo ou especialização o mais avançado estado da ciência ou da técnica” (ver CALVÃO DA SILVA, *idem*, pág. 514). Em sentido semelhante, ver NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 109.

³¹³ CALVÃO DA SILVA, *idem*, págs. 503 a 524.

³¹⁴ CALVÃO DA SILVA, *idem*, págs. 522 a 523.

³¹⁵ CALVÃO DA SILVA, *idem*, págs. 522 a 523. Num sentido idêntico, mas entendendo ser preferível qualificar a responsabilidade civil do produtor como responsabilidade civil objetiva que não abrange a totalidade dos riscos empresariais, precisamente por estar excluído o risco de evolução do estado da arte, ver MARIA DA GRAÇA TRIGO, *idem*, pág. 14.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

pois “a produção e emissão no mercado de produtos defeituosos constitui uma actividade de frequente potencialidade de risco para o público consumidor em geral, exposto ao perigo na saúde, na segurança e integridade física, na própria vida”³¹⁶ e, se para este caso específico, se erigiu um regime de responsabilidade civil objetiva, não podemos entender que o raciocínio, que esteve na origem da instituição daquele regime, pode também valer no estabelecimento da responsabilidade civil objetiva para as atividades perigosas em geral?

III. Para concluir, resta apenas abordar a questão controvertida da aplicabilidade do art. 493º, nº 2, do Cód. Civil à circulação automóvel, pois importa delimitar o conceito de atividade perigosa e, conseqüentemente, o âmbito de aplicação deste preceito.

Conforme constata o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de Julho de 1978³¹⁷, “sem dúvida que a circulação terrestre envolve uma actividade perigosa, mas daí não resulta necessariamente que a responsabilidade por danos derivados do exercício dessa actividade seja a definida no nº 2 do art. 493º do Cód. Civil”. Desta forma, SINDE MONTEIRO sustenta que “o legislador consagrou para os acidentes de trânsito um regime diferente do regime geral aplicável às actividades perigosas, o qual quis mais rigoroso, dada a especial periculosidade social desta actividade, excluindo por isso a possibilidade de prova da ausência de culpa, embora em contrapartida tenha fixado limites máximos para a indemnização (art. 508º)”³¹⁸. Até porque, segundo defende, se o legislador efetivamente quisesse um regime de responsabilidade civil com presunção de culpa, para a circulação terrestre, então por que razão haveria de se repetir no art. 503º, nº 3, do Cód. Civil, onde estabelece: “Aquele que conduzir o veículo por conta de outrem responde pelos danos que causar, salvo se provar que não houve culpa da sua parte; se, porém, o conduzir fora do exercício das suas funções de comissário, responde nos termos do n.º 1”³¹⁹?

³¹⁶ CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade civil do produtor*, cit., pág. 404.

³¹⁷ In *Boletim do Ministério da Justiça*, nº 279, Outubro de 1978, pág. 156.

³¹⁸ SINDE MONTEIRO, “Responsabilidade civil”, cit., nota 206, pág. 377. Também ANTUNES VARELA, em *Das Obrigações em Geral*, cit., págs. 595 a 597, concorda que à circulação terrestre não se aplique o art. 493º, nº 2 do Cód. Civil.

³¹⁹ Além disso, e embora o legislador tenha consagrado um regime mais favorável para as vítimas de acidentes de trânsito do que, em geral, para as vítimas de atividades perigosas, a inclusão de limites máximos à responsabilidade pelo risco, aliada ao decurso do tempo e à inércia legislativa em atualizá-los, muitas vezes coloca as primeiras numa situação menos favorável do que as segundas. Pelo que SINDE MONTEIRO propõe uma interpretação corretiva do art. 503º, nº 3, no sentido de um regime jurídico

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Pelo contrário, JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO considera que “o regime do art. 493.º, n.º2, [se apresenta] como inteiramente ajustado à intencionalidade global de toda a regulamentação da responsabilidade decorrente de um acidente de viação”³²⁰. Daí que, diante do argumento de que “as normas reguladoras da responsabilidade por acidentes causados por veículos (arts. 503.º e segs.) são normas especiais em face do regime-regra contido no art. 493.º, n.º2, para a generalidade das actividades perigosas”³²¹, contraponha que “a circulação terrestre de veículos é uma espécie dentro do género mais amplo das actividades perigosas. Mas esta subsunção meramente lógica não basta para fundamentar a consunção total do n.º2 do art. 493.º pelos arts. 503.º e seguintes. Para tal, seria necessário que ambas as normas se situassem no mesmo plano axiológico, encarando o facto sob idêntico prisma valorativo”³²². Com efeito, quando a viação terrestre de veículos dá origem a uma responsabilidade pelo risco, tornam-se irrelevantes os elementos que haviam pesado na valoração do art. 493º, nº 2, assistindo-se a uma mudança qualitativa do critério de imputação, com o aparecimento de um novo tipo, completamente autónomo, de responsabilidade civil. Por conseguinte, conclui SOUSA RIBEIRO que “não há lugar a um concurso aparente entre os arts. 503.º e segs. e o art. 493.º, n.º2”³²³.

No entendimento de SOUSA RIBEIRO, também não colhe o argumento de que a severidade da presunção do nº 2 do art. 493º esgotaria o âmbito de aplicação da responsabilidade objetiva do art. 503º. Pois, em primeiro lugar, é sempre mais fácil ao autor do dano provar que não teve culpa, do que ao lesado provar que aquele agiu com culpa; em segundo lugar, não está claro ter o legislador ampliado, no art. 493º, nº 2, a medida da diligência exigível do agente, no exercício de atividades perigosas; e, em terceiro lugar, ainda que a presunção acarrete, para o lesante, obstáculos probatórios quase intransponíveis, isso mesmo beneficia a inclusão dos acidentes de viação no âmbito do art. 493º, nº 2, por ser a preocupação em defender os interesses do lesado o

duplamente agravado: responsabilidade objetiva mais presunção de culpa (“Responsabilidade civil”, *cit.*, nota 206, pág. 378).

³²⁰ JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, “O ónus da prova da culpa na responsabilidade civil por acidente de viação”, *cit.*, pág. 450.

³²¹ JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, *idem*, pág. 419.

³²² JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, *idem*, pág. 420.

³²³ JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, *idem*, pág. 425. Ver ainda a crítica do autor, na pág. 444, a quem considera que a presunção de culpa, do art. 493º, nº 2, não se aplica aos acidentes de viação por se referir aos danos causados *pelos* coisas e atividades e não aos danos causados *com* as coisas e atividades – sustentada, por exemplo, no acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 5 de Março de 1976, in *Colectânea de Jurisprudência*, Ano I, Tomo I, Janeiro-Abril de 1976, pág. 40.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

que domina todo o regime da responsabilidade civil, em matéria de circulação automóvel³²⁴.

Procurando resolver esta querela, o Assento nº 1/80, de 21 de Novembro de 1979, veio estabelecer que “o disposto no art. 493º, nº 2 do CC não tem aplicação em matéria de acidentes de circulação terrestre”. Para o Supremo Tribunal de Justiça, apesar de a condução automóvel constituir, de facto, uma atividade perigosa, “não [seria] razoável admitir que o nosso legislador, depois de ter concedido aos acidentes na estrada a larga protecção que, em matéria de ressarcimento dos danos, resulta da regulamentação da responsabilidade pelo risco, ainda fosse inverter o ónus da prova no domínio da responsabilidade por culpa e que, tendo tratado a primeira em disposições especiais (arts. 503º a 508º), tratasse a segunda em disposição genérica (art. 493º, nº 2)”³²⁵.

Este assento tem sido criticado, porque “o Supremo, ao rejeitar a aplicação do art. 493º, nº 2 «em matéria de acidentes de circulação terrestre», [está] a aceitar uma «absurda» disparidade entre o «regime geral» das actividades perigosas e o «regime especial» da actividade perigosa «condução automóvel»³²⁶. Neste sentido, VAZ SERRA afirma que, na hipótese de aplicação dos limites do art. 508º, “a culpa do responsável parece de presumir, nos termos do art. 493º, nº 2”³²⁷, porque a não ser assim, deparamo-nos com uma injustificada desigualdade entre o causador de danos em acidentes de viação – que só responde ilimitadamente se se provar a existência de culpa, nos termos do art. 483º, nº 1 – e o causador de danos no exercício de uma qualquer outra atividade perigosa, que, até, poderia não o ser tanto como a atividade de circulação de veículos – que responde ilimitadamente, salvo se não ilidir a presunção de

³²⁴ JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, “O ónus da prova da culpa na responsabilidade civil por acidente de viação”, *cit.*, págs. 445 a 459.

³²⁵ Entendendo que a referida cumulação de regimes nada tem de irrazoável, porque “a responsabilidade pelo risco, se tem maior extensão do que a subjectiva, no sentido de que abrange mais casos de indemnização, confere, em contrapartida, uma tutela menos intensa, ou profunda, na medida em que poderá não cobrir todo o dano”, ver JOAQUIM DE SOUSA RIBEIRO, *idem*, pág. 427. Reforçando, o autor, na pág. 429, afirma ainda que “[a] aceitação da tese de que o art. 493º, n.º2, não abrange os acidentes de viação, levaria, efectivamente, a esta conclusão paradoxal: por um lado, essa actividade é tratada mais gravosamente do que as restantes actividades perigosas, dado que, excepcionalmente, sobre ela recai a responsabilidade pelo risco; por outro lado, recebe um tratamento mais benévolo, na medida em que é subtraída ao regime da presunção de culpa”.

³²⁶ NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, pág. 118.

³²⁷ VAZ SERRA, “Anotação [ao assento nº 1/80, de 21/11/1979]”, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 113º, 1979-1980, nºs 3667-3668, pág. 168.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

culpa, nos termos do art. 493º, nº 2³²⁸. Concordando, MARIA DA GRAÇA TRIGO conclui que “a presunção de culpa do art. 493º, nº 2, deve ser aplicada no âmbito dos acidentes de circulação terrestre”³²⁹, porque, em primeiro lugar, a circulação terrestre é uma atividade perigosa³³⁰ e, em segundo lugar, o regime da responsabilidade pelo risco, na circulação terrestre, não esgota, de forma nenhuma, as situações em que a culpa tem relevância neste domínio³³¹.

PINTO OLIVEIRA, tomando posição, considera que, em relação aos requisitos, não existem diferenças substanciais entre a responsabilidade prevista no art. 493º, nº 2, e a responsabilidade prevista nos arts. 503º a 508º do Cód. Civil, pois as formas de exclusão da responsabilidade, num caso e noutro, são igualmente rigorosas. Já quanto aos efeitos, existem algumas diferenças: em primeiro lugar, no transporte por virtude de contrato oneroso, a responsabilidade pelo risco só abrange os danos que atinjam a própria pessoa e as coisas transportadas (art. 504º, nº 2); em segundo lugar, no transporte sem contrato ou por virtude de contrato gratuito, a responsabilidade pelo risco só abrange os danos pessoais da pessoa transportada (art. 504º, nº 3); e, em terceiro lugar, a responsabilidade está sujeita a limites máximos de indemnização (art. 508º). Para o autor, o alcance da diferença deve ser “*restringido, através da qualificação da actividade de condução automóvel como uma «actividade perigosa», para efeitos da aplicação do art. 493º, nº 2, do CC*”³³². Ademais, a aplicação daquele preceito à atividade perigosa “condução automóvel” constitui “*uma correcção sistemática e teleológica fundada na lei*”³³³, pois o problema em causa é de coordenação entre as esferas da culpa e do risco. Donde, “*a tese de que a responsabilidade prevista no art. 493º, nº 2, é objectiva só pode significar que, através da aplicação da cláusula geral do art. 493º, nº 2, à actividade perigosa «condução automóvel», não quer atribuir-se relevância alguma à culpa*”³³⁴.

Também nós propugnamos pela aplicação do art. 493º, nº 2, à circulação terrestre e aderimos aos argumentos apresentados. Não apenas por, indiscutivelmente, esta ser uma atividade perigosa, mas ainda por ser absurdo que o regime da

³²⁸ VAZ SERRA, “Anotação [ao assento nº 1/80, de 21/11/1979]”, *cit.*, pág. 168.

³²⁹ MARIA DA GRAÇA TRIGO, “Das presunções de culpa no regime da responsabilidade civil por acidentes de viação”, in *Cadernos de Direito Privado*, nº 32, Outubro-Dezembro de 2010, pág. 43.

³³⁰ Aceitando que a circulação terrestre é uma atividade perigosa, ver AMÉRICO MARCELINO, *Acidentes de viação e responsabilidade civil*, 10ª Edição, Petrony, Lisboa, 2010, pág. 322.

³³¹ MARIA DA GRAÇA TRIGO, *idem*, pág. 43.

³³² NUNO PINTO OLIVEIRA, “Responsabilidade Objectiva”, *cit.*, pág. 120.

³³³ NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 120.

³³⁴ NUNO PINTO OLIVEIRA, *idem*, pág. 121.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a
responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

responsabilidade pelos danos causados no exercício de uma atividade que, sendo perigosa, eventualmente não o seja tanto quanto a condução automóvel, possa ser mais gravoso do que o regime aplicável aos acidentes de viação.

À semelhança do que concluímos no ponto 2.5., II., se à circulação terrestre se aplica um regime de responsabilidade civil objetiva, de acordo com o disposto no art. 503º do Cód. Civil, e se, conforme afirmámos, a circulação terrestre é uma atividade perigosa, por que não alargar o âmbito daquele regime de responsabilidade civil às atividades perigosas em geral? Com isto, resolvia-se a desigualdade de regimes, assinalada *supra*, uma vez que se aplicaria o mesmo tipo de responsabilidade civil a todas as atividades perigosas, isto é, a responsabilidade civil objetiva.

Conclusão

I. É tempo de concluir. Pela nossa parte, acompanhamos PINTO OLIVEIRA quando propõe a criação de uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva, em matéria de atividades perigosas. Segundo cremos, este sistema, que vigora no Brasil (art. 927 do Cód. Civil), é o que responde melhor aos desafios hodiernos da responsabilidade civil, no campo das atividades perigosas³³⁵.

Esclareçamos. Para nós, é com um regime de responsabilidade civil objetiva pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, que, mais adequadamente, se acautelam os interesses do lesado e, em certa medida, também os do lesante.

No que concerne aos interesses do lesado, é sobretudo o equilíbrio ótimo entre a segurança e a justiça³³⁶, que o regime que propomos oferece, que justifica a sua defesa. Efetivamente, vigorando um regime de responsabilidade civil objetiva, independente de culpa, nunca a indemnização poderia ser excluída pela prova da inexistência de culpa do

³³⁵ A aplicação do regime da responsabilidade civil objetiva também tem sido defendida no universo da responsabilidade das pessoas obrigadas à vigilância de terceiro incapaz (art. 491º do Cód. Civil), nomeadamente por HENRIQUE ANTUNES, em *Responsabilidade civil dos obrigados à vigilância de pessoa naturalmente incapaz*, cit., págs. 266 a 269.

³³⁶ Recorde-se que os fins ou valores sobre os quais assenta o Direito são: a justiça e a segurança (OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, cit., págs. 193 e segs.). Começando pela justiça, ULPANUS celebrizou a seguinte proposta de definição de justiça: “*Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuere*”. Assim, e acompanhando SANTOS JUSTO, a justiça é “o «*constitutivum*» ontológico do jurídico: define e configura, como jurídica, a vida social. Por isso, o Direito tem por função realizar a justiça” (ver *Introdução ao Estudo do Direito*, cit., pág. 64). Já a propósito da segurança tem-se dito que “*sendo o direito uma ordem e uma forma de vida, tem necessariamente de contribuir para a criação duma situação geral de «pax et tranquillitas»*” (ver SANTOS JUSTO, *idem*, pág. 73). Existem duas aceções de segurança: a certeza do Direito – “*é a segurança que nos permite prever os efeitos jurídicos dos nossos atos e, em consequência, planear a vida em bases razoavelmente firmes*” – e a segurança diante do Estado – que se reflete “*na ideia de Estado de Direito, cujos órgãos devem respeitar os direitos que integram a esfera de autonomia dos indivíduos e das sociedades menores*” (ver SANTOS JUSTO, *idem*, págs. 74 e 75). Relacionando o valor da justiça com o da certeza do Direito, CASTANHEIRA NEVES sustenta, por um lado, a inexistência de uma “irredutível antinomia” entre estes dois valores, e, por outro, a existência de uma relação de “particular polaridade que os conexiona” (ver CASTANHEIRA NEVES, *Lições de Introdução ao Estudo do Direito: proferidas ao curso do 1º ano jurídico de 1968-1969*, Coimbra: [s.n.], 1969, págs. 205 a 212). E conexiona-os numa dialética entre dois momentos: o da estabilização (ou realização do Direito) e o da superação (que define um novo sentido jurídico) (em SANTOS JUSTO, *idem*, pág. 77). Por isso é que SANTOS JUSTO, seguindo CASTANHEIRA NEVES, observa que “*se esta polaridade ultrapassar o ponto de tensão tolerável e a segurança pretender impor-se (contrariando as exigências do princípio da justiça), passará a haver antinomia, mas «deixaria a segurança de ter qualquer validade jurídica»*” (em SANTOS JUSTO, *idem*, pág. 77). Assim, e segundo BAPTISTA MACHADO, a segurança “*deve estar ao serviço da justiça e legitimar-se perante ela*” (em *Introdução ao direito e ao Discurso Legitimador*, cit., pág. 56; em sentido equivalente, ver ARTHUR KAUFMANN, *Filosofia do Direito*, (tradução de ANTÓNIO CORTÊS), 4ª Edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2010, pág. 288).

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

lesante – hipótese que, apesar de remota, não está, em absoluto, excluída num regime de responsabilidade civil subjetiva com culpa presumida.

Quanto aos interesses do lesante, cabe destacar dois pontos: o primeiro tem a ver com a superação da incoerência existente entre o regime que vigora “em teoria” e o regime que vigora “na prática”; o segundo tem a ver com a possibilidade de imposição de limites máximos de indemnização.

Relativamente ao primeiro ponto, como refere PINTO OLIVEIRA, apesar de o art. 493º, nº 2, do Cód. Civil consagrar, ao menos “em teoria”, uma forma de responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa, na prática, é verdadeiramente uma forma de responsabilidade civil objetiva o que vigora, dada a elevada exigência imposta pelo teste liberatório – adoção de “*todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de (...) prevenir [os danos]*”. Assim, se, em teoria, temos uma forma de responsabilidade civil mas, na prática, temos outra, por que não reconhecer *ab initio* que o que se quis foi estabelecer um regime de responsabilidade civil objetiva e acabar de vez com esta ilogicidade?

O segundo ponto prende-se com a limitação dos montantes indemnizatórios na responsabilidade civil objetiva. Se num regime de responsabilidade civil subjetiva, ainda que, com presunção de culpa, o lesante responde, em regra, ilimitadamente pelos danos causados (arts. 562º e 564º do Cód. Civil), já num regime de responsabilidade civil objetiva, a lei, em certos casos, admite limites máximos de indemnização (arts. 508º e 509º do Cód. Civil). Pelo que, se se aplicasse uma forma de responsabilidade civil objetiva aos danos causados pelo exercício de atividades perigosas, e consequentemente se impusesse ao lesante o dever de indemnizar, mesmo sem culpa, o contraponto deste regime deveria ser a limitação do montante máximo de indemnização³³⁷, acautelando-se, assim, quer os interesses do lesado quer os do lesante.

II. Não obstante, defendermos a instituição de uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva, para as atividades perigosas, reconhecemos o mérito das ressalvas feitas

³³⁷ Esta limitação poderia variar em função da perigosidade da atividade em causa, isto é, quanto mais perigosa fosse a atividade, mais elevado seria o montante máximo de indemnização, tal como estabelece o art. 11, nº 1, da Convenção de Roma de 1952. Sobre a interpretação deste artigo, ver MARIA DA GRAÇA TRIGO, “Responsabilidade civil do operador de aeronaves pelos danos causados à superfície”, in *Estudos de Direito Aéreo* – coordenador: DÁRIO MOURA VICENTE, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, págs. 326 a 329.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

por ANA MAFALDA BARBOSA³³⁸. Com efeito, nem todas as atividades perigosas devem estar abrangidas por este regime, só as “especialmente perigosas”³³⁹. Seguindo a proposta do art. 5:101 dos PETL, podíamos estabelecer um regime com diversos níveis de responsabilidade civil³⁴⁰, para o universo das atividades perigosas e com a seguinte estrutura: primeiro nível de responsabilidade – responsabilidade civil objetiva para as atividades especialmente perigosas; segundo nível de responsabilidade – responsabilidade civil subjetiva, com presunção de culpa, para as atividades meramente perigosas, mas cuja perigosidade justificasse a presunção de culpa do agente; terceiro nível de responsabilidade – responsabilidade civil subjetiva, sem presunção de culpa, para as atividades meramente perigosas, mas cuja perigosidade não justificasse a presunção de culpa do agente.

O passo seguinte consistiria em densificar os conceitos *supra*. Sobre este assunto, constata-se que o julgador se tem deparado com sérias dificuldades no

³³⁸ Mencionadas no ponto 2.4.2., VII., para onde remetemos.

³³⁹ Conceito utilizado no art. 11º, nº 1, do Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas, instituído pela Lei nº 67/2007, de 31 de Dezembro. Sobre a avaliação do conceito de “atividade especialmente perigosa”, defendendo que ela deve ser realizada em abstrato e que deve atender a um duplo critério quantitativo (especial potencialidade de a atividade causar danos) e qualitativo (intensidade dos danos causados), ver a anotação de MARIA DA GLÓRIA GARCIA e de MARTA PORTOCARRERO àquele preceito, em *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2013, pág. 305.

³⁴⁰ Este sistema com diversos níveis de responsabilidade civil consta, por exemplo, da Convenção de Roma de 1952, da Convenção de Montreal de 2009 (I) e da Convenção de Montreal de 2009 (II). Com efeito, na Convenção de Roma de 1952, estabeleceu-se, nos arts. 1, nº 1, 9, 11 e 12, nº 1, dois níveis de responsabilidade civil do operador de aeronaves: a responsabilidade, com ou sem culpa, sujeita a limites máximos quantitativos e a responsabilidade ilimitada no caso de dolo direto do operador, a ser provado pelo lesado, conforme sintetiza MARIA DA GRAÇA TRIGO, em “Responsabilidade civil do operador de aeronaves pelos danos causados à superfície”, *cit.*, pág. 329. Na Convenção de Montreal de 2009 (I), também nos deparamo, no art. 4, nºs 1 e 3, com dois níveis de responsabilidade civil: a responsabilidade objetiva do operador até certos limites máximos (atualizados em relação aos limites da Convenção de Roma de 1952) e a responsabilidade por culpa presumida, que só pode ser afastada mediante prova do operador em contrário. Este regime, anota MARIA DA GRAÇA TRIGO, “*É nitidamente mais protector do que o da Convenção de Roma*” (*idem, cit.*, pág. 341). Na Convenção de Montreal de 2009 (II), a solução passou por distinguir três níveis de responsabilidade civil: a responsabilidade objetiva do operador até certos limites máximos fixados em função do peso da aeronave (art. 4, nº 1) e idênticos aos da Convenção de Montreal de 2009 (I); acima dos limites máximos de indemnização a suportar pelo operador e até ao máximo de 3 mil milhões de Direitos de Saque Especiais por cada acidente, a indemnização que há-de ser paga pelo *International Civil Aviation Compensation* (art. 18); finalmente, montantes indemnizatórios superiores aos referidos poderão ser exigidos ao operador, desde que o lesado faça prova do dolo do operador ou dos seus dependentes (art. 23, nºs 1 e 2). Neste sentido, ver MARIA DA GRAÇA TRIGO, *idem*, págs. 342 a 343. No Decreto-Lei nº 321/89, de 25 de Setembro, alterado pelo Decreto-Lei nº 279/95, de 26 de Outubro, igualmente se prevêm dois níveis de responsabilidade do operador de aeronaves: a responsabilidade civil objetiva, com limites máximos (art. 11º, nº 1) e a responsabilidade civil subjetiva com culpa provada, e sem aqueles limites máximos (art. 11º, nº 3) (MARIA DA GRAÇA TRIGO, *idem*, pág. 348).

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

momento de ajuizar sobre a qualificação das atividades como perigosas ou não³⁴¹.
Donde talvez tivesse sido conveniente concretizar-se um pouco mais o conceito de atividades perigosas. Para o efeito, já se sugeriu, e nós corroboramos, que “[se poderia] (...) *ter criado um elenco (exaustivo ou meramente exemplificativo) daquelas actividades que, mercê da sua natureza ou dos meios que normalmente lhe são empregues, o legislador tinha em mente quando redigiu este artigo e, para elas, criou uma presunção legal de culpa, de modo a (...) o juiz, com recurso à analogia, melhor poder decidir*”³⁴².

A listagem que propomos poderia ser estabelecida em moldes muito semelhantes à que vigora no âmbito da responsabilidade civil por danos ambientais, prevista no Decreto-Lei nº 147/2008, de 29 de Julho³⁴³. Desta forma, e recorrendo ao contributo da

³⁴¹ Não apenas porque nem sempre é líquida a qualificação de certa atividade como perigosa – veja-se o caso da atividade de construção civil –; mas também porque, em Portugal, não vigora a regra do precedente, pelo que nada impede que, por exemplo, dois tribunais, em processos diferentes, mas em relação a atividades idênticas, qualifiquem uma atividade como perigosa e a outra como não perigosa. Em sentido equivalente, ver MAFALDA SILVA, *A obrigação de indemnizar decorrente do exercício de actividades perigosas – Análise do ‘Estado da Arte’ na jurisprudência do S.T.J. acerca da aplicação do regime da presunção de culpa prevista no nº 2 do art.º 493º do Código Civil*, cit., págs. 19 a 20.

³⁴² MAFALDA SILVA, *idem*, pág. 19. Contra este entendimento, tem-se invocado que a definição de conceitos não é tarefa do legislador, mas do intérprete. Neste sentido, ver, por exemplo, os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de Fevereiro de 2001 (Proc. nº 00A3658), do Tribunal da Relação de Évora de 20 de Janeiro de 2010 (Proc. nº 10/08.0TB RDD) e do Tribunal da Relação do Porto de 27 de Maio de 2014 (Proc. nº 264/12.7TBVLG.P1). Concordando com esta posição da jurisprudência e na senda de VAZ SERRA, que não procurou densificar o conceito de atividades perigosas pela formulação de uma lista, também JORGE ARCANJO, em “Notas sobre a responsabilidade civil e acidentes de viação”, cit., pág. 45, defende que “*a qualificação de uma actividade perigosa (...) não se [compadece] com uma construção apriorística, emergindo, porém, do «facto concreto», como elemento da própria compreensão do direito, «rectius», um «direito de resultado», em que releva a força criativa da jurisprudência, sendo, por isso, múltiplos e variados os exemplos jurisprudenciais de actividades perigosas*”. Na verdade, considerando que a noção do perigo, perspectivado em função do momento da sua produção, não dispensa um juízo de prognóstico posterior e que esse juízo de perigo implica o conhecimento da natureza ontológica e o cálculo de valoração, do qual dimana a sua especialidade referente a outros deveres de valoração, JORGE ARCANJO sustenta que o “*conceito de «actividade perigosa» só pode valer como ponto de apoio funcional, apelando para uma «punctualização tópica», ou seja, para o casuísmo*”, (*idem*, pág. 46).

³⁴³ Este diploma instituiu um regime bicéfalo de responsabilidade ambiental: de um lado, no Capítulo II, temos a responsabilidade civil subjetiva e objetiva, nos termos da qual os operadores-poluidores ficam obrigados a indemnizar os lesados pelos danos sofridos por via de um componente ambiental; de outro, no Capítulo III, temos a responsabilidade administrativa, destinada a prevenir e reparar os danos causados ao ambiente perante toda a coletividade, transpondo-se assim a Diretiva nº 2004/35/CE. A responsabilidade ambiental, como explica TIAGO ANTUNES, pode ter uma natureza subjetiva ou objetiva, isto é, a obrigação de reparar os danos a que o agente deu origem pode estar dependente de uma atuação com dolo ou negligência – responsabilidade subjetiva – ou ser independente de culpa – responsabilidade objetiva (“Da natureza jurídica da responsabilidade ambiental”, in *Actas do Colóquio – A responsabilidade civil por dano ambiental – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa – Dias 18, 19 e 20 de Novembro de 2009*, (policopiado), pág. 145, disponível em:

http://www.icjp.pt/sites/default/files/media/icjp_ebook_responsabilidadecivilpordanoambiental_isbn2.pdf

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

jurisprudência, poderia o legislador, no futuro, vir definir, ainda que não taxativamente, um conjunto de atividades “especialmente” perigosas e de atividades “meramente”³⁴⁴ perigosas, que se pudessem subsumir aos diversos níveis de responsabilidade civil que propomos.

Esta nossa solução, não prejudica, antes complementa, aquilo que afirmámos quanto à conveniência de se reformular o regime jurídico da responsabilidade civil, pelos danos causados no exercício de atividades perigosas, no sentido de nele se consagrar uma cláusula geral de responsabilidade civil objetiva. Estamos em crer que, para além disso, seria útil que o legislador estabelecesse um elenco, exemplificativo, de atividades “especialmente” perigosas e “meramente” perigosas que contribuísse para a redução da ampla margem de discricionariedade na qualificação deste tipo de atividades, salvaguardando-se, então, a segurança e a certeza jurídicas.

(acesso em 01/07/2015)). Enquanto a responsabilidade objetiva (arts. 7º e 12º do DL nº 147/2008) apenas se aplica aos operadores das atividades listadas no Anexo III, a responsabilidade subjetiva (arts. 8º e 13º do DL nº 147/2008) aplica-se a todos os operadores que não se dediquem àquelas atividades e que, com dolo ou negligência, causem danos. Para além disso, um aspeto inovador deste Decreto-Lei é o facto de a responsabilidade civil objetiva por danos ambientais, fixada no art. 7º, não corresponder ao modelo clássico de responsabilidade civil objetiva, visto dispensar a culpa mas não a ilicitude, tal como constata MENEZES CORDEIRO, em *Tratado de Direito Civil Português, cit.*, pág. 707 e MARIA DA GRAÇA TRIGO, em *Responsabilidade civil por danos ambientais – Texto provisório da disciplina de Responsabilidade Civil do mestrado Forense da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa – Escola de Lisboa*, ano letivo 2013-2014, pág. 6.

³⁴⁴ De entre as “meramente” perigosas, haveria ainda que distinguir aquelas cuja perigosidade justificasse a aplicação de um regime de responsabilidade civil subjetiva com presunção de culpa, daquelas cuja perigosidade não o justificasse.

Bibliografia

➤ Bibliografia

- ALPA, GUIDO, e BESSONE, MARIO, *La responsabilità civile*, 2ª Parte, 3ª Edição, Giuffrè Editore, Milano, 2001
- ALPA, GUIDO, “La responsabilità oggettiva”, in *Contratto e impresa – Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale – diretti da Francesco Galgano*, Ano XXI, nº 3, Setembro-Dezembro de 2005, págs. 959 a 1006
- ALPA, GUIDO, “«Principles of European Tort Law»: A Critical View from the Outside”, in *European Business Law Review*, nº 5, 2005, págs. 957 a 974
- ANTUNES, HENRIQUE SOUSA, *Responsabilidade civil dos obrigados à vigilância de pessoa naturalmente incapaz*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2000
- ANTUNES, HENRIQUE SOUSA, “Ambiente e responsabilidade civil”, in *Estudos dedicados ao Professor Doutor Mário Júlio de Almeida Costa*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2002, págs. 643 a 664
- ARCANJO, JORGE, “Notas sobre a responsabilidade civil e acidentes de viação”, in *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, nº 3, 2º Semestre de 2005, págs. 35 a 72
- ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA, *O Direito – Introdução e Teoria Geral*, 13ª Edição, Almedina, Coimbra, 2005

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- BAR, CHRISTIAN VON, “Tort law: national variety and european perspective”, in *Europa e diritto privato*, Volume 2, 1999, págs. 327 a 339
- BAR, CHRISTIAN VON, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2002, págs. 65 a 78
- BAR, CHRISTIAN VON, *The Common European Law of Torts*, Volume II, Oxford University Press, Oxford, 2005
- BARBOSA, ANA MAFALDA, *Liberdade vs. Responsabilidade: A precaução como fundamento da imputação delitual?*, Almedina, Coimbra, 2006
- BARBOSA, ANA MAFALDA, *Estudos a Propósito da Responsabilidade Objetiva*, 1ª Edição, Principia Editora, Cascais, 2014
- BENUCCI, EDUARDO BONASI, *La Responsabilidad Civil*, Jose M^a. Bosch Editor, Barcelona, 1958
- BERGH, ROGER VAN DEN, e VISSCHER, LOUIS, “The Principles of European Tort Law: The Right Path to Harmonization?”, in *European Review of Private Law*, Volume 14, nº 4, 2006, págs. 511 a 542
- BESSONE, MARIO – Vide ALPA, GUIDO, e BESSONE, MARIO
- BEZERRA, JOSÉ MIGUEL – Vide VARELA, JOÃO ANTUNES, BEZERRA, JOSÉ MIGUEL, e NORA, SAMPAIO
- BRIZ, JAIME SANTOS, *La Responsabilidad Civil – Derecho sustantivo y Derecho procesal*, 5ª Edição, Editorial Montecorvo, S. A., Madrid, 1989

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- BRONZE, FERNANDO PINTO, “O problema da analogia iuris (algumas notas)”, in *Estudos em homenagem ao Professor Doutor José Dias Marques*, Almedina, Coimbra, 2007, págs. 147 a 162
- BUSSANI, MAURO, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2002, págs. 79 a 100
- CASTRONOVO, CARLO, “Dagli ordinamenti nazionali al diritto uniforme europeo: La prospettiva italiana”, in *Europa e diritto privato*, nº 2, 1999, págs. 445 a 478
- CATALANO, GIUSEPPE, “Vecchio e nuovo sull’art. 2050 C.C. (intorno a cadute da cavallo e responsabilità civile)”, in *Rivista di Diritto Sportivo*, Ano XLV, nº 4, Outubro-Dezembro de 1993, págs. 686 a 736
- CIAN, GIORGIO, e TRABUCCHI, ALBERTO, *Commentario breve al Codice Civile*, 4ª Edição, Cedam, Padova, 1992
- COMPORTI, MARCO, *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, Morano Editore, Napoli, 1965
- COMPORTI, MARCO, “Le presunzioni di responsabilità”, in *Rivista de Diritto Civile*, Ano VLVI, nº 5, Setembro-Outubro de 2000, págs. 615 a 661
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais*, LEX, Lisboa, 1997
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, *Tratado de Direito Civil Português*, 2º Volume – Direito das Obrigações, Tomo III, Almedina, Coimbra, 2010

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- CORTE-REAL, CARLOS PAMPLONA, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2002, págs. 137 a 157
- COSTA, MÁRIO JÚLIO DE ALMEIDA, *Direito das Obrigações*, 12ª Edição, Almedina, Coimbra, 2009
- CUPIS, ADRIANO DE, *Il danno – Teoria generale della responsabilità civile*, Volume II, 3ª Edição, Giuffrè Editore, Milano, 1979
- FARIA, JORGE RIBEIRO DE, *Direito das Obrigações*, Almedina, Coimbra, Volumes I e II, 1987-1988
- FARIA, RITA LYNCE DE, *A Inversão do Ónus da Prova no Direito Civil Português – Relatório de Mestrado de Direito Processual Civil*, LEX, Lisboa, 2001
- FARIA, RITA LYNCE DE, “Anotação aos artigos 341º a 350º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil – Parte Geral*, Universidade Católica Portuguesa Editora, Lisboa, 2014, págs. 809 a 825
- FERNANDES, LUÍS CARVALHO, *Teoria Geral do Direito Civil*, Volume II, 4ª Edição, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2007
- FONSECA, ANA TAVEIRA DA, “Responsabilidade civil pelos danos causados pela ruína de edificios ou outras obras”, in *Novas tendências da responsabilidade civil*, Almedina, Coimbra, 2007, págs. 85 a 145
- FRADA, MANUEL CARNEIRO DA, *Uma «terceira via» no Direito da Responsabilidade Civil? – O problema da imputação dos danos causados a terceiros por auditores de sociedades*, Almedina, Coimbra, 1997

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- FRADA, MANUEL CARNEIRO DA, *Direito Civil – Responsabilidade Civil – O método do caso*, Almedina, Coimbra, 2006
- FRANZONI, MASSIMO, “Il danno da attività pericolose nella giurisprudenza”, in *Contratto e impresa – Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale – diretti da Francesco Galgano*, nº 1, 1985, págs. 155 a 212
- GARCIA, MARIA DA GLÓRIA, e PORTOCARRERO, MARTA, “Anotação ao artigo 11º da Lei nº 67/2007, de 31 de Dezembro”, in *Comentário ao Regime da Responsabilidade Civil Extracontratual do Estado e demais Entidades Públicas*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2013, págs. 294 a 318
- GAUDINO, LUIGI, “Il danno da pericolo”, in *Persona e Danno*, Volume IV, Giuffrè Editore, Milano, 2004, págs. 3241 a 3382
- GERVEN, WALTER VAN, LEVER, JEREMY, e LAROUCHE, PIERRE, *Cases, materials and text on national, supranational and international Tort Law*, Hart Publishing, Oxford e Portland, Oregon, 2000
- GILIKER, PAULA, “European Tort Law: Five Key Questions for Debate”, in *European Review of Private Law*, Volume 17, nº 3, 2009, págs. 285 a 304
- GOMES, JANUÁRIO DA COSTA, *Direito Marítimo*, Volume IV – *Acontecimentos de Mar*, Almedina, Coimbra, 2008
- GOMES, JÚLIO VIEIRA, “Responsabilidade subjetiva e responsabilidade objectiva”, in *Revista de Direito e Economia*, Ano XIII, 1987, págs. 97 a 125

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- JORGE, FERNANDO PESSOA, *Ensaio sobre os pressupostos da responsabilidade civil*, Almedina, Coimbra, 1999
- JÚNIOR, E. SANTOS, *Da responsabilidade civil de terceiro por lesão do direito de crédito*, Almedina, Coimbra, 2003
- JUSTO, ANTÓNIO DOS SANTOS, *Introdução ao estudo do Direito*, 2ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2003
- KAUFMANN, ARTHUR, *Filosofia do Direito*, (tradução de ANTÓNIO CORTÊS), 4ª Edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2010
- KELLNER, MARKUS, “Tort law of the European Community: A Plea for an Overarching Pan-European Framework”, in *European Review of Private Law*, Volume 17, nº 2, 2009, págs. 133 a 154
- KOCH, BERNHARD A., “«The European Group on Tort Law» and Its «Principles of European Tort Law»”, in *The American Journal of Comparative Law*, Volume LIII, nº 1, Inverno de 2005, págs. 189 a 205
- LAROUCHE, PIERRE – Vide GERVEN, WALTER VAN, LEVER, JEREMY, e LAROUCHE, PIERRE
- LEITÃO, LUÍS MENEZES, “A responsabilidade civil por danos causados ao ambiente”, in *Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes*, Volume II, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2011, págs. 381 a 400
- LEITÃO, LUÍS MENEZES, *Direito das Obrigações*, Volume I, 10ª Edição, Almedina, Coimbra, 2013
- LEVER, JEREMY – Vide GERVEN, WALTER VAN, LEVER, JEREMY, e LAROUCHE, PIERRE

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- LIMA, ADRIANO PIRES DE, e VARELA, JOÃO ANTUNES, *Código Civil anotado*, Volume I, 4ª Edição, (com a colaboração de M. HENRIQUE MESQUITA), Coimbra Editora, Coimbra, 2010
- MACHADO, JOÃO BAPTISTA, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Almedina, Coimbra, 1989
- MACHADO, JOÃO BAPTISTA, “A Cláusula do Razoável”, in *Obra Dispersa*, Volume I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, págs. 457 a 621
- MACHADO, JOÃO BAPTISTA, “Tutela da confiança e *venire contra factum proprium*”, in *Obra Dispersa*, Volume I, Scientia Iuridica, Braga, 1991, págs. 345 a 423
- MARCELINO, AMÉRICO, *Acidentes de viação e responsabilidade civil*, 10ª Edição, Petrony, Lisboa, 2010
- MARIGHETTO, ANDREA, “La colpa e il rischio”, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Edição Especial Comemorativa ao Intercâmbio Giessen-UFRGS: Cooperação Brasil-Alemanha, Dezembro de 2007, págs. 197 a 219
- MARKESINIS, B. S., *A Comparative Introduction to the German Law of Torts*, 3ª Edição, Clarendon Press, Oxford, 1994
- MARQUES, JOÃO PAULO REMÉDIO, *Acção declarativa à luz do código revisto*, 3ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2011
- MATOS, FILIPE ALBUQUERQUE, “MASSIMO, Franzoni, *La Responsabilità Oggettiva II, I Grande Orientamenti della Giurisprudenza Civile e Commerciale*, Padova, CEDAM, 1995”, in *Boletim da Faculdade de Direito*, Volume LXXII, 1996, págs. 478 a 486

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- MELLO, ALBERTO DE SÁ E, “Critérios de apreciação da culpa na responsabilidade civil – Breve anotação ao regime do código”, *Separata da Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 49, Lisboa, 1989, págs. 519 a 543
- MENDES, JOÃO DE CASTRO, *Do conceito de prova em Processo Civil*, Edições Ática, Lisboa, 1961
- MONTEIRO, JORGE SINDE, “Responsabilidade civil”, *Separata da Revista de Direito e Economia*, nº 2, Coimbra, 1978, págs. 315 a 416
- MONTEIRO, JORGE SINDE, “Reparação dos danos pessoais em Portugal – A lei e o futuro”, in *Colectânea de Jurisprudência*, Ano XI, Tomo IV, 1986, págs. 5 a 13
- MONTEIRO, JORGE SINDE, *Responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações*, Almedina, Coimbra, 1989
- MONTEIRO, JORGE SINDE, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2002, págs. 291 a 306
- NEVES, ANTÓNIO CASTANHEIRA, *Lições de Introdução ao Estudo do Direito: proferidas ao curso do 1º ano jurídico de 1968-1969*, Coimbra: [s.n.], 1969
- NORA, SAMPAIO – Vide VARELA, JOÃO ANTUNES, BEZERRA, JOSÉ MIGUEL, e NORA, SAMPAIO
- OLIVEIRA, NUNO PINTO, “Sobre o conceito de ilicitude do artigo 483º do Código Civil”, in *Estudos em homenagem a Francisco José Velozo*, Coimbra Editora, Coimbra, 2002, págs. 521 a 544

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- OLIVEIRA, NUNO PINTO, “Responsabilidade objectiva”, in *Cadernos de Direito Privado*, número especial 02, Dezembro de 2012, págs. 107 a 121
- PESCATORE, GABRIELE, e RUPERTO, CESARE, *Codice Civile – Annotato com la giurisprudenza della Corte Costituzionale e della Corte di Cassazione*, 7ª Edição, Giuffrè Editore, Milano, 1978
- PORTOCARRERO, MARTA – Vide GARCIA, MARIA DA GLÓRIA, e PORTOCARRERO, MARTA
- PRIETO, FERNANDO PANTALEÓN, “Cómo repensar la responsabilidade civil extracontractual (También la de las Administraciones Públicas)”, in *Perfiles de la Responsabilidad Civil en el Nuevo Milenio*, Dykinson, 2000, págs. 437 a 465
- PROENÇA, JOSÉ CARLOS BRANDÃO, *A conduta do lesado como pressuposto e critério de imputação do dano extracontratual*, Almedina, Coimbra, 1996
- RAMOS, RUI MANUEL MOURA, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2002, págs. 307 a 318
- RECANO, PAOLO, “La responsabilità civile da attività pericolose”, in *Enciclopedia – Collana diretta da Paolo Cendon*, Cedam, Padova, 2001
- REID, ELSPETH, “Liability for Dangerous Activities: A Comparative Analysis”, in *International and Comparative Law Quarterly*, Volume 48, Parte 4, Outubro de 1999, págs. 731 a 756

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- RIBEIRO, JOAQUIM DE SOUSA, “O ónus da prova da culpa na responsabilidade civil por acidente de viação”, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor J. J. Teixeira Ribeiro*, Volume II, Iuridica, Coimbra, 1979, págs. 414 a 523
- RUPERTO, CESARE – Vide PESCATORE, GABRIELE, e RUPERTO, CESARE
- SAVATIER, RENÉ, *Traité de la responsabilité civile en droit français*, Tomo I, L. G. D. J., Paris, 1939
- SERRA, ADRIANO VAZ, “Responsabilidade pelos danos causados por coisas ou actividades”, in *Boletim do Ministério da Justiça*, nº 85, Abril de 1959, págs. 361 a 380
- SERRA, ADRIANO VAZ, “As provas (direito probatório material)”, in *Boletim do Ministério da Justiça*, nº 110, Novembro de 1961, págs. 61 a 256
- SERRA, ADRIANO VAZ, “Anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Julho de 1968 (Continuado do nº 3400, pág. 304)”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 102º, 1969-1970, nºs 3400-3401, págs.298 a 304 e 309 a 320
- SERRA, ADRIANO VAZ, “Anotação [ao assento nº 1/80, de 21/11/1979]”, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 113º, 1979-1980, nºs 3667-3668, págs. 152 a 160 e 167 a 174
- SILVA, JOÃO CALVÃO DA, *Responsabilidade civil do produtor*, Almedina, Coimbra, 1990

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- SILVA, JOÃO CALVÃO DA, “A responsabilidade civil do produtor”, in *Revista Portuguesa de Direito do Consumo*, nº 1, Janeiro de 1995, págs. 31 a 39
- SILVA, MAFALDA ALVES DA, *A obrigação de indemnizar decorrente do exercício de actividades perigosas – Análise do ‘Estado da Arte’ na jurisprudência do S.T.J. acerca da aplicação do regime da presunção de culpa prevista no nº 2 do art.º 493º do Código Civil*, Lisboa: [s.n.], [texto policopiado], 2009. Tese de Mestrado da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa – Escola de Lisboa
- SOARES, FERNANDO LUSO, *Direito Processual Civil – Parte geral e processo declarativo*, Almedina, Coimbra, 1980
- SPIER, JAAP, “Um Código Civil para a Europa – A Civil Code for Europe – Un Code Civil pour L’Europe”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 2002, págs. 59 a 64
- TRABUCCHI, ALBERTO – Vide CIAN, GIORGIO, e TRABUCCHI, ALBERTO
- TRIGO, MARIA DA GRAÇA, *Responsabilidade delitual por facto de outrem*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009
- TRIGO, MARIA DA GRAÇA, “Das presunções de culpa no regime da responsabilidade civil por acidentes de viação”, in *Cadernos de Direito Privado*, nº 32, Outubro-Dezembro de 2010, págs. 22 a 44
- TRIGO, MARIA DA GRAÇA, “Responsabilidade civil do operador de aeronaves pelos danos causados à superfície”, in *Estudos de Direito Aéreo* – coordenador: DÁRIO MOURA VICENTE, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, págs. 319 a 355

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- TRIGO, MARIA DA GRAÇA, *Responsabilidade civil do produtor – Texto provisório da disciplina de Responsabilidade Civil do mestrado Forense da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa – Escola de Lisboa*, ano letivo 2013-2014, págs. 1 a 19
- TRIGO, MARIA DA GRAÇA, *Responsabilidade civil por danos ambientais – Texto provisório da disciplina de Responsabilidade Civil do mestrado Forense da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa – Escola de Lisboa*, ano letivo 2013-2014, págs. 1 a 16
- TRIMARCHI, PIETRO, *Rischio e Responsabilità Oggettiva*, Giuffrè Editore, Milano, 1961
- VARELA, JOÃO ANTUNES, “Anotação ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Março de 1980 (Continuado do nº 3683, pág. 41)”, in *Revista de Legislação e Jurisprudência*, Ano 114º, 1981-1982, págs. 35 a 41 e 72 a 79
- VARELA, JOÃO ANTUNES, BEZERRA, JOSÉ MIGUEL, e NORA, SAMPAIO E, *Manual de Processo Civil*, 2ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2004
- VARELA, JOÃO ANTUNES, *Das Obrigações em Geral*, Volume I, 10ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010
- VARELA, JOÃO ANTUNES – Vide LIMA, ADRIANO PIRES DE, e VARELA, JOÃO ANTUNES
- VIEWEG, KLAUS, “Chapter 7 – The Law of Torts”, in *Introduction to German Law*, Edited by WERNER F. EBKE and MATHEW W. FINKIN, Kluwer Law International, The Hague, London, Boston, 1996, págs. 197 a 226

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- VINEY, GENEVIÈVE, *Traité de Droit Civil – Les obligations (La Responsabilité: conditions)*, L. G. D. J., Paris, 1982
- VISINTINI, GIOVANNA, *Trattato breve della responsabilità civile*, Cedam, Padova, 1996
- VISSCHER, LOUIS – Vide BERGH, ROGER VAN DEN, e VISSCHER, LOUIS
- WAGNER, GERHARD, “The project of harmonizing european tort law”, in *Common Market Law Review*, Volume 42, nº 4, Outubro de 2005, págs. 1269 a 1312
- YÁGÜEZ, RICARDO DE ANGEL, *Tratado de Responsabilidad Civil*, Editorial Civitas, Madrid, 1993
- YÁGÜEZ, RICARDO DE ANGEL, *Algunas previsiones sobre el futuro de la responsabilidad civil (con especial atención a la reparación del daño)*, Editorial Civitas, Madrid, 1995
- ZIVITZ, PATRIZIA, “Le attività pericolose”, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, Ano IV, nº 3, 1988, págs. 179 a 198

➤ Web grafia

- AMORIM, VERÔNICA VIEIRA, “A responsabilidade por atividades arriscadas no Brasil, na Inglaterra e nos Estados Unidos”. Acesso em 27/04/2015

Disponível em:

<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=3a30be93eb45566a>

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- ANTUNES, TIAGO, “Da natureza jurídica da responsabilidade ambiental”, in *Actas do Colóquio – A responsabilidade civil por dano ambiental – Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa – Dias 18, 19 e 20 de Novembro de 2009*, (policopiado). Acesso em 01/07/2015
Disponível em:
http://www.icjp.pt/sites/default/files/media/icjp_ebook_responsabilidade_civilpordanoambiental_isbn2.pdf

- BEALE, HUGH, “The development of european private law and the European Commission’s action plan on contract law”. Acesso em 26/05/2015
Disponível em:
<http://www.juridicainternational.eu/?id=12638>

- BERALDO, LEONARDO DE FARIA, “A responsabilidade civil no parágrafo único do art. 927 do Código Civil e alguns apontamentos do direito comparado”, in *Novos Estudos Jurídicos*, Volume 9, nº 2, págs. 317 a 340, Maio-Agosto de 2004. Acesso em 27/04/2015
Disponível em:
<file:///C:/Users/utilizador/Downloads/367-587-1-PB.pdf>

- EMMERT, FRANK, “The Draft Common Frame of Reference (DCFR) – The most interesting development in contract law since the Code Civil and the BGB”, in *Legal Studies Research Paper*, nº 2012-08, Robert H. McKinney School of Law, Indiana University, Indianapolis. Acesso em 26/05/2015
Disponível em:
<http://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=197095009065071126003075064104119028041051023052059052078009124071071114074101070069035037056044123004055022004024009013094007103027053013003028096000031000116090095070092084088006065112026064092076107082093092030002101096126066101064097126004119004&EXT=pdf&TYPE=2>

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- GABURRI, FERNANDO, “Indenização de danos por atividades perigosas lícitas”, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008. Tese de Mestrado. Acesso em 27/04/2015
Disponível em:
<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp062858.pdf>
- MAZZON, RICCARDO, “Quando l’attività pericolosa implica presunzione di colpa”, 25 de Setembro de 2014. Acesso em 17/10/2014
Disponível em:
http://www.personaedanno.it/index.php?option=com_content&view=article&id=46126&catid=84
- PINTO, MÁRIO JORGE LEMOS, “Responsabilidade civil e presunções de culpa – Relatório apresentado no âmbito do seminário de direito das obrigações do curso de mestrado em Ciências Jurídico-Políticas da UCP (Núcleo do Porto)”, 2004. Acesso em 03/06/2015
Disponível em:
http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/RESPONSABILIDADECIVILEP RESUNCOESDECULPA.pdf
- Site do *European Group of Tort Law*. Acesso em 20/05/2015
Disponível em:
<http://www.egtl.org/>
- Site do *European Group of Tort Law*: subseção dos *Principles of European Tort Law*. Acesso em 20/05/2015
Disponível em:
<http://civil.udg.edu/php//index.php?id=300>

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

➤ Jurisprudência

- Assentos do Supremo Tribunal de Justiça:
 - Assento nº 1/80 de 21 de Novembro de 1979 do Supremo Tribunal de Justiça

- Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça³⁴⁵:
 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de Julho de 1978, in *Boletim do Ministério da Justiça*, nº 279, Outubro de 1978

 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 06 de Abril de 1995 (Proc. nº 086568)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de Fevereiro de 2001 (Proc. nº 00A3658)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 28 de Fevereiro de 2002 (Proc. nº 01B3472)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 06 de Junho de 2002 (Proc. nº 02B1620)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de Junho de 2003 (Proc. nº 03A1577)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de Novembro de 2003 (Proc. nº 03A3038)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

³⁴⁵ Por ordem de publicação.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Novembro de 2003 (Proc. nº 02S4178)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 27 de Janeiro de 2004 (Proc. nº 03A3883)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12 de Fevereiro de 2004 (Proc. nº 04B025)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 25 de Março de 2004 (Proc. nº 04A521)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Maio de 2004 (Proc. nº 04B1675)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 31 de Outubro de 2006 (Proc. nº 06A2388)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 13 de Março de 2007 (Proc. nº 07A96)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Outubro de 2007 (Proc. nº 07S2089)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de Maio de 2010 (Proc. nº 864/04.9YCGMR)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Novembro de 2011 (Proc. nº 5486/09.5TVLSB.L1.S1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Janeiro de 2012 (Proc. nº 291/07.6TBLRA.C1.S1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11 de Setembro de 2012 (Proc. nº 8937/09.5T2SNT.L1.S1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18 de Setembro de 2012 (Proc. nº 498/08.9TBSTS.P1.S)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 1 de Julho de 2014 (Proc. nº 6607/09.3TVLSB.L1.S1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdãos dos Tribunais da Relação:
- Tribunal da Relação de Coimbra³⁴⁶:
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 5 de Março de 1976, in *Colectânea de Jurisprudência*, Ano I, Tomo I, Janeiro-Abril de 1976

³⁴⁶ Por ordem de publicação.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 9 de Dezembro de 2003 (Proc. nº 3481/03)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 13 de Dezembro de 2011 (Proc. nº 94/10.0TBSCD.C1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 7 de Maio de 2013 (Proc. nº 2582/7.7TBCBR.C1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Tribunal da Relação de Évora³⁴⁷:
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 20 de Janeiro de 2010 (Proc. nº 10/08.0TBRDD)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 2 de Junho de 2011 (Proc. nº 141/04.5TBGDL.E1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Tribunal da Relação de Guimarães³⁴⁸:
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 26 de Março de 2009 (Proc. nº 2426/08-2)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 3 de Dezembro de 2009 (Proc. nº 2321/05.7TBVCT.G1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

³⁴⁷ Por ordem de publicação.

³⁴⁸ Por ordem de publicação.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 29 de Novembro de 2012 (Proc. nº 863/10.1TBVCT.G1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 5 de Dezembro de 2013 (Proc. nº 2121/11.5TBVCT.G1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
- Tribunal da Relação de Lisboa³⁴⁹:
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 17 de Março de 2005 (Proc. nº 332/2005-2)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 28 de Fevereiro de 2008 (Proc. nº 10832/2007-6)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 14 de Janeiro de 2010 (Proc. nº 967/2001.L1-8)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 25 de Junho de 2013 (Proc. nº 467/11.1TBPNLL1-7)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 8 de Maio de 2014 (Proc. nº 1780/11.3TBPDL.L1-2)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

³⁴⁹ Por ordem de publicação.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

- Tribunal da Relação de Porto³⁵⁰:
 - Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 3 de Fevereiro de 2004 (Proc. nº 0326588)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 20 de Janeiro de 2005 (Proc. nº 0433561)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 21 de Abril de 2005 (Proc. nº 0531936)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 9 de Janeiro de 2007 (Proc. nº 0621929)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 26 de Maio de 2009 (Proc. nº 97/1998.P1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 10 de Setembro de 2009 (Proc. nº 3174/03.5TBGDM.P1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 22 de Novembro de 2011 (Proc. nº 1400/04.2TBAMT.P1)
Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>
 - Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 23 de Abril de 2012 (Proc. nº 12/09.9T2AVR.C1.P1)

³⁵⁰ Por ordem de publicação.

A presunção de culpa pelos danos causados no exercício de atividades perigosas – entre a responsabilidade civil subjetiva e a objetiva

Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 17 de Março de 2014 (Proc. nº 1593/07.7TBPVZ.P1)

Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 27 de Maio de 2014 (Proc. nº 264/12.7TBVLG.P1)

Disponível em: <http://www.dgsi.pt/>