



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA

Mestrado Forense

Faculdade de Direito | Escola de Lisboa

**O dano biológico: uma nova categoria no ordenamento
jurídico português? Em especial, o contributo do
Supremo Tribunal de Justiça**

Dissertação de Mestrado

sob orientação da Professora Doutora Ana Filipa Morais Antunes

Maria Inês Correia Duarte Vila Boa

Lisboa, Julho de 2023

Às minhas sobrinhas, Patrícia e Madalena

Ao meu afilhado, Matias

Agradecimentos

Aos meus pais, suportes firmes em todos os desafios pessoais, académicos e profissionais a que me proponho e ancoradouro afetivo de todos os meus sonhos.

À Professora Doutora Ana Filipa Morais Antunes, que muito admiro academicamente, pela retidão, pelos conselhos e pela ajuda prestada.

À minha Tia Amélia, pela dedicação, pelo exemplo, mas sobretudo por me ter mostrado que o rigor deve estar sempre presente nas metas profissionais.

À minha irmã Maria José pela disponibilidade que de forma inabalável manifestou em acompanhar-me e pela crença que eu seria sempre capaz de ultrapassar as barreiras que iam surgindo na minha vida.

À minha família por desde sempre ter compreendido as minhas ausências e os meus silêncios.

Ao João que atenta e dedicadamente sempre escutou todas as minhas inquietações.

À Professora Elisabete que me ensinou a importância do trabalho, da entrega e do rigor no meio académico.

Aos meus amigos pela imensa fé que têm nas minhas capacidades, colmatando as dúvidas que frequentemente me assolam.

À Maria e à Francisca, que me acompanharam nesta jornada e que por vezes esqueceram as suas próprias dissertações para escutarem a minha.

À Maria, à Joana e à Anabela, que rapidamente deixaram de ser simples colegas de trabalho para passaram a ser amigas, com quem partilho as minhas dúvidas existenciais e profissionais.

À Carla Durão, à Ana Paula Pinto, à Ana Paula Santos, à Elisabete Guerra e à Alexandra Morais, pessoas extraordinárias que conheci durante o projeto que desenvolvi na McDonald's Portugal. Conforme disse no término daquele desafio profissional: “Há projetos que são mais sobre as pessoas, do que sobre os resultados.”

À Dra. Camila Azevedo Cândido e à Dra. Raquel Moreira Gomes, que durante um período coordenaram o meu estágio, por me terem dado o tempo que precisava e que tanto escasseava.

À Dra. Carla Azevedo Gomes, à Dra. Susana Rodrigues Ferrão e à Dra. Vera Monteiro por se terem disponibilizado a discutir comigo vários aspetos da presente dissertação.

À Dra. Filipa Ruano Pinto e ao Dr. Jorge Neta, que me têm ajudado a crescer profissionalmente, tornando-se meus referentes e que, generosamente, me disponibilizaram o tempo necessário para acabar este projeto.

Palavras- Chave

Dano Biológico;

Lesão à Integridade Psicofísica;

Capacidade Laboral Específica;

Capacidade Laboral Genérica;

Dano-Evento;

Dano Patrimonial;

Dano Não Patrimonial;

Dano Futuro;

Lucro Cessante;

Supremo Tribunal de Justiça;

Siglas e abreviaturas

Ac. – Acórdão

Art. – Artigo

CC – Código Civil de 1966

Cfr. – Conforme

Cit. – Citado

Coord. – Coordenação

CPA – Código do Procedimento Administrativo de 2015

CPC – Código de Processo Civil de 2013

CRP – Constituição da República Portuguesa de 1976

DL. – Decreto-Lei

Ed. – Edição

I.E. – Id. Est.

N.º/N.ºs – Número (s)

P. / pp. – Página (s)

P. Ex. – Por exemplo

Proc. – Processo

ROA – Revista da Ordem dos Advogados

SS./ ss. – Seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

UCE – Universidade Católica Editora

TC – Tribunal Constitucional

V. – Ver

V.G. – Por exemplo

Vol. – Volume

Vs. – Versus

Índice

Introdução.....	10
Capítulo I - O pressuposto “dano” e as suas classificações.....	13
Capítulo II - Enquadramento normativo.....	25
Capítulo III - Enquadramento doutrinário.....	33
Capítulo IV - Análise Jurisprudencial.....	39
Conclusão.....	52
Bibliografia.....	55
Lista de Jurisprudência.....	59
Legislação.....	60

Introdução

O dano biológico é uma criação jurisprudencial, com aceitação no Direito francês e no Direito espanhol¹, embora a figura tenha tido origem no ordenamento jurídico italiano.²

O *Codice Civile* de 1942 continha um sistema ressarcitório de danos não patrimoniais muito restrito.³ Nos termos do artigo 2059.º do *Codice Civile*, a reparação do dano não patrimonial estava circunscrita aos casos em que este constituía um ilícito com marca criminal.⁴

De acordo com MARIA DA GRAÇA TRIGO, na década de 70 do século XX, os tribunais genoveses anteciparam uma possível crítica ao uso do critério tradicional do dano causado à pessoa através da sua incapacidade laboral genérica, razão pela qual propuseram que, para além da perda de rendimento e dos danos morais, fosse igualmente considerada a lesão da integridade psicofísica, bem tutelado pelo artigo 32.º da *Costituzione Italiana*.⁵

Nestes termos, e segundo a referida Autora, o conceito de dano biológico surgiu como um *tertium genus*, *i.e.*, um dano comum a todos aqueles que, em consequência da lesão, sofreram um desrespeito pelo direito à saúde consagrado na *Costituzione Italiana*, um dano sem consequências negativas no rendimento do lesado e, por essa razão, um dano que deveria ser compensado de forma igual, tendo apenas em conta a idade e gravidade temporária ou permanente das lesões.⁶

O fundamento técnico-jurídico para a admissibilidade desta nova categoria de ilícito consistia, assim, na cláusula geral de responsabilidade aquiliana vertida no artigo

¹ Cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2012, “Adoção do Conceito de “Dano Biológico” pelo Direito Português”, *ROA*, n.º 1, Ano 72, p. 147. Para mais desenvolvimentos, BRAGA, Armando, 2005, *A reparação do dano corporal na responsabilidade civil extracontratual*, Almedina, Coimbra, pp. 210-222 e 239-266.

² Cfr. BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, “Novas Categorias de Danos a partir da Lesão da Integridade Física: A Busca de Originalidade Espúria ou um Novo Sentido do Justo?”, *Revista de Direito da Responsabilidade*, Ano 1, p. 642.

³ Cfr. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, “Do dano Biológico”, *ROA*, n.º 1-2, Ano 75, p. 185 e GONÇALVES, Diogo Costa, 2019, “A (in)utilidade do dano biológico”, *Cadernos de Direito Privado* n.º 67, julho-setembro de 2019, p. 67.

⁴ Cfr. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, *ob. cit.*, pp. 185-186. Em sentido idêntico, GONÇALVES, Diogo Costa, 2019, *ob. cit.*, p. 66.

⁵ TRIGO, Maria da Graça, 2012, *ob. cit.*, pp.149-150.

⁶ *Ibidem*, pp.149-150.

2043.º do *Codice Civile*, conjugada com a consagração constitucional do direito à saúde, plasmada no artigo 32.º da *Costituzione Italiana*.⁷

Esta orientação da jurisprudência recebeu a consagração da *Corte Costituzionale* em 1986. Na decisão em apreço, o Tribunal negou a eventual inconstitucionalidade do artigo 2059.º do *Codice Civile*, considerando que, no referido artigo, apenas estavam consagrados danos morais subjetivos⁸, bem como qualificou o dano biológico como um dano-evento a reparar de forma autónoma em relação ao dano da perda de rendimento e ao dano moral, considerando-os danos-consequência.⁹⁻¹⁰

Além do exposto, a *Corte Costituzionale* considerou que o dano biológico deveria ser valorado mediante critérios tabelares uniformes, mas assegurando ao juiz a possibilidade de personalização do dano.¹¹

Mais uma vez, o fundamento técnico-jurídico desta construção incidiu na conjugação do artigo 2043.º do *Codice Civile* com o artigo 32.º da *Costituzione Italiana*.

No ano de 2003, a jurisprudência italiana sofreu uma reviravolta, o que determinou a revisão do significado do artigo 2059.º do *Codice Civile*.¹² Foi, então, fixada uma interpretação constitucional, que considerou inaplicável o limite ressarcitório imposto pela norma sempre que o dano se traduza na lesão de um bem jurídico constitucionalmente protegido.¹³

Tal interpretação determinou o regresso ao uso da dicotomia dano patrimonial/dano não patrimonial, sendo este último considerado suficientemente amplo para abarcar não só os danos morais, mas também os danos que correspondem à afetação de um bem jurídico constitucionalmente protegido, onde se enquadra o dano biológico.¹⁴

Importado do Direito italiano, o dano biológico, apesar de ser um conceito conhecido no nosso ordenamento jurídico há alguns anos, afigura-se ainda relativamente

⁷ *Ibidem*, p. 150.

⁸ Cfr. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, *ob. cit.*, p. 187.

⁹ *Ibidem*, p. 188.

¹⁰ Do exposto resulta a ideia de que o dano biológico existe sempre que haja uma lesão da integridade físico-psíquica, pelo que não depende da existência e prova de efeitos patrimoniais, que se apresentam como ulteriores a este e eventuais (cfr. BRAGA, Armando, 2005, *ob. cit.*, p. 44).

¹¹ Cfr. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, *ob. cit.*, p. 188.

¹² Cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2017, *Responsabilidade Civil – Temas Especiais*, 1.ª ed., UCE, Lisboa, p.80.

¹³ Cfr. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, *ob. cit.*, p. 188.

¹⁴ TRIGO, Maria da Graça, 2017, *ob. cit.*, p. 81.

recente: a sua natureza jurídica e o modo de ressarcimento geram dificuldades, não só na doutrina, mas, sobretudo, na jurisprudência.

Num primeiro momento, faremos uma análise sumária das tradicionais categorias de dano, nomeadamente, dano em sentido real *vs* dano em sentido patrimonial, dano patrimonial *vs*. dano não patrimonial, dano emergente *vs* lucro cessante e dano presente *vs* dano futuro.

De seguida, debruçar-nos-emos sobre o conceito de dano biológico, definindo-o e distinguindo-o de outras categorias de danos, como seja o dano moral, o dano estético e o dano existencial.

Considerando que, na presente dissertação, apenas pretendemos analisar o dano biológico decorrente de acidentes de viação, num segundo momento procuraremos elaborar um enquadramento normativo do conceito. Para tal, vamos analisar o DL. n.º 352/2007, de 23 de outubro, que aprovou a Tabela Indicativa para a Avaliação da Incapacidade em Direito Civil, e a Portaria n.º 377/2008, de 26 de maio, entretanto alterada pela Portaria n.º 679 /2009, de 25 de julho.

Depois, examinaremos – ainda que de forma sucinta – criticamente o entendimento da doutrina sobre a qualificação da figura e da necessidade da sua existência no nosso ordenamento jurídico.

Por último, dedicar-nos-emos à análise jurisprudencial do dano biológico, considerando o contributo dado pelo Supremo Tribunal de Justiça. Pretendemos perceber como é que o dano biológico tem sido, efetivamente, indemnizado, enunciando os critérios utilizados no momento da fixação da indemnização. A par disso, procuraremos também analisar que outros danos têm sido indemnizados em casos de lesão da integridade física decorrentes de acidente de viação.

Capítulo I - O pressuposto “dano” e as suas classificações

O artigo 483.º, n.º 1 do CC, que estabelece uma cláusula geral de responsabilidade civil, faz depender a constituição da obrigação de indemnizar da existência dos seguintes pressupostos: facto voluntário, ilicitude, culpa, dano e nexo de causalidade entre o facto e o dano.¹⁵

Os pressupostos *supra* elencados são factos constitutivos do direito do lesado à indemnização.¹⁶ Nesta medida, e por força do disposto no artigo 342.º, n.º 1 do CC, incumbe ao Autor da ação, ou seja, ao lesado, a prova da verificação dos mencionados pressupostos, uma vez que destes depende a constituição da obrigação de indemnizar.

Cumprido, todavia, ressaltar, que no nosso Direito Processual as partes não têm um ónus da prova em sentido rigoroso.¹⁷ Os artigos 411.º, n.º 3 e 413.º do CPC permitem concluir que, mesmo que a parte onerada não consiga fazer prova dos factos que lhe aproveitam, tal não significa que estes não resultem provados.¹⁸ Ter o ónus da prova significa sobretudo determinar qual a parte que tem de efetuar a prova de determinado facto.¹⁹⁻²⁰

Feita esta breve referência, importa agora que nos centremos no pressuposto que a presente dissertação convoca: o dano.

O instituto jurídico da responsabilidade civil visa a indemnização integral dos danos sofridos pelo lesado.²¹ Apresentando-se o dano como condição essencial da responsabilidade civil²², podemos compreender que a obrigação de indemnizar surge em

¹⁵ Cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 16.ª ed., Almedina, Coimbra, p. 281.

¹⁶ De acordo com RITA LYNCE FARIA, entendem-se por factos constitutivo do direito aqueles que constituem pressuposto do seu aparecimento (FARIA, Rita Lynce de, 2014, “Anotação ao artigo 342.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Parte Geral* (coord. Luís Carvalho Fernandes e José Brandão Proença), UCE, Lisboa, p. 812).

¹⁷ *Ibidem*, p. 811.

¹⁸ *Ibidem*, p. 811.

¹⁹ *Ibidem*, p. 812.

²⁰ Sendo que, de acordo com o artigo 414.º do CPC, quando o lesado não logre fazer prova dos factos constitutivos do seu Direito, ou seja, dos pressupostos de que depende a constituição da obrigação de indemnizar, a dúvida sobre a realidade de um facto resolve-se contra a parte a quem o facto aproveita, ou seja, a favor do lesante.

²¹ Cfr. TELLES, Inocêncio Galvão, 2010, *Direito das Obrigações*, 7.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, p. 208; LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 327.

²² Cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 327. Em sentido idêntico, COSTA, Mário Júlio de Almeida, 2022, *Direito das Obrigações*, 12.ª ed., Almedina, Coimbra, p. 590; VARELA, João Antunes, 2022, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10.ª ed., Almedina, Coimbra, p. 597; TELLES, Inocêncio Galvão, 1997, *ob. cit.*, p. 373.

função deste, pelo que só em casos muito excepcionais poderá a indemnização ser fixada em montante inferior ao dano efetivamente sofrido.²³ Assim, e embora se considere que o instituto pode desempenhar um papel preventivo e repressivo, a verdade é que a sua principal finalidade é uma finalidade ressarcitória.²⁴

Em termos jurídicos, entende-se por dano “(...) a frustração de uma utilidade que era objeto de tutela jurídica”.²⁵

Relativamente ao conceito de dano em sentido jurídico, podemos estabelecer um conjunto de distinções com interesse para a presente dissertação, nomeadamente, a distinção entre dano em sentido real e dano em sentido patrimonial, dano patrimonial e dano não patrimonial, dano emergente e lucro cessante e, por último, dano presente e dano futuro.²⁶

Vejamos.

O dano em sentido real “consiste no prejuízo que o lesado sofreu “in natura”, que o lesado teve nos seus bens, sejam eles de natureza patrimonial ou pessoal.”²⁷ O artigo 562.º do CC, ao dar primazia, no âmbito da obrigação de indemnizar, à reconstituição natural, coloca o acento tónico na necessidade de determinação do dano em sentido real.²⁸

Todavia, o princípio geral da reconstituição natural cede perante o princípio da indemnização em dinheiro quando esta não seja possível, não repare integralmente os danos, ou seja excessivamente onerosa para o lesado (cfr. artigo 566.º, n.º 1 do CC).²⁹ Verificada uma destas três hipóteses a indemnização terá de ser fixada em dinheiro, o que convoca o conceito de dano em sentido patrimonial.³⁰

²³ Leia-se, a este propósito, o artigo 494.º do CC.

²⁴ Cfr. SEQUEIRA, Elsa Vaz, 2021, “Anotação ao artigo 483.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Direito das Obrigações- Das Obrigações em Geral* (coord. José Brandão Proença), 1.ª ed., UCE, Lisboa, pp. 273-274.

²⁵ LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 327. Em sentido idêntico, LIMA, António Pires de / VARELA, João Antunes, 2010, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, p. 577.

²⁶ Cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 327-334.

²⁷ FARIA, Jorge Ribeiro de, 2021, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, p. 485. MARIA DA GRAÇA TRIGO, equipara a denominação de dano em sentido real à denominação de dano-evento. (cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2022, “O conceito de dano biológico como concretização jurisprudencial do princípio da reparação integral dos danos: um breve contributo”, *Julgar*, n.º 46, p. 259).

²⁸ Cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 328.

²⁹ Na prática, a reparação em dinheiro é a situação que se verifica com mais frequência (cfr. TELLES, Inocêncio Galvão, 1997, *ob. cit.*, pp. 375-376; LIMA, António Pires de / VARELA, João Antunes, 2010, *ob. cit.*, p. 577).

³⁰ LIMA, António Pires de / VARELA, João Antunes, 2010, *ob. cit.*, p. 577.

O dano em sentido patrimonial “(...) corresponde à avaliação concreta dos efeitos da lesão no património do lesado (...)”³¹ e é indemnizado através da “teoria da diferença”³². De acordo com esta teoria, a indemnização é determinada através da diferença entre a situação patrimonial real do lesado e aquela que seria a sua situação patrimonial hipotética, caso os danos não tivessem existido (cfr. artigo 566.º, n.º 2 do CC).^{33_34}

Nas situações em que não seja possível calcular a indemnização através da aplicação da “teoria da diferença”, a lei, mais especificamente, o artigo 566.º, n.º 3 do CC, convoca a aplicação do critério da equidade.

Além da distinção entre dano em sentido real e dano em sentido patrimonial, é também bastante usual a distinção entre dano patrimonial e dano não patrimonial.³⁵ Os danos patrimoniais correspondem à frustração de utilidades suscetíveis de avaliação pecuniária³⁶, ao passo que os danos não patrimoniais³⁷ correspondem à frustração de utilidades que são insuscetíveis dessa avaliação.³⁸

O critério distintivo não se relaciona com a natureza do bem ou interesse lesado, mas sim com o tipo de utilidades que se frustraram em virtude da lesão.³⁹ Assim, o bem

³¹ Cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 328.

³² COSTA, Mário Júlio de Almeida, 2022, *ob. cit.*, p. 596; CORDEIRO, António Menezes, 2021, *ob. cit.*, p.581.

³³ Nesta sede, não está em causa a comparação entre a situação patrimonial presente e a situação patrimonial passada do lesado, mas sim a comparação entre duas situações patrimoniais presentes, uma, real e, outra, hipotética (cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 329).

³⁴ *Ibidem*, p. 329, nota 744.

³⁵ MARIA DA GRAÇA TRIGO define os danos patrimoniais e não patrimoniais como danos consequência (cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2022, *ob. cit.*, p. 259).

³⁶ Cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 331.

³⁷ Nas palavras de MAFALDA MIRANDA BARBOSA, o dano não patrimonial não se esgota na categoria de dano moral, embora a compreenda (BARBOSA, Mafalda Miranda, 2017, *Lições de Responsabilidade Civil*, 1.ª ed., Princípia, Parede, p. 301). Em sentido idêntico pronunciou-se FERNANDES, Gabriela Páris, 2021, “Anotação ao artigo 496.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Direito das Obrigações- Das Obrigações em Geral* (coord. José Brandão Proença), 1.ª ed., UCE, Lisboa, p. 358. Para mais desenvolvimentos, v. MONTEIRO, António Pinto, 1992, “Sobre a reparação dos danos morais”, *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, n.º 1, Ano I, pp. 18-19.

³⁸ Cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 331.

³⁹ Cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 331; FERNANDES, Gabriela Páris, 2021, *ob. cit.*, p. 358; BARBOSA, Mafalda Miranda, 2017, *ob. cit.*, p. 301; MONTEIRO, António Pinto, 1992, *ob. cit.*, p. 18; CORDEIRO, António Menezes, 2023, *Tratado de Direito Civil*, Vol. VIII, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, pp. 543-544.

lesado pode ter uma natureza patrimonial e o dano que resulta da lesão ser de natureza não patrimonial, ou vice-versa.⁴⁰⁻⁴¹

Relativamente aos danos não patrimoniais, o CC, através do seu artigo 496.º, n.º 1, reconheceu de forma expressa a compensação⁴² em dinheiro do dano não patrimonial, seguindo a solução preconizada por VAZ SERRA nos Trabalhos Preparatórios.⁴³ Nesta medida, admite-se a compensação dos danos não patrimoniais que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito. A gravidade do dano é aferida mediante padrões objetivos⁴⁴, razão pela qual, não relevam “(...) os pequenos incómodos ou contrariedades, assim como os sofrimentos ou desgostos que resultam de uma sensibilidade anómala.”⁴⁵⁻⁴⁶

O legislador, ao consagrar uma cláusula geral de ressarcimento de danos não patrimoniais, optou por não limitar a sua compensação a hipóteses expressas legalmente, confiando ao Tribunal essa apreciação.⁴⁷

Na fixação equitativa⁴⁸ do montante da compensação, o artigo 496.º, n.º 4, ao remeter para o artigo 494.º do CC, delimita as circunstâncias que devem ser atendidas, quer haja mera culpa ou dolo do lesante.⁴⁹ Assim, ter-se-ão de ter em consideração os

⁴⁰ Cfr. BARBOSA, Mafalda Miranda, 2017, *ob. cit.*, p. 301.

⁴¹ A posição apresentada não é unânime na doutrina. Existem Autores que consideram que da lesão de direitos / interesses de natureza pessoal podem resultar danos de natureza patrimonial, contudo não admitem que da lesão de direitos de natureza patrimonial possam advir danos de natureza não patrimonial, pelo que a existência de danos não patrimoniais parece estar ligada à lesão de posições subjetivas de natureza pessoal (cfr. VELOSO, Maria Manuel, 2007, “Danos não patrimoniais”, in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1997*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, p. 499; COSTA, Mário Júlio de Almeida, 2022, *ob. cit.*, p. 499).

⁴² Nestes termos, verifica-se que a obrigação de indemnizar abrange não só a reparação dos danos patrimoniais, como a compensação pelos danos não patrimoniais que sejam merecedores da tutela do direito. Contudo, relativamente aos danos não patrimoniais, a maior parte das vezes será impossível reconstituir a situação que existiria se o facto danoso não se tivesse verificado (cfr. LIMA, António Pires de / VARELA, João Antunes, 2010, *ob. cit.*, p. 577).

⁴³ Cfr. FERNANDES, Gabriela Páris, 2021, *ob. cit.*, p. 355.

⁴⁴ Cfr. COSTA, Mário Júlio de Almeida, 2022, *ob. cit.*, p. 601; BARBOSA, Mafalda Miranda, 2017, *ob. cit.*, p. 304; FERNANDES, Gabriela Páris, 2021, *ob. cit.*, p. 359; FARIA, Jorge Ribeiro de, 2021, *ob. cit.*, p. 467; LIMA, António Pires de / VARELA, João Antunes, 2010, *ob. cit.*, p. 499.

⁴⁵ COSTA, Mário Júlio de Almeida, 2022, *ob. cit.*, p. 601. Neste sentido pronunciaram-se, GABRIELA FERNANDES (*Ibidem*, p. 359), JORGE RIBEIRO DE FARIA (*Ibidem*, p. 467) e PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA (*Ibidem*, p. 499).

⁴⁶ GABRIELA FERNANDES, considera que não deve “(...) ser excluída a indemnização do dano que só se releva grave por a vítima ser particularmente frágil ou vulnerável, atendendo às suas especiais características, como a doença ou a idade.” (FERNANDES, Gabriela Páris, 2021, *ob. cit.*, p. 359).

⁴⁷ Cfr. COSTA, Mário Júlio de Almeida, 2022, *ob. cit.*, p. 601; FERNANDES, Gabriela Páris, 2021, *ob. cit.*, p. 355; LIMA, António Pires de / VARELA, João Antunes, 2010, *ob. cit.*, p. 499.

⁴⁸ Na avaliação dos danos não patrimoniais, a equidade funciona como primeiro critério a considerar, ainda que condicionada pelos parâmetros estabelecidos no artigo. 494.º do CC, ao passo que, na avaliação dos danos patrimoniais, esta opera de forma residual, ou seja, apenas no caso de não ter sido possível averiguar o valor exato dos danos.

⁴⁹ Cfr. FERNANDES, Gabriela Páris, 2021, *ob. cit.*, p. 363.

seguintes “fatores”: a extensão dos danos causados, o grau de culpabilidade do agente⁵⁰, a situação económica deste e do lesado⁵¹, e as demais circunstâncias do caso concreto.

No seio dos danos patrimoniais, importa proceder à distinção entre dano emergente e lucro cessante. O dano emergente compreende “(...) a perda ou diminuição de valores já existentes no património do lesado (...)”⁵², ao passo que o lucro cessante “(...) compreende os benefícios que ele deixou de obter em consequência da lesão (...)”⁵³.

O artigo 564.º estabelece no seu n.º 1, por recurso a uma fórmula não muito feliz⁵⁴, que o dever de indemnizar compreende tanto os danos emergentes, como os lucros cessantes. Todavia, a presente regra comporta exceções (p. ex., artigos 899.º e 909.º do CC).

MENEZES LEITÃO, explica-nos que apenas se poderá equacionar a existência de um lucro cessante se, no momento da lesão, o lesado for titular de uma expectativa jurídica que lhe permita a aquisição de um benefício que deixa de se verificar em consequência da lesão.⁵⁵ Todavia, importa igualmente referir que não basta a existência de uma mera hipótese de aquisição, mas sim a consagração de uma probabilidade quase certa de que esta irá ocorrer.⁵⁶

Por sua vez, PESSOA JORGE, considera que a verificação do lucro cessante pressupõe que o lesado é titular, no momento da lesão de uma situação jurídica que, a manter-se, lhe daria direito a esse ganho.⁵⁷⁻⁵⁸

⁵⁰ Nas palavras de GABRIELA FERNANDES, “[a] par de uma finalidade de compensação, a doutrina e a jurisprudência têm considerado que a indemnização por dano não patrimonial cumpre, no domínio da responsabilidade civil, por facto ilícito e culposo, ainda que a título complementar, uma função sancionatória- assumindo, neste plano, relevância a ponderação do grau de culpa do agente (...)” (FERNANDES, Gabriela Páris, 2021, *ob. cit.*, p. 363). Em sentido idêntico, pronunciaram-se BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, *ob. cit.*, p. 657; LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, pp. 333 -334.

⁵¹ O STJ já decidiu que a ponderação do critério da situação económica do lesado pode violar o princípio da igualdade vertido no artigo 13.º da CRP (cfr. BERNARDO, João, 2019, “O “*Quantum*” indemnizatório relativos aos danos pessoais”, *Revista de Direito da Responsabilidade*, Ano 1, pp. 976-977). Neste sentido v. os Ac. do STJ de: 7-02-2008, proc. n.º 07B4403; 24-10-2009, proc. n.º 3138/06; 24-4-2013, proc. 198/06; 7-05-2014, proc. n.º 1070/11.

⁵² COSTA, Mário Júlio de Almeida, 2022, *ob. cit.*, p. 596.

⁵³ *Ibidem*, p. 596.

⁵⁴ Cfr. TELLES, Inocêncio Galvão, 1997, *ob. cit.*, p. 377; LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 329.

⁵⁵ LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 330.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 330.

⁵⁷ JORGE, Fernando Pessoa, 1999, *Ensaio sobre os Pressupostos da Responsabilidade Civil*, Almedina, Coimbra, p. 378.

⁵⁸ Em sentido contrário, pronuncia-se, por exemplo, JORGE RIBEIRO FARIA: para o Autor, o lucro cessante distingue-se do dano emergente porque, no primeiro, o lesado não tem, à data do facto danoso, um direito sobre o bem atingido (FARIA, Jorge Ribeiro de, 2021, *ob. cit.*, p. 459, nota 158). Em sentido idêntico, VARELA, João Antunes, 2022, *ob. cit.*, p. 599, nota 2.

O binómio dano emergente e lucro cessante, pode convocar uma outra categoria de dano, que embora não tenha sido elencada *supra*, revela todo o interesse para o tema em análise: o dano da perda de chance.

A figura do dano da perda de chance “(...) é chamado colação quando, em virtude de um determinado comportamento, o sujeito perdeu a oportunidade de ganho ou de eliminação de uma situação desvantajosa.”⁵⁹ Não sendo possível definir, nos moldes tradicionais, a causalidade entre o comportamento e o dano final, entende-se que a chance deve ser valorada como um bem jurídico em si mesmo.⁶⁰ A indemnização visa, então, cobrir a chance e não o dano final.⁶¹

A este propósito, MENEZES LEITÃO, ensina que a doutrina que aceita a indemnizabilidade da perda de chance estabelece a indemnização com base na determinação das probabilidades que a oportunidade tinha de se verificar.⁶² Desta forma, a figura é vista como um dano emergente que corresponderia a um benefício já adquirido pelo lesado, de que este vem a ser privado.⁶³

Por último, importa proceder à distinção entre dano presente e dano futuro.⁶⁴ A este respeito, MENEZES LEITÃO, explica-nos que, por oposição ao dano futuro, o dano presente é todo aquele que se encontra verificado no momento da fixação da indemnização.⁶⁵⁻⁶⁶

⁵⁹ Cfr. BARBOSA, Mafalda Miranda, 2017, *ob. cit.*, p. 329.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 329.

⁶¹ *Ibidem*, p. 329.

⁶² LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 339.

⁶³ *Ibidem*, pp. 339-340.

⁶⁴ Na avaliação pericial da lesão corporal entende-se por dano futuro o agravamento do dano existente à data da avaliação, que se pode prever, por ser um facto comum e habitual e do qual o perito tem conhecimento da dimensão que irá adquirir. O dano futuro distingue-se do dano potencial, que corresponde, a uma hipótese admissível, mas não provável, que por não ser certo que venha a ocorrer não pode ser contemplado na avaliação pericial. Se o dano potencial se verificar, o lesado pode reabrir o processo por agravamento. Casos há, em que embora seja certo que o dano venha a ocorrer no futuro, este não pode ser classificado como um dano futuro, uma vez que não é possível perspetivar a dimensão que irá adquirir (cfr. VIEIRA, Duarte Nuno, 2008, “O perito e a missão pericial em Direito Civil”, in *Aspectos Práticos da Avaliação do Dano Corporal em Direito Civil* (coord. Duarte Nuno Vieira), Biblioteca de Seguros, n.º 2, p. 51. Para mais desenvolvimentos sobre esta temática, v. MAGALHÃES, Teresa / COSTA, Diogo Pinto da, 2007, “A Avaliação do dano na pessoa em sede de direito civil: perspetivas atuais”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, Ano 4, pp. 442-443).

⁶⁵ LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 330. Em sentido idêntico, COSTA, Mário Júlio de Almeida, 2022, *ob. cit.*, p. 597; JORGE, Fernando Pessoa, 1999, *ob. cit.*, p. 380.

⁶⁶ A este propósito, importa referir que o lucro cessante não tem de corresponder a um dano futuro e o dano emergente a um dano presente. Os danos emergentes e os lucros cessantes podem ser presentes ou futuros (cfr. MARTINEZ, Pedro Romano, 2017, *Direito das Obrigações- Programa 2017/2018- Apontamentos*, 5.ª ed., AAFDL, Lisboa, pp. 90-91). Em sentido idêntico, CORDEIRO, António Menezes, 2023, *ob. cit.*, p. 559.

Nos termos do n.º 2 do artigo 564.º do CC, o Tribunal pode, no momento da fixação da indemnização, atender aos danos futuros, desde que previsíveis.⁶⁷ Todavia, a fixação da indemnização pelo dano futuro naquele momento depende da sua determinabilidade.⁶⁸ Caso este não seja logo determinável em objeto ou quantidade, a fixação da indemnização deve ser remetida para execução de sentença (cfr. artigo 609, n.º 2 do CPC).⁶⁹ Deste modo, e nas palavras de HENRIQUE ANTUNES, atribui-se prevalência à averiguação dos danos em alternativa a uma fixação equitativa da indemnização.⁷⁰

Todavia, quando não possa ser provada a sua medida possível, *i.e.*, quando os elementos considerados suficientes não consintam a determinação certa do *quantum* do dano, a fixação da correspondente indemnização tem lugar por referência a juízos de equidade (cfr. artigo 566.º, n.º 3 do CC).

Além destas categorias de danos, surgiu no nosso ordenamento jurídico, como antecipado, importada do Direito italiano, a categoria de dano biológico, cujo estudo agora nos ocupa.

Se, inicialmente, a figura surgiu como uma construção doutrinária e jurisprudencial, no presente, encontra assento legal na Portaria n.º 377/2008, de 26 de maio, entretanto atualizada pela Portaria n.º 679/2009, de 25 de julho, que a define como a ofensa à integridade física ou psíquica, de que resulte ou não a perda da capacidade de ganho, determinável segundo a Tabela Indicativa para a Avaliação da Incapacidade em Direito Civil.

O dano biológico, que deve ser considerado em si mesmo um dano-evento, consubstancia uma lesão à integridade psicofísica do lesado, suscetível de avaliação médico-legal, e que se traduz numa diminuição somático-psíquica e funcional, com repercussão na vida pessoal do lesado.

⁶⁷ HENRIQUE ANTUNES, ensina que “[a] previsibilidade sugere um grau elevado de probabilidade, considerando os efeitos comuns associados à lesão causada e às especificidades das circunstâncias particulares do lesado e do evento.” (ANTUNES, Henrique de Sousa, 2021, “Anotação ao artigo 564.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Direito das Obrigações- Das Obrigações em Geral* (coord. José Brandão Proença), 1.ª ed., UCE, Lisboa, p. 561).

⁶⁸ Cfr. LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *ob. cit.*, p. 330.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 330.

⁷⁰ ANTUNES, Henrique de Sousa, 2021, *ob. cit.*, p. 561.

Em momento algum podemos olvidar que nos movemos no plano da incapacidade permanente geral, que nas palavras de TERESA MAGALHÃES e DIOGO PINTO COSTA, corresponde à afetação definitiva da integridade física e/ou psíquica do lesado, com repercussões na sua vida diária, onde se incluem, naturalmente, as atividades familiares, de lazer e desportivas.⁷¹ Neste âmbito, não relevam as repercussões que a presente afetação demonstra no campo das atividades profissionais praticadas pelo lesado.⁷² Todavia, caso existam, as repercussões laborais, não ficam por avaliar, uma vez que para tal se recorre à descrição do rebate profissional.⁷³⁻⁷⁴

⁷¹ MAGALHÃES, Teresa / COSTA, Diogo Pinto da, 2007, *ob. cit.*, pp. 438-439.

⁷² Cfr. MAGALHÃES, Teresa / COSTA, Diogo Pinto da, 2007, *ob. cit.*, p. 439.

⁷³ Cfr. MAGALHÃES, Teresa / COSTA, Diogo Pinto da, 2007, *ob. cit.*, pp. 441-442.

⁷⁴ Segundo TERESA MAGALHÃES e DIOGO DA COSTA PINTO, o rebate profissional corresponde ao rebate do défice funcional no exercício da atividade profissional do lesado à data do evento e/ou à data da perícia médico-legal, sendo que relativamente a este se podem verificar as seguintes situações: a) compatibilidade com o exercício da atividade profissional; b) compatibilidade com o exercício da atividade profissional, mas implicando esforços suplementares no exercício da mesma; c) incompatibilidade com o exercício da atividade profissional, sendo no entanto compatível com outras profissões da área de preparação técnico-profissional; d) incompatibilidade com o exercício da atividade profissional e com qualquer outra profissão da área de preparação técnico-profissional (MAGALHÃES, Teresa / COSTA, Diogo Pinto da, 2007, *ob. cit.*, p. 443-444).

Atente-se, antes demais, que a integridade psicofísica constitui um bem jurídico protegido por um direito fundamental e por um direito de personalidade⁷⁵: direito à integridade pessoal⁷⁶ e direito à integridade física e psíquica, respetivamente.

A correta delimitação do dano biológico impõe a sua distinção relativamente a outras categorias de danos, nomeadamente, quanto ao dano moral, dano estético e dano existencial.

Vejamos.

O dano biológico pode englobar o chamado dano psíquico. Este último consiste numa diminuição da integridade psíquica, medicamente determinável, com base nos princípios da neurologia e da psiquiatria⁷⁷. Contudo, o dano psíquico ou o dano biológico na sua vertente psíquica distingue-se do dano moral, por este consubstanciar uma lesão da integridade moral.⁷⁸⁻⁷⁹

⁷⁵ Os direitos de personalidade constituem direitos subjetivos inerentes à personalidade, que incidem sobre os seus bens fundamentais e tendencialmente inatos, embora também possam surgir em momento posterior ao início da personalidade. (cfr. RIBEIRO, Maria de Fátima, 2014, “Anotação ao artigo 70.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Parte Geral* (coord. Luís Carvalho Fernandes e José Brandão Proença), UCE, Lisboa, p. 171; FERNANDES, Luís Carvalho Fernandes, 2012, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. I., 6.ª ed., UCE, Lisboa, p. 222). Os direitos de personalidades podem ser caracterizados como absolutos, gerais, não patrimoniais, intransmissíveis, irrenunciáveis, indisponíveis e, em certo sentido, como imprescritíveis (cfr. RIBEIRO, Maria de Fátima, 2014, *ob. cit.*, pp. 171-172; FERNANDES, Luís Carvalho Fernandes, 2012, *ob. cit.*, pp. 224-227; BARBOSA, Mafalda Miranda Barbosa, 2022, *Lições de Teoria Geral do Direito Civil*, 2.ª ed., Gestlegal, Coimbra, pp. 319-322). Embora os direitos de personalidade estejam principalmente consagrados na CRP e no CC (VASCONCELOS, Pedro Pais de / VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, 2019, *Teoria Geral do Direito Civil*, 9.ª ed., Almedina, Coimbra, pp.40-41) o seu catálogo é aberto, pelo que conforme refere ANA FILIPA MORAIS ANTUNES, devem ser reconhecidos todos os necessários à defesa da personalidade (ANTUNES, Ana Filipa Morais, 2012, *Comentário aos artigos 70.º a 81.º do Código Civil*, 1.ª ed., UCE, Lisboa, p. 61). Tal postulado decorre do disposto no artigo 70.º, n.º 1 do CC, que “(...) serve de título normativo bastante para o reconhecimento e afirmação de direitos de personalidade independentemente da existência de uma concreta disposição legal.” (*Ibidem*, p. 61). Tendo em conta o exposto, podemos afirmar que o direito à integridade física e psíquica é um direito de personalidade, tutelado pelo artigo 70.º do CC (Cfr. ANTUNES, Ana Filipa Morais, 2012, *ob. cit.*, pp. 64-65; RIBEIRO, Maria de Fátima, 2014, *ob. cit.*, p. 172). Para mais desenvolvimentos sobre o tema dos direitos de personalidade v. CORDEIRO, António Menezes, 2021, *Tratado de Direito Civil*, Vol. IV, 5.ª ed., Almedina, Coimbra, pp. 46-138. Para mais desenvolvimentos sobre o tema do direito à integridade física e psíquica enquanto direito de personalidade v. VASCONCELOS, Pedro Pais de / VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, 2019, *ob. cit.*, pp. 64-66; BARBOSA, Mafalda Miranda Barbosa, 2022, *ob. cit.*, pp. 337-440; CORDEIRO, António Menezes, 2021, *ob. cit.*, p. 175-178.

⁷⁶ O direito à integridade pessoal consagrado no artigo 25º, n.º 1 da CRP abrange duas componentes: a integridade moral e a integridade física de cada pessoa (Cfr. CANOTILHO, J. J. Gomes / MOREIRA, Vital, 2007, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, p. 454). Para mais desenvolvimentos, v. MARQUES, Pedro Garcia, 2017, “Anotação ao artigo 25.º da Constituição da República Portuguesa” in *Constituição Portuguesa Anotada*, Vol. I., 2.ª ed., UCE, Lisboa, pp. 402- 439.

⁷⁷ Cfr. BRAGA, Armando, 2005, *ob. cit.*, p. 76.

⁷⁸ Nas palavras de ARMANDO BRAGA, a integridade moral é um bem complexo, que se alicerça em vários valores, entre os quais se destaca a dignidade humana, a honra e o bom nome. (*Ibidem*, p. 76).

⁷⁹ Para uma melhor compreensão da distinção, v. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, *ob. cit.*, p. 199.

Se, entre as categorias de dano biológico, na sua vertente psíquica e dano moral, não se verificam “zonas cinzentas”, que podem dar origem a uma certa sobreposição de categorias, o mesmo não sucede entre o dano biológico e o dano estético.

O dano estético consiste na lesão do aspeto exterior da pessoa⁸⁰, sendo que tanto pode surgir com uma simples cicatriz – a qual, por norma, não provoca uma afetação funcional do corpo do lesado – ou, por exemplo, com uma amputação, caso em que haverá, naturalmente, uma afetação funcional do corpo lesado.⁸¹⁻⁸² Se, relativamente à primeira situação, resulta clara a sua classificação como dano estético⁸³, o mesmo não se poderá dizer quanto à segunda, uma vez que a amputação comporta a limitação funcional do corpo lesado, razão pela qual pode gerar um dano biológico.⁸⁴

O perigo da existência de “zonas cinzentas” a que aludimos, poderá ocorrer, igualmente, em relação ao dano existencial.

O dano existencial contempla todo o comprometimento da dimensão existencial da pessoa⁸⁵, convocando uma realidade larga, imprecisa e heterogénea.⁸⁶⁻⁸⁷ Esta figura chama à colação uma realidade mais ampla do que aquela que é convocada pelo dano biológico. As lesões psicofísicas que afetam em termos funcionais o corpo, têm, na grande maioria dos casos, repercussões na esfera dinâmica da vida⁸⁸ daquele que as sofre. Tais repercussões podem consubstanciar-se na frustração, total ou parcial, de um projeto de

⁸⁰ Não há dúvidas de que, na sociedade atual, as malformações estéticas resultantes de uma lesão são encaradas como um dano (cfr. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, *ob. cit.*, p. 200).

⁸¹ *Ibidem*, p. 200.

⁸² Para mais desenvolvimentos sobre o dano estético, v. MAGALHÃES, Teresa / COSTA, Diogo Pinto da, 2007, *ob. cit.*, p. 444; BRAGA, Armando, 2005, *ob. cit.*, pp. 63-69; VIEIRA, Duarte Nuno, 2008, *ob. cit.*, pp. 55-57.

⁸³ O *quantum* do dano estético pode ser influenciado por múltiplos fatores, sendo de destacar: as ocupações da vítima, a localização da “lesão”, o seu carácter estático ou dinâmico, a suscetibilidade de ser ou não corrigida, a maior ou menor suscetibilidade do lesado para as questões da imagem e da interação com os outros e a sua idade (cfr. DIAS, João Álvaro, 2004, *Dano Corporal: quadro epistemológico e aspectos ressarcitórios*, 1.ª ed., Almedina, Coimbra, p. 377).

⁸⁴ Cfr. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, *ob. cit.*, p. 200.

⁸⁵ *Ibidem*, 201.

⁸⁶ Cfr. FRADA, Manuel Carneiro da, 2008, “Nos 40 anos do Código Civil Português Tutela da Personalidade e Dano Existencial”, *Themis Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Edição Especial, pp. 50-51.

⁸⁷ ARMANDO BRAGA, considera que o âmbito do dano existencial, definido como o conjunto de repercussões negativas incidentes sobre as condições de vida e sobre a qualidade de existência da vítima, se enquadra na figura do dano à afirmação pessoal, não vislumbrando utilidade e justificação na sua autonomia concetual. O Autor define o dano à afirmação pessoal ou dano à vida de relação como o dano que a vítima sofre em consequência da lesão da própria integridade psicofísica e que consiste na diminuição das possibilidades de esta desenvolver normalmente a sua personalidade no seu ambiente social e na sua vida privada e familiar (BRAGA, Armando, 2005, *ob. cit.*, p. 53-59).

⁸⁸ Cfr. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, *ob. cit.* p. 201; FRADA, Manuel Carneiro da, 2008, *ob. cit.*, p.51.

vida individual, ou então, no comprometimento de atividades que até aquele momento fizeram parte da sua vida e das quais aquele retirava prazeres.⁸⁹⁻⁹⁰ É nestes casos que o dano biológico e o dano existencial acabam por confluir.

Em face do exposto, no momento, quer da categorização dos danos, quer da atribuição das compensações de modo a evitar que haja duplicação de indemnizações, deve o julgador promover a sua atuação por recurso a uma vertente prudente e cautelosa.

Por último, cumpre deixar nota que, na nossa doutrina, o dano biológico é, por vezes, associado à figura do dano corporal. Neste sentido, destacam-se Autores como MARIA DA GRAÇA TRIGO⁹¹, ARMANDO BRAGA⁹² e MENEZES CORDEIRO⁹³.

Nas palavras de ARMANDO BRAGA, o conceito de dano corporal é suscetível de aglutinar um conjunto de cinco figuras, que podem ser consideradas subcategorias daquele dano: dano de afirmação pessoal ou dano à vida da relação, dano estético, dano psíquico, dano sexual e dano da incapacidade laboral.⁹⁴⁻⁹⁵

Contudo, esta posição parece não ser unânime na doutrina. LUÍSA QUEIROZ e MAFALDA MIRANDA BARBOSA defendem, respetivamente, que o dano biológico é um subtipo⁹⁶ e uma componente⁹⁷ do dano corporal.

A propósito do dano corporal, JOAQUIM SOUSA DINIS defende que este pode surgir na sua expressão máxima, ofendendo o bem jurídico vida, ou então de forma mais

⁸⁹ Cfr. QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, *ob. cit.*, p. 202.

⁹⁰ A adequada tutela da personalidade reclama que se atenda à unidade da pessoa (*Ibidem*, p. 201).

⁹¹ TRIGO, Maria da Graça, 2012, *ob. cit.*, p. 147.

⁹² BRAGA, Armando, 2005, *ob. cit.*, p. 37.

⁹³ CORDEIRO, António Menezes, 2023, *ob. cit.*, p. 547.

⁹⁴ BRAGA, Armando, 2005, *ob. cit.*, pp. 52-53.

⁹⁵ Segundo ARMANDO BRAGA, a incapacidade laboral genérica traduz-se numa menos-valia concorrencial, que respeita à capacidade produtiva potencial sem atender à atividade profissional concretamente desenvolvida pelo lesado. A incapacidade laboral específica diz respeito à atividade laboral real e concretamente desenvolvida pela vítima. De acordo com o Autor, a avaliação do dano à capacidade laboral específica não pode ser feita apenas com base na atividade concreta do lesado, pelo que se deve proceder a um exame minucioso das potenciais atividades alternativas que, de acordo com o seu nível cultural, idade e experiência profissional, poderão revelar prováveis perspectivas de reintegração. Nesta medida, a avaliação da redução da capacidade laboral específica deve fazer referência às características profissionais do trabalhador, quer sejam adquiridas mediante ações de formação profissional, ou pela experiência acumulada com o exercício da atividade laboral, atendendo ao seu trajeto laboral e à atividade que pretendia desempenhar (BRAGA, Armando, 2005, *ob. cit.* pp. 105-107).

⁹⁶ QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, *ob. cit.*, pp. 194-197.

⁹⁷ BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, *ob. cit.*, p. 640.

atenuada, ofendendo apenas a integridade física. Contudo, a ofensa à integridade física pode apresentar vários graus.⁹⁸

⁹⁸ DINIS, Joaquim J. de Sousa, 2009, “Avaliação e reparação do dano patrimonial e não patrimonial (no domínio do Direito Civil)”, *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, n.º 19, Ano XVIII, p. 52.

Capítulo II - Enquadramento normativo

As tabelas de incapacidades por acidentes de trabalho e doenças profissionais foram usadas, durante muito tempo, para determinar o montante da indemnização por danos patrimoniais futuros nas mais variadas situações de responsabilidade civil delitual.⁹⁹ Uma vez que os danos não patrimoniais eram compensados em montantes muito reduzidos, a indemnização a atribuir aos lesados era, essencialmente, aferida em função da sua perda de remuneração laboral, através da aplicação das referidas tabelas, o que gerava situações discriminatórias.^{100_101}

Todavia, o legislador consciente que a aplicação daquelas tabelas a situações de responsabilidade civil delitual dava origem a situações discriminatórias, aprovou pelo DL. n.º 352/2007, de 23 de outubro, por um lado, a Tabela Nacional de Incapacidades por Acidentes de Trabalho e Doenças Profissionais e, por outro, a Tabela Indicativa para a Avaliação da Incapacidade em Direito Civil.¹⁰²

Nesta medida, passaram a ter relevância, no âmbito do Direito civil, a Tabela Indicativa para Avaliação da Incapacidade em Direito Civil e a Portaria n.º 377/2008. Na Portaria são fixados os critérios e os valores orientadores para a apresentação pelas seguradoras de uma proposta razoável aos lesados de acidente de viação para efeitos de indemnização do dano corporal.

Do exposto, resulta que a avaliação do dano corporal é realizada através de um método médico-legal, composto por duas etapas. Na primeira etapa, também designada por qualificação, é feita uma apreciação médica do dano, através da Tabela Indicativa

⁹⁹ Cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2012, *ob. cit.*, p. 149.

¹⁰⁰ *Ibidem*, p. 149.

¹⁰¹ De acordo com J. BORGES PINTO, “[o] Professor Oliveira Sá, sem se imiscuir na dogmática jurídica, disse o que estava à vista de todos, mas que ninguém queria ver: quando uma pessoa sofre uma lesão da integridade físico-psíquica, daí decorrem (ou podem decorrer) danos que são mais do que a perda da capacidade de ganho ou de trabalho; e que a tabela de acidentes de trabalho que vinha sendo utilizada pelos peritos médicos não conseguia medir todos estes danos, mas apenas parte deles.” (PINTO, J. Borges, 2012, “A reparação do dano corporal em acidentes de trabalho e no âmbito civil”, *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, n.º 23, Ano XXI, p. 11). Nesta sequência, o princípio basilar da reparação integral dos danos ficava irremediavelmente comprometido. Aliás, conforme menciona MARIA MANUEL VELOSO, “(...) se a lesão corporal é vista apenas pelo prisma da afetação dos rendimentos e valorada em função do grau de perturbação a nível de rendimentos, “pequenas” lesões sem rebate profissional acabam por ser preteridas.” (VELOSO, Maria Manuel, 2007, *ob. cit.*, p. 515).

¹⁰² Resulta do preâmbulo do DL. n.º 352/2007, que o legislador optou “(...) pela publicação de duas tabelas de avaliação de incapacidades, uma destinada a proteger os trabalhadores no domínio particular da sua atividade como tal, isto é, no âmbito do direito laboral, e outra direcionada para a reparação do dano em direito civil.” Neste sentido, conclui-se que, as tabelas não têm correspondência entre si (cfr. PINTO, J. Borges, 2012, *ob. cit.*, p. 18).

para a Avaliação da Incapacidade em Direito Civil.¹⁰³ Finda esta primeira fase, os profissionais de Direito procedem à tradução quantitativa, em valor pecuniário, da apreciação médica do dano, mediante a aplicação da Portaria.¹⁰⁴

Contudo, a jurisprudência maioritária considera que a referida Portaria, além de carecer de um carácter vinculativo, cinge a sua aplicação ao âmbito extrajudicial.¹⁰⁵⁻¹⁰⁶

A verdade é que, tal como decorre do preâmbulo da Portaria e, bem assim, do seu artigo 1.º, n.º 1, “(...) o objetivo da portaria não é a fixação definitiva de valores indemnizatórios, mas, (...) o estabelecimento de um conjunto de regras e princípios que permita agilizar a apresentação de propostas razoáveis (...)”.¹⁰⁷

Assim, no momento da apresentação da proposta razoável aos lesados de acidentes de viação, as seguradoras devem considerar os valores vertidos na Portaria como valores mínimos (cfr. artigo 1.º, n.º 2 da Portaria). A verdade é que o cidadão que desconheça esta realidade, quanto mais necessitado estiver, mais rapidamente tenderá a aceitar qualquer quantia que lhe for proposta.¹⁰⁸

¹⁰³ A referida Tabela “(...) destina-se a ser utilizada exclusivamente por (...) peritos conhecedores dos princípios da avaliação médico-legal no âmbito do direito civil e das respetivas regras.” (cfr. Preâmbulo DL. n.º 352/2007, de 23 de outubro). Nas palavras de DUARTE NUNO VIEIRA, os peritos-médicos conscientes têm sempre alguma dificuldade em traduzir por números, o que por definição não tem tradução matemática. Nesta medida, o Autor entende que a descrição da situação do lesado, ao invés da simples atribuição de uma pontuação, permitirá àquele que terá de conceder a indemnização o verdadeiro e completo conhecimento da realidade do lesado (VIEIRA, Duarte Nuno, 2008, *ob. cit.*, pp. 48-50). De acordo com o mesmo Autor, “[é] precisamente pelo pouco significado que terá para um julgador (do ponto de vista do deste verdadeiro conhecimento da realidade sequelar da vítima), o simples valor numérico, que desde há anos se vem concretizando na prática pericial, a associação à atribuição do valor numérico da taxa de incapacidade, de uma descrição (o mais completa possível), (...) de qual o real impacto dessa taxa (...)” na vida do lesado (*Ibidem*, p. 50).

¹⁰⁴ Cfr. GASPAS, Cátia / CHICHORRO, Maria Manuela, 2017, *A Valoração do Dano Corporal*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, p.17.

¹⁰⁵ Neste sentido, afigura-se bastante interessante a seguinte passagem do Ac. do STJ de 30-03-2023, proc. 4160/20, “(...) como consta do disposto no artigo 1.º, n.º 2, da referida Portaria n.º 377/2008, (...), e como tem sido reiteradamente afirmado pela jurisprudência deste Supremo Tribunal, os parâmetros fixados pela mesma Portaria apenas vinculam as seguradoras, enquanto valores mínimos da proposta razoável para indemnização do dano corporal a apresentar aos lesados, e não aos tribunais.”. Em sentido idêntico, pronunciaram-se os seguintes Acórdãos do STJ: 04-11-2021, proc. n.º 590/13; 14-03-2023, proc. n.º 11575/18.; 09-01-2019, proc. n.º 1649/14.

¹⁰⁶ No mesmo sentido, CORDEIRO, António Menezes, 2017, *Direito dos Seguros*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, p. 897.

¹⁰⁷ Cfr. QUINTERO, J. Alvarez / FIGUEIREDO, Paulo, 2008, “A avaliação do dano corporal e os seguros” in *Aspectos Práticos da Avaliação do Dano Corporal em Direito Civil* (coord. Duarte Nuno Vieira), Biblioteca de Seguros, n.º 2, p. 30. Por sua vez, J. BORGES PINTO, adverte que a opção de acolher valores mais elevados só é possível quanto aos danos não patrimoniais, pois só quanto a estes é que o juízo de equidade será um recurso adequado (PINTO, J. Borges, 2012, *ob. cit.*, pp. 19-20).

¹⁰⁸ Cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2012, *ob. cit.*, p. 171.

A maioria dos lesados não terá conhecimento, nem discernimento, sobretudo nos casos mais dramáticos, para perceber se está perante uma proposta desrazoável. Aliás, muitos preferirão receber um valor inferior, mas certo e imediato, do que recorrer à via judicial, percorrendo um caminho totalmente desconhecido.

Nesta medida, a proteção das vítimas mais vulneráveis exige que os montantes consagrados na Portaria sejam tidos como valores mínimos¹⁰⁹ e, bem assim, que estes sejam atualizados anualmente (cfr. artigo 13.º da Portaria n.º 377/2008), o que infelizmente, não se verifica desde 2009.¹¹⁰

A razoabilidade e a justeza das propostas, objetivos visados pela Portaria, também não serão alcançadas, se a Portaria for aplicada taxativamente, em desconsideração das normas do CC¹¹¹ e dos contornos do caso concreto. Nesta medida, o objetivo de tratamento igual dos lesados também ficará frustrado, uma vez que não há nada mais desigual do que tratar de forma igual, o que é desigual.

Com efeito, as seguradoras podem e devem, quando o caso concreto assim o exija, considerar outras tipologias de danos (cfr. artigo 1.º, n.º 2).

Explicada a questão da vinculatividade da Portaria, importa agora que nos debrucemos sobre uma questão mais controversa: a mera aplicação extrajudicial da Portaria.

A este propósito pronunciou-se J. BORGES PINTO, advertindo que a tese segundo a qual a Portaria se aplica somente extrajudicialmente, merece uma análise cuidada, uma vez que no nosso ordenamento jurídico é a Portaria que permite tradução, em termos pecuniários, da pontuação atribuída à lesão pelo perito médico.¹¹² Nesta medida, o Autor entende que a Portaria deve ser aplicada pelos Tribunais, sob pena de os juízos por estes formulados serem puramente arbitrários.¹¹³

¹⁰⁹ *Ibidem*, p. 171.

¹¹⁰ Cfr. GEMAS, Laurinda, 2022, “Questões Atuais da Responsabilidade Civil por Acidentes de Viação”, *Julgar*, n.º 16, p. 78.

¹¹¹ Atendendo à hierarquia das fontes normativas, o disposto na Portaria, enquanto ato regulamentar, (cfr. artigo 135.º do CPA), não prevalece sobre o disposto em leis e em decretos-leis (cfr. 112.º da CRP). Assim, as seguradoras, aquando da apresentação da proposta razoável, devem ter em consideração o disposto no CC, nomeadamente as normas vertidas nos artigos 495.º, 496.º, 562.º, 564.º, 565.º, 566.º, 568.º e 569.º (cfr. GASPAR, Cátia / CHICHORRO, Maria Manuela, 2017, *ob. cit.*, p. 13).

¹¹² PINTO, J. Borges, 2012, *ob. cit.*, pp. 19-20.

¹¹³ *Ibidem*, p. 20.

Também LAURINDA GEMAS, apela a que os juízes, no momento da fixação da indemnização pelo dano biológico, utilizem, ainda que como mero ponto de partida, os critérios da Portaria devidamente atualizados¹¹⁴⁻¹¹⁵.

A Portaria n.º 377/2008 veio clarificar que as seguradoras, no momento da apresentação da proposta razoável por dano corporal do qual não resulte a morte do lesado, devem ponderar os danos patrimoniais futuros, os danos não patrimoniais complementares, o dano biológico, a ser valorado autonomamente, e os danos emergentes.

O lesado que verifique uma situação de incapacidade permanente absoluta, ou de incapacidade para a profissão habitual, ainda que possa haver reconversão profissional¹¹⁶, pode ser indemnizado pelos danos patrimoniais futuros (cfr. artigo 3.º, n.º 1, al. a)).¹¹⁷⁻¹¹⁸

Nesta medida, a Portaria não prevê que o lesado que se encontre numa situação de incapacidade parcial permanente seja indemnizado pelos danos patrimoniais futuros. Tal situação é, salvo melhor opinião, desconforme ao princípio da reparação integral dos danos e da admissibilidade da indemnização dos danos futuros, ambos consagrados no CC.¹¹⁹

Todavia, o lesado que se encontre em situação de incapacidade parcial permanente, sempre terá direito a ser indemnizado pelo seu dano biológico.

A compensação do dano biológico é feita nos termos do Anexo IV¹²⁰ (cfr. artigo 8.º), variando o valor do ponto, determinado com base na retribuição mínima mensal

¹¹⁴ GEMAS, Laurinda, 2022, *ob. cit.*, p. 78.

¹¹⁵ Nas palavras da Autora, “[p]erante esta recusa dos critérios da Portaria, ocorre um desagradável subjetivismo, constando-se que, na prática, a tarefa dos juízes, nas Instâncias e no STJ, vem passando por uma análise casuística, com especial atenção aos factos mais reveladores e ao confronto com decisões proferidas em casos próximos.” (*Ibidem*, pp. 76-77).

¹¹⁶ À semelhança de MARIA DA GRAÇA TRIGO, consideramos que os danos patrimoniais futuros em análise “(...) correspondem à perda de rendimentos (laborais ou outros) por incapacidade permanente e total (na portaria designada como “absoluta”) ou situação equiparada (...)”, sendo que por situação equiparada entendem-se os danos patrimoniais futuros resultantes de incapacidade para a profissão habitual, ainda que possa haver reconversão profissional (TRIGO, Maria da Graça, *ob. cit.*, 2012, p. 174).

¹¹⁷ Os danos patrimoniais futuros são calculados de acordo com a complexa fórmula do Anexo III (artigo 7.º n.º 1, al. a)), com as alterações introduzidas pela Portaria n.º 679/2009, de 25 de junho.

¹¹⁸ O cálculo dos danos patrimoniais, quer emergentes, quer futuros baseia-se, para efeitos de apresentação de proposta razoável, nos rendimentos declarados pelo lesado à Administração Fiscal. Na doutrina, MARIA CHICHORRO e CÁTIA GASPAS, expressam as suas dúvidas acerca da legalidade do critério, considerando que, este consubstancia uma dupla sanção para aquele que declara rendimentos inferiores aos efetivamente recebidos (GASPAR, Cátia / CHICHORRO, Maria Manuela, 2017, *ob. cit.*, pp. 21-22).

¹¹⁹ Cfr. GASPAR, Cátia / CHICHORRO, Maria Manuela, 2017, *ob. cit.*, p. 19.

¹²⁰ Alterado pela Portaria n.º 679/2009, de 25 de junho.

garantida, em função de dois critérios objetivos¹²¹⁻¹²²: a idade do lesado e a intensidade da lesão.¹²³ Nesta medida, o valor do ponto aumenta à medida que a gravidade das sequelas aumenta e que a idade diminui.¹²⁴

Autonomamente, o lesado tem ainda direito a ser indemnizado pelos danos morais complementares¹²⁵ (cfr. artigo 4.º) por cada dia de internamento, pelo dano estético e pelo *quantum doloris*.¹²⁶

A referência ao conceito de *quantum doloris* importa antes de mais a sua definição.

O *quantum doloris* é um parâmetro de dano temporário, que se refere à avaliação da dor, vivenciada quer em termos físicos, quer em termos psicológicos¹²⁷. Este abrange as dores experienciadas desde a lesão da integridade físico-psíquica até ao momento da consolidação médico-legal.¹²⁸⁻¹²⁹ À semelhança do dano estético, o *quantum doloris* é avaliado clinicamente com recurso a uma escala de 1 a 7 pontos. Contudo, e

¹²¹ Cfr. GEMAS, Laurinda, 2022, *ob. cit.*, p. 78.

¹²² A criação de um índice alheio à condição económica do lesado, segundo J. ALVAREZ e PAULO FIGUEIREDO, visa garantir a justiça relativa entre lesões e lesados de idêntica natureza (QUINTERO, J. Alvarez / FIGUEIREDO, Paulo, 2008, *ob. cit.*, p. 31).

¹²³ O dano biológico calcula-se multiplicando o número de pontos atribuídos às sequelas pelo valor dos pontos constantes da Tabela do Anexo IV (cfr. QUINTERO, J. Alvarez / LUÍS, M.ª João Sales, 2008, “A actualização do sistema de indemnização nos acidentes de viação. Uma reforma necessária?”, *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, n.º 18, Ano XVII, p. 25).

¹²⁴ J. ALVAREZ e M.ª JOÃO SALES LUÍS, que começam por considerar discutível a variação do ponto em função da idade quando nos referimos a direitos universais iguais para todos, acabam por concluir que, se se considerar a duração do dano, como a diferença entre a idade do lesado e a sua esperança média de vida, facilmente se aceitará, que quem sofre por mais tempo a privação de um direito tenha de ser compensado por um valor superior ao de quem sofre por menos tempo. Relativamente à adoção do critério da intensidade das sequelas, os referidos Autores louvam a decisão do legislador. (*Ibidem*, p. 25).

¹²⁵ A indemnização pelos danos morais complementares é feita nos termos do Anexo I, com as alterações que lhe foram conferidas pela Portaria n.º 679/2009, de 25 de junho.

¹²⁶ Cfr. VIEIRA, Duarte Nuno, 2008, *ob. cit.*, pp. 46-48.

¹²⁷ *Ibidem*, p. 46.

¹²⁸ Entende-se por consolidação médico-legal “(...) o momento em que na sequência de um período transitório que constituiu a fase dos cuidados, se constata que as lesões deixaram de sofrer uma evolução regular medicamente observável, seja por terem estabilizado definitivamente, seja por não serem suscetíveis de sofrer modificações senão após um longo período de tempo, não sendo necessários mais tratamentos a não ser para evitar um agravamento e em que é possível observar um determinado grau de afetação da integridade psicofísica, representado por um prejuízo definitivo.” (VIEIRA, Duarte Nuno, 2008, *ob. cit.*, pp. 41). De acordo com DUARTE NUNO VIEIRA, a fixação da data da consolidação médico-legal não se afigura fácil, uma vez que, na realidade, esta não ocorre num momento específico (*Ibidem*, pp. 41).

¹²⁹ Na maior parte das situações, as dores que permaneçam para lá da data da consolidação médico-legal estarão contidas nos parâmetros de dano permanente. Nesta medida, a dor só pode ser avaliada a título de dano permanente autónomo nos casos em que não esteja contemplada nos parâmetros de danos avaliados após a consolidação médico-legal, ou seja, quando não cause qualquer limitação funcional ou não seja enquadrável dentro das categorias de dano estético ou de prejuízo de afirmação pessoal, evitando-se deste modo a duplicação de indemnizações. (*Ibidem*, p. 48).

contrariamente ao primeiro, só se consideram indemnizáveis os danos avaliados em 4 ou mais pontos, até ao limite dos 7 pontos.

Na doutrina, JOÃO ÁLVARO DIAS, salienta a dificuldade em avaliar o *quantum doloris*, na medida em que “(...) a dor, enquanto processo fisiológico e psicológico, é suscetível de provocar na pessoa que a sofre perturbações de natureza diversa, que vão desde o simples incómodo ou mal-estar até situações de dor crónica contínua, de grande intensidade, suscetíveis de terem repercussões funcionais muito relevantes.”¹³⁰

Feito este parêntese, cumpre mencionar que o elenco das situações em que é possível atribuir uma indemnização pelos danos morais complementares ainda não está completo.

O lesado que sofra uma incapacidade permanente absoluta para a prática de toda e qualquer profissão ou da profissão habitual ou uma incapacidade permanente que exija esforços acrescidos no desempenho da atividade habitual¹³¹, também tem direito a receber uma compensação pelos danos não patrimoniais complementares. Idêntico tratamento, merece o lesado que regista uma incapacidade permanente absoluta, mas que em virtude da sua idade ainda não ingressou no mercado de trabalho, razão pela qual, não pode ser indemnizado nos termos do artigo 3.º, al. a) da Portaria.

Por último, o lesado pode ainda ser indemnizado pelos danos emergentes que sofra em virtude da lesão.¹³² Nesta medida, são indemnizáveis as perdas salariais decorrentes da incapacidade temporária havida entre a data do acidente e a data da fixação da incapacidade (artigo 3.º, al. c), artigo 10.º, n.º 1, primeira parte, n.º 1 do Anexo V), as despesas comprovadamente suportadas¹³³ pelo lesado em consequência das lesões sofridas em virtude do acidente [cfr. artigo 3.º, al. d)], nas quais se incluem, as despesas médicas e medicamentosas, as refeições, as estadas e o transportes (cfr. artigo 10.º, n.º 1, 2.ª parte e n.º 2 do Anexo V), e as despesas tidas com o auxílio de terceira pessoa e a adaptação de veículo ou de residência (cfr. artigo 10.º, n.º 2 e n.º 2 do Anexo V).

¹³⁰ DIAS, João Álvaro, 2004, *ob. cit.*, p. 365.

¹³¹ Redação conferida pelo artigo 1.º da Portaria n.º 679/2009 de 25 de junho.

¹³² A indemnização a atribuir ao lesado pelos danos emergentes é calculada nos termos do Anexo V, alterado pela Portaria n.º 679/2009 de 25 de junho.

¹³³ Nos termos do Anexo V, não são admissíveis as segundas vias das faturas, o que não é consentâneo com a estipulação geral da sua admissibilidade (cfr. GASPAR, Cátia / CHICHORRO, Maria Manuela, 2017, *ob. cit.*, p. 51).

São também indemnizáveis as despesas médicas, medicamentosas e de assistência necessárias no futuro, desde que clinicamente previsíveis, não sendo imposto qualquer limite pecuniário (n.º 3 do Anexo V).

→ **Apreciação/Posição Adotada:**

Finda a análise dos preceitos da Portaria, cumpre-nos referir, à semelhança da linha de pensamento defendida por MARIA DA GRAÇA TRIGO¹³⁴, também consideramos que o legislador, na ânsia de tudo regular, acabou por criar regras demasiado extensas e pormenorizadas, o que potenciou a criação de sobreposições¹³⁵ e lacunas.

Além do exposto, somos também da opinião que a Portaria seria mais facilmente compreendida pelos seus destinatários e mais corretamente aplicada se os conceitos nela vertidos fossem, em uma primeira fase, definidos.

Neste seguimento, e considerando o exposto, cremos que o conceito de dano biológico se perde no seio da Portaria e dos seus demais conceitos, ficando por esclarecer aquilo que este efetivamente abrange.¹³⁶⁻¹³⁷ Sendo também de destacar como uma das principais fragilidades do diploma legal, a autonomização do “dano biológico”.¹³⁸

O facto de o legislador não ter consagrado de forma expressa a indemnização por danos morais complementares nos casos de incapacidade sem internamento, de *quantum doloris*” inferior a três pontos, de incapacidade parcial e/ou temporária¹³⁹ para a prática

¹³⁴ TRIGO, Maria da Graça, 2012, *ob. cit.*, p. 173.

¹³⁵ A leitura dos artigos 3.º, al. c) e al. d) e 10.º demonstram de forma clara esta questão (*Ibidem*, p.175).

¹³⁶ *Ibidem*, p. 176.

¹³⁷ Será que neste estão inseridas as variantes de danos não patrimoniais excluídos do artigo 4.º? E as despesas relativas ao auxílio de terceira pessoa e de adaptação do veículo ou da residência que sejam necessárias no futuro depois da apresentação da proposta razoável, será que estão incluídas na categoria do dano biológico? E os danos patrimoniais futuros resultantes da incapacidade de obtenção de rendimentos (laborais ou outros) temporária e/ou parcial? (*Ibidem*, p.175).

¹³⁸ *Ibidem*, p. 176.

¹³⁹ Embora nesta sede a referência feita à incapacidade temporária seja relativa à incapacidade temporária profissional, a verdade é que esta também pode ser funcional. Sucede que, as incapacidades temporárias profissionais e funcionais, sejam parciais ou totais, são independentes entre si. Centremo-nos, por ora, na definição de cada uma. A incapacidade funcional temporária corresponde ao número de dias em que o lesado esteve total ou parcialmente incapacitado para a realização de tarefas quotidianas, como levantar-se, tratar da sua higiene pessoal, vestir-se, alimentar-se e deslocar-se. Nesta medida, a incapacidade será total durante os períodos de internamento hospitalar, em que o lesado está sujeito a tutela externa, e durante tempo em que lesado estando já no domicílio, tem de permanecer em repouso absoluto. Por outro lado, a incapacidade temporária funcional será parcial a partir do momento em que a evolução das lesões já consente algum grau de autonomia na realização dos gestos habituais da vida corrente, familiar e social. Por sua vez, a incapacidade profissional temporária corresponde ao número de dias em que o lesado esteve total ou parcialmente incapacitado para realizar a sua atividade profissional habitual. A incapacidade será total durante o período em que o lesado estiver totalmente impedido de realizar a sua atividade profissional

de toda e qualquer profissão ou da profissão habitual, de incapacidade temporária que exija esforços acrescidos no desempenho da profissão habitual, ou ainda, de repercussão laboral inferior a 10 pontos, não significa que estas situações não sejam indemnizáveis.

Nesta medida, somos da opinião que as seguradoras estão obrigadas a incluir na proposta razoável um valor para indemnizar estes danos quando os mesmos, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito.¹⁴⁰ Idêntico raciocínio será de aplicar aos danos que a Portaria não consagra de forma expressa, mas que também se poderão verificar, como é o caso, *v.g.*, do prejuízo sexual¹⁴¹ e do prejuízo de afirmação pessoal.¹⁴²

habitual, ao passo que, será parcial quando o lesado conseguir desenvolver a sua atividade profissional habitual, ainda que com certas limitações. Se o lesado desenvolver em exclusivo atividades consideradas não profissionais, mas lucrativas, o período de incapacidade para essas atividades é descrito e avaliado. (cfr. MAGALHÃES, Teresa / COSTA, Diogo Pinto da, 2007, *ob. cit.*, pp. 436-437; GASPARG, Cátia / CHICHORRO, Maria Manuela, 2017, *ob. cit.*, pp.17-18).

¹⁴⁰ Cfr. QUINTERO, J. Alvarez / LUÍS, M.^a João Sales, 2008, *ob. cit.*, p. 30. Em sentido idêntico pronuncia-se, DINIS, Joaquim J. de Sousa, 2009, *ob. cit.*, p. 63.

¹⁴¹ O prejuízo sexual corresponde a uma limitação total ou parcial do nível de desempenho/gratificação de natureza sexual, decorrente das sequelas físicas e/ou psíquicas sofridas pelo lesado. Neste não se incluem aspetos relacionados com a capacidade de procriação, uma vez que os mesmos se encontram contemplados na incapacidade geral permanente. O dano que constitui o prejuízo sexual pode manifestar-se através de perturbação da libido, desconforto, disfunção erétil, perturbação de ejaculação e do orgasmo e é mesurado através de uma escala quantitativa de sete graus de gravidade crescente. Sucede que, o dano que constitui este prejuízo é com frequência subavaliado ou então não avaliado de todo, não só em virtude da relevância de outras sequelas, mas sobretudo devido ao preconceito e reserva na abordagem do “tema”, por parte dos peritos e dos lesados (cfr. MAGALHÃES, Teresa / COSTA, Diogo Pinto da, 2007, *ob. cit.*, pp. 444-445; VIEIRA, Duarte Nuno, 2008, *ob. cit.*, pp. 58-59).

¹⁴² *Ibidem*, p. 30.

Capítulo III - Enquadramento doutrinário

A doutrina não tem sido alheia ao estudo da categoria do dano biológico, pronunciando-se, quer sobre a sua qualificação, quer sobre a necessidade da figura no nosso ordenamento jurídico.

LUÍSA QUEIROZ, qualifica o dano biológico como um dano-evento, a enquadrar na categoria dos danos não patrimoniais.¹⁴³ Na sua opinião, a lesão da integridade psicofísica não parece ser suscetível de avaliação pecuniária, ainda que a sua liquidação possa ser feita com base em critérios *standard* definidos em tabelas, uma vez que os bens atingidos pela lesão não integram o património do lesado.¹⁴⁴

Mesmo nos casos em que o dano biológico seja suscetível de gerar prejuízos patrimoniais, tal não importa o seu enquadramento na categoria dos danos patrimoniais.¹⁴⁵ Na sua ótica, podem ser enquadrados no dano biológico os danos emergentes da lesão, não podendo, contudo, serem valorados os lucros cessantes. Por oposição, estes devem ser valorados autonomamente como dano patrimonial e ressarcidos em sede própria.¹⁴⁶

Porém, esta posição não é aceite de forma unânime. Por exemplo, RITA MOTA SOARES, defende que o dano biológico tem expressão patrimonial, uma vez que “[r]eportar o dano da afectação psicofísica à categoria de dano não patrimonial, a mais de desconsiderar que a capacidade de obter rendimentos, que fica prejudicada, constitui um dano de natureza patrimonial, acrescenta nas mãos do julgador o encargo de materializar o que não é material (...)”.¹⁴⁷

Por sua vez, MARIA DA GRAÇA TRIGO, considera que o dano biológico, enquanto dano-evento não deve, em princípio, ser qualificado como um dano patrimonial ou não patrimonial, mas sim, como tendo consequências patrimoniais e/ou não patrimoniais.¹⁴⁸

¹⁴³ QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, *ob. cit.*, p. 192.

¹⁴⁴ *Ibidem*, pp. 192-193. Em sentido idêntico, pronuncia-se VELOSO, Maria Manuel, 2007, *ob. cit.*, p. 515.

¹⁴⁵ *Ibidem*, p. 193.

¹⁴⁶ *Ibidem*, p. 193.

¹⁴⁷ SOARES, Rita Mota, 2017, “Poderes/Deveres da relação na reapreciação da matéria de facto: o dano biológico quando da afetação funcional não resulte a perda da capacidade de ganho: princípio da igualdade”, *Julgar*, n.º 33, p. 123.

¹⁴⁸ TRIGO, Maria da Graça, 2012, *ob. cit.*, p. 177.

Existem ainda Autores, como ARMANDO BRAGA¹⁴⁹ e JOÃO ÁLVARO DIAS¹⁵⁰, que entendem que o dano biológico difere da dicotomia danos patrimoniais e danos não patrimoniais, razão pela qual o entendem como *tertium genus*.¹⁵¹

Contudo, a doutrina não tem convivido de forma pacífica com este último entendimento.

MARIA DA GRAÇA TRIGO, considera que, no contexto da nossa doutrina e jurisprudência, a adoção do dano biológico, enquanto dano autónomo, não só não foi efetuada, como provavelmente não precisará de o ser, apresentando para tal dois argumentos estruturantes.¹⁵²

Em primeiro lugar, porque no nosso ordenamento não se procedeu à construção dogmática, que faz equivaler, para efeitos indemnizatórios, o dano biológico, enquanto dano-evento, aos danos consequência, estes sim, ponderados no cálculo da indemnização.¹⁵³

Em segundo lugar, porque mesmo que quiséssemos enveredar por essa via, os instrumentos técnico-jurídicos que em Itália conduziram às conclusões da Sentença da *Corte Costituzionale* de 14 de julho de 1986 não dispõem de equivalente no nosso ordenamento.¹⁵⁴ Segundo a Autora, não dispomos de uma cláusula aberta de responsabilidade civil delitual, como a vigente no artigo 2043.º do *Codice Civile*, mas de uma cláusula aberta restrita (artigo 483.º, n.º 1, 1.ª parte do CC), não bastando, assim, a prova da ocorrência de um dano injusto para que se possa responsabilizar o Autor do facto danoso, mas também a prova da ilicitude, no caso, através da “violação do direito subjetivo de outrem.”¹⁵⁵

¹⁴⁹ BRAGA, Armando, 2005, *ob. cit.*, pp. 45-53.

¹⁵⁰ DIAS, João Álvaro, 2004, *ob. cit.*, pp. 125-126.

¹⁵¹ Apesar do exposto, JOÃO ÁLVARO DIAS, admite que a crítica mais óbvia à configuração deste dano como um *tertium genus* é a de que se as consequências lesivas suscetíveis de indemnização acabam por confluir no binómio dano patrimonial/dano não patrimonial não fará sentido propor a criação de um terceiro tipo de dano, estranho a tal classificação (*Ibidem*, p. 123, nota 252).

¹⁵² TRIGO, Maria da Graça, 2012, *ob. cit.*, p. 166.

¹⁵³ *Ibidem*, p. 166.

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 166.

¹⁵⁵ *Ibidem*, p. 167.

Nas palavras da Autora, da conjugação, quer do artigo 25.º, n.º 1 da CRP, quer do artigo 70.º, n.º 1 do CC¹⁵⁶, com o artigo 483.º, n.º 1, 1.ª parte do CC, poder-se-ia concluir no sentido da construção de um direito à saúde, acompanhando, assim, a jurisprudência italiana.¹⁵⁷ Todavia, é também seu entendimento, que este procedimento teria de ser feito à custa da nivelação forçada de categorias estruturalmente diversas, o que se afigura injustificado, uma vez que dispomos de um princípio extremamente amplo de compensação de danos não patrimoniais.¹⁵⁸

Apesar do exposto, a Autora, considera que a introdução do conceito no nosso ordenamento jurídico comporta vantagens.¹⁵⁹ Nas suas palavras, o conceito permite ampliar os componentes de dano real a ter em consideração para, num segundo plano, ser possível determinar de forma mais justa a indemnização devida pelo lesante, em regra, quanto às consequências de natureza não patrimonial.¹⁶⁰ Contudo, também considera que será possível extrair novos elementos da conceção de dano biológico como dano-evento no domínio dos efeitos de natureza patrimonial.¹⁶¹⁻¹⁶²

Porém, a opinião sufragada no parágrafo anterior, implica, segundo a Autora, uma diferença ao nível da prova da ocorrência dos danos e da sua dimensão¹⁶³. Os danos patrimoniais futuros, além da perda de remuneração laboral, teriam de ser provados, sendo a sua indemnização fixada equitativamente nos termos gerais.¹⁶⁴ Em sentido diverso, a ocorrência de danos não patrimoniais derivados do dano biológico seria

¹⁵⁶ Consideramos que neste caso, salvo melhor opinião, também deveria ter sido feita referência ao n.º 2 do artigo 70.º, do CC, que estabelece os meios de tutela civil dos direitos de personalidade. Nos termos do artigo, o lesado pode, além do, recurso à responsabilidade civil, “requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida”. Para mais desenvolvimentos sobre este tema, v. ANTUNES, Ana Filipa Morais, 2012, *ob. cit.*, pp. 68-73; RIBEIRO, Maria de Fátima, 2014, *ob. cit.*, pp. 173; VASCONCELOS, Pedro Pais de / VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, 2019, *ob. cit.*, pp. 51-54.

¹⁵⁷ TRIGO, Maria da Graça, 2012, *ob. cit.*, p. 167.

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 167.

¹⁵⁹ *Ibidem*, p. 167.

¹⁶⁰ *Ibidem*, pp. 168-169.

¹⁶¹ Conforme dispõe MARIA DA GRAÇA TRIGO, “[p]ense-se na hipótese de limitação ou perda da faculdade de exercício de uma atividade recreativa que, a prazo, traria vantagens económicas para a vítima (...)” (*Ibidem*, p. 169).

¹⁶² *Ibidem*, p. 169.

¹⁶³ *Ibidem*, p. 169.

¹⁶⁴ *Ibidem*, p. 169.

presumida pela prova da lesão¹⁶⁵ e a determinação da indemnização a atribuir seria realizada mediante sistema tabelar.¹⁶⁶

Contudo, a Autora defende que a adoção do sistema tabelar não dispensa a intervenção do juiz, uma vez que, para além dos danos presumivelmente idênticos para todos os sujeitos – também designados de danos não patrimoniais objetivos- existem quase sempre danos não patrimoniais específicos de cada um – também conhecidos como danos não patrimoniais subjetivos. Relativamente aos danos não patrimoniais específicos, apenas a sua prova efetiva permitirá ter a certeza de que o universo dos danos não patrimoniais é indemnizado e, ao mesmo tempo, de que não o é duplamente.¹⁶⁷

Por seu turno, MAFALDA MIRANDA BARBOSA, considera que o conceito acaba por gerar mais problemas do que aqueles que resolve.¹⁶⁸ Na sua opinião, a categoria não é imprescindível entre nós¹⁶⁹, o que se evidencia pela ampla cláusula de ressarcimento de danos não patrimoniais.¹⁷⁰

Para além da ambivalência decisória que tem criado na jurisprudência, nas palavras da Autora, o conceito induz no decisor a ideia de que será possível a condenação do agente no pagamento de uma indemnização independentemente da prova dos danos atuais.¹⁷¹ Nesta medida, “(...) o dano biológico deve ser tratado ao nível do dano evento e, portanto, do ponto de vista do ilícito, restando, a partir daí determinar – através do

¹⁶⁵ Na doutrina, MAFALDA MIRANDA BARBOSA, parte da regra de que os danos não patrimoniais não podem ser indemnizados sem alegação e prova da sua existência. Ainda assim, existem hipóteses nas quais, de forma automática, não se pode negar a existência de um dano. Melhor dito, configurando o bem jurídico lesado um direito indisponível, o dano que se produz não pode deixar de estar presente, ainda que não seja percebido pelo lesado. Contudo, segundo a Autora, a integridade física, embora seja um direito irrenunciável, não é absolutamente indisponível, pelo que o dano não poderá deduzir-se automaticamente da violação do direito, havendo de ser provado (BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, *ob. cit.*, pp. 659-662).

¹⁶⁶ TRIGO, Maria da Graça, 2012, *ob. cit.*, p. 169.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 170.

¹⁶⁸ BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, *ob. cit.*, p. 662. Em sentido idêntico pronuncia-se J. BORGES PINTO. Nas palavras do Autor, o dano biológico que inexistente enquanto dano *tertium genus*, nem ontologicamente, nem juridicamente, não é mais do que “(...) um vocábulo, como hoje é moda, para mudar o verbo e nada dizer de novo.” (PINTO, J. Borges, 2012, *ob. cit.*, p. 21).

¹⁶⁹ Neste sentido pronuncia-se, BERNARDO, João, 2019, *ob. cit.*, p. 982.

¹⁷⁰ BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, *ob. cit.*, p. 643. De acordo com MARIA MANUEL VELOSO, entre nós, sempre foi aceite a ressarcibilidade dos danos não patrimoniais, pelo que não faz sentido chamar à colação novas figuras de danos para evitar algo que em Portugal não existe. Embora a Autora admita que a existência de limites na responsabilidade objetiva quanto aos danos não patrimoniais possa perturbar o propósito de uma completa proteção do dano corporal, o que se exige é a reforma de um sistema antigo onde o dano corporal não tinha ainda ganho o estatuto de dano supremo e não o combate de tal resultado mediante a modificação de categorias já consolidadas (cfr. VELOSO, Maria Manuel, 2007, *ob. cit.* pp. 514-515).

¹⁷¹ BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, *ob. cit.*, p. 662.

preenchimento da responsabilidade – quais os danos patrimoniais e não patrimoniais (...) que podem ser ressarcidos.”¹⁷²

Apesar do exposto, a Autora aponta como vantagem do conceito de dano biológico, a clarificação de que há outros danos não patrimoniais para além das dores e do sofrimento.¹⁷³

→ Apreciação/Posição Adotada

Considerando que a cláusula de ressarcimento dos danos não patrimoniais é relativamente ampla, entendemos que não existe evidência no nosso ordenamento jurídico quanto à necessidade de uma categoria de dano biológico enquanto *tertium genus*¹⁷⁴, à semelhança da construção italiana. O binómio dano patrimonial / dano não patrimonial é exemplarmente capaz de abarcar as consequências danosas que advenham do evento lesivo.

No Direito civil, a simples lesão da integridade psicofísica não pode originar, sem mais, o direito a uma indemnização. O ramo do Direito em que nos movemos não visa a indemnização da lesão da integridade física daquele que figura como lesado, mas sim a indemnização das consequências patrimoniais e/ou não patrimoniais que decorram do evento lesivo.

Nesta medida, não podemos deixar de lamentar a opção tomada pelo legislador, ao autonomizar o conceito de dano biológico dos danos patrimoniais e não patrimoniais.

Todavia, tal opção não teve repercussões de maior monta, uma vez que a Portaria apenas se aplica extrajudicialmente, o que foi oportunamente reconhecido pela jurisprudência maioritária.

Apesar do exposto, importa afirmar que o conceito do dano biológico permitiu, não só clarificar que existem outros danos não patrimoniais para além das dores e do sofrimento¹⁷⁵, como, também, chamou à colação a ideia de que a afetação da capacidade genérica, quer em maior, quer em menor grau pode determinar perdas de rendimentos e, conseqüentemente, danos patrimoniais futuros.¹⁷⁶

¹⁷² BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, *ob. cit.*, pp. 662-663.

¹⁷³ *Ibidem*, p. 644.

¹⁷⁴ Em sentido idêntico, GONÇALVES, Diogo Costa, 2019, *ob. cit.*, p. 68.

¹⁷⁵ *Ibidem*, p. 644.

¹⁷⁶ Cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2022, *ob. cit.*, p. 262.

Contudo, as consequências patrimoniais e/ou não patrimoniais que decorram do evento lesivo devem ser ressarcidas na medida da sua prova, não se podendo defender a presunção de danos, sobretudo dos não patrimoniais.

Na verdade, defender o contrário parece-nos colocar em causa, não só o princípio da reparação integral dos danos, como também, o princípio do ónus da prova, vertido no artigo 342.º do CC.

Capítulo IV - Análise Jurisprudencial

Importa, agora, tentar compreender como têm sido fixadas as indemnizações a atribuir por lesões corporais resultantes de acidente de viação. Procuraremos, assim, perceber quais os danos que o Supremo Tribunal de Justiça considera que devem ser indemnizados nestas situações e quais os critérios a adotar no momento da fixação da indemnização.

No que diz respeito aos danos patrimoniais, têm sido indemnizados, quer sejam passados ou futuros, as despesas médicas, medicamentosas, de tratamento e de reabilitação¹⁷⁷, e, bem assim, os verificados com a adaptação da residência e dos veículos e com o auxílio de terceira pessoa.¹⁷⁸

A este propósito, pode consultar-se o Acórdão do STJ de 21-06-2022¹⁷⁹, que manteve a decisão do Acórdão recorrido de condenar a Ré a pagar ao Autor a quantia indemnizatória que se viesse a liquidar em incidente posterior relativamente “(...) à necessidade de ajuda de terceira pessoa por quatro horas diárias até ao final da vida do Autor” e “ao acompanhamento regular nas especialidades de urologia e de medicina física e de reabilitação, bem como de tratamentos de fisioterapia (...) e, ainda, de ajudas medicamentosas (...) durante toda a vida do Autor”.

Nesta sede, afigura-se também muito interessante a análise do Acórdão do STJ de 04-11-2021¹⁸⁰, que coloca o acento tónico na indemnização dos tratamentos médico-cirúrgicos futuros.

Apesar de o Tribunal de recurso considerar que os danos futuros indemnizáveis compreendem as despesas decorrentes dos tratamentos médico-cirúrgicos que a vítima do acidente tem de suportar, provando-se que tais despesas ocorrerão segundo um critério de atendibilidade razoável e fundada, a verdade é que, o Tribunal acabou por decidir que no caso concreto a prova da mera probabilidade da necessidade de intervenção cirúrgica à coluna cervical não demonstra a previsibilidade dos danos.

¹⁷⁷ Para mais desenvolvimentos sobre a temática dos gastos médicos e afins, v. DIAS, João Álvaro, 2004, *ob. cit.*, pp. 214-219.

¹⁷⁸ Para mais desenvolvimentos sobre a temática do auxílio de terceira pessoa v. DIAS, João Álvaro, 2004, *ob. cit.*, pp. 242-245.

¹⁷⁹ Proc. n.º 1633/18.

¹⁸⁰ Proc. 590/13.

A previsibilidade dos danos futuros corresponde a uma probabilidade elevada da sua produção, ou seja, segundo as regras da experiência comum, os danos verificar-se-ão.¹⁸¹⁻¹⁸² Nesta medida, ao resultar do elenco dos factos provados que “[e]xistem probabilidades de a Autora vir a necessitar de ser submetida a intervenção à coluna cervical”, não poderemos deixar de concordar com a decisão do STJ.

No conjunto dos danos patrimoniais, são também indemnizadas as perdas patrimoniais que se verifiquem entre a data do evento lesivo e a consolidação médico-legal das lesões.¹⁸³ A este propósito, veja-se o Acórdão do STJ de 14-03-2023¹⁸⁴, no qual o Tribunal confirmou a decisão do Acórdão recorrido de indemnizar o lesado na quantia de € 9.588,48, pelo facto de, durante o período de incapacidade temporária total e parcial, ter ficado impedido de prestar serviços gratificados.

Além dos já mencionados danos patrimoniais, são também suscetíveis de indemnização os danos de natureza não patrimonial decorrentes da lesão da integridade físico-psíquica que, pela sua gravidade, mereçam a tutela do direito (cfr. artigo 496.º, n.º 1 do CC).

A fixação da compensação resultante de danos não patrimoniais é feita com recurso à equidade¹⁸⁵, tomando em consideração o grau de culpa do lesante, a sua situação económica e a do lesado, a gravidade do dano, uma vez que a indemnização deverá ser proporcional à mesma, a justa medida das coisas, a ponderação da realidade da vida e a peculiaridade do caso concreto.¹⁸⁶

A este propósito, importa não olvidar que há situações em que o sofrimento do lesado é de tal ordem grave e duradouro, que se justifica superar o entendimento de que as compensações por danos não patrimoniais não devem ultrapassar as compensações

¹⁸¹ Cfr. Ac. do STJ de 04-11-2021, proc. 590/13.

¹⁸² Recuperando os ensinamentos sobre este conceito já vertidos no Capítulo I: “[a] previsibilidade sugere um elevado grau de probabilidade, considerando os efeitos comuns associados à lesão causada e as especificidades das circunstâncias particulares do caso.” (cfr. ANTUNES, Henrique de Sousa, 2021, *ob. cit.*, p. 555) Nesta medida, é necessário que os danos futuros sejam previsíveis com segurança bastante. Caso não o sejam, o Tribunal não os pode indemnizar: se o dano não for previsível com segurança bastante, a sua reparação só pode ser exigida quando este se verificar (*Ibidem*, p. 555).

¹⁸³ Cfr. GEMAS, Laurinda, 2022, *ob. cit.*, p. 81.

¹⁸⁴ Proc. n.º 11575/18.

¹⁸⁵ Cfr. Os Acórdãos do STJ de: 11-11-2020, proc. n.º 16576/17; 21-06-2022, proc. n.º 1633/18; 14-03-2023, proc. n.º 11575/18; 29-10-2019, proc. n.º 7614/15.

¹⁸⁶ Neste sentido: Ac. do STJ de 21-06-2022, proc. n.º 1633/18.

arbitradas pelo dano vida, até porque, nesses casos, nunca será o próprio a receber a compensação, mas sim um terceiro.¹⁸⁷

Na jurisprudência do STJ, são normalmente ponderados na indemnização global do dano não patrimonial os seguintes fatores¹⁸⁸:

- i) a idade do lesado à data do acidente;
- ii) o número de intervenções cirúrgicas realizadas;
- iii) o número e o tipo de exames médicos realizados;
- iv) o número, o tipo e a duração dos tratamentos médicos realizados;
- v) o período de défice funcional temporário total e/ou parcial;
- vi) o período de défice funcional permanente total e/ou parcial;
- vii) a data da consolidação médico-legal;
- viii) o *quantum doloris*;
- ix) o dano estético;
- x) o prejuízo sexual;
- xi) a afetação permanente nas atividades desportivas e de lazer;
- xii) o défice permanente da integridade físico-psíquica;
- xiii) as sequelas de que o lesado ficou a padecer e as consequências que estas aportam,
- xiv) o período de repercussão temporária parcial ou total verificado na atividade profissional,
- xv) o dano futuro, caso o exista;
- xvi) os sentimentos de tristeza, de desgosto, de medo, de angústia, de depressão, de raiva e de vergonha; e,
- xvii) a necessidade de tratamentos médicos e/ou medicamentosos de manutenção;

Nesta ponderação, o STJ considera ainda que tipo de pessoa era o lesado antes do evento lesivo, nomeadamente, se este era ou não uma pessoa saudável, ativa, alegre, se desempenhava outras atividades, para além da atividade laboral, entre outros fatores que sejam convocados pelo caso concreto.

¹⁸⁷ Cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2012 *ob. cit.*, p. 156. Em sentido contrário pronuncia-se, CORDEIRO, António Menezes, 2023, *ob. cit.*, p. 813.

¹⁸⁸ Cfr. Os Acórdãos do STJ de: 21-06-2022, proc. n.º 1633/18; 14-03-2023, proc. n.º 11575/18; 08-11-2022, proc. n.º 2133/16.

Em face do exposto, consideramos que o Acórdão do STJ de 29-10-2019¹⁸⁹ peca por defeito na ponderação dos factos provados que se convocam aquando da fixação da compensação por danos não patrimoniais. O Tribunal considerou como relevantes o número de intervenções cirúrgicas feitas pelo lesado, a duração dos tratamentos de fisioterapia (dois anos), o *quantum doloris* de 4 graus, o dano estético de 3 graus, a repercussão permanente nas atividades desportivas e de lazer de 3 graus, a limitação do membro superior esquerdo em relação a alguns movimentos, a dor ligeira da anca no máximo da flexão e ao ficar de cócoras, a tristeza e a depressão.

Todavia, e salvo melhor opinião, consideramos que também deveriam ter sido tidos como relevantes, os seguintes factos:

- i) o número de consultas e exames realizados;
- ii) os tratamentos médicos prescritos;
- iii) a data da consolidação médico-legal;
- iv) o período de défice funcional total e parcial;
- v) o período de repercussão temporária na atividade profissional total e parcial; e,
- vi) o facto de em momento anterior ao acidente o lesado ser uma pessoa saudável, fisicamente bem constituída, dinâmica, jovial e adepta da prática de desporto, nomeadamente de futebol e ginásio.

Findo este elenco, cumpre agora proceder ao tratamento que a jurisprudência tem dado ao dano biológico.

O Acórdão do STJ de 11-10-2022¹⁹⁰ começa por mencionar que, quando a vertente do dano biológico patrimonial se convoca “(...) tem a virtualidade de ressarcir não só (i) as perdas de rendimentos correspondentes à impossibilidade de exercício laboral e/ou económico empresarial e as frustrações de proventos existentes à data da lesão (até certo momento da vida ativa)¹⁹¹, mas também (ii) a privação de futuras oportunidades profissionais e o esforço acrescido de reconversão para o exercício

¹⁸⁹ Proc. n.º 7614/15.

¹⁹⁰ Proc. n.º 1822/18.

¹⁹¹ Neste seguimento, consideramos oportuna a decisão do STJ, no Ac. de 08-11-2022, proc. n.º 2133/16: para além de considerar que as lesões sofridas pelo Autor implicam um dano de esforço em termos da sua atividade profissional, valorou também o facto daquelas o terem levado a abandonar a prática da atividade desportiva relacionada com os motociclos, que se prolongaria até aos 40 anos, o que o priva de ganhar € 60.000,00 ao longo de 10 anos, visto de ter 30 anos à data do acidente.

profissional – num e noutro caso, danos patrimoniais futuros previsíveis, na variante de lucros cessantes (cfr. artigos 562.º e 564.º, n.º 1)”.¹⁹²

Uma vez que, no caso concreto, o lesado ficou a padecer de um défice funcional permanente da integridade físico-psíquica de 3 pontos, sendo as suas sequelas compatíveis com a atividade habitual, embora impliquem esforços suplementares, o STJ concluiu que, perante a dualidade ressarcitória *supra* mencionada, o dano biológico sofrido foi apreciado na sua vertente patrimonial, enquanto “perda da capacidade de ganho.”.

À primeira vista pode afigurar-se forçosa a qualificação dos esforços suplementares, enquanto integrantes da categoria de “dano biológico na sua vertente patrimonial” quando estes não determinem uma diminuição efetiva do trabalho.

Contudo, a jurisprudência do STJ tem sido muito clara na apreciação deste “dano de esforço”, considerando que, “(...) quando estão em causa danos corporais que, embora traduzidos num determinado índice de défice funcional, não se projectam direta e indiretamente, na capacidade de ganho, o prejuízo estritamente funcional que resulta para o lesado não perde a natureza de dano patrimonial, na medida em que se traduz num dano esforço, obrigando-o a um maior empenho para conseguir levar a cabo as mesmas tarefas e obter o mesmo rendimento.”¹⁹³

→ Apreciação/Posição Adotada:

Quanto a este ponto, tendemos a acompanhar a jurisprudência maioritária: aquele que necessita de despender de mais energia para obter o mesmo rendimento no desempenho das suas tarefas diárias e profissionais, em algum momento terá de escolher em quais tarefas pretende centrar os seus esforços, o que tanto pode gerar perdas económicas, como pode obrigar o lesado a aumentar o leque das suas despesas pessoais.

¹⁹² Na ótica de MAFALDA MIRANDA BARBOSA, a perda de oportunidades profissionais futuras deve ser compreendida à luz da categoria dos lucros cessantes, distinguindo-se do dano da perda de chance. Em primeiro lugar, porque a perda de chance é na sua ótica um dano emergente. Em segundo lugar, porque o que justifica a indemnização da perda chance para a doutrina e jurisprudência que adere a esta categoria é a lesão da oportunidade, valorada como bem jurídico em si mesma. Na perda de oportunidades profissionais, o que se valora é o ganho que o sujeito obterá e deixou de obter. (BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, *ob. cit.* p. 655). Em sentido contrário, pronuncia-se DIAS, João Álvaro, 2004, *ob. cit.*, pp. 250- 255.

¹⁹³ Na doutrina, MARIA DA GRAÇA TRIGO, entende que o aumento da penosidade no exercício das tarefas laborais, sem reflexo na diminuição efetiva do trabalho consubstancia um dano não patrimonial, na medida em que o lesado alcança o mesmo trabalho que alcançaria se não tivesse sofrido a lesão, mas fá-lo com mais esforço (TRIGO, Maria da Graça, 2017, *ob. cit.*, p. 78).

Sobretudo, numa sociedade como a nossa, que se caracteriza pela competitividade, pela valorização da produtividade e pela ideia de que quase todas as tarefas quotidianas podem ser delegadas em troca de uma quantia pecuniária.

Nestes casos, não sendo possível dar cumprimento ao princípio da reconstituição natural, a indemnização terá de ser fixada em dinheiro. Contudo, dada a impossibilidade de calcular a indemnização através da aplicação da teoria da diferença (cfr. artigo 566.º, n.º 2 do CC), ter-se-á de recorrer ao critério da equidade, plasmado no artigo 566.º, n.º 3.

Uma vez que, no caso em análise¹⁹⁴, o tribunal não deu por provados os limites dos danos que se verificaram, ter-se-á de recorrer em exclusivo ao critério da equidade. Com efeito, a aplicação do “critério da equidade” é suscetível de ser fiscalizada pelo STJ como uma questão de direito em sede de recurso de revista (cfr. artigo 682.º, n.º 1, do CPC)¹⁹⁵. No entanto, o STJ tem determinado de forma unânime que o julgamento mediante o critério da equidade envolve um juízo de justiça concreta, por oposição a um juízo de justiça normativa, razão pela qual, a determinação do *quantum* indemnizatório não se traduz, com rigor, na resolução de uma questão de direito. Nesta medida, acompanhando a jurisprudência, entendemos que a intervenção do tribunal de recurso se deve cingir à formulação de um juízo crítico de proporcionalidade relativamente aos montantes atribuídos em face da gravidade objetiva e subjetiva dos prejuízos sofridos, pelo que não cumpre ao STJ a determinação exata do valor pecuniário a arbitrar.¹⁹⁶⁻¹⁹⁷

¹⁹⁴ Ac. do STJ de 11-10-2022, proc. 1822/18.

¹⁹⁵ Cfr. Ac. do STJ de 11-10-2022, proc. n.º 1822/18.

¹⁹⁶ Neste sentido, v. os Acórdãos do STJ de: 19-09-2019, proc. n.º 2706/17; 07/03/2023, proc. n.º 766/19.

¹⁹⁷ O recurso à equidade “abre portas” a uma margem de discricionariedade, possibilitando que se julguem de modo desigual situações idênticas ou equiparáveis. Por forma a evitar este tipo de situações, o STJ tem-se preocupado em comparar os casos que decide com casos já decididos, cumprindo assim o preceituado pelos artigos 13.º, n.º 2 da CRP e 8.º, n.º 3 do CC. Todavia, a comparação a ser feita terá sempre de ter em consideração a atual mudança de conjuntura económica, marcada pelas altas taxas de inflação e pela menor rentabilidade do dinheiro e, bem assim, a tendência natural para as indemnizações subirem progressivamente com o passar dos anos, em virtude da crescente valorização da dignidade humana e dos bens jurídicos pessoais (cfr. Ac. do STJ de 14-03-2023, proc. 309/20). No entanto, não se pode deixar de sublinhar as dificuldades associadas a este exercício, não só pela proliferação das decisões judiciais, mas também porque “(...) o confronto com casos análogos, além de fastidioso, se mostra com frequência abalado, no seu propósito de uma aplicação uniforme do direito, pela disparidade de pedidos formulados (...), bem como pela circunstância de nalguns processos a alegação fática ser mais parca do que noutros e até, com frequência, pela díspar qualificação jurídica dos factos nas decisões em análises, com o risco de não ser bem percecionada e de se comparar o que não é, bem vistas as coisas, comparável.” (GEMAS, Laurinda, 2022, *ob. cit.*, p.77).

Nesta sequência, o Tribunal de recurso apresentou o elenco de critérios que têm sido corretamente seguidos pela jurisprudência do STJ no momento da atribuição de indemnização equitativa por perda da capacidade de ganho / dano biológico patrimonial:

- (i.) A idade do lesado;¹⁹⁸
- (ii.) O seu grau de incapacidade geral permanente;
- (iii.) As suas potencialidades de aumento de ganho, antes da lesão, tanto na profissão habitual, ou previsível profissão habitual, como em profissões ou atividades económicas¹⁹⁹, aferidas, em regra, pelas suas qualificações;²⁰⁰ e,
- (iv.) A conexão entre as lesões físico-psíquicas sofridas e as exigências próprias da atividade profissional habitual do lesado, ou da previsível atividade profissional habitual, assim como de atividades profissionais ou económicas alternativas, tendo em consideração as qualificações e competências do lesado.^{201_202}

Além do exposto, e de acordo com o referido Acórdão, a jurisprudência tem reiterado que “a indemnização para reparação da perda da capacidade futura de ganho deve apresentar como conteúdo pecuniário um capital produtor do rendimento que o lesado deixará de perceber em razão da perda da capacidade aquisitiva futura e que se extingue no período de vida (...)” Para tal, importa considerar fatores como a esperança

¹⁹⁸ Salvo melhor opinião, consideramos que deve ser tida em conta a idade do lesado à data do sinistro (cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2022, *ob. cit.*, p. 267). Ainda neste sentido, v. os Acórdãos do STJ de: 12-01-2022, proc. n.º 6158/18; 30.03.2023, proc. 4160/20.

¹⁹⁹ Atente-se que, já existe jurisprudência do STJ que atribui relevância económica ao trabalho das lides domésticas, seja em si mesmo considerado, seja pelos custos da sua realização por terceiros (cfr. Ac. do STJ de 12-01-2022, proc. n.º 6158/18).

²⁰⁰ Relativamente a este critério cumpre mencionar que, quanto mais elevada for a repercussão das lesões psicofísicas sobre a capacidade geral de ganho do lesado, mais elevado será o montante da indemnização (Cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2022, *ob. cit.*, p. 268).

²⁰¹ Quanto mais as atividades profissionais ou as atividades económicas alternativas do lesado estiverem dependentes de força, destreza ou habilidade física, mais elevado será o montante indemnizatório (*Ibidem*, p. 268).

²⁰² A consideração dos critérios vertidos nos pontos iii) e iv) permite compreender o impacto que as sequelas têm na vida do lesado, o que, por sua vez, possibilita a melhor adequação da indemnização aos contornos do caso concreto. Aliás, de acordo com MARIA DA GRAÇA TRIGO, a fixação de indemnizações pela perda da capacidade geral de ganho mediante o recurso a comparações com outros casos decididos pelos tribunais, tendo em conta fatores como a idade do lesado à data do sinistro, o índice de incapacidade funcional e o valor indemnizatório fixado, mas desconsiderando os critérios vertidos nos pontos iii) e iv), constitui uma falha grave nos pressupostos do juízo equitativo, porque se comparam situações factuais incomparáveis. (*Ibidem*, p. 268). O acórdão do STJ de 30.03.2023, proc. 4160/20, revela, salvo melhor opinião, um importante contributo na compreensão da aplicação prática dos fatores em análise.

média de vida do lesado²⁰³ e o valor líquido da remuneração auferida pelo mesmo²⁰⁴⁻²⁰⁵, por tal corresponder à aplicação da teoria da diferença. Sem esquecer e bem, a natural evolução dos salários e a natural progressão na carreira que o lesado poderia sofrer se não fosse o evento lesivo e, conseqüentemente, o previsível impacto destes dois últimos fatores na massa salarial a auferir.

Por fim, o Acórdão acrescenta que será ainda de ponderar o facto de a indemnização ser paga de uma só vez²⁰⁶, dado que tal possibilidade permite ao seu beneficiário proceder à rentabilização financeira da mesma. Neste sentido, o Tribunal entende que será de introduzir um desconto no valor achado, correspondente ao rendimento de uma aplicação financeira sem risco.

Tem vindo a ser progressivamente reconhecido e assente pelo Supremo Tribunal de Justiça, que o recebimento integral da indemnização não releva aos nossos dias como

²⁰³ A ponderação do critério da esperança média de vida merece a nossa melhor atenção. Segundo MARIA DA GRAÇA TRIGO, a afetação da capacidade geral de ganho tem repercussões negativas, diretas e indiretas ao longo da vida do lesado. As repercussões negativas diretas centram-se no reflexo que, mesmo após a reforma do lesado, a incapacidade terá no exercício de outras atividades de valor económico. As repercussões negativas indiretas focam-se nas conseqüências que a afetação da capacidade geral de ganho tem na carreira contributiva do lesado, o que se refletirá sobre o montante das prestações sociais a auferir no período pós reforma (cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2022, *ob. cit.*, p. 267). Aliás, é no período pós reforma, que as limitações e as situações de dependências ligadas às sequelas mais se acentuarão. Na jurisprudência, o critério da esperança média de vida foi aplicado pelos Acórdãos do STJ de: 08-11-2022, proc. n.º 2133/16; 12-01-2022, proc. n.º 6158/18; 30.03.2023, proc. 4160/20; 14-03-2023, proc. n.º 11575/18; 21-06-2022, proc. n.º 1633/18. Todavia, importa mencionar que o fator esperança média de vida deve ser ponderado por referência à esperança média de vida, que à data do acidente, têm os nascidos no ano de nascimento do lesado e não a esperança média de vida dos nascidos à data do acidente (*Ibidem*, p. 267).

²⁰⁴ O artigo 64.º, n.º 7 do DL. n.º 291/2007 determina que “[p]ara efeitos de apuramento do rendimento mensal do lesado no âmbito da determinação do montante da indemnização por danos patrimoniais a atribuir ao lesado, o tribunal deve basear-se nos rendimentos líquidos auferidos à data do acidente que se encontrem fiscalmente comprovados, uma vez cumpridas as obrigações declarativas relativas àquele período, constante da legislação fiscal.” Apesar de a norma em apreço fazer referência ao critério do rendimento líquido, a verdade é que esta não é convocada pelo Acórdão em análise, muito possivelmente, pelo facto de o TC a ter declarado inconstitucional. Todavia, o Acórdão não deixa de fazer referência ao critério do valor líquido da remuneração, ainda que o faça mediante a convocação da aplicação da teoria da diferença. Nesta medida, não podemos deixar de concordar com o Ac. do STJ de 09-01-2019, proc. n.º 1649/14, quando este dispõe que: “[o] facto de a norma ser julgada inconstitucional impede a sua aplicação no caso, mas não impede, obviamente, que a norma que o juiz construir (se for esse o caso) tenha idêntico alcance normativo. Como igualmente não impede que, perante o conjunto de normas previstas na legislação vigente, designadamente no Código Civil se entenda que o cálculo e a determinação do montante da indemnização por danos patrimoniais devida ao lesado devem ser efetuados com base nos rendimentos líquidos por ele auferidos à data do acidente.”

²⁰⁵ Consideramos que, para além da remuneração mensal líquida auferida pelo lesado à data do acidente, devem ser tidos em conta, caso existam, outros rendimentos que sejam por si auferidos e que podem não decorrer da sua atividade profissional (cfr. Ac. do STJ de 14-03-2023, proc. n.º 11575/18).

²⁰⁶ O Tribunal, atendendo à natureza continuada dos danos, pode, a requerimento do lesado, dar à indemnização, no todo ou em parte, a forma de renda vitalícia ou temporária (cfr. artigo 567.º, n.º 1). Todavia, e conforme ensina SINDE MONTEIRO, os lesados de acidente de viação, raramente, fazem uso da faculdade enunciada (cfr. MONTEIRO, Jorge Sinde, 1989, “Dano Corporal: um roteiro do direito português”, *Revista de Direito e Economia*, Ano 15, p. 369).

antigamente, uma vez que a taxa de juro remuneratório dos depósitos pagos pelas entidades bancárias é bem mais reduzida aos nossos dias.²⁰⁷

Neste seguimento, o Tribunal pronunciou-se no sentido de que “(...) o fator corretivo assumido pelo acórdão recorrido ficou aquém do que seria de ajustar no caso concreto (...)”, por três ordens de razão.

Em primeiro lugar, porque desconsiderou o elenco de factos provados sobre as repercussões na vida e na saúde do lesado decorrentes do seu défice funcional de 3 pontos.

O Tribunal, de forma exemplar, considerou que o quadro de sequelas físicas e psicológicas “(...) visto na globalidade enquanto *limitações relevantes que se prologarão no futuro a título crónico e recorrente*, faz ponderar, num juízo de prognose razoável, a repercussão negativa da lesão cervical, nomeadamente enquanto restrição para a manutenção prolongada de posições corporais mais ou menos estáticas e fixas exigidas pelo trabalho específico do lesado enquanto médico, formador e docente, em diminuição de aptidão profissional, perda de vantagens e oportunidades laborais futuras (...) suscetíveis de ganhos materiais no contexto do lapso temporal da vida ativa – em síntese, tal quadro releva ainda um significativo (...) “dano esforço” para conseguir desempenhar as mesmas tarefas, obter o mesmo rendimento e ascender prospectivamente na atividade profissional e na carreira (ou carreiras) em que o lesado se insere.”.

Em segundo lugar, porque o Acórdão recorrido aplicou um desconto de 25% à indemnização atribuída, o que pelas razões já mencionadas se afigura, no entender do Tribunal, excessivo.

Em terceiro lugar, o Tribunal, recuperando o entendimento do Tribunal de 1.^a instância, considerou que, quando a lesão tem consequências diretas e imediatas no ganho ou na capacidade de ganho pode, com mais facilidade, aceitar-se o recurso às fórmulas matemáticas, mas sempre “temperadas” pela equidade.²⁰⁸ Ao invés, quando a lesão atinge

²⁰⁷ Neste sentido, os Acórdãos do STJ de: 21-06-2022, proc. n.º 1633/18; 14-03-2023, proc. n.º 11575/18.

²⁰⁸ De acordo com o Ac. do de 14-03-2023, proc. n.º 11575/18, “[a] equidade deve ser a justiça do caso concreto, flexível, humana, independente de critérios normativos fixados na lei, devendo, o julgador ter em conta as regras da boa prudência, do bom senso prático, da justa medida das coisas e da criteriosa ponderação das realidades da vida (...). E nessa medida, é de repudiar/afastar a utilização pura e simples de critérios mais positivistas, assentes em equações de complexidade variável, como as determinadas por fórmulas matemáticas ou tabelas financeiras, entre outras, que deverão quando muito, servir de meios auxiliares de orientação com vista a atingir o tal desiderato equitativo de indemnização do dano.” Em sentido idêntico pronunciaram-se Acórdãos do STJ de: 09-01-2019, proc. n.º 1649/14; 21-06-2022, proc. n.º 1633/18; 06-12-2022, proc. n.º 2517/16.

de forma mais indireta e mediata o ganho ou a capacidade de ganho do lesado, o recurso à equidade deve assumir uma ponderação acrescida e prevalecente sobre o resultado obtido através de fórmulas de base matemática.²⁰⁹

Em sentido diverso pronunciou-se este mesmo Tribunal, por Acórdão de 29-10-2019²¹⁰. Na situação em apreço, o défice funcional ou dano biológico, como refere o Acórdão, foi também apreciado na sua vertente patrimonial, enquanto “perda da capacidade de ganho”.²¹¹

No caso em análise, o lesado ficou a padecer de um défice funcional permanente da integridade físico-psíquica de 16 pontos, compatível com o exercício da profissão habitual, mas que implicaria esforços suplementares.

Neste Acórdão, foi perfilhado o entendimento de que a indemnização pelo dano patrimonial futuro sem rebate profissional, não deve ultrapassar o valor da indemnização que seria devida se tal dano se projetasse diretamente na capacidade de ganho do lesado, com rebate profissional.²¹²

Quanto a este tema, somos do entendimento que, nos casos em que existe uma efetiva diminuição do trabalho e, conseqüentemente, do rendimento auferido, sendo inaplicável a teoria da diferença, o cálculo da indemnização deve basear-se de forma exclusiva no critério da equidade. Com efeito, o uso da fórmula matemática – [(valor da remuneração mensal líquida x número de meses em que o rendimento é auferido) x

²⁰⁹ No caso em apreço, o Tribunal da Relação utilizou como base de cálculo da indemnização a seguinte equação: $[(€943,00 \times 14) \times 3\% \times 43 \text{ anos}] \times \frac{1}{4}$. Nesta, são considerados como fatores: i) a idade do lesado à data do acidente, ii) a esperança média de vida do lesado, iii) o défice funcional da integridade psicofísica, iv) o rendimento auferido pelo lesado, v) o número de meses em que o rendimento é auferido e vi) uma dedução em resultado da antecipação do pagamento da indemnização.

²¹⁰ Proc. n.º 7614/15.

²¹¹ De acordo com o Acórdão, “(...) o défice funcional, ou dano biológico, representado pela incapacidade permanente resultante de lesões sofridas em acidentes de viação, é suscetível de desencadear danos no lesado de natureza patrimonial e/ou natureza não patrimonial.” Nesta medida, os danos serão de natureza patrimonial quando a incapacidade, total ou parcial, se repercuta negativamente no exercício da atividade profissional habitual do lesado e, conseqüentemente, nos rendimentos que dela poderia auferir, ou então, quando a incapacidade, total ou parcial, implique um maior esforço no exercício da atividade profissional ou limite significativamente as possibilidades de o lesado optar por outras vias profissionais ao longo da sua vida ativa.

²¹² De acordo com o STJ, o Acórdão recorrido confirmou a indemnização atribuída pela 1.ª instância, sendo que esta foi encontrada exclusivamente pelo uso de uma fórmula matemática, na qual se ponderou a idade do Autor à data do acidente, o défice funcional de 16 pontos, a idade da reforma, o vencimento mensal de € 600,00 e uma taxa de juro nominal líquida de 2%. Sucede que, conforme menciona o tribunal de recurso, a referida fórmula costuma ser usada para calcular a indemnização devida por um défice funcional permanente que atinja de modo direto e imediato a perda da capacidade de ganho do lesado, pelo que a 1.ª instância ao usá-la fez corresponder o défice funcional permanente fixado a uma efetiva perda da capacidade ganho.

pontuação atribuída à lesão convertida em percentagem x esperança média de vida do lesado] x uma dedução em resultado da antecipação do pagamento da indemnização²¹³ – afigura-se perverso, uma vez que através da mesma, a jurisprudência converte uma unidade de apreciação - a pontuação - numa taxa. Semelhante raciocínio é perfeitamente aplicável nos casos em que a lesão determina uma efetiva diminuição do trabalho e, conseqüentemente, do rendimento auferido. Sendo que nestes casos já pode ser aplicada a teoria da diferença, uma vez que é possível determinar a diferença entre a situação patrimonial real do lesado e aquela que seria a sua situação patrimonial hipotética.

Finda esta análise, consideramos que se revela bastante importante o estudo do Acórdão do STJ de 21-06-2022²¹⁴, pelo seu contributo.

De acordo com o douto Tribunal, nas situações em que o lesado, na altura do acidente, ainda não tinha exercido uma atividade profissional, na fixação da indemnização respeitante aos danos patrimoniais futuros, deve ponderar-se o salário médio nacional, ao invés do mínimo.²¹⁵ Ainda segundo o já mencionado Tribunal, tal entendimento, por maioria de razão, deve também ser seguido nas situações em que o lesado com uma idade relativamente jovem se encontra desempregado à data do acidente.

Neste sentido, pronuncia-se RITA MOTA SOARES. De acordo com a Autora, nos casos em que os lesados não sofram uma efetiva diminuição de rendimentos profissionais, quer porque estes não apresentam uma efetiva redução, quer porque estamos perante casos como os dos estudantes, dos desempregados ou dos reformados – em que há apenas necessidade de maiores esforços para a obtenção dos mesmos rendimentos – não há razão para tratamento diferenciado por referência a um salário ou rendimento habitual.²¹⁶ Só se justifica atender aos rendimentos quando os lesados registem uma efetiva diminuição dos mesmos, em virtude da incapacidade, pois só aí é que o tratamento desigual tem fundamentos.²¹⁷

Ainda neste seguimento, a Autora considera que, “[n]a busca do tratamento paritário, (...) o julgador terá de partir de uma base uniforme que possa utilizar em todos os casos, para depois temperar o resultado com elementos do caso que eventualmente

²¹³ Cfr. Acórdão do STJ de 11-10-2022, proc. n.º 1822/18.

²¹⁴ Proc. n.º 1633/18.

²¹⁵ Neste sentido leia-se o Ac. do STJ de 11-11-2020, proc. n.º 16576/17.

²¹⁶ Cfr. SOARES, Rita Mota, 2017, *ob. cit.*, p. 125.

²¹⁷ *Ibidem*, p. 125.

aconselhem uma correção, com base na equidade. Só assim será possível uniformizar minimamente o tratamento conferido aos lesados.”²¹⁸

→ **Apreciação/Posição Adotada:**

Apesar de considerarmos que a solução vertida no Acórdão do STJ de 21-06-2022 se revela bastante original e interessante, não podemos concordar com parte da opinião de RITA MOTA SOARES. Com efeito, somos do entendimento que, se o lesado estiver empregado, deve ser considerado o valor do rendimento mensal líquido auferido por este, mesmo nos casos em que a lesão não determine uma efetiva diminuição dos seus rendimentos, pelo menos de forma imediata, como será o caso da necessidade de esforços suplementares, pois só assim se consegue alcançar a efetiva personalização da indemnização.

Nesta medida, acreditamos que a uniformização da aplicação do direito e o respeito pelo princípio da igualdade não podem obstar à personalização da indemnização, já que desse modo sempre se porá em causa o velho “chavão” de que não há nada mais desigual do que tratar de forma igual, o que é desigual.

Em face do exposto, e à semelhança de MARIA DA GRAÇA TRIGO, podemos concluir que as indemnizações que são concedidas em virtude de lesões corporais resultantes de acidente de viação têm sido atribuídas nos moldes tradicionais.²¹⁹⁻²²⁰ Conforme menciona a Autora, no nosso Direito, a maioria da jurisprudência continua a trabalhar com as conceções clássicas de dano, distinguindo entre dano-evento e dano-consequência e, dentro deste último, entre dano patrimonial e dano não patrimonial.²²¹

Nesta medida, a grande inovação operada em termos jurisprudenciais foi a ponderação do dano à capacidade laboral genérica.²²²

²¹⁸ *Ibidem*, p. 126.

²¹⁹ TRIGO, Maria da Graça, 2017, *ob. cit.*, p. 77.

²²⁰ De acordo com MARIA DA GRAÇA TRIGO, a prática tem sido a mesma em quase todos os Acórdãos do STJ, tanto naqueles que referem expressamente o dano biológico, como naqueles que não o fazem; e, dentro dos primeiros, tanto naqueles que o autonomizam como naqueles que o reconduzem ao dano-evento (*Ibidem*, p. 77). Para RITA MOTA SOARES, a quantificação do dano biológico é mais importante do que a sua qualificação, porque se esta for efetuada em termos semelhantes, a igualdade dos lesados estará assegurada (SOARES, Rita Mota, 2017, *ob. cit.*, p. 121, nota n.º 27).

²²¹ Cfr. TRIGO, Maria da Graça, 2017, *ob. cit.*, pp.71-72.

²²² Embora a categoria de danos patrimoniais e danos não patrimoniais seja apta para abranger todas as consequências danosas de uma lesão, o certo é que, conforme menciona MARIA DA GRAÇA TRIGO, a análise da jurisprudência do século XX e do início do século XXI permite constatar que o leque de danos efetivamente considerado era bastante limitado (TRIGO, Maria da Graça, 2022, *ob. cit.*, p. 259).

A verdade é que, conforme refere MARIA DA GRAÇA TRIGO, a desconsideração da afetação da capacidade laboral genérica é especialmente relevante no caso dos menores de idade, dos lesados, que não sendo afetados na sua capacidade laboral específica, o são na sua capacidade laboral genérica e, ainda, no caso dos lesados, que em virtude de circunstâncias várias, como idade, a saúde e a dedicação à família, não exercem profissão à data da ocorrência da lesão, sendo, contudo, afetados na sua capacidade laboral genérica.^{223_224}

Com efeito, atualmente, na jurisprudência do STJ, o significado com que o conceito de dano biológico é mais frequentemente utilizado é aquele que corresponde às consequências patrimoniais da afetação da capacidade laboral genérica.²²⁵

Em face do exposto, resulta claro que “[c]om ou sem denominação de dano biológico, o que é importa em nome do princípio da reparação integral dos danos (...)”²²⁶, é que o lesado seja indenizado pelas consequências patrimoniais e/ou não patrimoniais decorrentes do evento lesivo. Não esquecendo que os danos patrimoniais não se cingem à perda da capacidade laboral específica e os danos não patrimoniais às dores e ao sofrimento.²²⁷

Assim, e uma vez que não pretendemos defender a inutilidade do conceito, dado que este teve as suas virtualidades, como já tivemos oportunidade de referir no capítulo anterior, a verdade é que não podemos deixar de fazer nossas as palavras de J. BORGES PINTO: “[s]e se gostar do vocábulo, que se use, mas com a consciência de que é apenas um dano que como os demais tem ou pode ter uma componente patrimonial e outra não patrimonial (...)”²²⁸.

²²³ *Ibidem*, p. 262.

²²⁴ Na ótica de RITA MOTA SOARES, os estudantes, os desempregados, os pensionistas, os reformados e aqueles que, apesar da incapacidade, mantêm a sua profissão e/ou beneficiam de reconversão que lhe assegura a manutenção do seu rendimento, têm o direito de serem ressarcidos pelo dano biológico na sua vertente patrimonial, mesmo que não verifiquem a perda da capacidade de ganho (SOARES, Rita Mota, 2017, *ob. cit.*, pp. 123-124).

²²⁵ TRIGO, Maria da Graça, 2022, *ob. cit.*, p. 269.

²²⁶ *Ibidem*, p. 269.

²²⁷ Cfr. BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, *ob. cit.*, p. 644.

²²⁸ Cfr. PINTO, J. Borges, 2012, *ob. cit.*, p. 21.

Conclusão

Importado do Direito italiano, o conceito de dano biológico chegou até nós pelo labor da doutrina e da jurisprudência, embora aos nossos dias, a figura já esteja legalmente prevista na Portaria n.º 377/2008.

O dano biológico é, salvo melhor opinião, um dano-evento, que consubstancia uma lesão à integridade psicofísica do lesado, suscetível de avaliação médico-legal, que se traduz numa diminuição somático-psíquica e funcional, com repercussão na vida pessoal do lesado.

Apesar de não existir uniformidade quanto à sua qualificação jurídica, somos do entendimento que, enquanto dano-evento, este é suscetível de gerar consequências patrimoniais e/ou não patrimoniais.

Nesta medida, reiteramos a nossa discordância em relação à opção tomada pelo legislador de autonomizar o conceito, ainda que a mesma não tenha tido grandes repercussões, uma vez que a portaria cinge a sua aplicação ao campo extrajudicial.

Além do exposto, somos também do entendimento que, o legislador numa ânsia de tudo regular criou regras muito extensas e pormenorizadas, o que potenciou o surgimento de lacunas e sobreposições.

Por fim, consideramos que o legislador se poderia ter dedicado à definição dos conceitos que aí verteu, de modo a tornar mais simples a interpretação e a aplicação do diploma.

Neste seguimento, não podemos deixar de evidenciar que o conceito de dano biológico se perde no seio da Portaria e dos seus demais conceitos, ficando por esclarecer o que é que efetivamente é abrangido por este.

Na aplicação extrajudicial da Portaria é necessário ter em consideração o disposto pelo seu artigo 1.º, n.º 1 e n.º 2, pelo que importa que os valores consagrados sejam tidos como valores mínimos e que não exista uma aplicação taxativa do diploma, em desconsideração dos contornos do caso concreto e do disposto no CC. Só assim serão alcançados os objetivos de justiça e razoabilidade visados pelo legislador.

Ao exposto, acresce de forma evidente, a flagrante necessidade de atualização da Portaria. Nesta medida, afigura-se imperativo que o legislador se decida quanto ao rumo que pretende conferir ao diploma.

No que concerne à jurisprudência nacional, podemos concluir que as indenizações têm sido atribuídas nos moldes tradicionais, sendo indenizados os danos patrimoniais e/ou não patrimoniais decorrentes da lesão.

No entanto, não podemos deixar de destacar a ponderação do dano da perda da capacidade laboral genérica, identificado como um dano patrimonial futuro na variante dos lucros cessantes, uma vez que esta consubstancia a grande inovação jurisprudencial operada em virtude do estudo do conceito de dano biológico.

Através da sua consideração, o STJ visa ressarcir o lesado pela perda de obtenção de proveitos a que este teria tido acesso se não fosse a lesão, quer pela progressão na atividade profissional habitual, quer pela mudança de atividade, quer ainda pelo exercício de outras atividades alternativas complementares suscetíveis de ganhos materiais.

No cálculo equitativo da indenização têm sido ponderados pelo STJ, a idade do lesado à data do acidente, a sua esperança média de vida e a remuneração mensal líquida auferida por este à data do acidente.

Têm igualmente sido ponderadas as potencialidades de aumento de ganho, antes da lesão, tanto na profissão habitual, ou previsível profissão habitual, como em profissões ou atividades económicas alternativas aferidas, em regra, pelas qualificações do lesado, e a conexão entre as lesões físico-psíquicas sofridas e as exigências próprias da atividade profissional habitual, ou da previsível atividade profissional habitual, assim como de atividades profissionais ou económicas alternativas tendo em consideração qualificações e competências do lesado.

Por fim, é também ponderada a natural evolução dos salários e a natural progressão na carreira que o lesado poderia registar se não fosse a lesão e, bem assim, o previsível impacto dos mencionados fatores na massa salarial a auferir.

Apesar das dificuldades que a qualificação jurídica e a indemnização do dano biológico aportaram para o nosso ordenamento jurídico, não podemos deixar de mencionar que o conceito permitiu elucidar que os danos patrimoniais e não patrimoniais

não se cingem, respetivamente, à perda da capacidade laboral específica e às dores e ao sofrimento.

Nesta medida, somos do entendimento que com ou sem denominação de dano biológico, o importante é que o lesado seja indemnizado pelas consequências patrimoniais e/ou não patrimoniais geradas em virtude da lesão, pois só assim se dará cumprimento ao princípio da reparação integral dos danos.

Por último, importa referir que o julgador só conseguirá indemnizar de forma correta e completa os danos decorrentes da lesão corporal, se as partes se empenharem na prova dos factos que carregam para o processo. Claro está, não podemos olvidar a importância do trabalho dos peritos médicos. Nesta medida, tendemos a considerar que os peritos devem, além de atribuir uma pontuação, empenhar-se na descrição das consequências práticas das sequelas, revelando não só as limitações do lesado, mas também as atividades que este ainda consegue desempenhar.

Por fim, cumpre concluir e reiterar que, o dano biológico constitui apenas uma lesão à integridade física e psíquica do lesado, suscetível de originar danos patrimoniais e/ou não patrimoniais na esfera jurídica daquele que a sofre.

Bibliografia

ANTUNES, Ana Filipa Morais, 2012, *Comentário aos artigos 70.º a 81.º do Código Civil*, 1.ª ed., UCE, Lisboa

ANTUNES, Henrique de Sousa, 2021, “Anotação ao artigo 564.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Direito das Obrigações- Das Obrigações em Geral* (coord. José Brandão Proença), 1.ª ed., UCE, Lisboa

BARBOSA, Mafalda Miranda, 2022, *Lições de Teoria Geral do Direito Civil*, 2.ª ed., Gestlegal, Coimbra

BARBOSA, Mafalda Miranda, 2019, “Novas Categorias de Danos a partir da Lesão da Integridade Física: A Busca de Originalidade Espúria ou um Novo Sentido do Justo?”, *Revista de Direito da Responsabilidade*, Ano 1, pp. 639-663

BARBOSA, Mafalda Miranda, 2017, *Lições de Responsabilidade Civil*, 1.ª ed., Princípia, Parede

BERNARDO, João, 2019, “O “*Quantum*” indemnizatório relativos aos danos pessoais”, *Revista de Direito da Responsabilidade*, Ano 1, pp. 971-984

BRAGA, Armando, 2005, *A reparação do dano corporal na responsabilidade civil extracontratual*, Almedina, Coimbra

CANOTILHO, J. J. Gomes / MOREIRA, Vital, 2007, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra

CORDEIRO, António Menezes, 2023, *Tratado de Direito Civil*, Vol. VIII, 2.ª ed., Almedina, Coimbra

CORDEIRO, António Menezes, 2021, *Tratado de Direito Civil*, Vol. IV, 5.ª ed., Almedina, Coimbra

CORDEIRO, António Menezes, 2017, *Direito dos Seguros*, 2.ª ed. Almedina, Coimbra

COSTA, Mário Júlio de Almeida, 2022, *Direito das Obrigações*, 12.ª ed., Almedina, Coimbra

DIAS, João Álvaro, 2004, *Dano Corporal: quadro epistemológico e aspectos ressarcitórios*, 1.ª ed., Almedina, Coimbra

- DINIS, Joaquim J. de Sousa, 2009, “Avaliação e reparação do dano patrimonial e não patrimonial (no domínio do Direito Civil)”, *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, n.º 19, Ano XVIII, pp. 51-68
- FARIA, Jorge Ribeiro de, 2021, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 2.ª ed., Almedina, Coimbra
- FARIA, Rita Lynce de, 2014, “Anotação ao artigo 342.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Parte Geral* (coord. Luís Carvalho Fernandes e José Brandão Proença), UCE, Lisboa
- FERNANDES, Gabriela Páris, 2021, “Anotação ao artigo 496.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Direito das Obrigações- Das Obrigações em Geral* (coord. José Brandão Proença), 1.ª ed., UCE, Lisboa
- FRADA, Manuel Carneiro da, 2008, “Nos 40 anos do Código Civil Português Tutela da Personalidade e Dano Existencial”, *Themis Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa*, Edição Especial, pp. 47-68
- GASPAR, Cátia / CHICHORRO, Maria Manuela, 2017, *A Valoração do Dano Corporal*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra
- GEMAS, Laurinda, 2022, “Questões Atuais da Responsabilidade Civil por Acidentes de Viação”, *Julgar*, n.º 16, pp. 69-96
- GONÇALVES, Diogo Costa, 2019, “A (in)utilidade do dano biológico”, *Cadernos de Direito Privado* n.º 67, julho-setembro de 2019, p. 67.
- JORGE, Fernando Pessoa, 1999, *Ensaio sobre os Pressupostos da Responsabilidade Civil*, Almedina, Coimbra
- LEITÃO, Luís Menezes, 2022, *Direito das Obrigações*, Vol. I, 16.ª ed., Almedina, Coimbra
- LIMA, António Pires de / VARELA, João Antunes, 2010, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra
- MAGALHÃES, Teresa / COSTA, Diogo Pinto da, 2007, “A Avaliação do dano na pessoa em sede de direito civil: perspetivas atuais”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, Ano 4, pp. 419-454

- MARQUES, Pedro Garcia, 2017, “Anotação ao artigo 25.º da Constituição da República Portuguesa” in *Constituição Portuguesa Anotada*, Vol. I, (coord. Jorge Miranda e Rui Medeiros), 2.ª ed., UCE, Lisboa
- MARTINEZ, Pedro Romano, 2017, *Direito das Obrigações- Programa 2017/2018- Apontamentos*, 5.ª ed., AAFDL, Lisboa
- MONTEIRO, António Pinto, 1992, “Sobre a reparação dos danos morais”, *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, n.º 1, Ano I, p. 17-25
- MONTEIRO, Jorge Sinde, 1989, “Dano Corporal: um roteiro do direito português”, *Revista de Direito e Economia*, Ano 15, pp. 367-374
- PINTO, J. Borges, 2012, “A reparação do dano corporal em acidentes de trabalho e no âmbito civil”, *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, n.º 23, Ano XXI, pp. 9-25
- QUEIROZ, Luísa Monteiro de, 2015, “Do dano Biológico”, *ROA*, n.º 1-2, Ano 75, pp. 183-222
- QUINTERO, J. Alvarez / FIGUEIREDO, Paulo, 2008, “A avaliação do dano corporal e os seguros” in *Aspectos Práticos da Avaliação do Dano Corporal em Direito Civil* (coord. Duarte Nuno Vieira), Biblioteca de Seguros, n.º 2, pp. 21-32
- QUINTERO, J. Alvarez / LUÍS, M.ª João Sales, 2008, “A actualização do sistema de indemnização nos acidentes de viação. Uma reforma necessária?”, *Revista Portuguesa do Dano Corporal*, n.º 18, Ano XVII, pp. 9-33
- RIBEIRO, Maria de Fátima, 2014, “Anotação ao artigo 70.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Parte Geral* (coord. Luís Carvalho Fernandes e José Brandão Proença), UCE, Lisboa
- SEQUEIRA, Elsa Vaz, 2021, “Anotação ao artigo 483.º do Código Civil”, in *Comentário ao Código Civil: Direito das Obrigações- Das Obrigações em Geral* (coord. José Brandão Proença), 1.ª ed., UCE, Lisboa
- SOARES, Rita Mota, 2017, “Poderes/Deveres da relação na reapreciação da matéria de facto: o dano biológico quando da afetação funcional não resulte a perda da capacidade de ganho: princípio da igualdade”, *Julgar*, n.º 33, pp. 111-135

TELLES, Inocêncio Galvão, 2010, *Direito das Obrigações*, 7.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra

TRIGO, Maria da Graça, 2022, “O conceito de dano biológico como concretização jurisprudencial do princípio da reparação integral dos danos: um breve contributo” *Julgar*, n.º 46, pp. 257-270

TRIGO, Maria da Graça, 2017, *Responsabilidade Civil – Temas Especiais*, 1.^a ed., UCE, Lisboa

TRIGO, Maria da Graça, 2012, “Adoção do Conceito de “Dano Biológico” pelo Direito Português”, *ROA*, n.º 1, Ano 72, pp. 147-178

VARELA, João Antunes, 2022, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10.^a ed., Almedina, Coimbra

VASCONCELOS, Pedro Pais de / VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, 2019, *Teoria Geral do Direito Civil*, 9.^a ed., Almedina, Coimbra

VELOSO, Maria Manuel, 2007, “Danos não patrimoniais”, in *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1997*, vol. III, Coimbra Editora, Coimbra, pp. 495-559

VIEIRA, Duarte Nuno, 2008, “O perito e a missão pericial em Direito Civil”, in *Aspectos Práticos da Avaliação do Dano Corporal em Direito Civil* (coord. Duarte Nuno Vieira), Biblioteca de Seguros, n.º 2 pp. 35-59

Lista de Jurisprudência

Acórdão do STJ de 30-03-2023, processo n.º 4160/20.6T8GMR.G1.S1. in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 14-03-2023, processo n.º 11575/18. 8T8LSB.L1. S1. in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 14-03-2023, processo n.º 309/20.7T8PDL.L1. S1. in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 06-12-2022, processo n.º 2517/16.6T8AVR.P1. S1 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 08-11-2022, processo n.º 2133/16.2T8CTB.C1. S1 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 11-10-2022, processo n.º 1822/18.1T8PRT.P1. S1 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 21-06-2022, processo n.º 1633/18.4T8GMR.G1. S1 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 12-01-2022, processo n.º 6158/18.5T8SNT.L1. S1 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 04-11-2021, processo n.º 590/13.8TVLSB.L1. S1 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 11-11-2020, processo n.º 16576/17.0T8PRT.P1. S1 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 20-10-2020, processo n.º 111/17.3T8MAC. G1.S1 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 29-10-2019, processo n.º 7614/15.2T8GMR.G1. S1 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 09-01-2019, processo n.º 1649/14.14.0T8VCT.G1. in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 07-05-2014, processo n.º 1070/11 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 24-04-2013, processo n.º 198/06 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 24-10-2009, processo n.º 3138/06 in www.dgsi.pt

Acórdão do STJ de 07-02-2008, processo n.º 07B4403 in www.dgsi.pt

Legislação

Código do Procedimento Administrativo (Decreto-Lei 4/2015, de 07 de janeiro de 2015);

Código de Processo Civil (Lei n.º 41/2013, de 26 de junho de 2013);

Portaria n.º 679/2009, de 25 de junho de 2008;

Portaria n.º 377/2008, de 26 maio de 2008;

Tabela Nacional de Incapacidades por Acidentes de Trabalho e Doenças Profissionais e
Tabela Indicativa para a Avaliação da Incapacidade em Direito Civil (Decreto-Lei n.º
352/2007, de 23 de outubro de 2007);

Regime do Sistema de Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil Automóvel
(Decreto-Lei n.º 352/2007 de 23 de outubro de 2007);

Constituição da República Portuguesa (Decreto-Lei n.º 10 de abril de 1976);

Código Civil (Decreto-Lei n.º 47344/66, de 25 de novembro de 1966);