

**Tribunal da Relação do Porto**  
**Processo nº 1569/21.1T8PVZ.P1**

**Relator:** ARTUR DIONÍSIO OLIVEIRA  
**Sessão:** 07 Maio 2024  
**Número:** RP202405071569/21.1T8PVZ.P1  
**Votação:** UNANIMIDADE  
**Meio Processual:** APELAÇÃO  
**Decisão:** CONFIRMADA

**ADMISSIBILIDADE DOS MEIOS DE PROVA**

**APELAÇÃO AUTÓNOMA**

**RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL**

**CULPA DO LESADO**

**RESPONSABILIDADE PELO RISCO**

## Sumário

I - A não admissão de algum meio de prova pode configurar um erro de julgamento, não da sentença final, mas da própria decisão que indefere esse meio de prova. Mas não é susceptível de configurar a nulidade dessa decisão interlocutória ou da sentença final.

II - A impugnação do indeferimento da prova pode conduzir à anulação da sentença já proferida, tendo em vista a prévia produção do meio de prova que tenha sido ilegalmente indeferido. Tratando-se de uma decisão de rejeição de um meio de prova, a mesma é susceptível de apelação autónoma, nos termos do disposto no artigo 644.º, n.º 2, al. d), do CPC, a interpor no prazo de 15 dias, por força do disposto no artigo 638.º, n.º 1, do mesmo código. Não sendo objecto de recurso neste prazo, transita em julgado e torna-se inatacável.

III - Não é exigível a um condutor medianamente diligente que conte com obstáculos que surjam inopinadamente devido à falta de prudência dos outros utilizadores da via pública. Só não será assim se esta falta de prudência for objectivamente previsível.

IV - De acordo com o entendimento tradicional ou clássico dos regimes consagrados nos artigos 503.º, 505.º e 570.º do CC, a imputação do acidente ao lesado, independentemente da sua (in)imputabilidade ou do grau da sua culpa, afastava irremediavelmente a responsabilidade pelo risco prevista no artigo 503.º.

V - De acordo com a interpretação actualista dessas normas, que se vem sedimentando na jurisprudência do STJ, em determinadas circunstâncias, devidamente fundamentadas, é possível o concurso entre a responsabilidade pelo risco do detentor do veículo e a culpa ou a imputação do acidente ao lesado.

VI - Quando um veículo automóvel se encontra em circulação, a respectiva força cinética é sempre causa adequada dos danos ocorridos, ainda que a conduta do lesado, culposa ou não, seja uma concausa do acidente de que resultaram esses danos.

VII - No plano do direito constituído, a exclusão da responsabilidade objectiva do detentor do veículo deve ocorrer quando o lesado tenha agido com culpa grave, isto é, quando tenha agido de forma temerária, violando de forma grosseira e injustificável a mais elementares regras de prudência, na medida em que tal gravidade acaba por descaracterizar os riscos normais de circulação do veículo. A solução poderá ser distinta se, em vez dos riscos normais de circulação de qualquer veículo, estivermos perante riscos específicos e agravados, decorrentes das características do veículo em causa ou das condições em que circula.

VIII - No caso de o lesado ser uma pessoa civilmente inimputável, a responsabilidade objectiva do detentor do veículo deve ser igualmente excluída se o comportamento daquele corresponder a uma atitude temerária e implicar uma elevada perigosidade objectiva, a não ser que a circulação do veículo envolva um risco ou perigosidade específica e agravada.

## **Texto Integral**

**Processo n.º 1569/21.1T8PVZ.P1**

**Acordam no Tribunal da Relação do Porto**

### **I. Relatório**

**AA**, residente na Rua ..., freguesia ..., concelho de Vila do Conde, intentou a presente acção declarativa comum contra A..., S.A., com sede na Avenida ..., ..., ... Lisboa, que havia sido incorporada na sociedade A..., Companhia de Sewguros y Reaseguros S.A. e passado a denominar-se **A..., Companhia de Seguros y Reaseguros S.A. - Sucursal em Portugal**.

Alegou, em essência, os danos de natureza patrimonial e não patrimonial que sofreu em virtude do atropelamento de que foi vítima, ocorrido no dia 16 de Novembro de 2015, no qual interveio o veículo ligeiro de passageiros com a matrícula ..-JS-..., conduzido por BB, cuja ocorrência imputa à conduta culposa

desta última, mais alegando que a responsabilidade civil por danos causados a terceiros por este veículo estava transferida para a ré, mediante contrato de seguro titulado pela apólice n.º ....

Conclui pedindo a condenação da ré:

- A pagar-lhe a quantia global de 85.050,21 €, acrescida dos correspondentes juros de mora legais, a contar da citação até integral pagamento;
- A pagar todos os tratamentos que se venham a apurar serem necessários realizar na sequência das lesões sofridas pela autora e a indemnizar a autora por todos os danos associados, tendo em conta a situação física e psicológica da mesma, assistência clínica futura, designadamente ajudas médica e medicamentosas, psicológicas e ajudas de terceiras pessoas que se venham a mostrar necessárias.

A ré apresentou contestação, impugnando a dinâmica do acidente descrita na petição inicial, descrevendo a sua versão desse acidente, imputando a sua ocorrência ao comportamento culposa da autora, mais impugnando os danos por esta alegados.

Concluiu pugnando pela improcedência da acção.

Dispensada a realização de audiência prévia, foi proferido despacho saneador, identificado o objecto do litígio, enunciados os temas de prova.

Depois de produzida a prova pericial admitida, veio a realizar-se audiência de julgamento, na sequência da qual foi proferida sentença que julgou a acção totalmente improcedente e, conseqüentemente, absolveu a ré dos pedidos contra si formulados.

\*

Inconformada, a autora apelou da sentença, apresentando a respectiva alegação, que termina com as seguintes conclusões (cuja transcrição mantém as opções gráficas e ortográficas do respectivo autor):

«1º Em sede de audiência de Julgamento a Autora, ora Recorrente, requereu, fosse ouvida uma testemunha não oferecida, na sequência da produção de prova, conforme a previsão do art. 526º do CPC, justificando a sua pretensão nos seguintes moldes: *“na sequência da prova testemunhal produzida e tendo em conta o depoimento da testemunha CC, que referenciou ter havido uma testemunha presencial ao acidente ora em análise, e porque se reporta importante averiguar a dinâmica do acidente nos presentes autos, entendeu a Autora dever ser esta testemunha, que era o motorista do autocarro “B...” de nome DD, ser ouvida de modo a obter o maior apuramento da verdade.”*

2º O Meritíssimo Juíz a quo proferiu o seguinte despacho: *“É certo que o Tribunal pode inquirir ex officio qualquer testemunha desde que no decurso*

*de ação haja razões para presumir que a mesma tem conhecimento de factos importantes para a decisão da causa, conforme dispõe o art. 526º do CPC. cremos, porém, que a realização deste poder/dever depende de, no decurso da produção de prova tenham surgido elementos que indiciem, com elevado grau de segurança, que determinada pessoa tem conhecimento de factos importantes para a decisão da causa. Para esse convencimento não basta, cremos nós, a indicação, por parte de uma testemunha (neste caso, o pai da Autora e seu representante legal à data da instauração da ação) que determinada pessoa esteve no local e terá assistido ao acidente. Tanto mais que a referida testemunha não circunstanciou o momento em que teve conhecimento de tal situação, nem a razão pela qual, sendo ele o legal representante da Autora à data da instauração da ação, não a indicou na sua petição inicial, e só agora, passados 8 anos do acidente faz alusão à existência dessa testemunha. Em face do exposto, e por não estarem verificados os pressupostos para a inquirição ofiosa, da mencionada testemunha por iniciativa do Tribunal, vai o requerimento da Autora indeferido.”*

3º Nos casos excepcionais em que se detete a existência de uma testemunha desconhecida, conhecedora de factos relevantes para a decisão da causa mas cuja identidade só venha a ser conhecida durante a audiência final, o artigo 526.º, n.º 1, do CPC prevê a iniciativa probatória do juiz, consignando que «Quando, no decurso da ação, haja razões para presumir que determinada pessoa, não oferecida como testemunha, tem conhecimento de factos importantes para a boa decisão da causa, deve o juiz ordenar que seja notificada para depor».

4º Salvo melhor entendimento, uma diligência de prova só será impertinente (e deverá, por isso, ser indeferida) se não for idónea para provar o facto que com ela se pretende demonstrar, se o facto se encontrar já provado por qualquer outra forma, ou se carecer de todo de relevância para a decisão da causa.

5º Ora, tal não se verificava no caso em concreto, pois a testemunha que se pretendia ouvir presenciou o acidente em análise nos presentes autos (era o motorista do autocarro “B...”), revelando-se de total pertinência e interesse a sua inquirição para a boa decisão da causa e da dinâmica do acidente e consequente averiguação da responsabilidade do mesmo que, como mais à frente se verá, foi totalmente suportada no depoimento de uma testemunha e no depoimento da condutora, que no nosso entendimento, foram totalmente contraditórios e não isentos sobre a dinâmica do acidente.

6º Embora o poder/dever de ordenar a notificação oficiosa de pessoas, não oferecidas como testemunhas, se circunscreva às situações em que haja

razões para presumir que têm conhecimento de factos importantes para a boa decisão da causa, certo é que, no presente caso uma testemunha presencial do acidente reputa-se sempre por essencial e conhecedora de factos importantes, sendo mais um meio de prova que se deva lançar mão.

7º E se este poder/dever de inquirição por iniciativa do Tribunal se deve circunscrever às situações em que haja razões para presumir que têm conhecimento de factos importantes, sempre se dirá que exigir “**com elevado grau de segurança**, que determinada pessoa tem conhecimento de factos importantes para a decisão da causa”(cfr despacho) foi um excesso de zelo por parte do Meritíssimo Juíz *a quo*.

8º A inquirição por iniciativa do tribunal constitui um poder/dever complementar de investigação oficiosa dos factos, pelo que, na nossa modesta opinião, não pode o Meritíssimo Juíz *a quo* estribar-se no facto de não ter havido justificação pela qual a testemunha não havia sido indicada em momento anterior para indeferir a requerida audição da mesma. Na verdade, a importância/necessidade de ouvir a testemunha prende-se mais com o contributo que pode dar para a boa decisão da causa do que com o momento em que foi indicada.

9º Entendemos, assim, que **o indeferimento da inquirição daquela testemunha por iniciativa do Tribunal feriu de nulidade a sentença ora em crise, nos termos da alínea d), do art. 615º do CPC**, tendo em conta que o Meritíssimo Juíz *a quo* decidiu a dinâmica do acidente sem ter elementos para a conhecer, uma vez que, os depoimentos das outras testemunhas não permitiram tal desiderato.

10º As nulidades da sentença e dos acórdãos decorrem do conteúdo destes actos do tribunal, quando tais decisões não têm o conteúdo que deviam ter ou têm um conteúdo que não podem ter, nos termos do vertido nos artigos 615º, 666º, n.º 1 e 685º do Código de Processo Civil, pelo que se, invoca a nulidade da sentença nestes moldes.

11º Não pode a A., ora Recorrente, conformar-se com a decisão dada nos presentes autos, por entender que a prova testemunhal produzida não foi concludente para definir a dinâmica do acidente que conduziu à atribuição de culpa do mesmo, única e exclusivamente à A., excluindo a Ré de qualquer responsabilidade, com a sua conseqüente absolvição.

12º Salvo melhor entendimento, deveria o Meritíssimo Juíz *a quo* ter dado como provados os factos a) e b) dos factos dados como não provados:

“a) O veículo automóvel com a matrícula ..JS-., circulava com excesso de velocidade e a sua condutora tinha pouca visibilidade dado que vinha a ultrapassar um outro veículo automóvel estacionado, em segunda fila, na faixa de rodagem do lado direito;

b) A Autora foi colhida pelo veículo ..-JS-., quando este estava a terminar a referida ultrapassagem, não tendo a distância necessária para proceder a uma travagem em condições de segurança, tendo em conta o excesso de velocidade em que circulava;”

13º O acidente ocorreu em zona escolar, conforme resulta do depoimento de todas as testemunhas, mas tal não mereceu consideração na sentença ora em crise, além da mera alusão circunstancial facto dado como provado 1.

“1. No passado dia 16 de Novembro de 2015, pelas 18 horas e 30 minutos, **na zona da Escola Básica ..., em Vila do Conde**, a Autora que, à data tinha 10 anos de idade, ia começar a atravessar a Rua ..., quando colidiu com o veículo ligeiro passageiros particular, de marca Smart, ... (... ...) com a matrícula ..-JS-., conduzido por BB;”

14º Ora, ao transitar em área escolar, especialmente no horário de saída dos alunos, diante da intensa movimentação de veículos, pedestres e crianças, como foi o caso dos presentes autos, cumpre ao condutor de automóvel, redobrar a atenção e cuidados, nomeadamente à conta da manifesta previsibilidade no tocante a um acontecimento infausto.

Obviada a obrigação de diligência e de redobrada atenção, o condutor coloca-se em posição de responsabilidade pelo sucedido.

15º No depoimento resulta oferecido pela testemunha BB, condutora, que ia a uma velocidade superior a 30km/h.

16º Ora, designa-se por velocidade a relação existente entre determinada distância percorrida por um veículo e o tempo que tenha que ser gasto para o percorrer. No caso dos automóveis a velocidade designa-se por km/h (quilómetros por hora), o que significa que o veículo percorreria o número de quilómetros designados, se fosse possível manter constante essa velocidade durante uma hora. Quando um veículo circula à velocidade de 36 km/h, isso significa que percorre uma distância de 10 metros em cada segundo (resultado de 36.000 metros divididos por 3.600 segundos).

Desta forma, no caso de surgir um perigo inesperado na frente de um veículo que circule a 36 km/h, como o condutor demora sensivelmente um segundo a reagir à situação de perigo, a travagem só vai iniciar-se depois do mesmo percorrer cerca de 10 metros.

17º Foi confirmado no depoimento da testemunha EE e no depoimento da testemunha BB, que o veículo automóvel apenas se imobilizou uns metros à frente.

18º Ora, segundo os normais padrões, pode-se inferir que o facto de a imobilização do veículo apenas se dar uns (5) metros à frente, após a travagem, indicia claramente uma velocidade elevada.

19º O local do acidente se trata de uma zona de coexistência, nos

**termos do art. 78º- A, do Código da Estrada**, Lei 72/2013 de 03/09/2013.

Nas zonas de coexistência devem ser observadas as seguintes regras:

a) Os utilizadores vulneráveis podem utilizar toda a largura da via pública, definindo o art. 1.º do Código da Estrada na alínea “q) ‘Utilizadores vulneráveis’ — peões e velocípedes, em particular, **crianças**, idosos, grávidas, pessoas com mobilidade reduzida ou pessoas com deficiência;”

**20º E nas zonas de coexistência, os condutores não podem exceder a velocidade de 20Km/hora, conforme o disposto no art. 27º do Código da Estrada.**

**21º O veículo automóvel com matrícula ..-JS-..., circulava em excesso de velocidade, pelo que, os factos a) e b) dados como não provados terão que ser dados como factos provados.**

22º Outro pressuposto considerado pelo Meritíssimo Juíz a quo sobre a dinâmica do acidente para que não fosse atribuída culpa do acidente à condutora, foi o facto de ter dado por assente que não havia carros estacionados em segunda fila.

23º Porém, há manifesta contradição sobre este pressuposto na fundamentação de facto e de direito da sentença e o facto dado como provado nº 6.

“6-O veículo JS seguia pela metade direita da referida Rua ..., **em paralelo aos veículos que se encontravam estacionados do lado direito daquela Rua;**”

24º Sendo certo que também resulta do da testemunha FF e do depoimento da testemunha BB, condutora, que havia veículos estacionados em segunda fila.

**25º O depoimento da testemunha BB, condutora, é confuso, evasivo, tendencioso e totalmente contraditório sobre a dinâmica do acidente e em particular sobre esta questão de não haver carros estacionados que diligentemente tentou tirar do cenário do acidente.**

**26º Foi notório que as testemunhas EE e BB não foram credíveis, entrando várias vezes em contradição, quer no seu próprio depoimentos, quer nos depoimentos entra ambas.**

27º Quando confrontadas as testemunhas EE e BB sobre se se conheciam, deram respostas contraditórias.

**28º Ficou plasmado no depoimento da testemunha FF, Agente da PSP, que fez o auto de participação do acidente com versão da condutora e da testemunha EE.**

**29º A dinâmica do acidente foi descrita pela condutora e pela testemunha EE de forma tendenciosa e totalmente inverosímil pelo que os seus depoimentos não poderão ser valorados de modo a com base neles excluir a culpa da condutora e atribuir à A. única e exclusiva**

**culpa do acidente.**

30º Até porque não ficou demonstrada uma conduta irrepreensível da condutora que até o título de habilitação para condução tinha caducado.

31º **O veículo JS possui uma típica aptidão para a criação de riscos contribuiu para o dito acidente, pelo facto de ser um veículo automóvel e mesmo, na hipótese, da sua conduta estar isenta de culpa, sempre se dirá, que o veículo contribuiu para o acidente na medida com os riscos próprios inerentes à sua circulação.**

32º **Afigura-se-nos, pois, que o relacionamento entre os riscos inerentes ao próprio veículo e a conduta da lesada constituem a solução mais equilibrada e coesa com vista à atribuição harmoniosa de uma equilibrada indemnização.**

33º Na sentença foi afastada a possibilidade de responsabilização da condutora do veículo automóvel JS com base no risco, porque se concluiu ser o acidente imputável à própria lesada, não se demonstrando a culpa da condutora do veículo.

Seguiu-se, pois, o entendimento jurisprudencial segundo o qual não pode haver concurso de responsabilidades do lesado, a título de culpa, e do titular da direcção efectiva do veículo, assente no risco.

34º O direito comunitário apresentando-se como garante de uma maior protecção dos lesados, alargando o âmbito da responsabilidade pelo risco veio, em várias directivas, consagrar a protecção dos interesses dos sinistrados, vítimas de acidentes de viação.

35º **Toda esta ideia de protecção da vítima, numa sociedade onde o excesso de veículos, estacionados ou em circulação, criou desequilíbrios ambientais, limitou o espaço pedonal e aumentou potencialmente a sinistralidade, tem levado a União Europeia a criar normas de maior incidência indemnizatória.** Disso não é alheia a 5ª

Directiva (Directiva nº2005/14/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 11 de Maio que altera as Directivas nºs72/166/CEE; 88/357/CEE e 90/232/CEE do Conselho e a Directiva 2000/26/CE) transposta para a ordem jurídica interna pelo Decreto-Lei nº291/07 de 31 de Dezembro.

36º Embora o Tribunal de Justiça da União Europeia diga que “na falta de regulamentação comunitária que precise qual o tipo de responsabilidade civil relativa à circulação de veículos que deve ser coberta pelo seguro obrigatório, a escolha do regime de responsabilidade civil aplicável aos sinistros resultantes da circulação de veículos é, em princípio, da competência dos Estados-membros”, com a criação de um seguro de responsabilidade civil como pressuposto da circulação de veículos terrestres a motor - Decreto-Lei nº291/07 de 31 de Dezembro - dada a conexão material entre as normas do

Código Civil, relativas à responsabilidade pelo risco em matéria de acidentes de viação, e este último diploma, **há que enveredar por novos caminhos interpretativos que permitam dar corpo a novas soluções, no nosso direito positivo, na consideração do binómio risco dos veículos/ fragilidade dos demais utentes das vias públicas.**

37º Importa ainda fazer intervir o disposto no artigo 570º do Código Civil. Preceitua o nº 1 deste artigo que:

“Quando um facto culposo do lesado tiver concorrido para a produção ou agravamento dos danos, cabe ao tribunal determinar, com base na gravidade das culpas de ambas as partes e nas consequências que dela resultaram, se a indemnização deve ser totalmente concedida, reduzida ou mesmo excluída”.

38º No concurso entre o risco e o facto da lesada, a actuação da autora teve um peso na produção do dano, considerada a gravidade que encerra o atropelo das regras de trânsito no caso violadas, a justificar, por isso, uma eventual redução da indemnização.

39º **Assim, afigura-se-nos, no plano de uma adequada ponderação de interesses, que a justiça do caso concreto, em que a equidade se funda, não pode perder de vista a própria condição da vítima ao tempo da produção do dano - uma criança de 10 anos que, com a despreocupação e imprudência próprias da idade, atravessou a estrada em passo apressado.**

40º Nas palavras de Calvão da Silva: “Na verdade, pelo artº 4º da 5ª Directiva foi introduzido o seguinte artº 1º-A na Directiva 90/232/CEE (3ª Directiva automóvel):

“O seguro referido no nº 1 do artigo 3º da Directiva 72/166/CEE assegura a cobertura dos danos pessoais e materiais sofridos por peões, ciclistas e outros utilizadores não motorizados das estradas que, em consequência de um acidente em que esteja envolvido um veículo a motor, têm direito a indemnização de acordo com o direito civil nacional. O presente artigo não prejudica nem a responsabilidade civil nem o montante das indemnizações”.

41º “Preceito este assim justificado no considerando nº 16 da citada 5ª Directiva:

“Os danos pessoais e materiais sofridos por peões, ciclistas e outros utilizadores não motorizados das estradas, que constituem habitualmente a parte mais vulnerável num acidente, deverão ser cobertos pelo seguro obrigatório do veículo envolvido no acidente caso tenham direito a indemnização de acordo com o direito civil nacional. Esta disposição não condiciona a responsabilidade civil nem o nível da indemnização por um acidente específico, ao abrigo da legislação nacional”.

“Conquanto decorra do artigo da Directiva e seu considerando transcritos o

expresso reconhecimento da comparência dos Estados-membros para a determinação do regime da responsabilidade civil automóvel - competência de princípio que o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias não pode pôr em causa -, resulta igualmente desta jurisprudência que aquela competência dos Estados deve ser exercida no respeito pelo direito comunitário (também pelo artº 1º da 3ª Directiva), por forma que as legislações nacionais da responsabilidade civil automóvel não privem as Directivas relativas ao seguros obrigatório do seu efeito útil.

42º Assim se previne um “circulus inextrincabilis” (obrigação de seguro automóvel garantida e definida pelas Directivas comunitárias; indemnização das vítimas regida pelos direitos nacionais), com as competências dos Estados-membros de determinarem os requisitos ou pressupostos da responsabilidade civil automóvel a deverem ser exercidas no quadro das Directivas europeias, complementadas ou integradas pelo conhecido princípio da interpretação conforme às Directivas das correspondentes normas de sua transposição para o ordenamento jurídico interno.

43º É neste pano de fundo que deve ser compreendido e aplicado o artº 11º nº 2 do Decreto-Lei nº 291/2007, de 21 de Agosto (Seguro Obrigatório de Responsabilidade Civil Automóvel):

“O seguro de responsabilidade civil previsto no artigo 4.º abrange os danos sofridos por peões, ciclistas e outros utilizadores não motorizados das estradas quando e na medida em que a lei aplicável à responsabilidade civil decorrente do acidente automóvel determine o ressarcimento desses danos”.

44º Na certeza de que peões, ciclistas e afins, vector do contemporâneo aumento de protecção das vítimas da circulação rodoviária - “habitualmente a parte mais vulnerável num acidente” - assegurado pelo sistema de seguro obrigatório de responsabilidade civil automóvel, se subsumem na (mais) ampla categoria de beneficiários da responsabilidade referida na primeira parte do nº 1 do artº 504º: “A responsabilidade pelos danos causados por veículos aproveita a terceiros”.

45º Por tudo o exposto, deverão ser dados como provados os factos a) e b) dos factos dados como não provados e conseqüentemente deverá ser atribuída culpa do acidente em apreço também à condutora, tal como se pode comprovar da conjugação dos depoimentos que se transcreveram.

46º Ao considera-los como factos não provados a douta decisão recorrida viola, o art. 27º e 78º do Código da Estrada, o art. 504º e 503º do Código Civil.

47º A sentença recorrida violou, ainda, o art. 526º do CPC e a alínea d), do art. 615º do CPC».

Terminou pugnando pela procedência do recurso e pela alteração da sentença recorrida.

A ré respondeu à alegação da recorrente, pugnando pela total improcedência da apelação.

\*

O Tribunal *a quo* não se pronunciou sobre a invocada nulidade da sentença, nos termos previstos nos artigos 617.º, n.º 1, e 641.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (CPC).

Não obstante a omissão do despacho previsto nestas normas, não se considerou indispensável mandar baixar o processo para que o mesmo seja proferido (cfr. artigo 617.º, n.º 5, do CPC).

\*

## **II. Objecto do Recurso**

O objecto do recurso é delimitado pelas conclusões da alegação do recorrente, como decorre do disposto nos artigos 635.º, n.º 4, e 639.º do CPC, não podendo o Tribunal conhecer de quaisquer outras questões, salvo se a lei lhe permitir ou impuser o seu conhecimento oficioso (cfr. artigo 608.º, n.º 2, do CPC). Não obstante, o tribunal não está obrigado a apreciar todos os argumentos apresentados pelas partes e é livre na interpretação e aplicação do direito (artigo 5.º, n.º 3, do citado diploma legal).

As questões a decidir, tendo em conta o teor das conclusões formuladas pelo recorrente, são as seguintes:

1. A nulidade da sentença, nos termos previstos no artigo 615.º, al. d), do CPC;
2. O erro no julgamento da matéria de facto no que concerne aos pontos a) e b) dos factos julgados não provados;
3. A culpa da condutora do veículo JS.
4. A possibilidade de concurso entre a responsabilidade pelo risco inerente à circulação do veículo JS e a culpa da autora lesada.
5. O direito desta a uma indemnização pelos danos que sofreu e o respectivo cálculo.

\*

## **III. Fundamentação**

### **A. Decisão sobre a matéria de facto na primeira instância**

#### **1. Factos Provados**

São os seguintes os factos julgados provados pelo tribunal de primeira instância:

1. No passado dia 16 de Novembro de 2015, pelas 18 horas e 30 minutos, na zona da Escola Básica ..., em Vila do Conde, a Autora que, à data tinha 10 anos de idade, ia começar a atravessar a Rua ..., quando colidiu com o veículo ligeiro de passageiros particular, de marca Smart, ... (... ...) com a matrícula ..-JS-.., conduzido por BB;
2. No momento do acidente, a condutora do veículo ..-JS-.. não detinha no

momento do acidente título de habilitação para condução devidamente válido, encontrando-se o mesmo caducado;

3. Nessa Rua ..., duas passadeiras para travessia de peões, situadas, cada uma, a menos 50 m do local do acidente;

4. Do lado direito da identificada rua atento o sentido de marcha do veículo JS (Norte - Sul), na baía de estacionamento localizada entre o passeio daquele lado e a faixa de rodagem da mencionada via, encontravam-se diversos veículos estacionados;

5. A autora que, se encontrava junto ao quiosque que se localiza do lado direito do passeio da dita Rua, dirigiu-se em passo apressado, através daquele passeio, em direcção à faixa de rodagem daquela mesma Rua, pretendendo atravessá-la;

6. Desceu o mencionado passeio e, no mesmo passo apressado, passou e entre dois dos veículos que ali se encontrava estacionados em direcção à faixa de rodagem;

7. O veículo JS seguia pela metade direita da referida Rua ..., em paralelo aos veículos que se encontravam estacionados do lado direito daquela Rua;

8. E, ao chegar à zona onde a Alameda ... entronca, do lado esquerdo, com a Rua ..., surgiu, de forma repentina e totalmente inesperada, a Autora que iniciava a travessia da via da direita para a esquerda, atento o sentido de marcha do veículo JS (Norte - Sul);

9. A Autora iniciou a travessia da mencionada Rua ... quando o veículo JS já se encontrava precisamente à sua frente, razão pela qual colidiu com a parte lateral traseira direita daquele veículo e caiu para trás;

10. Como consequência direta e necessária do acidente causou lesões muito graves à Autora, nomeadamente, ao nível da perna esquerda com fratura exposta;

11. Foi hospitalizada após o acidente, no Centro Hospitalar .../Vila do Conde, onde permaneceu durante cerca de 5 dias e foi submetida a intervenção cirúrgica nessa data (16/11/2015) - redução aberta de fratura da tíbia e perónio com fixação interna e ancavilamento elástico;

12. Foi submetida a nova intervenção cirúrgica em 11/01/2016 para extração de material osteossíntese da tíbia esquerda;

13. A Autora foi ainda sujeita a diversos tratamentos, alguns dos quais muito dolorosos, tendo feito fisioterapia durante largos meses, entre 15/02/2016 e 30/06/2016, na Santa Casa da Misericórdia ...;

14. A Autora sofreu, ao longo de muitos meses, fortes dores no momento do acidente e no pós-operatório da cirurgia e durante os tratamentos;

15. Usou gesso e muletas durante largos meses o que lhe causou profundo mal-estar, angústia e tristeza;

16. Esteve seis meses sem poder ir às aulas, o que comprometeu o seu aproveitamento escolar;
17. Ficou privada de praticar educação física durante o período de recuperação;
18. Ficou com as seguintes sequelas:
  - I. No membro inferior esquerdo, na face anteromedial do terço superior da perna ficou a padecer de cicatriz ligeiramente hiperpigmentada, com depressão ligeira, ovalada, medindo 1,5 cm por 1 cm;
  - II. Na face anterolateral do terço superior da perna, ficou a padecer de cicatriz ligeiramente hiperpigmentada, normotrófica, arredondada, medindo um cm de diâmetro;
  - III. Na face anterior do terço médio da perna apresenta cicatriz nacarada, com pele fina e friável, e sinais dos pontos de inserção de suturas, de orientação oblíqua, inferiomedialmente, medindo 11 cm por 2 cm;
19. A data da consolidação médico legal das lesões é fixável no dia 22 de Julho de 2016;
20. O período de défice funcional temporário total é fixável em 7 dias;
21. O período de défice funcional temporário parcial é fixável num período de 213 dias;
22. O “quantum doloris” é fixável no grau 5 numa escala crescente de sete pontos;
23. O défice funcional permanente da integridade físico-psíquica é fixável em 1 ponto percentual;
24. As sequelas de que padece são compatíveis com o exercício da sua actividade habitual, mas implicam esforços suplementares na medida do défice atribuído;
25. O dano estético permanente é fixável no grau 4 numa escala crescente de sete pontos;
26. A repercussão permanente nas actividades desportiva e de lazer é fixável em 1 ponto numa escala crescente de sete pontos;
27. A mãe da Autora viu-se obrigada a deixar de trabalhar para prestar assistência à menor, desde a data do acidente, 16/11/2015 até 29/12/2015, tudo conforme Certificados de Incapacidade Temporária para o Trabalho que se juntam como do. n.º
28. Os pais da Autora suportaram a quantia de €50,21 com a aquisição de medicamentos cuja necessidade derivou das lesões decorrentes do acidente;
29. O veículo automóvel com a matrícula ..-JS-.. é segurado da Ré pela Apólice de Seguros de ramos automóvel n.º ..., e contratado com a aqui Ré;

\*

## **2. Factos Não Provados**

O tribunal recorrido julgou não provados os seguintes factos:

- a) O veículo automóvel com a matrícula ..-JS-., circulava com excesso de velocidade e a sua condutora tinha pouca visibilidade dado que vinha a ultrapassar um outro veículo automóvel estacionado, em segunda fila, na faixa de rodagem do lado direito;
- b) A Autora foi colhida pelo veículo ..-JS-., quando este estava a terminar a referida ultrapassagem, não tendo a distância necessária para proceder a uma travagem em condições de segurança, tendo em conta o excesso de velocidade em que circulava;
- c) A condutora do veículo ..-JS-., após o embate, deslocou a Autora para o passeio, antes da chegada do INEM;
- d) A Autora não consegue estar em pé durante muito tempo; de modo nenhum consegue correr; custa-lhe andar, subir e descer escadas e não consegue carregar qualquer peso;
- e) Durante muito tempo a Autora foi motivo de comentários e cochichos, por parte dos seus colegas, sendo constantemente abordada pelas pessoas a questioná-la sobre o que lhe tinha acontecido, o que a fazia sentir-se mal e isolar-se em casa;
- f) Antes do acidente era uma criança calma e, por causa do acidente, passou a ser uma criança impaciente e nervosa que se altera com facilidade;
- g) A Autora não consegue ter uma noite de sono seguida, tendo sonhos recorrentes com o acidente, o que a perturba e desestabiliza emocionalmente, causando-lhe grande ansiedade e aflição, já que estes a fazem recordar os momentos traumáticos que teve com o atropelamento;
- h) Por causa do acidente, a foi e está a ser seguida na Pedopsiquiatria e em Psicologia, tendo, actualmente, consultas todos os meses, pois padeceu e ainda padece de problemas de foro psicológico, em consequência do acidente;
- i) Em consequência do acidente, padece de perturbação de hiperactividade e défice de Atenção;
- j) A Autora não pratica qualquer desporto porque tem medo;
- k) A condutora do veículo seguro na Ré seguia a uma velocidade não superior a 30 km/hora.

\*

### **B. Da nulidade da sentença**

A apelante ré arguiu a nulidade da sentença recorrida, ao abrigo do artigo 615.º, n.º 1, al. d), do CPC, alegando que o indeferimento da inquirição de uma testemunha (que não havia sido arrolada, mas que tinha conhecimento de factos relevantes para a decisão da causa) feriu de nulidade a sentença, “tendo em conta que o Meritíssimo Juiz *a quo* decidiu a dinâmica do acidente

sem ter elementos para a conhecer, uma vez que, os depoimentos das outras testemunhas não permitiram tal desiderato”.

Nos termos da disposição legal invocada, é nula a sentença quando o juiz deixe de pronunciar-se sobre questões que devesse apreciar ou conheça de questões de que não podia tomar conhecimento.

Decorre desta norma que o juiz não pode deixar de apreciar alguma questão cuja resolução a lei lhe imponha, ou seja, não pode deixar de conhecer as questões, de facto ou de direito, suscitadas pelas partes ou de que deva conhecer oficiosamente, que se mostrem relevantes para o resultado da lide. Esta imposição legal não se reporta a cada um dos argumentos esgrimidos pelas partes, exigindo apenas que o tribunal não deixe de apreciar as questões essenciais. Em consonância com o exposto, escreve-se no ac. do STJ, de 05.05.2021 (proc. n.º 64/19.3T9EVR.S1.E1.S1) que a omissão de pronúncia geradora de nulidade da sentença «[o]corre quando o tribunal deixa de apreciar e julgar questões de facto e/ou de direito que lhe foram submetidas pelos sujeitos processuais ou que deve conhecer oficiosamente, entendendo-se por questões os problemas concretos e não argumentos mais ou menos hipotéticos, opinativos ou doutrinários».

Decorre da mesma norma que o juiz também não pode conhecer de questões de que não podia tomar conhecimento, isto é, de questões não alegadas pelas partes e excluídas do seu conhecimento oficioso, em violação do princípio do dispositivo.

No caso concreto, a recorrente afirma - ainda que não explicitamente - a ocorrência de um excesso de pronúncia, com o argumento de que o tribunal conheceu a dinâmica do acidente sem ter elementos para o fazer, dada a insuficiência dos depoimentos das testemunhas que ouviu e a relevância do depoimento que indeferiu.

A inconsistência desta argumentação é ostensiva.

Desde logo porque o apuramento da forma como decorreu o atropelamento configura uma das questões de facto que o tribunal *a quo* estava obrigado a conhecer, por ter sido alegada e consubstanciar facticidade essencial à decisão da causa. O conhecimento desses factos não é, portanto, susceptível de configurar um excesso de pronúncia. A omissão desse conhecimento é que geraria a nulidade da sentença por omissão de pronúncia.

Acresce que o tribunal *a quo* produziu (e apreciou) toda a prova que foi admitida, não estando alegada nem se identificando a ocorrência de alguma irregularidade processual que pudesse repercutir-se na sentença proferida. O que está alegado é o indeferimento de um pedido de audição de uma testemunha, formulado em audiência de julgamento, decisão relativamente à qual a recorrente manifesta agora a sua discordância.

A não admissão de algum meio de prova que devesse ter sido admitido pode, naturalmente, configurar um erro de julgamento. Não da sentença final, mas da própria decisão interlocutória de indeferimento desse meio de prova. O que não pode é configurar uma nulidade desta decisão interlocutória - pois a sua prolação não configura nem decorre da prática de um acto que a lei não admita nem a omissão de uma formalidade que a lei prescreve - e, muito menos, da sentença final.

Claro que a válida e oportuna impugnação do indeferimento da prova em causa poderia conduzir à anulação da sentença já proferida, tendo em vista a prévia produção do meio de prova que tivesse sido ilegalmente indeferido. Sucede que essa impugnação já não pode ser feita, inclusivamente neste recurso.

Tratando-se de uma decisão de rejeição de um meio de prova, a mesma é susceptível de apelação autónoma, nos termos do disposto no artigo 644.º, n.º 2, al. d), do CPC, a interpor no prazo de 15 dias, por força do disposto no artigo 638.º, n.º 1, do mesmo código.

No caso concreto, o despacho que indeferiu o pedido de audição da testemunha DD foi proferido na audiência de julgamento realizada no dia 02.11.2023 e logo notificado às partes, como consta da respectiva acta. O prazo para recorrer desse despacho terminou, portanto, no dia 17.11.2023. Na data em que foi interposto este recurso - 07.02.2024 - já se havia esgotado há muito o prazo para a autora recorrer daquele indeferimento, pelo que a respectiva decisão transitou em julgado, tornando-se inatacável.

Pelo exposto, a decisão de indeferir o depoimento da mencionada testemunha não só não gera qualquer nulidade da sentença, como transitou em julgado, estando assim precludido o direito de a impugnar nesta fase processual.

\*

### **C. Da impugnação da decisão sobre a matéria de facto**

Nos termos do artigo 640.º, n.º 1, do CPC, quando seja impugnada a decisão sobre a matéria de facto, deve o recorrente obrigatoriamente especificar, sob pena de rejeição, (a) os concretos pontos de facto que considera incorretamente julgados, (b) os concretos meios probatórios, constantes do processo ou de registo ou gravação nele realizada, que impunham decisão diversa da recorrida, e (c) a decisão que, no seu entender, deve ser proferida sobre as questões de facto impugnadas. Quando os meios probatórios invocados como fundamento do erro na apreciação das provas tenham sido gravados, incumbe ao recorrente, sob pena de imediata rejeição do recurso na respectiva parte, indicar com exatidão as passagens da gravação em que se funda o seu recurso, sem prejuízo de poder proceder à transcrição dos excertos que considere relevantes, conforme preceitua a al. a), do n.º 2, do

mesmo artigo.

Concatenando estes ónus, a cargo do recorrente que impugne a decisão relativa à matéria de facto, com o ónus de alegar e formular conclusões consagrado no artigo 639.º do CPC, que impende sobre o recorrente independentemente do recurso visar a matéria de facto e/ou a matéria de direito, Abrantes Geraldês (Recursos em Processo Civil, 6.ª ed., Coimbra 2020, pp. 196 e s.) sintetiza assim o sistema que vigora sempre que a apelação envolva a impugnação da decisão sobre a matéria de facto:

- O recorrente deve indicar os concretos pontos de facto que considera incorrectamente julgados, com enunciação na motivação do recurso e síntese nas conclusões;
- Deve ainda especificar, na motivação, os meios de prova que, no seu entender, determinam uma decisão diversa quanto a cada um dos factos;
- Relativamente aos factos cuja impugnação se funde em prova gravada, deve indicar com exactidão, na motivação, as passagens da gravação relevantes (podendo proceder à transcrição dos excertos que considere oportunos);
- O recorrente deve ainda deixar expressa, na motivação, a decisão que, no seu entender, deve ser proferida sobre as questões de facto impugnadas.

No caso vertente, não suscita dúvidas o cumprimento deste ónus pela recorrente, visto que esta indicou de forma expressa e discriminada os pontos de facto que considera incorrectamente julgados (as alíneas *a*) e *b*) dos factos julgados não provados), fundamentou esta discordância na análise dos concretos meios de prova que menciona nas suas alegações (designadamente no auto de participação do acidente de viação e nos depoimentos das testemunhas FF, BB e EE, mais indicando as passagens da gravação em que se funda o seu recurso, transcrevendo-as) e concluiu indicando a decisão que, no seu entender, deve ser proferida sobre aqueles pontos (julgando provada a factualidade neles descrita).

Cumpridos estes ónus, nada obsta ao conhecimento da impugnação deduzida. Dispõe, por sua vez, o artigo 662.º, n.º 1, do CPC, que a Relação deve alterar a decisão proferida sobre a matéria de facto se os factos tidos como assentes, a prova produzida ou um documento superveniente impuserem decisão diversa. A análise e a valoração da prova na segunda instância está, naturalmente, sujeita às mesmas normas e princípios que regem essa actividade na primeira instância, nomeadamente a regra da livre apreciação da prova e as respectivas excepções, nos termos previstos no artigo 607.º, n.º 5, do CPC, conjugado com a disciplina adjectiva dos artigos 410.º e seguintes do mesmo código e com a disciplina substantiva dos artigos 341.º e seguintes do CC, designadamente o artigo 396.º no que respeita à força probatória dos depoimentos das testemunhas.

É consabido que a livre apreciação da prova não se traduz numa apreciação arbitrária, pelo que, nas palavras de Ana Luísa Geraldès (Impugnação e reapreciação da decisão sobre a matéria de facto, Estudos em Homenagem ao Prof. Dr. Lebre de Freitas, Volume I, pág. 591), «o Tribunal ao expressar a sua convicção, deve indicar os fundamentos suficientes que a determinaram, para que através das regras da lógica e da experiência se possa controlar a razoabilidade daquela convicção sobre o julgamento dos factos provados e não provados, permitindo aferir das razões que motivaram o julgador a concluir num sentido ou noutro (...), de modo a possibilitar a reapreciação da respectiva decisão da matéria de facto pelo Tribunal de 2ª Instância». De resto, como escrevem Abrantes Geraldès, Paulo Pimenta e Pires de Sousa (Código de Processo Civil Anotado, Vol. I - Parte Geral e Processo de Declaração, Coimbra 2019, p. 720), o juiz deve «expor a análise crítica das provas que foram produzidas, quer quando se trate de prova vinculada, em que a margem de liberdade é inexistente, quer quando se trate de provas submetidas à sua livre apreciação, envolvendo os motivos que o determinaram a formular o juízo probatório relativamente aos factos considerados provados e não provados».

Mas não podemos olvidar que, por força da imediação, da oralidade e da concentração que caracterizam a produção da prova perante o juiz da primeira instância, este está numa posição privilegiada para apreciar essa prova, designadamente para surpreender no comportamento das testemunhas elementos relevantes para aferir a espontaneidade e a credibilidade dos seus depoimentos, que frequentemente não transparecem na gravação. Por esta razão, Ana Luísa Geraldès (ob. cit. página 609) salienta que, em caso de dúvida, «face a depoimentos contraditórios entre si e à fragilidade da prova produzida, deverá prevalecer a decisão proferida pela primeira instância em observância aos princípios da imediação, da oralidade e da livre apreciação da prova, com a consequente improcedência do recurso nesta parte».

No caso vertente, como dissemos, a recorrente pugnou pela alteração do sentido da decisão no que respeita às alíneas a) e b) dos factos julgados não provados. Vejamos se lhes assiste razão.

O Tribunal *a quo* fundamentou a sua decisão sobre os factos relativos à dinâmica do atropelamento de forma coerente, clara e completa, permitindo compreender o *iter* cognoscitivo que conduziu a essa decisão, pelo que tal fundamentação dá integral cumprimento às exigências constitucionais e infraconstitucionais de fundamentação das decisões judiciais e satisfaz todas as finalidades destas exigências.

Acresce que esta apreciação da prova levada a cabo pela primeira instância encontra respaldo na avaliação que fazemos da prova produzida, tendo por

base a audição integral do registo dos depoimentos invocados na decisão recorrida e na alegação da recorrente, conjugada com a análise dos documentos carreados para os autos.

Especificamente no que concerne aos pontos da matéria de facto impugnados pela recorrente, é absolutamente evidente e inquestionável que a prova produzida não demonstra a factualidade aí descrita, como bem ajuizou o tribunal *a quo*.

Pretende a recorrente que se julgue provado que o “veículo automóvel com a matrícula ..JS-.. circulava com excesso de velocidade”.

Refira-se, antes de mais, que esta afirmação não configura um facto, mas antes uma conclusão ou juízo valorativo – senão mesmo uma questão de direito, atento o disposto nos artigos 24.º e seguintes do Código da Estrada –, que apenas se poderá extrair dos factos concretos apurados, mormente os respeitantes à velocidade a que seguia o veículo, à existência de sinalização vertical limitadora da velocidade, à configuração da via e demais características do local, ao estado do tempo, etc.

Em todo o caso, para além do que já consta dos factos provados, da prova produzida resulta que no local existia sinalização vertical limitadora da velocidade a 40 km/hora, assinalada no croquis constante do auto de participação do acidente de viação junto aos autos por ambas as partes, cujo teor foi confirmado em audiência de julgamento pelo seu autor, a testemunha FF, agente da PSP que se deslocou ao local após a ocorrência do atropelamento.

Quanto à velocidade a que circulava o veículo JS, apenas a sua condutora – a testemunha BB – afirmou que seguia a cerca de trinta ou trinta e poucos quilómetros por hora. O já referido agente da PSP nada disse a este respeito, até porque não presenciou o acidente. Diferentemente, a testemunha EE afirmou ter presenciado a ocorrência, o que é corroborado pela sua indicação como testemunha no auto acima referido. Contudo, limitou-se a referir que o veículo circulava normalmente, afirmando ser incapaz de avaliar a velocidade a que este circulava, pois não conduz e não sabe quantificar a velocidade de um veículo.

O facto de as testemunhas EE e BB terem confirmado que o veículo automóvel apenas se imobilizou uns metros à frente do local do embate nada revela acerca da velocidade a que este seguia. Na verdade, desses depoimentos não resulta que esta imobilização tivesse ocorrido na sequência de uma manobra de travagem prévia ao embate e/ou destinada a evitá-lo, não tendo sido sequer identificados quaisquer rastros de travagem. O que resulta desses depoimentos e consta do ponto 9 dos factos provados é que a autora iniciou a travessia da rua quando o veículo JS já se encontrava precisamente à sua frente, razão pela

qual colidiu na parte lateral traseira direita desse veículo e caiu para trás, tendo a condutora esclarecido que só travou depois de ouvir o embate, para ver o que se tinha passado, naturalmente sem a brusquidão ou a urgência que teria uma travagem destinada a evitar o embate.

Pretende ainda a recorrente que se julgue provado que a condutora do veículo JS “tinha pouca visibilidade dado que vinha a ultrapassar um outro veículo automóvel estacionado, em segunda fila, na faixa de rodagem do lado direito” e que “a autora foi colhida pelo veículo ..JS-., quando este estava a terminar a referida ultrapassagem, não tendo a distância necessária para proceder a uma travagem em condições de segurança, tendo em conta o excesso de velocidade em que circulava”.

Mais uma vez, parte desta matéria traduz juízos valorativos e/ou conclusivos e não factos concretos. Quanto aos factos aí vertidos, *maxime* a existência de um veículo estacionado em segunda fila e a circunstância de a condutora do veículo JS estar a terminar a ultrapassagem daquele quando embateu na autora, os mesmos também não encontram qualquer sustentação na prova produzida, ao contrário do que afirma a recorrente.

A testemunha FF limitou-se a dizer que, naquele local, na hora de saída da escola aí existente, é normal existirem veículos estacionados em segunda fila. Mas acrescentou que tal não sucedia quando chegou ao local. De resto, no auto que elaborou, nomeadamente no croquis, não é feita qualquer referência a veículos parados ou estacionados em segunda fila. Em suma, o depoimento da referida testemunha e o auto por si elaborado não confirmam qualquer manobra de ultrapassagem de veículos em segunda fila.

Também a testemunha EE referiu que é normal a existência de veículos em segunda fila, mas logo acrescentou que não se apercebeu de que tal sucedesse no momento do acidente, afirmando ainda que os carros circulavam normalmente e que não se apercebeu de qualquer manobra de ultrapassagem. Novamente instada sobre o assunto, esta testemunha acabou mesmo por afirmar que, em frente do estacionamento onde se encontrava, não havia carros em segunda via.

Por fim, a testemunha BB também confirmou que, por vezes, naquele local existem carros estacionados em segunda fila, mas negou que tal sucedesse naquele momento, afirmando que circulava “na sua mão” e que, quando a autora embateu na lateral do seu veículo, julgou tratar-se de um dos veículos parados na baía de estacionamento, perpendicularmente à faixa de rodagem, que tivesse iniciado a manobra de marcha-atrás.

Acresce que, ao contrário do que entende a recorrente, a existência de veículos parados em segunda fila também não decorre do ponto 6 dos factos provados. Ainda que a expressão “em paralelo aos veículos que se

encontravam estacionados do lado direito daquela Rua” possa não ser a mais feliz, pois parece sugerir que os veículos estavam estacionados paralelamente à faixa de rodagem, quando o auto de participação indica carros estacionados perpendicularmente à mesma, o que foi confirmado pelas testemunhas inquiridas (algumas referindo-se a “estacionamento em espinha”), a verdade é que daquela expressão não se retira que os veículos estivessem em segunda fila e sobre a faixa de rodagem. Em todo o caso, a haver contradição, ela não poderia ser suprida contra a prova produzida.

A recorrente baseia-se, ainda, na falta de credibilidade dos depoimentos das testemunhas EE e BB. Mas não esclarece - nem vemos como poderia fazê-lo - em que termos dessa suposta falta de credibilidade poderia resultar a demonstração de factos que não encontram sustentação em qualquer outro meio de prova, como também foi evidenciado na decisão recorrida. Na verdade, mesmo desconsiderando os referidos depoimentos, continuamos a não ter qualquer prova dos factos em apreço.

Em suma, é absolutamente manifesta a total ausência de prova sobre os factos impugnados pela recorrente, pelo que se impõe julgar improcedente a impugnação e manter a decisão do tribunal *a quo* a respeito daqueles factos.

\*

#### **D. O Direito**

**1.** A recorrente entende que, para a ocorrência do acidente em discussão nestes autos e dos danos que para si advieram do mesmo, contribuiu o comportamento culposo da condutora do veículo JS.

Baseia o seu entendimento, essencialmente, na alteração da decisão da matéria de facto por si propugnada. Contudo, já vimos ser improcedente a impugnação da matéria de facto por si deduzida.

Acresce que, perante a descrição dos factos julgados provados, não vemos qualquer razão para dissentir do juízo plasmado na decisão recorrida a respeito da ausência de culpa da condutora do veículo JS.

A culpa é o juízo de censura que se dirige ao agente por ter agido como agiu quando, dada a sua capacidade e em face da situação concreta, podia e devia ter agido doutra maneira, o que deve ser apreciado em abstracto ou, como diz a lei, «... pela diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias do caso».

No caso em apreço apurou-se (cfr. pontos 1 a 9 dos factos provados) que: o veículo JS seguia pela metade direita da Rua ..., atento o seu sentido de marcha; do lado esquerdo dessa rua, atento o mesmo sentido, entronca a Alameda ...; no lado direito da mesma rua, atento o mesmo sentido, entre a faixa de rodagem e o passeio, existia uma baía de estacionamento, onde se encontravam estacionados diversos veículos; a autora, que se encontrava

nesse passeio do lado direito, dirigiu-se em passo apressado em direcção à faixa de rodagem, pretendendo atravessá-la, desceu o mencionado passeio e, no mesmo passo apressado, passou e entre dois dos veículos que ali se encontravam estacionados, em direcção à faixa de rodagem; quando o veículo JS chegou à zona onde a Alameda ... entronca na Rua ..., surgiu, de forma repentina e totalmente inesperada a autora, que iniciava a travessia da via da direita para a esquerda, atento o sentido de marcha do veículo JS; a autora iniciou essa travessia quando o veículo JS já se encontrava precisamente à sua frente, razão pela qual colidiu com a parte lateral traseira direita daquele veículo e caiu para trás; a menos de 50 m do leste local existem duas passadeiras para peões.

Do exposto resulta que o embate ocorreu porque a autora iniciou a travessia da rua quando o veículo JS já se encontrava à sua frente, deste modo inviabilizando qualquer manobra da condutora deste veículo que pudesse evitar o embate, designadamente que esta pudesse acionar os travões e imobilizar esse veículo antes da ocorrência do embate entre autora e veículo. Acresce que nada nos factos apurados nos permite afirmar que a condutora do veículo JS avistou ou podia ter avistado a autora a dirigir-se em passo apressado em direcção à faixa de rodagem e que, por isso, devia ter tomado as precauções necessárias para evitar o atropelamento, designadamente reduzindo a velocidade que imprimia ao veículo e imobilizando-o antes de a autora iniciar a travessia da rua. Pelo contrário, os factos provados tornam verosímil que uma criança de 10 anos de idade, enquanto está atrás de veículos estacionados ao lado da faixa de rodagem ou a passar entre esses veículos, não seja visível para quem circula num veículo automóvel na faixa de rodagem, só passando a sê-lo no momento em passa para a frente desses veículos, o que no caso apenas sucedeu quando o veículo JS já se encontrava no local onde ocorreu o embate.

Assim, os factos apurados não permitem afirmar que a condutora do referido veículo não adequou a velocidade a que seguia de modo a que, atendendo à presença de outros utilizadores, em particular os vulneráveis, pudesse, em condições de segurança, executar as manobras necessárias para fazer parar o veículo no espaço livre e visível à sua frente, nos termos impostos pelo artigo 24.º do Código da Estrada.

Esta norma impõe que os condutores adaptem a velocidade do veículo que tripulam às circunstâncias concretas, de modo a poderem executar em condições de segurança qualquer manobra cuja necessidade seja de prever, em especial fazer parar o veículo no espaço livre e visível à sua frente. Entre as circunstâncias relevantes a considerar para estes efeitos contam-se a presença de outros utilizadores, em especial os vulneráveis, as características

e estado da via e do veículo, a carga transportada, as condições meteorológicas ou ambientais e a intensidade do trânsito, mas outras poderão relevar, visto que este elenco é meramente exemplificativo.

Acresce que, nos termos do disposto no artigo 1.º, al. q), do Código da Estrada, o conceito de utilizadores vulneráveis abrange «peões e velocípedes, em particular, crianças, idosos, grávidas, pessoas com mobilidade reduzida ou pessoas com deficiência». A vulnerabilidade que justifica esta classificação não é, todavia, a mesma para todas as categorias. Nuns casos será a sua menor agilidade física, noutros a sua menor capacidade para interiorizar ou pôr em prática regras de segurança rodoviária, como sucede com as crianças.

Mas da norma do artigo 24.º do CE não decorre a obrigação de prever ou contar com os obstáculos que surjam inopinadamente, designadamente quando estes decorram da falta de prudência alheia, como vem sendo afirmando pela jurisprudência nacional ao longo do tempo.

Assim, escreve-se no ac. do TRL, de 25.06.2006 (proc. n.º 3266/2006-6), que «[a] regra de que o condutor deve fazer parar o veículo no espaço livre à sua frente significa dever assegurar-se, no exercício da condução automóvel, de que a distância entre ele e qualquer obstáculo visível é suficiente para, em caso de necessidade, o fazer parar. Porém, esta regra pressupõe a inverificação de condições anormais ou obstáculos inesperados, não lhes sendo exigível que contem com eles». Acrescenta-se no mesmo acórdão que não é «de exigir, a um condutor razoável ou medianamente prudente, uma previsibilidade para além do que é normal, na medida em que tal implicaria que acabasse por ser responsabilizado pela imprudência alheia».

No mesmo sentido se pronunciaram os acórdãos do TRP, de 26.05.2000 (proc. n.º 0031549, do STJ, de 06.11.2003 (proc. n.º 03B2960) e do TRL, de 06.06.2006 (proc. n.º 970/2006-7), podendo ler-se neste último que «é jurisprudência praticamente pacífica que a lei não exige que o condutor do veículo conte com obstáculos que surjam inopinadamente, não sendo obrigado a prever ou a contar com a falta de prudência dos outros. Que o mesmo é dizer, não se lhe pode exigir que conte com a conduta inconsiderada de outrem ou atenda à possibilidade dessa conduta, já que se volveria contra si a imprudência alheia».

Mais recentemente, afirmou-se o seguinte no ac. do TRP, de 02.12.2021, proc. n.º 5080/18.0T8MTS.P1): «Com efeito, esta norma remete para um critério de previsibilidade, normalidade, devir com o qual se deve contar. O condutor tem de contar com o que vê ou tem a obrigação de ver e, face a essa observação, é previsível segundo critérios de normalidade e simultaneamente de prudência. Desde que os veja ou deva ver com antecedência, o condutor tem de guardar para os peões com que depara distância suficiente para os evitar, precavendo,

nessa hipótese, a possibilidade de o peão ter algum movimento irregular. No caso, se o condutor visse ou devesse ver o peão numa altura em que ainda lhe seria possível, procedendo com destreza, ajustar a sua posição e/ou deslocação para o evitar, o condutor teria parte da culpa no atropelamento mesmo que o peão não pudesse estar naquele local.

Contudo, se o peão está na berma o condutor não tem a obrigação de prever que ele irá cometer uma infracção a uma regra rodoviária e passar a ocupar a faixa de rodagem sem antes ver se vem algum veículo a ocupar essa faixa e, reparando que vem, deixá-lo passar».

Na linha desta jurisprudência, não temos dúvidas de que não é, em princípio, exigível a um condutor medianamente diligente que conte com obstáculos que surjam inopinadamente devido à falta de prudência dos outros utilizadores da via pública. Só não será assim se esta falta de prudência for objectivamente previsível.

É certo que, no caso vertente, o embate ocorreu “na zona da Escola Básica ..., em Vila do Conde”, pelo que não se pode considerar imprevisível o surgimento de crianças a atravessar a rua, mesmo fora das passadeiras para peões ali existentes, em especial nos horários de entrada e saída da escola. Impõe-se, portanto, que todos os condutores adoptem uma atitude especialmente vigilante e circulem a uma velocidade que lhes permita imobilizar o veículo num curto espaço.

Mas, por um lado, ao contrário do que a recorrente afirma na sua alegação, dos fatos provados não resulta que os factos em apreço tivessem ocorrido «no horário de saída dos alunos» e perante uma «intensa movimentação de veículos, pedestres e crianças».

Por outro lado, como já dissemos, não se provou que a condutora do veículo JS tivesse avistado ou pudesse ter avistado a autora antes do embate, quando esta ainda se encontrava no passeio, quando se deslocou deste para a baía de estacionamento ou quando daí se encaminhou na direcção da faixa de rodagem. Pelo contrário, provou-se que a autora “surgiu, de forma repentina e totalmente inesperada”, iniciando “a travessia da via da direita para a esquerda”.

Perante tudo quanto ficou exposto, mantém-se a conclusão de que para a ocorrência do embate não contribuiu qualquer conduta culposa da condutora do veículo seguro na ré.

E a conclusão não seria diferente se tivesse sido oportunamente alegado e julgado provado aquilo que a prova produzida acabou por revelar – que a velocidade no local estava limitada por sinalização vertical a 40 km/hora e que o veículo JS seguia a cerca de 30 km/hora.

Em primeiro lugar, os factos alegados e a prova produzida não permitirem a

caracterização do local do embate como uma zona de coexistência – que o artigo 1.º, al. bb), do CE, define como “zona da via pública especialmente concebida para utilização partilhada por peões e veículos, onde vigoram regras especiais de trânsito e sinalizada como tal” e onde a velocidade máxima permitida é de 20 km/hora –, desde logo por não estar demonstrada a existência da aludida sinalização; pelo contrário, a sinalização mencionada no auto de participação do acidente de viação contraria a referida classificação. Em segundo lugar, a referida velocidade de cerca de 30 km/hora não viola o limite de 40 km/hora imposto pela referida sinalização vertical.

Por fim, por tudo quanto ficou exposto, tal velocidade não é passível de configurar uma violação dos deveres de cuidado impostos pelas circunstâncias do caso.

**2.** Na ausência de culpa da condutora do veículo seguro na ré, importa aferir a sua responsabilidade baseada no risco, uma vez que a lei estabelece, nos artigos 503.º e seguintes do Código Civil, um princípio de responsabilidade objectiva em matéria de acidentes de viação, princípio este que se enquadra na ressalva feita no n.º 2, do artigo 483.º do mesmo código.

Nos termos do n.º 1, do referido artigo 503.º, são três os elementos necessários para que se verifique a responsabilidade pelo risco: a direcção efectiva do veículo, a sua utilização no próprio interesse e a ocorrência de danos provenientes dos riscos próprios do veículo.

Acrescenta-se no artigo 505.º do mesmo código que a responsabilidade fixada pela norma antes citada só é excluída quando o acidente for imputável ao próprio lesado ou a terceiro, ou quando resulte de causa de força maior estranha ao funcionamento do veículo.

Sem questionar a verificação dos pressupostos enunciados naquele artigo 503.º, n.º 1, e apesar de aderir a uma interpretação actualista da norma do artigo 505.º, mais consonante com as normas do direito da União Europeia, segundo a qual nela se acolhe a regra do concurso da culpa do lesado com o risco próprio do veículo, no caso concreto a decisão recorrida afastou este concurso, por considerar que «as circunstâncias em que o acidente correu são demonstrativas de que foi a total imprevisibilidade, para a condutora do veículo seguro na Ré, do comportamento da Autora que elevou de forma substancial e atípica a probabilidade da ocorrência do acidente nos autos», pelo que «o mero facto naturalístico de o acidente ter envolvido o veículo automóvel seguro na Ré, como corpo em movimento, com determinado peso e dimensões, dotado de inércia, não pode ser considerado determinante de um risco causalmente adequado ao mesmo, perdendo todo o relevo, quer em termos absolutos, quer em termos relativos», assim concluindo que «a produção do acidente ficou a dever-se em exclusivo à culpa da própria lesada –

a aqui Autora – o que constitui circunstância excludente da responsabilidade Ré pela reparação dos danos por ela sofridos, ainda que sobre aquela, na qualidade de seguradora condutora de um veículo de circulação terrestre, pudesse recair a responsabilidade a responsabilidade objectiva prevista no n.º 1 do art. 503.º do código Civil».

A recorrente insurge-se contra este entendimento, afirmando que o veículo JS possui uma típica aptidão para a criação de riscos e que contribuiu para o acidente na medida desses riscos próprios inerentes à sua circulação, importando ainda ponderar, na consideração do binómio “riscos dos veículos/ fragilidade dos demais utentes das vias públicas”, a circunstância de a lesada ser uma criança de 10 anos que, com a despreocupação e a imprudência próprias da idade, atravessou a estrada em passo apressado.

Nos termos do entendimento tradicional ou clássico dos regimes consagrados nos artigos 503.º, 505.º e 570.º do CC, a imputação do acidente ao lesado, independentemente da sua (in)imputabilidade ou do grau da sua culpa, afastava irremediavelmente a responsabilidade pelo risco prevista no artigo 503.º. Nas palavras de Lopes do Rego (A Problemática da Concorrência da Responsabilidade Objectiva, Decorrente dos Riscos de Circulação do Veículo, com a Culpa do Lesado, Revista Julgar, n.º 46, Janeiro-Abril 2022, p. 34), de acordo com este entendimento, «favorecido de algum modo pela literalidade e rigidez da norma constante do art. 505, a verificação de um qualquer comportamento negligente ou objectivamente inadequado da vítima do acidente (mais do que a formulação de um juízo de culpa ou de censura incidente sobre ela, já que poderá tratar-se de pessoa que, nos termos do artigo 488.º do CC, por carecer de imputabilidade, não respondia pelas consequências do facto danoso), eliminava sem mais a responsabilidade objectiva decorrente do preceituado no art. 503.º do CC».

Sopesando a inadequação desta visão e os resultados injustos a que frequentemente conduzia, sob a decisiva influência do Direito Comunitário e da jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), esta tese foi sendo progressivamente questionada e abandonada na sua rigidez, tanto pela doutrina (inicialmente com Vaz Serra, Sá Carneiro e Sinde Monteiro; mais recentemente com Brandão Proença, Calvão da Silva e Ana Prata) como pela jurisprudência, como nos dão nota Maria da Graça Trigo (Reflexões acerca da concorrência entre risco e culpa do lesado na responsabilidade civil por acidente de viação, Direito E Justiça, 2 (Especial), 467-497, <https://doi.org/10.34632/direitoejustica.2015.9950>) e Lopes do Rego (no estudo antes citado), para cuja leitura integral se remete, os quais destacam, na prática jurisprudencial, a inflexão operada na sequência do ac. do STJ, de 04.07.2007 (proc. n.º 07B1710), que adoptou a fórmula proposta por Calvão da Silva.

Surgiu, assim, uma interpretação actualista das normas antes citadas, que se vem sedimentando na jurisprudência do STJ, segundo a qual, em determinadas circunstâncias, devidamente fundamentadas, é possível o concurso entre a responsabilidade pelo risco do detentor do veículo e a culpa ou a imputação do acidente ao lesado.

Sem prejuízo da aludida evolução doutrinal e jurisprudencial, o próprio STJ afirma, no seu acórdão de 27.06.2019 (proc. n.º 589/14.7T8PVZ.P1.S1), que esta ainda «constitui uma das mais complexas e controversas questões da jurisprudência civilista nacional».

Mesmo sem questionarmos, em termos abstractos, a admissibilidade do referido concurso – que também não é questionada na decisão recorrida ou nas alegações apresentadas pelas partes – a controvérsia persiste e as maiores dificuldades surgem quando procuramos definir os critérios que devem nortear a sua admissibilidade nos casos concretos, isto é, os factores que permitem realizar a concordância prática entre os riscos próprios do veículo e a responsabilidade do lesado pelas consequências de uma conduta violadora dos deveres de cuidado que vinculam todos os utilizadores das vias públicas, nomeadamente os consagrados na legislação rodoviária.

Afastando-nos do entendimento que parece ter prevalecido na decisão recorrida – que situa a questão ao nível da causalidade, mas acaba por desconsiderar o *risco comum* de circulação do veículo automóvel e por concluir que o acidente teve como única causa o comportamento objetivamente imprudente (que qualifica como culposo) e totalmente imprevisível da autora, o que exclui a responsabilidade objectiva da ré – sufragamos a posição de Maria Graça Trigo (cit., pp. 486-487) segundo a qual «sempre que o veículo se encontre em circulação, a respectiva força cinética faz com que seja *causa adequada* dos danos ocorridos, mesmo que a conduta do lesado, culposa ou não, tenha sido concausal em relação ao acidente de que resultaram os danos». Por isso, acrescenta a mesma autora, «[n]ão pode afirmar-se que, se o veículo estava em circulação, o lesado causou os danos em exclusivo». Esta conclusão compreende-se melhor no caso concreto se tivermos em conta que, se o veículo JS não estivesse em circulação, os danos sofridos pela autora não teriam ocorrido ou seriam muito menores. De resto, como recorda a autora que vimos citando, «o fundamento para a responsabilidade objectiva do detentor do veículo não é apenas o *perigo de mau funcionamento da máquina* – que aponta para a responsabilidade pelo “risco concretizado ou agravado” (...) – mas também o *perigo da simples circulação da máquina*».

Tal não significa, naturalmente, que a responsabilidade objectiva do detentor do veículo nunca seja excluída, sob pena de se fazer uma interpretação

abrogante do artigo 505.º do CC.

Julgamos ser entendimento consensual ou, pelo menos, largamente maioritário, tanto na doutrina como na jurisprudência, que, no plano do direito constituído, tal exclusão da responsabilidade pelo risco deve ocorrer quando o lesado tenha agido com culpa grave, isto é, quando tenha agido de forma temerária, violando de forma grosseira e injustificável a mais elementares regras de prudência. Nas palavras de Lopes do Rego (cit., p. 52), «nestes casos, de ocorrência de comportamentos *temerários* e claramente injustificáveis, a gravidade do nexó de imputação do acidente e dos danos ao próprio lesado acaba por *descaracterizar os riscos normais de circulação do veículo*, enquanto elemento potencialmente concorrente para a eclosão de sinistros: nestas situações, de comportamentos temerários, nalguns casos quase *suicidários* do lesado, verifica-se que é a conduta censurável da vítima que vai, em última análise, despoletar um *risco atípico e agravado de sinistralidade*, que manifestamente se sobrepõe ao *risco genérico de circulação* de um qualquer veículo, com o escrupuloso cumprimento de todas as regras estradais pelo respectivo condutor».

Pelo contrário, não descaracterizam os riscos típicos da circulação do veículo interveniente no acidente os actos do lesado censuráveis a título de culpa leve ou levíssima, bem como os actos involuntários do mesmo.

A solução também poderá ser distinta se, em vez dos riscos normais de circulação de qualquer veículo, estivermos perante riscos específicos e agravados, decorrentes das características do veículo em causa ou das condições em que circula, designadamente da via por onde essa circulação é feita, factores que devem ser alvo de uma ponderação casuística e criteriosa da medida da contribuição destes riscos agravados e da culpa do lesado para a ocorrência do facto lesivo e dos danos (questão que, todavia, não se suscita no caso em apreço neste recurso).

O critério da exclusão do concurso com base na culpa grave do lesado suscita especiais dificuldades nos casos de lesados civilmente inimputáveis e, por isso, insusceptíveis de um juízo de censurabilidade, como sucede com os menores. No estudo que vimos citando, Lopes do Rego dá nota de que «a jurisprudência tem oscilado entre uma valoração análoga à que ocorreria se existisse *culpa grave*, considerando que o comportamento gravemente inadequado do menor e a sua total imprevisibilidade devem excluir a responsabilidade pelo risco do condutor (...) e outras perspectiva que, desvalorizando o comportamento objectiva e gravemente contravencional do menor, considera, mesmo assim, dever atribuir-se uma quota parte do dano ao detentor da viatura, decorrente de uma participação tida por relevante dos riscos de circulação do veículo na eclosão do sinistro» (pp. 53-54).

Tal como este autor, «suscita-nos reserva o entendimento segundo o qual, em consequência da inimputabilidade civil ou da imputabilidade diminuída do menor, o seu comportamento, por mais temerário que se revele e por maior que seja a perigosidade que lhe vai inevitavelmente associada, nunca possa excluir a responsabilidade objectiva do detentor do veículo: na verdade, a menos que se demonstre que, no caso concreto, este envolvia uma perigosidade específica e agravada para a tipologia do acidente, pensamos que se revela excessivamente onerosa a atribuição de responsabilidade objectiva ao condutor que (num sistema em que o seguro automóvel ainda se configura fundamentalmente como sendo de responsabilidade civil, sem revestir a natureza de seguro social de acidentes pessoais), respeitando escrupulosamente todas as regras estradais, se confronta com um comportamento que, embora provindo de um inimputável ou incapaz, implicou a criação de um risco de altísimamente acrescido de sinistralidade - e que deve, nessa medida, descaracterizar e sobrepor-se ao genérico e normal risco da circulação automóvel» (pp- 56-57).

Creemos ser, precisamente, esta a situação em preço: por um lado, a condutora do veículo cumpriu, nos termos já expostos, as regras estradais e demais deveres de cuidado que lhe eram exigíveis; por outro lado, o veículo que conduzia não envolvia, por si mesmo ou em função das demais circunstâncias em que circulava, um risco específico e agravado, mas tão só o risco normal inerente à circulação de qualquer veículo automóvel; por fim, o comportamento da autora, ainda que não seja passível de censura, visto que esta tinha apenas 10 anos de idade no momento do sinistro, corresponde a uma absoluta desconsideração das mais elementares regras de prudência e implicou uma elevadíssima perigosidade objectiva, pelo que não pode deixar de relevar para os efeitos do disposto no artigo 506.º do CC, ou seja, para afastar a responsabilidade objectiva da detentora do veículo JS prevista no artigo 503.º, n.º 1, do mesmo código.

Nestes termos, concordamos com a decisão recorrida quando conclui que não pode ser assacada qualquer responsabilidade à condutora do veículo seguro na ré - e, por conseguinte, a esta - pela indemnização dos danos sofridos pela autora, pelo que improcede o recurso interposto.

\*

#### **IV. Decisão**

Pelo exposto, os juízes do Tribunal da Relação do Porto julgam totalmente improcedente a apelação e confirmam a decisão recorrida.

Custas pela recorrente, sem prejuízo do benefício do apoio judiciário (artigo 527.º do CPC).

Registe e notifique.

\*

*Sumário (artigo 663.º, n.º 7, do CPC):*

.....

.....

.....

\*

Porto, 7 de Maio de 2024

Artur Dionísio Oliveira

João Diogo Rodrigues

Rodrigues Pires