

# RESPONSABILIDADE CIVIL E PRESUNÇÕES DE CULPA

**Mário Jorge Lemos Pinto**

Relatório apresentado no âmbito do Seminário de Direito das Obrigações do  
Curso de Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas da  
Universidade Católica Portuguesa (Núcleo do Porto) – 2004

## 1. PROVAS E PRESUNÇÕES

O Direito contém uma intenção regulativa, constituída por valores dirigidos à vida social, que se manifesta e objectiva normativamente e conforma a sociedade. É a ciência de concretização histórica e normativa de valores, e portanto em comunhão plena com a fluidez da vida <sup>1</sup>. Projecta-se no futuro, antecipando as vicissitudes que hão-de vir, fixando a matriz normativa para que os comportamentos tenham uma regra, mas também procede à aferição do comportamentos cumpridos, controlando se a sua regra a sua intenção regulativa foi respeitada. Como Jano, tem duas faces: uma, criativa, olhando o futuro, criando, descobrindo e impondo as regras que ordenarão a sociedade; outra, mais contemplativa, retrospectiva mesmo, aferido dos factos, aplicando-lhes as regras, julgando comportamentos, pacificando a sociedade, restabelecendo a ordem.

Não é, pois, uma ciência especulativa, filosófica, desprovida de vida e sem ligação ao mundo real.

O Direito traduz-se assim num “estatuto ou padrão de validade que se institui numa determinada realidade social, para ajuizar desta (das suas situações e dos seus comportamentos concretos) em termos de ‘válido-inválido’, ‘justo-injusto’, ‘lícito-ilícito’, ‘permitido-obrigatório’, etc, e isto em ordem a influenciar regulativamente essa realidade no sentido da intenção implícita naqueles juízos – que é a intenção da própria validade que se visa instituir”<sup>2</sup>. O Direito é, pois, revelação e é aplicação: revelação na sua intenção normativa e regulativa; aplicação na sua missão disciplinadora<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> CASTANHEIRA NEVES, *Relatório* (com a justificação e objectivo pedagógico, o programa, os conteúdos e os métodos de um curso de Introdução ao Estudo do Direito”, 64

<sup>2</sup> CASTANHEIRA NEVES, *Relatório* cit., 33

<sup>3</sup> Ainda segundo o mesmo Autor, *Relatório* cit., 43, “o Direito é para o jurista a função prática de uma intenção normativa, uma tarefa histórico-socialmente regulativa, a exigir por isso um pensamento

A litigiosidade e a divergência de juízos nasce não apenas das diferentes visões do Direito aplicável, mas, antes disso, da fixação de quais os factos, como ocorreram, qual o seu conteúdo material. Não teria sentido pedir-se ao jurista que discutisse o Direito aplicável, sem antes definir e delimitar a realidade que ele disciplinará.

E como nem sempre há acordo quanto ao conteúdo dos factos e à sua dinâmica, apresentando-se deles versões desencontradas, o Direito só pode emitir um juízo de conformação sobre o que aconteceu depois que os acontecimentos estejam devidamente definidos e estabelecidos. Só que, ainda assim, o Direito não abdica da sua intenção regulativa no que se reporta a esta tarefa de fixação da realidade acontecida: define regras, marca orientações, estabelece prioridades, tudo para que aquela tarefa seja útil, coerente, sem arbitrariedades.

Demonstrar a realidade, provar os acontecimentos, é necessariamente uma operação regulada normativamente pelo Direito, para que se alcance a maior utilidade possível quanto à definição do que aconteceu, e para que as partes que se disputam no litígio possam fazer valer, em plena igualdade, a sua versão dos factos acontecidos, ou de como eles aconteceram.

Não está em causa apenas “a justiça da solução jurídica que, do caso concreto litigioso (...), o tribunal é chamado a prescrever na sentença – a justiça do caso jurídico-material, objecto do conhecimento e da decisão judicial. Para além dessa há que considerar a justiça do próprio processo como tal, a justiça da solução ou consideração daquelas específicas situação e finalidade do processo judicial”<sup>4</sup>.

Quem solicita a aplicação do Direito, invocará a realidade fáctica que, em seu entender, está carente de regulação; terá de a apresentar e de convencer o aplicador do Direito de que há coincidência entre o que diz que aconteceu ou que é a realidade e o que se passou ou que existe: terá de convencer que o que diz “é a verdade”, terá de o dizer e de o provar. O seu opositor dirá o contrário, em vista de demonstrar que a situação não é aquela, e portanto a pronúncia judicial pedida não é adequada, não tendo que ser concedida<sup>5</sup>.

Já se compreende que quem apela ao Direito, levando ao julgador um “pedaço de vida” carente de justiça, terá de descrever aquele “pedaço de vida”, apresentá-lo, exhibi-lo; e terá de demonstrar que ele é real e aconteceu: terá de fazer a prova disso,

---

prático de intenção problemático-normativo, isto é, um pensamento chamado a resolver problemas práticos de decisão normativa numa realização histórico-concreta (...) O Direito é problema e tarefa.”

<sup>4</sup> CASTANHEIRA NEVES, *Lições de Introdução ao Estudo do Direito*, 172

<sup>5</sup> MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Sobre a Teoria do Processo Declarativo*, 48

para que o aplicador passe à fase seguinte, de ajuizar se a situação justifica a pronúncia pedida. Cabe-lhe assim o ‘ónus de alegação’ e o ‘ónus da prova’<sup>6</sup>.

Ao antagonista caberá, pelo contrário, contrariar a versão do peticionante, trazendo a sua versão das coisas, demonstrando que a verdade está ali, ou, pelo menos, cumpre-lhe aguardar que aquele não logre o desiderato pretendido, ou seja, que não consiga provar que o que disse seja a verdade. É-lhe reconhecido o direito de contraditório, que é uma garantia de imparcialidade de julgador perante as partes.<sup>7</sup> O fazer justiça e dizer o Direito será sempre uma tarefa ela-própria jurídica, sob pena de adulterar a aplicação prática deste. E fazer justiça implica o apuramento da verdade, a realidade dos factos: “deve dar-se como demonstrada a realidade do facto, desde que se atinja o grau de certeza que as pessoas mais exigentes da vida reclamariam para dar como verificado o facto respectivo – é essa a posição em que o juiz deve colocar-se”.<sup>8</sup>

Entre a certeza absoluta, pretensão inalcançável, desde logo pela própria falibilidade humana, e a mera probabilidade, busca-se uma “probabilidade forte”, “um grau de probabilidade tão elevado que seja suficiente para a vida”<sup>9</sup>.

O objecto imediato das provas são assim os factos jurídicos, “isto é, factos (materiais, actos ou negócios jurídicos) de que resultam efeitos jurídicos, e cuja prova, portanto, é necessária para a demonstração do direito que se faz valer”<sup>10</sup>.

Perante a situação de uma parte apresentar os factos e a outra parte os negar, terá o julgador de decidir. E decidir pressupõe o prévio esclarecimento sobre quem tem que demonstrar a “verdade”, ou seja, sobre quem impede o ‘ónus da prova’.

A definição atributiva do ónus da prova tem sempre um desiderato prático: permite determinar qual a parte que perderá o processo se o juiz – que deve, em todo o caso pronunciar uma decisão – não pôde formar a sua convicção, por não dispor de provas suficientes”<sup>11</sup>. O juiz não pode deixar de emitir uma pronúncia, e a falta de provas não pode conduzir a um *non liquet* na questão de direito: a obrigação de emitir a pronúncia fica facilitada porque ou foi produzida prova bastante, e o juiz julgará de acordo com ela, ou não foi produzida prova, e o juiz julgará contra a parte sobre a qual impendia o ónus de produzir a prova – condenando ou absolvendo nessa medida.

A atribuição do ónus da prova obedece a regras, desde logo a uma fundamental: “àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado” (artigo 342º/1 do Código Civil<sup>12</sup>), pois “as provas têm por função a

---

<sup>6</sup> VAZ SERRA, *Provas*, 112

<sup>7</sup> MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *Sobre a Teoria do Processo Declarativo*, 50

<sup>8</sup> ANSELMO DE CASTRO, *Direito Processual Civil Declaratório*, III, 343

<sup>9</sup> VAZ SERRA, *Provas*, 115

<sup>10</sup> VAZ SERRA, cit., 74

<sup>11</sup> NUNO PINTO DE OLIVEIRA, *Deveres de Protecção em Relações Obrigacionais*, 518

<sup>12</sup> Pertencem ao Código Civil todos os artigos sem menção de outra fonte

demonstração da realidade dos factos” (artigo 341º)<sup>13</sup>. O “ónus” da prova dos factos recai sobre o peticionante. Em caso de dúvida quanto à prova produzida, “a questão é decidida contra a parte onerada com a prova” (artigo 346º).

“O problema da distribuição do ónus da prova entre as partes, reconduz-se, assim, a um problema de aplicação da lei. Ele traduz-se em determinar quais são os elementos verdadeiramente constitutivos da norma fundamentadora do direito invocado em juízo”.<sup>14</sup>

Com nem sempre é fácil provar os factos alegados, não apenas porque tal prova requer uma indagação não imediatamente acessível ao peticionante, como seja o caso das intenções e em geral dos estados psicológicos, mas ainda porque o legislador, por opção legislativa, entendeu que ante certas pretensões e face às específicas condições materiais em que se tem por adquirido que ocorreram os factos, será de facilitar a tarefa àquele e de admitir, de presumir, *prima facie*, que os demais actos aconteceram como estão descritos.

As presunções “são as ilações que a lei ou o julgador tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido” (artigo 349º). “Não são propriamente meios de prova, mas somente meios lógicos ou mentais da descoberta de factos, e firmam-se mediante regras de experiência (apreciadas pela lei ou pelo julgador)”<sup>15</sup>.

As presunções são, assim, judiciais (naturais ou de facto), quando se fundam em regras de experiência, na vivência própria de quem julga, nas lições da vida e no bom senso: “o juiz, no seu prudente arbítrio, deduz de certo facto conhecido um facto desconhecido, porque a sua experiência da vida lhe ensina que aquele é normalmente indício deste”<sup>16</sup>.

A presunção judicial é admitida nos casos e termos em que é admitida a prova testemunhal (artigo 351º). Assumem aqui especial relevo as provas de aparência ou *prima facie*, que, recorrendo ao princípio da experiência, da normalidade, da probabilidade, permitem deduzir que “a certas circunstâncias se segue um dado resultado e, inversamente, que um determinado resultado indicia um conjunto de condições ou que um certo efeito significa (por normalidade) uma falta de cuidado, vale dizer, negligência”<sup>17</sup>. E isto é muito importante para compreender e explicar certos

---

<sup>13</sup> Segundo ALBERTO DOS REIS, **Código de Processo Civil Anotado**, III, 239, “para efeitos processuais a prova deve definir-se em atenção à função que ela desempenha no processo”, que “é convencer o juiz da veracidade das afirmações feitas pelas partes”, definindo então a prova, no aspecto processual, como “o conjunto de operações ou actos destinados a formar a convicção do juiz sobre a verdade das afirmações feitas pelas partes.”

<sup>14</sup> ANSELMO DE CASTRO, **Direito Processual Civil Declaratório**, III, 352

<sup>15</sup> VAZ SERRA, **Provas**, 198

<sup>16</sup> ALBERTO DOS REIS, **Código de Processo Civil** cit., 249.

<sup>17</sup> RIBEIRO DE FARIA, **Da Prova na Responsabilidade Médica**, 125

acontecimentos, de cuja gênese não se tem um conhecimento completo, isto é, questões de causalidade.

Estas presunções de experiência são “tecnicamente incompatíveis com um elevado grau de abstracção; só em concreto, perante certo tipo de facto, se pode colocar a questão de saber se, a partir dele, outro pode ser inferido”<sup>18</sup>. Como salienta MANUEL DE ANDRADE, “esta prova pode ser infirmada por simples contraprova (...) bastando portanto que o adversário demonstre circunstâncias que tornem não improvável, mas seriamente de tomar em conta a possibilidade de as coisas se terem passado de modo diverso do que seria normal em face daqueles termos e condições”<sup>19</sup>.

As presunções são legais ou de direito, quando é a própria lei a prevê-las: é a norma que diz que, verificado certo facto, se dá como provado outro facto.

As presunções não se confundem com a ficção legal: enquanto aquelas fazem a ligação de um facto conhecido a um facto desconhecido, por se entender que este é a revelação daquele, porque acha que o facto desconhecido acompanha normalmente, conforme a lição da experiência, o facto conhecido, já a ficção legal atribui a um facto as consequências jurídicas próprias de outro, não obstante a falta de conexão ou ligação entre eles”<sup>20</sup>.

Como se compreende, uma presunção de experiência ou judicial não sobreleva uma presunção legal: onde a lei preveja esta, o juiz está limitado a segui-la ou a aplicá-la.

Só as presunções legais ou de direito interessam a este estudo: as de experiência concretizam-se na consciência do julgador, e em princípio não é delas que se trata aqui.

As presunções legais podem significar uma de duas situações: ou, em abono da paridade de tratamentos e da igualdade de armas, se concede ao antagonista o encargo de tentar demonstrar que a presunção é insubsistente, ou seja, que o facto presumido afinal não é verdadeiro, não ocorreu; ou, mais pesado ainda, dá-o como adquirido e nem sequer concede oportunidade de demonstrar o contrário.

No primeiro caso, a lei faz inverter o ónus da prova: presumindo que os factos aconteceram como vêm descritos, cria um ónus de contraprova, tendo o antagonista de demonstrar que a verdade é outra (*tantum iuris*), ou, pelo menos, tenta criar dúvida séria sobre a ‘verdade’ presumida. Outras vezes ainda, embora excepcionais, a lei dá

---

<sup>18</sup> SINDE MONTEIRO, *A Responsabilidade Civil da Administração*, 29

<sup>19</sup> MANUEL DE ANDRADE, *Noções Elementares de Processo Civil*, 192

<sup>20</sup> ALBERTO DOS REIS, *Código de Processo Civil* cit., 249. Na responsabilidade objectiva ou pelo risco pode haver uma “ficção legal”, porque se atribui a um facto, a produção sem culpa de um dano, as consequências jurídicas próprias de outro, a mesma produção, mas com culpa, não obstante a falta de conexão ou ligação entre eles.

os factos por adquiridos e prescinde do ritual da sua demonstração, considerando-as irrefutáveis (*iuris et de iure*).<sup>21</sup>

Nas presunções *tantum iuris*, o facto presumido só cede, só é afastado, desde que a outra parte faça a prova do facto contrário: só a título de exemplo, a presunção do artigo 491º significa que, verificando-se a previsão da norma (danos causados a terceiro por incapazes, sujeitos à vigilância de outrem), não basta, para afastar a responsabilidade do vigilante, que este crie alguma dúvida sobre o modo como os danos foram causados: para afastar a presunção de culpa, e a obrigação de indemnizar, o vigilante terá de produzir prova positiva, de que cumpriu efectivamente o dever de vigilância, ou que os danos teriam ocorrido de qualquer modo.

Já no caso de mera dispensa ou liberação do ónus da prova, a presunção apenas favorece o beneficiário por este não ter que produzir prova; mas a sua presunção pode ser anulada por simples contraprova da parte a quem é oposta a presunção, a qual pode consistir em criar dúvida razoável acerca da consistência da posição beneficiada. É a situação prevista no artigo 1252º/2, que prescreve que a posse se presume naquele que exerce o poder de facto: o terceiro, interessado em demolir aquela presunção, não tem necessariamente que provar quem detem a posse e quem exerce o poder de facto, bastando-lhe criar dúvida razoável sobre o facto presumido. Nesse caso, a questão é decidida contra a parte onerada com a prova (artigo 346º), ou seja, segundo os critérios definidos no artigo 342º.

Nas palavras da lei, o ónus da prova descarregado sobre o peticionante inverte-se “quando haja presunção legal, dispensa ou liberação do ónus da prova, ou convenção válida nesse sentido, e, de um modo geral, quando a lei o determine” (artigo 344º/1).

E segundo o artigo 350º/1, “quem tem a seu favor a presunção legal escusa de provar o facto a que ela conduz”, embora, como se viu, “as presunções legais possam ser ilididas mediante prova em contrário”.

Ditas assim as coisas, afigurar-se-ia sempre muito facilitada a tarefa de quem tenha a seu favor a presunção, quase se limitando a fazer as afirmações e depois, expectantemente, aguardar pela reacção do antagonista. Mas não é assim, pois a

---

<sup>21</sup> É o caso do artigo 120º nº3, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (DL nº 54/2004, de 18 de Março): “presumem-se prejudiciais à massa, sem admissão de prova em contrário, os actos de qualquer dos tipos referidos no artigo seguinte, ainda que praticados ou omitidos fora dos prazos aí contemplados”. O nº3 do artigo 243º do Código Civil também contém uma presunção irrefutável: “considera-se sempre de má fé o terceiro que adquiriu o direito posteriormente ao registo da acção de simulação, quando a este haja lugar” (MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3ªed. 486)

presunção nunca é total: como o artigo 349º prescreve, a presunção exige, para funcionar, sempre alguma coisa, exige a demonstração da base em que ela se apoia, porque ela é a ilação que o julgador tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido. Só se chega ao facto desconhecido, e portanto presumido, depois de adquirido pelo conhecimento um outro facto, que lhe é dado e lhe é antecedente (não necessariamente em termos cronológicos, mas de estruturação de raciocínio).

Por isso “a prova através de uma presunção não tem autonomia, pois depende sempre de uma base, um pressuposto, adquirido e demonstrado, sobre o qual aquele se fundamentará”. Assim, “a presunção não elimina o ónus da prova, nem modifica o resultado da sua repartição entre as partes. Apenas altera o ‘facto’ que ao onerado incumbe provar: em lugar de provar o facto ‘presumido’, a parte onerada terá de demonstrar a realidade do facto que serve de ‘base à presunção’. Quem tem a seu favor a presunção legal, diz-se no artigo 350º, escusa de provar o facto a que ela conduz, mas terá, em contrapartida, de provar o facto que conduz à ponte da presunção”<sup>22</sup>.

## 2. A RESPONSABILIDADE CIVIL E A CULPA

Por força da vida em sociedade, as pessoas são colocadas em confronto, de que emergem conflitos e ofensas aos direitos de cada um. O mais elementar princípio de justiça, já cristalizado nos brocardos de ULPIANUS *suum cuique tribuere* e *alterum non laedere*, impõe que aquele que foi lesado, que sofreu um dano por acção de outrem, seja reconduzido à situação em que se encontrava antes da lesão. O momento fundamental da autonomia do indivíduo confronta-se com o momento da integração e da responsabilidade civil, pois se “o homem é senhor dos seus actos (e dos seus efeitos queridos, previsíveis e evitáveis) é por isso também deles (e desses seus efeitos) responsável: é chamado a responder por eles”<sup>23</sup>. Em regra, a reconstituição pressupõe, além do mais, uma acção do lesante, e que esta acção lhe

---

<sup>22</sup> ANTUNES VARELA, *Manual de Processo Civil*, 503

<sup>23</sup> CASTANHEIRA NEVES, *Lições de Introdução ao Estudo do Direito*, 165. Segundo nota de SANTOS JUNIOR, *Da Responsabilidade Civil de Terceiro por Lesão do Direito de Crédito*, 187, um fundamento moral ao princípio da responsabilidade, a *socialitas*, seria referenciado por Pufendorf: “O homem vive em sociedade e essa vivência em sociedade postula ‘deveres absolutos’, que obrigam todos os homens; entre esses deveres, é preciso colocar no primeiro plano duas máximas: não fazer mal a ninguém e reparar o dano que possamos ter causado”.

seja imputada, atribuída, como acto de vontade, ou seja, pressupõe a sua culpa<sup>24</sup>. E será feita, também em princípio, à custa do autor da lesão, em obediência ao cânone básico de que cada um deve assumir as consequências dos seus actos ou omissões, o que é tanto mais evidente quando e se o prejuízo foi causado por este. O terceiro lesante é assim chamado a responder pelo dano que causou, e obrigado a reparar um prejuízo causado a outrem, restituindo-o ao *statu quo ante*. E diz-se 'em princípio', não só porque nem sempre é exigível a culpa para que o lesante seja obrigado a reparar, e nem sempre a reparação é efectuada à custa deste.

A responsabilidade civil é o campo de eleição da ilicitude da acção ou da omissão. Do 'facere' ou do 'non facere', dos factos, do comportamento voluntário. E consequentemente é um terreno onde a análise e a prova dos factos mais particularmente se agudiza.

A explicação dos acontecimentos, dos eventos, pressupõe a necessária decomposição da sua dinâmica, a apreciação retrospectiva de como as coisas aconteceram. Ao lesado, cumpre dar a sua explicação das coisas e justificar como os factos aconteceram. Mas os factos são objectivos, são exteriores ao agente. Aconteceram e são um dado adquirido. Na sua explicação, pode o tribunal recorrer a presunções. Mas estas são presunções de experiência, de facto, que apenas interessam para compreender como as coisas aconteceram.

Mais importante do que isto é saber porque aconteceram, quem as causou. É o elemento voluntário, subjectivo.

Embora a responsabilidade civil se nos apresente como "uma evidência psicológica e moral"<sup>25</sup>, e tendo merecido a atenção do direito romano<sup>26</sup>, o certo é que é o Código de Napoleão, de 1804, que virá a consagrar a sua formulação mais acabada dos tempos modernos, e portanto mais próxima da que hoje se acha consagrada. O seu artigo 1382 contem a pedra angular do sistema: "*Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer*".

---

<sup>24</sup> RUI ALARCÃO, ***Direito das Obrigações***: "um marco importante na evolução da responsabilidade foi constituído pela introdução de uma cláusula geral da responsabilidade por culpa. (...) Foi uma das grandes novidades do Código Civil francês de 1804 e do seu célebre artigo 1382º, retomada de uma maneira geral nas grandes codificações modernas. O princípio da culpa valia então como exclusivo, isto é, como fundamento exclusivo da imputação de um dano (...)

<sup>25</sup> SANTOS JUNIOR, ***Da Responsabilidade de Terceiro por Lesão do Direito de Crédito***, 179.

<sup>26</sup> O direito romano não fazia a distinção entre responsabilidade civil e responsabilidade contratual. Seria porém a Lex Aquilia (cerca do III século a.C.) que, reprimindo os actos ilícitos positivos, deixava de fora os actos ilícitos negativos, como, justamente, a inexecução de um contrato. A Lex Aquilia regulava o *damnum iniuria*, sobre os danos causados com culpa (SANTOS JUNIOR, ***Da Responsabilidade de Terceiro por Lesão do Direito de Crédito***, 183). MENEZES CORDEIRO, ***Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais***, 404.

Não é por coincidência que a responsabilidade fundada na culpa é o princípio de responsabilidade da sociedade burguesa do século passado e do Estado de direito formal, se se atender aos princípios essenciais do liberalismo e da autonomia, então definitivamente implantados no ideário político, jurídico e económico. A autonomia, enquanto manifestação da liberdade e da igualdade, permite a capacidade de livre determinação, mas, correspondentemente, implica que cada um actue com respeito pelos outros e pelos seus direitos. Quem causou danos é porque não respeitou os direitos dos outros, podendo e devendo tê-lo feito, pois é livre e autónomo. Tal conduta de desrespeito, censurável, reveladora de um mau uso da liberdade, quando podia e devia ter actuado de outra forma, é a culpa, culpa subjectiva. E por isso deve indemnizar pelos prejuízos que culposamente causou. “A culpa tem uma valoração moral inerente”<sup>27</sup>. “A responsabilidade precisa de um culpado: um ser humano culpado, que havia feito aquilo que não devia, não obstante dispor de capacidade e de liberdade para fazer aquilo que devia”<sup>28</sup>.

Mais tarde, com o capitalismo tardio, este entendimento começa a alterar-se, admitindo-se a responsabilidade civil sem culpa. Seja porque nem sempre é possível provar a culpa; seja porque os danos são muitas vezes causados pela natural perigosidade dos equipamentos, surgindo naturais dúvidas sobre se o acidente danoso foi causado pela máquina ou por alguma inabilidade momentânea em a manobrar, não sendo por isso justo deixar de indemnizar as vítimas dos acidentes; seja ainda pela consideração de que quem tira benefícios de actividades deve suportar os riscos próprios delas – começa a alargar-se o âmbito da responsabilidade civil a muitas situações em que nasce a obrigação de indemnizar os danos causados, apesar de não se identificar uma actuação censurável.

A evolução tecnológica actual apetrechou as sociedades contemporâneas de numerosos e complexos equipamentos que, “aliados à divisão social do trabalho e à crescente especialização, implicam um elevadíssimo número de acidentes – muitos dos quais estatisticamente inevitáveis – e uma mudança qualitativa dos mesmos (..). Por outro lado a crescente concentração económica fez de nós uma sociedade de empregados. A mais forte dependência de cada um determina uma necessidade crescente de segurança social. O Estado de direito material não tem apenas como função assegurar a liberdade, mas é um Estado socialmente conformador e economicamente interventor. O direito fiscaliza e limita a autonomia da vontade. No

---

<sup>27</sup> MARIA VICTÓRIA ROCHA, *A Imputação Objectiva da Responsabilidade Contratual. Algumas Considerações*, 35

<sup>28</sup> JOÃO CAUPERS, *Cadernos de Justiça Administrativa*, nº 46, 18

domínio da responsabilidade extracontratual a evolução implica o surgimento de uma responsabilidade objectiva, pelo risco”<sup>29</sup>.

Entretanto<sup>30</sup>, os conceitos de ilicitude e de culpa são isolados e aprofundados pela doutrina alemã (JHERING), constituindo dois pressupostos da responsabilidade civil, “duas instâncias de controlo do sistema da responsabilidade civil”. A *faute* integra a noção de culpa, ilicitude e nexó causal; no direito alemão, a ilicitude é a expressão objectiva da contrariedade do acto à ordem jurídica; a culpa apela a um juízo subjectivo, de reprovabilidade da conduta do agente, ao praticar o acto ilícito, já por ter sido intencional, já por ter sido negligente”<sup>31</sup>. E por isso, segundo o Código francês, “ou há ou não há *faute*”; no código alemão, “pode haver ilícito sem culpa e, portanto, sem responsabilidade”. O essencial da descoberta de JHERING mantém-se, pois os pressupostos da responsabilidade civil implicam duas instâncias de controlo do sistema: a ilicitude, primordialmente virada para a inobservância de normas jurídicas, e a culpa, que lida com a censura merecida, pelo agente, com a actuação perpetrada.”<sup>32</sup> Em traços gerais, a culpa francesa, a ‘faute’, é mais imediata e intuitiva: verificados os danos provocados ou causados por culpa do agente, é linear a sua responsabilidade. E isso sem necessidade de apurar que deveres foram violados concretamente, pois a ‘faute’ pode ser “sempre descoberta, com referência directa ao artigo 1382, sem necessidade de outros fundamentos jurídico-positivos, para obrigar a indemnizar”<sup>33</sup>. Não é assim no pensamento alemão, em que, ao lado da culpa, haverá que saber quais os deveres ilicitamente violados (“resultantes da boa fé, da confiança, deveres de tráfego ou deveres redutíveis à cláusula dos bons costume”), pois só assim emergirá a responsabilidade.

A pedra angular do nosso instituto da responsabilidade é a culpa e a ilicitude. É o que se deduz, quanto à responsabilidade extra-contratual, o artigo 483º/1 CCivil: “aquele que dolo ou mera culpa violar ilicitamente o direito de outrem...”, assim consagrando o modelo de JHERING<sup>34</sup>. Os casos em que a obrigação de indemnizar não depende da culpa são excepcionais e tipificados: “só existe obrigação de indemnizar independentemente da culpa nos casos especificados na lei” (nº2). E a dispensa autónoma da ilicitude parece ocorrer no âmbito da responsabilidade obrigacional, no artigo 798º, onde surge uma “culpa muito ampla que abrange os diversos

---

<sup>29</sup> MARIA VICTÓRIA ROCHA, *A Imputação Objectiva*...37

<sup>30</sup> *Da Responsabilidade de Terceiro*..., cit, 193

<sup>31</sup> Idem.

<sup>32</sup> MENEZES CORDEIRO, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores*..., 434

<sup>33</sup> MENEZES CORDEIRO, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores*..., 443

<sup>34</sup> MENEZES CORDEIRO, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores*..., 468

pressupostos da responsabilidade civil”, ocorrendo também “no domínio aquiliano, com exemplo no artigo 487º e, em geral, nos preceitos que referem presunções de culpa”.<sup>35</sup>

Mas a relevância da culpa no âmbito de compreensão da responsabilidade civil vem sofrendo alguma subalternização, e as situações em que existe a obrigação de indemnizar independentemente de culpa vêm sendo alargadas. São sobretudo razões de ordem social que abrem portas a situações em que o dano causado é ressarcido, independentemente da culpa do lesante. A responsabilidade não é apenas subjectiva, ancorada na culpa do agente, mas pode também ser objectiva, em que a culpa é despicienda para a obrigação de reparar o dano. Nascendo com os acidentes de trabalho, alastra aos acidentes ocorridos com produtos defeituosos, com aeronaves e navios de recreio, com automóveis e outros equipamentos ou actividades necessariamente perigosos, e em que ao interesse ou vantagem que o detentor deles recolhe, deve corresponder um dever de reparar os danos resultantes da sua perigosidade.

A responsabilidade civil pode emergir do incumprimento de uma obrigação em sentido técnico, em qualquer das modalidades de que este se reveste (impossibilidade, mora e cumprimento imperfeito ou defeituoso)<sup>36</sup>, seja de um contrato, de um negócio unilateral, ou da lei – e temos a responsabilidade obrigacional, ou mais correntemente extracontratual. Ou pode ter na sua origem “a violação de um dever geral de conduta que a ordem jurídica impõe aos indivíduos para protecção de todas as pessoas e que, de forma típica, constituem o contrapólo de um direito subjectivo absoluto (um direito real, um direito de personalidade, um direito sobre um bem imaterial, etc)”<sup>37</sup>, e então temos a responsabilidade extracontratual.

O direito português acolhe um “sistema dualista de responsabilidade civil”<sup>38</sup>, a responsabilidade obrigacional ou contratual e a responsabilidade delitual, extracontratual, extraobligacional, ou aquiliana.

Diversos autores vêm acentuando os traços de coincidência e de aproximação entre ambos os tipos de responsabilidade, não sendo diferente a importância social dos interesses a que uma e outra dizem respeito, nem os respectivos regimes<sup>39</sup>. Mas há

---

<sup>35</sup> MENEZES CORDEIRO, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores...*, 469

<sup>36</sup> RUI ALARCÃO, *Direito das Obrigações*, 206

<sup>37</sup> RUI ALARCÃO, *Direito das Obrigações*, 208

<sup>38</sup> DARIO MOURA VICENTE, *Da Responsabilidade Pré-Contratual em Direito Internacional Privado*, 93

<sup>39</sup> GOMES DA SILVA, PESSOA JORGE, ALMEIDA COSTA

diferenças, seja quanto à extensão do dano indemnizável e quanto aos sujeitos e aos pressupostos do dever de indemnizar. Perguntando por “um critério que permita distingui-las”<sup>40</sup>, dir-se-á que é primordialmente a diferente natureza do facto criador da responsabilidade: a responsabilidade contratual está “estruturalmente ligada à ideia de obrigação em sentido técnico”, pressupondo a prévia violação de um compromisso assumido, pelo que se afirma num plano secundário<sup>41</sup>. É o incumprimento de uma “obrigação pré-existente e do correlativo direito de crédito, emergentes de contrato ou de qualquer outra categoria de factos jurídicos, da lei ou de princípios gerais”<sup>42</sup>. A responsabilidade extracontratual afirma-se “num plano primário, a partir da violação do dever geral de *neminem laederem*”<sup>43</sup>, seja por actos ilícitos, seja por actos que, embora lícitos, causam prejuízos aos direitos absolutos de terceiros.

E por tudo isto, a responsabilidade contratual surge no âmbito de uma relação já existente, “da qual emerge como dever secundário de prestação o dever de indemnizar substantivo ou complementar da prestação principal”. Já na responsabilidade delitual, o dever de indemnizar “constitui-se *ex novo* em virtude da ocorrência do facto danoso, correspondendo por isso a um dever primário”<sup>44</sup>.

Há ainda diferenças quanto à determinação dos sujeitos da relação jurídica: numa, o titular da pretensão indemnizatória está definido por força e em função da relação obrigacional pré-existente, enquanto que na outra a sua determinação é feita em função do dano, e portanto só depois do desencadear do facto jurídico.

E são diferentes os bens jurídicos tutelados: numa a vida, a integridade física, a propriedade e direitos análogos. Na outra a direito e as expectativas ao cumprimento da obrigação. Como são diferentes as suas finalidades, pois enquanto a responsabilidade contratual visa modelar, normalizar a vida social, conferindo consistência à autonomia privada e à liberdade de conformação das decisões de carácter patrimonial (de que o direito à execução específica, previsto no artigo 827º, é uma lídima emanção), e portanto levando a que os pactos sejam pontualmente cumpridos (artigo 406º/1), já a responsabilidade extracontratual visa recolocar as situações perturbadas no *status quo ante*, ou, quando tal não for possível, compensando quem ficou prejudicado.

MENEZES CORDEIRO, conclui que “o actual Direito de responsabilidade civil português corresponde a um sistema híbrido: a responsabilidade obrigacional segue o modelo napoleónico, assente na ‘faute’, enquanto a responsabilidade delitual segue o

---

<sup>40</sup> DARIO MOURA VICENTE, *Da Responsabilidade Pré-Contratual...*, 148

<sup>41</sup> MARIA VICTÓRIA ROCHA, *A Imputação Objectiva...*33

<sup>42</sup> DARIO MOURA VICENTE, cit., 149

<sup>43</sup> MARIA VICTÓRIA ROCHA, cit.,33

<sup>44</sup> DARIO MOURA VICENTE, cit., 150

germânico, apoiado na contraposição entre a culpa e a ilicitude”.<sup>45</sup> E daí, retira “consequências vastíssimas”: além de inverter o movimento de abolição das diferenças entre os dois tipos de responsabilidade, obriga a que se preste a maior atenção ao tipo de responsabilidade que ocorre em cada situação e vem “reabilitar” os deveres de protecção, no domínio obrigacional, que não justificam a aplicação de um regime mais complexo, porque neste tipo de responsabilidade existe a presunção de culpa (‘faute’)<sup>46</sup>.

De todo o modo, a distinção entre ambas as responsabilidades não é radical e definitiva, pois há zonas de coincidência e de contacto. Manifestação disso parece ser a defesa da “terceira via da responsabilidade contratual” que, mais do que acentuar separações, parece tentar estabelecer pontes de aproximação e encurtar distâncias, nomeadamente no que concerne à melhor compreensão da responsabilidade pré-contratual e da culpa *in contrahendo*: “as limitações da responsabilidade aquiliana obrigam de facto a explorar a hipótese do reconhecimento de formas de responsabilidade *intermédia, não tipicamente contratual nem delitual*”<sup>47</sup>.

Depois, há situações em que não é fácil distinguir se a responsabilidade suscitada é de natureza contratual ou delitual, como é o caso da responsabilidade do produtor, a responsabilidade médica, a responsabilidade do transportador perante o passageiro, a responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações<sup>48</sup>.

### 3. A PROVA DA CULPA E AS PRESUNÇÕES

Sendo ainda a culpa, como se disse, o elemento primordial e quase sempre constitutivo da responsabilidade civil e do direito à indemnização<sup>49</sup> (e só não é assim quando a lei o determinar), importa saber quais as especificidades da sua prova, como deve ela revelar-se no mundo dos factos para o tribunal a conhecer, ou, preferencialmente, a quem compete dá-la a conhecer, quem a deve provar.

Apresentando-se o lesado a reclamar a reparação dos danos sofridos, imputando-os a acção (ou omissão) do lesante, cumpre-lhe “provar o seu direito”, o que corresponde a

---

<sup>45</sup> MENEZES CORDEIRO, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores...*, 469

<sup>46</sup> MENEZES CORDEIRO, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores...*, 470

<sup>47</sup> MANUEL CARNEIRO DA FRADA, *Uma ‘Terceira Via’ no Direito da Responsabilidade Civil?*, 17

<sup>48</sup> DARIO MOURA VICENTE, *Da Responsabilidade*, cit., 156

<sup>49</sup> SINDE MONTEIRO, *A Responsabilidade Civil da Administração Pública*, 29

provar os elementos constitutivos da concreta situação de responsabilidade civil, de que emerge a tutela pedida, e serão eles o **facto**, ou seja, o evento material que ocasionou o dano; a **ilicitude**, ou seja, “o juízo de valor negativo que a ordem jurídica emite acerca do acto”<sup>50</sup>; a **culpa**, “o juízo de valor negativo que a ordem jurídica emite sobre o lesante”; o **dano**, que é o prejuízo ou desvalor sofrido; o **nexo de causalidade** entre o facto e o dano; e a **imputação** do facto ao lesante.

E como assim é, a culpa, ou mais propriamente “a prova da culpa” assume um papel fundamental no âmbito do instituto da responsabilidade civil.

Em coerência com o artigo 342º/1, que diz que “àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado”, dispõe o artigo 487º/1 que “é ao lesado que incumbe provar a culpa do autor da lesão...” E só não é assim, prescreve o segmento final daquele preceito, se houver “**presunção legal de culpa**”.

Em harmonia com o que se acha previsto com o regime das presunções legais, a previsão da presunção legal de culpa significa que quem a tem a seu favor “escusa de provar o facto a que ela conduz”. Escusa de provar a culpa do autor da lesão, porque esta se presume. Assim, e havendo presunção legal, o credor da indemnização não carece de a provar.

Resulta da própria natureza da presunção legal de culpa a sua excepcionalidade e, conseqüentemente, o seu *numerus clausus*: só existem as presunções que estão previstas na lei. Como implicam a inversão do ónus da prova, ao lesante não basta uma mera contraprova, ou seja, a criação de um estado de dúvida sobre as condições do evento danoso, pois ainda assim (artigo 346º) a dúvida ser-lhe-ia desfavorável. O lesante, sobre quem impende o ónus da prova por inversão da presunção de culpa, só pode eximir-se à imputação responsabilizante se cumprir os itens excludentes da culpa que os próprios preceitos da presunção lhe traçam. Itens excludentes estes que não são todos do mesmo rigor, pois, como se verá, existem *nuances*.

Mas diferentemente das presunções legais de culpa, são as presunções judiciais ou de experiência, que não têm o mesmo âmbito de cobertura. Como se viu, a presunção judicial é uma construção racional do julgador, que retira de um facto conhecido um outro desconhecido, porque, de acordo com a normalidade, a probabilidade, a experiência, onde aquele existe, este também estará presente.

---

<sup>50</sup> PINTO DE OLIVEIRA, *Deveres de Protecção em Relações Obrigacionais*, 516

Não há uma verdadeira inversão do ónus da prova<sup>51</sup>: o que acontece é que o beneficiário desta presunção, provando o facto base, ou constitutivo, não precisa de provar o facto presumido, porque é suposto que este exista. Caberá então à outra parte, a quem a presunção é nefasta, deduzir contraprova, bastando-lhe para tanto criar um estado sério de dúvida. Com este estado sério de dúvida, a presunção é vencida, tendo o tribunal de julgar de acordo com as regras gerais da prova, ou seja, contra aquele que foi primeiro beneficiário da presunção, mas que depois a viu abalada.

Assim, o espaço das presunções legais não fecha necessariamente a porta ao recurso às presunções judiciais, ou de experiência.

Tal acontece nos casos de violação objectiva de deveres, particularmente quando provenham de normas legais ou regulamentares (imponham uma acção ou uma omissão) “que estabelecem uma conduta espacio-temporalmente determinada e se presumem conhecidos de todos, sendo que todos devem igualmente poder contar (confiar) com a sua observância”.

É o sector das, em linguagem privatística, designadas ‘disposições legais de protecção’ (artigo 483º/1, 2ª alternativa da ilicitude), a respeito das quais, apesar de a lei civil ser pouco clara, uma vez feita a prova da sua violação, deve admitir-se no mínimo uma presunção simples de existência de culpa, ou mesmo uma verdadeira inversão do ónus da prova<sup>52</sup>.

Tal é a situação de condutas ilícitas: verificada a ilicitude, a violação de normas de protecção, podem estar criadas as condições para que, em juízo de probabilidade ou de normalidade, seja de presumir uma actuação culposa do agente. Assim têm entendido os nossos tribunais: “constitui jurisprudência constante do STJ que a prova da inobservância de leis e regulamentos faz presumir a culpa na produção dos danos dela decorrentes, dispensando-se a prova em concreto da falta de diligência<sup>53</sup>”.

“Nos casos em que a ilegalidade provém da ‘violação da lei’, aceitar uma presunção de culpa pressupõe uma prévia análise da estrutura e função da norma violada; esta presunção será especialmente de afirmar no caso de normas legais ou

---

<sup>51</sup> FERNANDO DE GRAVATO MORAIS, *União de Contratos de Crédito e de Venda para o Consumo*, 61

<sup>52</sup> SINDE MONTEIRO, *A Responsabilidade Civil...*, 29

<sup>53</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de Junho de 1999. “Quando um condutor age objectivamente por forma a que o seu comportamento seja enquadrável no espectro das condutas passíveis de causar acidentes do tipo daqueles que a lei quer evitar ao tipificá-las como infracções, deve imputar-se a responsabilidade a esse condutor, por presunção, quer natural, quer juris tantum da culpa (negligência) em concreto do autor da contra ordenação (Ac do STJ de 3/6/2003; de 4/4/2002; de 6/1/87 e 7/11/00, estes dois em BMJ 363/488 e CJ/STJ 2000/II-104).

regulamentares que, para protecção de terceiros, estabelecem uma regra de comportamento claramente determinada.

Ao invés, quando o que está em discussão é justamente o dever objectivo de conduta (se está ou não de acordo com a lei), falta a base objectiva de onde se possa partir para afirmar uma presunção judicial de culpa”<sup>54</sup>.

Tal presunção de culpa, assim construída na base da experiência, não sendo uma presunção legal, pode ser abalada por uma dúvida séria acerca da natureza e justificação da ilicitude, não sendo exigível que o lesado tenha de provar a falta de culpa, pese embora a tentação que possa haver em caminhar nesse sentido. Sabe-se como “é fácil ser prudente depois dos factos e condenar por negligência o que foi apenas adversidade”<sup>55</sup>. A parte contrária não tem, pois, que produzir a prova do contrário, bastando-lhe a contraprova dotada de força bastante para criar a dúvida séria.

A problemática das presunções de aparência, no que toca à prova da culpa, tem sido particularmente aprofundada em matéria de obrigações de meios e sobretudo na responsabilidade civil médica, onde tal prova é dificultada pelas específicas condições em que se desenrola o processo responsabilizante. A prova da causalidade do dano, nomeadamente de natureza clínica, é difícil, pelo recurso que tem de fazer a conceitos e práticas muito técnicas. Por isso, e à semelhança do que ocorre em outros países, vem-se defendendo que, em caso de erro grosseiro por parte do médico, se admita uma presunção de causalidade entre aquele e o dano, e portanto a inversão do ónus da prova, de tal modo que seja o lesante a ter de afastar a culpa, e não o lesado a ter de a demonstrar, proposta que, contudo, esbarra com o *numerus clausus* das presunções legais de culpa (artigo 344º/1). Por isso, RIBEIRO DE FARIA propõe<sup>56</sup>, embora muito cautelosamente, uma leitura do artigo 344º/2 que faz apelo aos trabalhos preparatórios do Código Civil. Em traços largos, diga-se que o médico, pela natureza da sua actividade, é quem está em melhores condições de poder demonstrar se o erro grosseiro cometido é ou não a causa do dano, pois manuseia as provas da sua própria actuação, desde registos a elementos materiais da sua intervenção, pelo que pode estar na sua disponibilidade conservar ou destruir as provas que eventualmente o possam culpabilizar. Actualmente, o artigo 344º/2 prescreve a inversão do ónus da prova “quando a parte contrária tiver culposamente tornado impossível a prova ao onerado”. VAZ SERRA propusera uma redacção mais completa,

---

<sup>54</sup> SINDE MONTEIRO, *A Responsabilidade Civil...*, 39

<sup>55</sup> RIBEIRO DE FARIA, *Da Prova da Responsabilidade Médica....*, 195

<sup>56</sup> *Da Prova na Responsabilidade Civil Médica ...*, 193

pela qual a inversão do ónus da prova também ocorreria “nos processos de indemnização contra profissionais, em relação aonexo de causalidade entre a conduta destes e o dano, quando os ditos profissionais tenham, mediante actuação culposa, exposto a outra parte a um perigo, que poderia ter causado o dano, o qual poderia ter também sido produzido por outra causa”<sup>57</sup>. Mas este inciso não passou para a redacção definitiva do preceito, o que permite questionar se o legislador assim o quis por não reconhecer “relevância bastante para alterar as regras da prova”, ou se, pelo contrário, a redacção definitiva do preceito continha “espaço para nele deixar incluídas as situações em que a impossibilidade de prova resultasse culposamente da simples actividade profissional, médica ou de outra natureza”<sup>58</sup>.

Em face desta indefinição, caberá então papel determinante à jurisprudência para encetar “uma via que favoreça, com a inversão do ónus da prova quanto à causalidade, precisamente os pacientes que tenham sido alvo de um erro grosseiro que em si mesmo seja em termos abstractos capaz de causar o dano de que eles se apresentam como vítimas”, assim aproximando o tratamento destes casos ao que é concedido em “muitos países do nosso horizonte comum e como forma de ir preparando o terreno para uma intervenção legislativa que aqui vai acabar por vir(...)”<sup>59</sup>.

#### 4. PRESUNÇÕES DE CULPA NO DIREITO PORTUGUÊS

Como se disse, as regras do ónus significam uma limitação dos riscos quanto à falta de provas, ou à dificuldade em as obter, assumindo um carácter processual: desenvolvem a sua eficácia num processo, oferecendo ao juiz um critério de decisão do litígio evitando decisões de *non liquet*<sup>60</sup>.

A presunção de culpa é assim um meio termo entre a regra do ónus da prova a cargo do lesado e a inconsideração da culpa, no caso da responsabilidade pelo risco. Corresponde a situações escolhidas pelo legislador em que, por força das suas circunstâncias, da eventual dificuldade em se fazer a prova, de se tratar de situações paradigmáticas em que, por um “juízo estatístico” ou de probabilidades, se pode inferir que sempre que certo evento ocorre a culpa é de imputar ao lesante. A via é quase

---

<sup>57</sup> **Provas**, 167

<sup>58</sup> RIBEIRO DE FARIA, cit.

<sup>59</sup> Idem.

<sup>60</sup> MARIA VICTÓRIA ROCHA, **A Imputação Objectiva** ...63.

certa para a responsabilidade objectiva – mas ainda não chegou lá... “A presunção de culpa é o último fôlego da culpa”<sup>61</sup>.

Se a regra geral é que o ónus da prova incumbe ao lesado, importa ver quais os desvios, e a conseqüente inversão do ónus, que se encontram na responsabilidade civil.

Tal como as coisas estão definidas, a inversão do ónus da prova (isto é, deixar de impender sobre o lesado o encargo de provar a culpa do lesado, para passar a ser da conta deste provar que não a teve) significa a presunção de culpa do lesante.

#### **4.1. O não cumprimento da obrigação**

A regra do artigo 799º/1, segundo a qual “incumbe ao devedor (lesante) provar que a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da obrigação não procede de culpa sua”, significa um desvio ao princípio geral da responsabilidade delitual, de ser o lesado a ter de provar a culpa do lesante.

A imputação do incumprimento ao devedor só releva se for a título de culpa, e por isso ainda aqui o apuramento da existência ou inexistência da culpa é determinante para definir o quadro de responsabilização: só haverá responsabilidade civil pelo incumprimento, se tiver havido culpa. Já se vê, porém, que não seria fácil ao lesado provar a culpa, ou seja, que o incumprimento é culposos, pela dificuldade em se entrar no estado de consciência, nos conhecimentos e intenções do devedor. E daí a presunção de que, provado um facto conhecido, o incumprimento (ou cumprimento defeituoso), se possa presumir a culpa, cabendo ao lesado afastar a presunção, ou seja, que “a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso não procede de culpa sua”. Mais do que simples contraprova, criando um estado de dúvida sobre a sua culpa presumida, o devedor terá de provar que não teve culpa e portanto que o incumprimento se deve a outrem (nomeadamente ao próprio credor) ou a factor externo, que ele não podia controlar.

Na verdade, estando o devedor obrigado a um resultado, a sua não verificação nos termos do programa contratual impõe a constatação incontornável de que a obrigação não foi cumprida, cabendo-lhe a ele explicar por quê. O devedor está por isso em condições ideais para dar a justificação dos factos, sob pena de, não o fazendo, se considerar que o incumprimento lhe é imputável. Trata-se assim de uma presunção que mais se aproxima, dir-se-à, de uma responsabilidade objectiva, dado que, ocorrido o incumprimento, o devedor está sujeito ao dever de indemnizar pelos prejuízos causados.

---

<sup>61</sup> SANTOS JUNIOR, *Da Responsabilidade Civil...*, 198

“Mesmo a doutrina tradicional, que considera a culpa o fundamento da responsabilidade contratual, entende que deve bastar ao credor dar prova da materialidade do incumprimento (quando o credor pretende o ressarcimento de uma obrigação não cumprida, deve provar como fundamento da sua pretensão a existência da obrigação e a materialidade do incumprimento; se pretende o cumprimento da obrigação, incumbe apenas a prova da obrigação, da qual deriva sem mais o direito ao cumprimento) e o dano. Ao devedor deverá caber a prova da ausência de culpa, que se presume *iuris tantum*”<sup>62</sup>.

O devedor fica assim onerado com a contraprova da culpa (sendo esta um elemento constitutivo do direito do credor à indemnização), o que constitui uma aparente contradição. Mas “a presunção explica-se porque a lei recorre a critérios de normalidade, com base nos quais, quem prova um facto deve provar também as circunstâncias que excepcionalmente ou anormalmente o acompanham, mas não as que normalmente o acompanham. Ora a culpa é, segundo uma máxima da experiência, normalmente inerente ao facto do incumprimento contratual, pelo que o juiz, com base na mera prova da infracção deve pronunciar-se pela responsabilidade, salvo se o devedor provar a ausência de culpa”<sup>63</sup>.

Esta inversão do ónus da prova não se reporta apenas ao aspecto da culpa do devedor como elemento da indemnização, pois “para além da censurabilidade dessa conduta, a presunção de culpa refere-se também à existência de um comportamento faltoso do devedor e à causalidade entre esse comportamento e a falta de cumprimento ou o cumprimento defeituoso da prestação verificados. Provada a falta ou a deficiência da prestação realizada, a lei presume que elas repousam numa atitude ilícita, faltosa, do devedor, eximindo nessa medida o credor da prova do comportamento concreto que deu origem a esse incumprimento ou a essa deficiência na prestação realizada”<sup>64</sup>

Mas se o que parece linear quando se trata de uma obrigação de resultado, em que o devedor se obriga a um objectivo, com cuja realização ou concretização se acha verificada a satisfação do credor, não acontece de igual modo com as chamadas obrigações de meios, em que o devedor não se compromete a um resultado final, a um objectivo, mas antes a um “grau de diligência necessário e exigível para a realização da prestação”<sup>65</sup>.

---

<sup>62</sup> MARIA VICTÓRIA ROCHA, *A Imputação Objectiva*....., 63

<sup>63</sup> MARIA VICTÓRIA ROCHA, cit., 63.

<sup>64</sup> MANUEL CARNEIRO DA FRADA, *Uma Terceira Via no Direito da Responsabilidade Civil?*, 28

<sup>65</sup> RIBEIRO DE FARIA, *Da Prova na Responsabilidade Médica*.... 115

Nestas obrigações de meios, não estando presente, como elemento determinante da definição do cumprimento, o resultado alcançado, que é secundarizado, suscita-se a questão de saber sobre quem impende o ónus da prova culpa. Como se sabe, a questão é profundamente discutida em tema de responsabilidade civil do médico e do advogado, sendo a daquele duplamente dificultada por não sempre se reconduzir a uma hipótese de responsabilidade contratual.

Já antes se referiu entender-se que nos casos de incumprimento das obrigações de meios, a prova da culpa, enquanto elemento básico do direito à indemnização, cabe ao lesado, pelo que não ocorre aqui a inversão do ónus da prova. De todo o modo, em situações de erro ou violação grosseira das *leges artis* será admissível construir-se uma presunção judicial de causalidade entre o dano e o acto, libertando o lesado da produção de uma prova que não lhe está em regra acessível, por depender de elementos de elevada tecnicidade, e invertendo o ónus a cargo do lesante, em melhores condições para provar que não teve culpa, ou, mais facilmente, para através da contraprova, lançar uma dúvida séria sobre aquela presunção.

#### **4.2. Danos causados por pessoas sujeitas à vigilância de outrem**

O artigo 491<sup>o</sup> CCivil prevê a presunção de culpa das pessoas obrigadas à vigilância de outrem. São vários os pressupostos de verificação desta presunção.

Assim, refere-se às pessoas que estejam obrigadas por lei ou negócio jurídico à guarda de outrem. Estas pessoas não respondem por facto de outrem, mas por facto próprio, visto a lei presumir que houve falta (omissão) da vigilância adequada (*culpa in vigilando*)<sup>66</sup>.

Este pressuposto não é muito diferente do que ocorre no âmbito da responsabilidade contratual, em que o inadimplente se presume culpado, a menos que prove o contrário. Aqui, o inadimplente (seja o caso de obrigação contratual, ou legal) também se presume culpado, exactamente nos mesmos termos.

A presunção de culpa repousa num facto próprio ou directo do vigilante, “mesmo que a sua relevância dependa naturalmente do ‘ilícito’ de um menor (maxime inimputável)”.<sup>67</sup>

Esta presunção fundamenta-se na constatação empírica de que em regra uma grande parte dos actos ilícitos praticados pelos incapazes tem a ver com uma falta de vigilância adequada; “na necessidade de acautelar o direito de indemnização do

---

<sup>66</sup> ANTUNES VARELA, *Das Obrigações me Geral*, I, 561

<sup>67</sup> JOSÉ CARLOS BRANDÃO PROENÇA, *A Conduta do Lesado como Pressuposto e Critério de Imputação do Dano Extracontratual*, 468

lesado contra o risco da irresponsabilidade ou de insolvabilidade do autor directo da lesão; e na própria conveniência de estimular o cumprimento dos deveres que recaem sobre aqueles a cuja guarda o incapaz esteja entregue.”<sup>68</sup>

O pai não responde pelos danos causados pelo filho simplesmente porque tem essa qualidade e o dever em abstracto de o educar e cuidar dele, mas porque sobre ele impende uma presunção de culpa de que o acto em si (causado pelo filho) resulta de uma infracção por ele (pai) de um dever de diligência – de ter infringido ou violado o cuidado exigível para que o acto não pudesse ter tido lugar nas circunstâncias em que o foi. Âmbito por isso, e ainda, dos factos ilícitos”<sup>69</sup>.

A presunção de culpa pode ser afastada desde que o vigilante prove que cumpriu o seu dever de vigilância, ou que os danos se teriam produzido mesmo que o dever de vigilância tivesse sido cumprido. Não basta, por isso, uma simples dúvida sobre o modo como ocorreu o acidente, o que apenas implicaria que o caso fosse julgado contra quem tem o ónus da prova, o lesante.

A “vigilância” a que ele se reporta é a vigilância do momento, relativa ao imediatamente antecedente do facto danoso, ou é a vigilância pretérita, que se identifica com a “educação” e com a transmissão de particulares regras de comportamento social, de cuidado e de respeito?

Conta mais a falta de vigilância no concreto momento em que o menor estilhaça, à pedrada, o vidro do vizinho, ainda que tenha sido sempre especialmente bem comportado, com uma educação atenta, equilibrada e cuidadosa, ministrada pelos pais – ou aquela falta de vigilância que se confunde com a lassidão de regras, a deriva e o abandono? Qual afinal a vigilância que o obrigado deve provar que exerceu?

Se, no primeiro caso, se entender que os pais cumpriram o seu dever de vigilância geral, educando e transmitindo cuidadosamente as regras de bom comportamento social, parece que terão ilidido a presunção de culpa, e não responderão nos termos do artigo 491º. Responderá eventualmente o menor se não for inimputável (artigo 488º). O que para o lesado poderá ser fraca consolação, se acaso o menor não tiver por onde pagar a indemnização.

Mas se se entender que o dever de vigilância tem de ser entendido com referência ao exacto momento cronológico da ocorrência do dano, então a ‘educação’, a transmissão paulatina e constante, ao longo da infância e da adolescência, das regras de comportamento social, pouco ou nada contam para este efeito. E então, a vigilância exigida confunde-se com o policiamento dos pais e tutores aos menores. A culpa do

---

<sup>68</sup> *Das Obrigações em Geral I*, 561

<sup>69</sup> RIBEIRO DE FARIA, *Da Prova da Responsabilidade Civil...*, 178

vigilante é apreciada com referência ao flash instantâneo do dano, impondo-se saber se o menor estava fisicamente policiado e vigiado.

Tudo isto tem interesse, porque o artigo 491<sup>o</sup> prescreve que o vigilante só poderá afastar a presunção de culpa se provar que cumpriu o seu dever de vigilância (ou se o acidente tivesse de qualquer modo ocorrido).

Se a vigilância exigida se confundir com a educação, a transmissão e a aprendizagem de regras de comportamento, o vigilante terá de provar em tribunal que tem sido (por exemplo) um bom educador – e isso vai pressupor um exame à sua condição de pai, de educador, de pedagogo. Por causa de um vidro partido, ele prestará contas da maneira como tem educado o filho nos últimos dezassete anos...

O que terá efeitos perversos. Uma boa educação, em bons colégios, dá mais garantias de bom comportamento, que a escola pública? Pais abastados e com cursos superiores educam melhor que pais pobres e operários? Famílias estruturadas dão mais garantias que famílias monoparentais? Há regras, aqui? Sabe-se que não: não há qualquer lei da sociologia a afirmar que filhos de famílias abastadas e com frequência de bons colégios são asseguradamente melhores cidadãos que aqueles que não tiveram nada disso.

Mas se, ao contrário, apenas interessar o momento exacto do dano, então é certo e seguro que praticamente a presunção de culpa nunca poderá ser afastada, transformando-se num verdadeiro, mas não assumido, caso de responsabilidade objectiva (ou de presunção de culpa *iuris et de iure*): já que a partir dos sete anos, as crianças vão para a escola, para inúmeras actividades, saltando da piscina para o ballet, daqui para o futebol e passando pela pastelaria do bairro, onde não estão necessariamente sob a custódia física dos pais, que obviamente não os podem vigiar 24 horas por dia, os danos que eventualmente causem (numa distracção, numa correria, numa brincadeira, ou numa zaragata) sê-lo-ão sempre sem a presença, ou na ausência do vigilante – e por isso, como não vigiou, a sua responsabilidade é inexorável.

De tudo o que se disse, depuram-se duas situações extremas:

Ou o dever de vigilância se confunde com a 'educação' e a transmissão de regras de comportamento – e o vigilante afastará a presunção de culpa se se justificar com o 'relatório', mais ou menos circunstanciado, sobre o modo como desempenhou, ao longo de anos, o seu encargo de educador, e portanto de vigilante, o que vai obrigar o

tribunal a ajuizar de um sem número de aspectos da vida das pessoas, que nada seguramente têm a ver com o concreto acidente que é chamado a julgar.

Ou tal dever pressupõe a indagação sobre o momento exacto do dano, nada interessando o processo educativo ministrado, e portanto o vigilante só poderá afastar a presunção de culpa desde que, e só para começar, estivesse presente no momento do dano. Mas como isso quase nunca é possível, pois não é humanamente viável os vigilantes estarem sempre ao lado dos menores ou incapazes, a presunção de culpa praticamente não será arredada, havendo uma verdadeira situação de responsabilidade objectiva (ou de presunção não ilidível).

Afigura-se não ser fácil, nem talvez possível, optar por uma solução ou por outra. Uma porque exige do tribunal uma indagação muito para além das suas possibilidades. Outra porque transforma a responsabilidade dos vigilantes numa responsabilidade sem alternativa.

A maneira de escapar a este dilema será lendo o preceito não por referência aos parâmetros da vigilância enquanto educação ou transmissão de regras de comportamento, nem com a exigência de uma presença física permanente e policial no raio de acção do incapaz, mas antes com respeito ao manuseio de instrumentos ou equipamentos susceptíveis de, pela sua perigosidade, causar danos (automóvel ou tractor conduzido por um menor, armas de fogo e armas brancas acessíveis, pesticidas e venenos, etc).

Assim, a vigilância é aferida, já não exclusivamente, nem primordialmente com respeito ao comportamento do menor ou incapaz, mas sobretudo pelo deficit de cuidado quanto ao acesso a substâncias ou instrumentos perigosos, e em que, aí sim, o cumprimento dos deveres de vigilância será mais susceptível de ser avaliado. A falta de vigilância não se manifesta tanto no eventual 'desvio' ao padrão normal de conformação de um menor ou incapaz às regras de comportamento aceites para uma dada classe social, ou um certo grupo, e para uma certa época, mas pela influência ou participação directa e 'adequada' do responsável na ocorrência do facto, nomeadamente por facilitar o acesso a meios com potencialidades objectivamente perigosas.

Nesta ordem de ideias parece situar-se o acórdão do STJ de 28 de Outubro de 1992<sup>70</sup>, ao decidir que "um vulgar pai de família não está obrigado a um dever de vigilância que preveja que dois rapazes amigos, considerados pelos conhecidos como especialmente bem comportados, em passeio mais ou menos habitual de exploração

---

<sup>70</sup> BMJ, 420/565

das matas da zona, se envolvam em confronto físico (...). A circunstância de ambos, numa exploração daquele tipo, serem portadores de armas cortantes não é, sequer, factor que justifique uma obrigação acrescida de vigilância e cuidado, por se configurar como normal o respectivo transporte no concreto circunstancialismo do caso, atendendo à idade de ambos, e à natureza da deslocação que empreendiam, em espírito de aventura, e sem que em ocasiões anteriores tivessem sido criadas quaisquer dúvidas sobre a idoneidade dos mesmos para se fazerem acompanharem da referida espécie de armas”.

Da leitura deste acórdão retira-se que o comportamento normal, adequado e padronizado do menor é o bastante para afastar a presunção de culpa do pai. Pelo menos por aqui. Depois, passando ao segundo aspecto, o instrumento do dano, no acórdão entendeu-se que este era igualmente normal, adequado, às circunstâncias. E portanto também por aqui se afastou a culpa.

Há assim dois aspectos essenciais pelos quais se pode analisar a problemática dos “danos causados a terceiros por pessoas sujeitas à vigilância”. Por um lado, o tipo de comportamento do agente: ser ou não ser um comportamento habitualmente inócuo à causação do dano. Por outro lado, o instrumento ou o meio pelo qual foi causado o dano: ser ou não ser adequado ao incapaz e à circunstância em que ele o manuseou. A prova de que o comportamento do incapaz era habitualmente inócuo afasta, nesta parte, a presunção de culpa. Pelo contrário, se o comportamento do incapaz não era inócuo (violento, desviante...), podendo daí partir-se para um prognóstico de probabilidade, segundo o qual seria de prever que o facto podia ser praticado, então a presunção de culpa não é afastada.

Se o instrumento do dano era adequado e conforme ao circunstancialismo (idade das pessoas, lugar, actividades), parece que a culpa seria também afastada. Pelo contrário, se o instrumento não era adequado ao lugar e às actividades (no caso do acórdão, as armas cortantes terem sido usadas, não no mato, numa exploração das matas da zona, mas serem levadas para uma escola ou para uma festa), então já funcionaria presunção de culpa.

### **4.3. Danos causados por edifícios ou outras obras**

O artigo 492º prevê a presunção de culpa em dois casos: do proprietário ou possuidor de edifício ou outra obra que ruir, por vício de construção ou defeito de conservação. E da pessoa obrigada, por lei ou negócio jurídico, a conservar o edifício ou obra, que

responde em lugar do proprietário ou do possuidor, quando os danos forem devidos exclusivamente a defeito de conservação.

Esta última hipótese aplica-se ao usufrutuário, tratando-se de falta de execução de reparações ordinárias (artigo 1472º). Os danos causados pela ruína decorrente da falta de reparações extraordinárias já serão imputáveis ao nu-proprietário (artigo 1473º). O artigo abrange as situações de responsabilidade solidária de senhorios e inquilinos, de proprietários e usufrutuários (artigos 490º e 497º)<sup>71</sup>.

Tanto no caso de usufruto como no de arrendamento, pode suscitar-se a questão de saber qual a posição do usufrutuário e do inquilino que não avisaram atempadamente o nu-proprietário ou o senhorio da necessidade de obras [nos termos dos artigos 1473º/1 e 1038º/h), respectivamente], ou que por negligência provocaram os vícios de conservação. Serão casos de exclusão de culpa, pelo que o presuntivo responsável poderá exonerar-se da obrigação de responder pelos prejuízos, ou de responsabilidade solidária? Afigura-se que no caso de falta de aviso do proprietário, este será sempre responsável perante terceiros, cabendo-lhe porém o direito de regresso contra o inquilino ou o usufrutuário que tenham agido com culpa na falta de aviso<sup>72</sup>. Se os vícios de conservação forem causados por estes, crê-se que o proprietário, não tendo culpa, poderá eximir-se.

Estas questões assumem especial acuidade nos casos de explosão por fugas de gás:, ou de inundações por ruptura de canos: negligência dos inquilinos, ou falta de conservação das canalizações, imputável ao senhorios?<sup>73</sup>

---

<sup>71</sup> Em acórdão de 23 de Janeiro de 2003, o Supremo Tribunal de Justiça decidiu que “se forem vários os agentes da omissão [de prevenção de perigo], todos eles respondem pelos danos que hajam causado e a sua responsabilidade será solidária (artigo 497º) ainda que hajam actuado isoladamente”.

<sup>72</sup> Segundo FILIPE ALBUQUERQUE MATOS (comentário à obra de Massimo Franzoni, **La Responsabilità Oggettiva**, no Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, volume LXXII,1996, 479), “constitui orientação jurisprudencial dominante [em Itália] responsabilizar o locador por danos causados a terceiros em virtude de defeito de conservação do imóvel locado, apesar de o locatário se encontrar no uso ou gozo da coisa. Tem-se entendido que sobre o locador se mantêm os deveres de vigilância pelo estado de conservação do edifício. Ainda que o dano venha a resultar de uma eventual falta de informação do locatário acerca das condições do imóvel locado, no plano das relações externas o responsável o responsável continua a ser o senhorio. Esta conduta do inquilino apenas pode ter relevância no plano das relações internas”.

<sup>73</sup> No já referido acórdão de 23 de Janeiro de 2003, o STJ decidiu que “é de excluir a presunção legal de culpa por parte da locatária da fracção na qual o sinistro [explosão de gás provocada por ruptura da canalização] teve origem, relativamente à qual se veio a provar que a locação se havia operado (por via verbal) apenas três dias antes do evento, não sendo pois de imputar à mesma, face a um tão curto período temporal do uso e fruição da fracção, a violação de qualquer dever de vigilância (não exigibilidade)”.

Em qualquer dos casos, o pressuposto da responsabilidade civil é a existência de um vício de construção ou defeito de conservação. E este é o facto ilícito que abre caminho à eventualidade da obrigação de indemnizar.

Embora o nº2 do artigo 492º CCivil não refira qualquer presunção de culpa, ela decorre do disposto no nº1: o nº2, ao prescrever que a pessoa obrigada a conservar o edifício ou obra responde em lugar do proprietário, está apenas a colocar aquela no lugar desta, e tudo o mais é o que está previsto no nº 1, ou seja, a pessoa obrigada só não responde se provar que não teve culpa ou que, apesar da diligência devida, não teriam sido evitados os danos.

O último segmento do nº1 coloca a questão de saber se a “diligência devida” deve ser apreciada de acordo com os condicionalismos do causador da lesão, ou antes em termos objectivos, de acordo com a “diligência de um bom pai de família”.

A aplicação do artigo 492º não dispensa a prova, pelo lesado, do vício de construção ou defeito de conservação, que é o facto sobre que se apoia ou de que parte a presunção: o que se presume é a culpa do construtor ou do vigilante, mas o pressuposto dessa presunção é que a ruína tenha ocorrido por vício de construção ou conservação.

Há que convir, por isso, que o que a lei concede ao lesado (a inversão do ónus da prova, ou seja, a dispensa de produzir a prova do lesante) acaba por ser bem menos do que aquilo que à primeira vista poderia parecer. De facto, sempre ficará a cargo do lesado uma prova que poderá não ser fácil: a prova de que a ruína, total ou parcial, foi causada ou provocada por um vício de construção ou defeito de conservação. Até chegar-se à presunção da culpa do proprietário ou possuidor é necessário provar que houve um “vício de construção” ou um “defeito de conservação”. E esta prova, não sendo abrangida pela inversão do ónus, compete ao lesado.

Pergunta-se, por isso, se, presumindo “que o proprietário foi negligente na construção ou na conservação do edifício, tem sentido atribuir ao lesado o ónus (eventualmente só ao alcance de peritos) de provar a relação entre esse vício e a ruína, fazendo impender sobre ele a causa desconhecida dessa mesma ruína? O provar-se que determinado muro aluiu por defeito de construção (falta de prumo), não equivale a provar a culpa? Não seria mais razoável ‘retirar’ do facto conhecido (a ruína) a presunção do vício da construção e exigir, apenas, ou nem isso, a prova da conexão causal entre o evento e o dano? Mesmo que se concentre o âmbito da prova, a cargo

do lesado, no mero plano da ilicitude (...) tudo ficará a depender da maior ou menor exigência que seja feita no preenchimento daquele elemento objectivo”<sup>74</sup>.

Também no caso do artigo 492º, a presunção de culpa não sofre qualquer desvio ao princípio de que o inadimplente da obrigação de construir ou de vigiar se presume culpado: se o evento danoso ocorreu (que é, já se disse, a ruína causada por vício de construção ou defeito de conservação), então supor-se-á que tal se deve a acção ou omissão culposa do construtor ou da pessoa obrigada à conservação.

Dado que se trata de uma responsabilidade baseada na culpa, a alegação e prova pelo proprietário ou possuidor de que desconhecia, sem negligência, o vício, parece ser o bastante para afastar a obrigação. Outra seria a solução se se tratasse de responsabilidade objectiva, em que estaria ausente a componente da culpa<sup>75</sup>.

O artigo 1348º contempla a presunção de culpa de quem abrir poços ou minas, ou de quem fizer escavações: “logo que venham a padecer danos com as obras feitas, os proprietários vizinhos serão indemnizados pelo autor delas, mesmo que tenham sido tomadas as precauções necessárias” (nº2). Mais do que uma presunção de culpa, verifica-se aqui uma situação de responsabilidade por factos lícitos, ou talvez antes uma responsabilidade pelo risco, pois nem sequer a adopção das “precauções necessárias”, e portanto a redução ao mínimo das possibilidades de acidente, evita a obrigação de indemnizar.

#### **4.4. Danos causados por coisas e animais**

O artigo 493º separa os danos causados por coisas e animais, dedicando-lhe o nº1, dos danos resultantes de actividades, a que se reporta o nº 2.

Segundo o nº1, “quem tiver em seu poder coisa móvel ou imóvel, com o dever de a vigiar, e bem assim quem tiver assumido o encargo da vigilância de quaisquer animais, responde pelos danos que a coisa ou os animais causarem”. O pressuposto da responsabilidade é a detenção e o dever de vigiar a coisa, móvel ou imóvel, e, por outro lado, a assunção do encargo de vigilância de quaisquer animais.

O vínculo jurídico entre o detentor ou o vigilante e a coisa ou o animal não interessa, podendo aquele ser o proprietário, mas também o comodatário, o locatário.

---

<sup>74</sup> BRANDÃO PROENÇA, *A Conduta do Lesado....*, 474

<sup>75</sup> Tal como acontece no direito italiano, segundo nota de ALBUQUERQUE MATOS (Boletim da Faculdade de Direito, cit., 480). Ali, a prova liberatória está aberta apenas para o caso fortuito, a força maior ou o facto de terceiro, pelo que “não sendo o ilícito fundado na negligência, não tem eficácia liberatória a invocação pelo proprietário da ignorância do vício de conservação ou defeito de manutenção”.

“Se a responsabilidade assenta sobre a ideia de que não foram tomadas as medidas de precaução necessárias para evitar o dano, a presunção recai em cheio sobre a pessoa que detém a coisa ou o animal, com o dever de os vigiar. Esta pessoa será por via de regra o proprietário, mas muitas vezes o não será, podendo tratar-se do comodatário, do depositário, do credor pignoratício, etc”<sup>76</sup>. Em qualquer caso, o detentor só não responde pelos danos “se provar que nenhuma culpa houve da sua parte ou que os danos se teriam igualmente produzido ainda que não houvesse culpa sua” (nº 1).

As previsões do artigo 493º/1, que pressupõe a culpa *in vigilando*, e do artigo 502º, que prescinde da culpa, não se confundem, embora se possam sobrepor. Aquela incide sobre quem assumiu o encargo da vigilância de animais, que, como se disse, pode ser o proprietário ou outrem. Esta onera o dono, ou quem utiliza no seu interesse os animais, ou deles tira proveito (*ubi commoda ibi incommoda*). A coincidência ou cumulação entre ambas ocorre com o dono, a quem cabe a vigilância dos animais e que deles tira proveito<sup>77</sup>.

O Pleno da 1ª Secção do Supremo Tribunal Administrativo vem considerando que o artigo 493º/1 é aplicável à responsabilidade civil extracontratual dos entes públicos por facto ilícito, vendo ali a consagração de um regime, não para coisas especialmente perigosas, mas um ‘princípio geral’ de que pelos danos causados por coisas (móveis ou imóveis) a responsabilidade é mais rigorosa do que segundo as regras gerais dessa mesma responsabilidade. A não ser assim, isto é, subordinando-se a actividade de gestão pública às regras gerais da prova da culpa, haveria uma dualidade de regimes, quando comparada com a actividade dos entes privados, sobre quem impende o dever de vigiar as coisas à sua guarda, e portanto a presunção de culpa se acaso ocorrer algum dano por causa dessas coisas.<sup>78</sup> A questão é particularmente suscitada quando ocorrem acidentes por causa de tampas de saneamento partidas ou deslocadas, ou com estradas esburacadas, em que se discute se foram estes factores que provocaram os danos.<sup>79</sup>

---

<sup>76</sup> ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral I*, 564

<sup>77</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 17 de Junho de 2003

<sup>78</sup> MARIA JOSÉ RANGEL MESQUITA, *Cadernos de Justiça Administrativa*, nº 10/10

<sup>79</sup> Acórdão da Secção de Contencioso Administrativo do STA de 20 de Novembro de 2002: “a culpa de uma pessoa colectiva, como o município, não se esgota na imputação de uma culpa psicológica aos agentes que actuaram em seu nome, pois o facto ilícito gerador dos danos pode resultar de um conjunto, ainda que imperfeitamente definido, de factores próprios da deficiente organização ou falta de controlo, de vigilância ou fiscalização exigíveis em determinadas funções ou de outras falhas que as reportam ao serviço como um todo. Nestes casos verifica-se uma culpa do serviço.” É o que sucede quando não se adequa a capacidade do colector de esgoto a maiores descargas, causando uma inundação, sendo aplicável a presunção de culpa do artigo 493º/1 à responsabilidade civil extracontratual das autarquias locais, por acto ilícito de gestão pública.

## 4.5. Danos causados por actividades perigosas

### 4.5.1. Actividades perigosas em geral

A fraca densidade do conceito de “actividade, perigosa por sua própria natureza ou pela natureza dos meios utilizados”, a que recorre o nº2 do artigo 493º, justifica a sua autonomização, como o fez o próprio legislador. O preceito remete para um conceito base, a perigosidade, que por sua vez caracteriza ou adjectiva a “actividade ou conduta”, e os “meios utilizados”.

A jurisprudência tem vindo a preencher aquela cláusula geral, considerando como perigosas as actividades seguintes: o derrube de um pinheiro (Ac. Rel. Porto de 12/11/99), a caça com arma de fogo (Ac. STJ, 17/12/98), a explosão em terreno pedregoso (Ac. STJ 16/2/78), o uso de grua (Ac. STJ 30/6/98), a indústria que produz detritos inflamáveis (Ac. STJ 2/11/89), a utilização de locomotiva a carvão (Ac. STJ 27/3/79), a utilização de uma empilhadora de toros de madeira (Ac. STJ, 27/10/92), o lançamento de foguetes (Ac. STJ 18/3/93), a prova de corrida de automóveis (Ac. STJ 12/5/81), a navegação marítima (Ac. STJ 12/7/94), o emprego de compressor com ponteiro de aço na construção civil (Ac. STJ 7/6/94), a condução de energia eléctrica em alta tensão por fios aéreos (Ac. STJ 25/3/2004), etc<sup>80</sup>.

As actividades perigosas sê-lo-ão quer sejam actividades naturais, ou actividades económicas, e estas sejam ou não lucrativas.<sup>81</sup> Se a actividade não é perigosa, nem perigosos os meios utilizados, mas o perigo proveio na inabilidade ou negligência de quem executou aquela ou operou com estes, não será uma situação que se inclua no artigo 493º/2, mas no regime regra do artigo 483º/1.

Segundo o preceito, a presunção de culpa só é ilidida se o agente provar “que empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias exigidas com o fim de os prevenir” (nº2). Como adiante se verá, as hipóteses excludentes da responsabilidade são difíceis de preencher. A necessidade de provar a adopção da **totalidade** das providências exigidas e a sua **idoneidade** deixa pouca margem de justificação ao presuntivo culpado, e com tal rigor que dificilmente se verá aqui um conceito de culpa aferido pela “diligência de um bom pai de família”, mesmo “em função das circunstâncias de cada caso” (artigo 487º/2). Crê-se que estas exigências, assim requerendo uma prova do contrário tão sobre-humana, mais aproximam a

---

<sup>80</sup> Em Itália, considerada como tal a gestão de parques de diversões, a equitação, a construção civil, em particular a movimentação de terras, a actividade farmacêutica, a utilização de gruas na construção civil, a actividade ferroviária do Estado (ALBUQUERQUE MATOS, cit., 481).

<sup>81</sup> ALBUQUERQUE MATOS, cit., 480

responsabilidade por actividades perigosas da responsabilidade pelo risco, afastando-a de uma mera presunção de culpa. É que nesta responsabilidade o que está em evidência não é já tanto uma conduta negligente (que só não o é nas condições excepcionais e hercúleas de se terem adoptado todas as providências idóneas a evitar o dano), mas uma actividade perigosa<sup>82</sup>.

Circunstâncias haverá em que não será fácil distinguir a responsabilidade *in vigilandum* do nº1 do artigo 493º da responsabilidade pelo exercício de uma actividade perigosa do nº2. E, no entanto, pode ocorrer uma situação de responsabilidade por força do nº1 que não se prende necessariamente com o exercício de uma actividade perigosa, como pode haver responsabilidade pelo exercício de uma actividade perigosa que não tem a ver com um dever de vigilância.

Por exemplo, o caso de um acidente provocado por um automóvel: como adiante se verá, em acatamento do assento de 21 de Novembro de 1079, os tribunais vêm decidindo que a condução automóvel não é considerada uma actividade perigosa, pelo que a excluem do nº 2 do artigo 493º. Mas é possível que, no caso concreto, o acidente possa ser considerado como resultado de *culpa in vigilandum*, caindo na previsão do nº 2.<sup>83</sup>

### 5.5.2. A problemática da condução automóvel

Durante muito tempo discutiu-se se a condução automóvel seria uma actividade perigosa, por si ou pelo meio utilizado, para efeitos da sua inclusão no artigo 493º/2.

Mas com o assento de 21/11/79 (nº 1/80), o STJ pronunciou-se no sentido de que o artigo 493º/2 não tem aplicação em acidentes de circulação terrestre, pelo que, a partir de então, a discussão do problema ficou encerrada, por falta de interesse prático, atendendo à obrigatoriedade de acatamento da sua doutrina.

Mas, e desde logo porque os assentos estão abolidos, valerá sempre a pena voltar aos argumentos, até porque nada obsta a que um dia se venham a entender as coisas de outra maneira.

---

<sup>82</sup> ALBUQUERQUE MATOS, cit., 482

<sup>83</sup> Assim, no caso decidido pelo Tribunal da Relação de Coimbra, acórdão de 27 de Abril de 1999 (Colectânea de Jurisprudência, 1999/III-7): “actua com *culpa in vigilandum* o proprietário de um veículo que o fez circular sem verificar a sua integridade mecânica, de tal maneira que a cruzeta de transmissão se desprende para a via, por estar presa por quatro parafusos, quando o devia estar por oito. Os danos não foram provocados com o emprego do veículo, mas sim pelo próprio veículo, como coisa, independentemente da forma como era feita a sua condução”..

ANTUNES VARELA<sup>84</sup> sempre considerou que a doutrina mais defensável era a de que o artigo 493º/2 não seria de aplicar à circulação automóvel, “com fundamento de que a circulação e o estacionamento dos veículos automóveis, como eventual causa de danos ressarcíveis, se encontrar especialmente regulada, tanto na área da responsabilidade civil fundada na culpa (artigo 483º/1), como na zona negra da responsabilidade baseada no risco (por virtude da criação de um risco - social – em proveito próprio ou individual). E nada permite crer, num plano de justa composição dos interesses em jogo, que a esta responsabilidade objectiva, assente nos riscos próprios do veículo, posta a cargo de quem detém a direcção efectiva do camião, do automóvel, do motociclo ou da bicicleta, a lei pretenda aditar, como regra, a presunção (suplementar) de culpa sobre a mesma pessoa”.

Apesar do aparente encerramento da discussão do assunto, após a prolação do referido Assento, nada impede que se reabra a discussão, pois esta doutrina tem um enraizamento necessariamente histórico: é um erro negar a evidência do carácter clamorosamente perigoso da condução automóvel. O uso do veículo automóvel está generalizado, e de tal modo democratizado, que há anos perdeu a aura de bem de luxo e sinal de selectividade social. Ter carta de condução e ter veículo automóvel é comum a todas as pessoas. A par disto, as máquinas, embora mais seguras, são mais velozes, mais potentes e as estradas propiciam mais velocidade e mais intensa utilização. Tudo contribui para um estado de espírito colectivo de total “banalização do perigo”. O perigo é banal, é uma evidência e algo de inerente ao uso do veículo, o que contribui para o desarmamento das cautelas e da precaução. O perigo é uma inevitabilidade, e com esta ideia fatalista se conduz na estrada, no convencimento de que não sofrer um acidente é apenas uma “questão de sorte”. Por tudo isto, a condução automóvel é evidentemente uma actividade perigosa, e afastar a sua integração na previsão do artigo 493º/2, apenas por considerações meramente formais<sup>85</sup>, é um erro não menor.

A tudo acresce que a necessidade de protecção dos lesados em acidentes de viação, a par da cobertura pelo seguro, bem que justificam “a concepção de um critério de

---

<sup>84</sup> *Das Obrigações em Geral I*, 566

<sup>85</sup> Crê-se ter sido esse o entendimento de SINDE MONTEIRO (*Acidentes de Viação*, comentário ao Assento (Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, LVII, 1981, 232), para quem existiu “logo no início da discussão o vício, que acabou por fazer vencimento, de “uma preponderante preocupação de lógica formal, de encontrar soluções de que estivesse de todo ausente um princípio de contradição, mas talvez (em nossa opinião) uma insuficiente abertura às razões de justiça que militam a favor da tese contrária”.

diligência 'mais específico, mais agravado' e directamente proporcional à perigosidade de cada actividade"<sup>86</sup>

Ainda antes daquele assento, já SOUSA RIBEIRO defendia veementemente que o artigo 493º/2 era de aplicar aos acidentes de viação, rebatendo todos os argumentos em contrário, e que, não obstante, viriam a ser consagrados.<sup>87</sup>

Segundo este Autor, não há qualquer sobreposição entre a responsabilidade pelo risco e a presunção de culpa, tendo ambas o seu campo próprio de aplicação. Uma não tira a aplicação da outra, pois não estão numa relação de mútua exclusão, mas de complementaridade, apresentando-se "como manifestações paralelas de uma mesma preocupação de política legislativa"<sup>88</sup>. E a afirmação de que admitir-se a presunção de culpa do artigo 493º/2 deixaria sem aplicação o artigo 503º/1 também não é exacta: enquanto a responsabilidade pelo risco tem em vista as situações em que o elemento gerador do dano é a mera detenção do veículo, a sua existência, na responsabilidade subjectiva o que é problematizado é um dado comportamento humano.

Logo, há responsabilidade subjectiva quando o dano é imputável a um comportamento; há responsabilidade objectiva, quando ao dano é alheio o comportamento, e aquele resulta da mera detenção do veículo, dir-se-à mesmo, da sua existência.

E por isso não colhe o argumento de que o legislador não teria querido o agravamento da responsabilidade da condução de veículos, presumindo a culpa, porque já a onerara sobremaneira com a responsabilidade pelo risco. Dado que uma e outra se baseiam em pressupostos diversos, jamais haveria uma situação de sobreposição. A natural perigosidade do veículo, os seus "riscos próprios", mesmo "quando não se encontra em circulação" (artigo 503º/1) são cobertos pela responsabilidade objectiva, estando ausente qualquer indagação acerca da culpa. Mas quando há uma conduta humana, quando se aprecia a condução, abre-se então o caminho à questão da culpa. Na generalidade dos casos, não são muitas as situações em que se coloquem os verdadeiros "riscos próprios do veículo", quase sempre reduzidos às hipóteses em que não se chegou a apurar quem foi o culpado. De facto, quando não há prova da culpa efectiva, ou quando nem a culpa presumida funciona, a situação é decidida de acordo com os critérios do risco.

Mas isso é apenas uma parcela em que se desdobra, rigorosamente, o risco que onera a detenção do veículo. Há o caso do pneu que rebenta, do óleo na estrada, da

---

<sup>86</sup> BRANDÃO PROENÇA, *A Conduta do Lesado...*, 482

<sup>87</sup> *O Ónus da Prova da Culpa na Responsabilidade Civil por Acidente de Viação*, 413

<sup>88</sup> SOUSA RIBEIRO, *O Ónus da Prova...*, 456

gravilha que, projectada pelo rodado do veículo, quebra o vidro, ou que atinge o peão... São estes, verdadeiramente, os casos de risco do veículo, e não apenas aqueles em que não há prova da culpa (efectiva ou presumida).

Assim, a responsabilidade pelo risco não esgota toda a perigosidade, seja dos veículos, seja da sua condução, e por isso mesmo não dá cobertura satisfatória aos danos que são causados. Tudo isto, mesmo dando de barato as limitações aos montantes indemnizatórios previstos pelo artigo 508º, que já por si são o bastante para evidenciar o quanto a responsabilidade pelo risco deixa sem cobertura satisfatória os lesados. O que é tanto mais gritante quanto é certo que se o dano for causado por animal, já não há limites!

Parece, assim, que a exclusão da condução automóvel do âmbito das actividades perigosas, para efeitos do artigo 493º/2, é uma solução questionável. Deve aqui apelar-se à interpretação literal do preceito, no que concerne “à actividade perigosa por sua própria natureza ou pela natureza dos meios empregados” e, sem leituras redondas ou interpretações meramente formais, perceber claramente que a condução automóvel tem aí o seu lugar. E deixa-se para a responsabilidade pelo risco aquilo que aí efectivamente cabe, ou seja, os riscos inerentes ao próprio veículo, “mesmo que não se encontre em circulação”.

Toda esta interpretação encontra um obstáculo de monta no artigo 503º/3, que prevê a presunção de culpa de quem conduz o veículo por conta de outrem. Assim, se o artigo 493º/2 abranger a condução automóvel, não terá de facto muita lógica que venha inserido, na subsecção da responsabilidade pelo risco, um preceito a prever igual presunção, mas para os condutores por conta de outrem: afinal, a presunção do artigo 493º/2 absorveria facilmente a do artigo 503º/3, pois o que importaria seria sempre o acto material da condução, independentemente de quem e por conta de quem ele era executado.

SOUSA RIBEIRO não ultrapassa convincentemente, parece, o obstáculo, entendendo que o artigo 503º/3 “só se explica como uma manifestação particular do regime a que está sujeita toda a actividade de condução automóvel”<sup>89</sup>. O preceito limitar-se-ia a “a reafirmar essa disciplina para o caso específico do comissário, pois nenhuma razão justifica seja tratado diferentemente” da generalidade dos condutores sobre quem incide (em sua opinião), o ónus da prova do artigo 493º/2.

Para SINDE MONTEIRO, “quer se goste, quer não, a doutrina do assento corresponde ao que está na lei”<sup>90</sup>. Pelo que, verificando-se um desajustamento sobre o que é hoje a

---

<sup>89</sup> *O Ónus da Prova...*, 495

<sup>90</sup> *Acidentes de Viação*, cit., 236

realidade da responsabilidade civil e o que dela pensa a doutrina, a solução seria alterar a sua letra.<sup>91</sup>

A interpretação limitativa do artigo 493º/2 foi consagrada por um assento do STJ que, conforme o artigo 2º, então em vigor, significava doutrina obrigatória geral. Sendo obrigatórios, só por via legislativa podia a doutrina dos assentos ser alterada, dado que tinha como pressuposto a existência de dois acórdãos antagónicos sobre a mesma concreta questão de direito. Ora, seria um impossível lógico que um assento viesse revogar outro assento, porque o segundo haveria sempre de pressupor um acórdão contrário à obrigatoriedade do primeiro, e portanto ilegal.

O artigo 17º/2 do DL 329-A/95, de 12 de Dezembro, que alterou profundamente o CPCivil, prescreve que “os assentos já proferidos têm o valor dos acórdãos proferidos nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B”.

A imutabilidade e vinculatividade dos acórdãos de fixação de jurisprudência é bem mais ténue que dos assentos. Bastará para tanto que se verifique a possibilidade de vencimento de solução jurídica que esteja em oposição com jurisprudência anteriormente firmada, no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito, para que possa ser suscitada uma revista ampliada e a consequente fixação de jurisprudência” (artigo 732º-A/2 CPCivil). Mas nada obriga que o entendimento aí sufragado seja seguido ou respeitado noutros processos, noutros julgamentos. Passa a vigorar, quando muito, a autoridade da respeitabilidade, até ao momento em que se pense de modo diferente.

Do que decorre que é agora possível uma decisão que vá contra a doutrina de um assento. E portanto, a eventual extensão do artigo 493º/2 à circulação automóvel é, de novo, uma questão em aberto<sup>92</sup>.

---

<sup>91</sup> **Acidentes de Viação**, cit., 243

<sup>92</sup> O artigo 2054º do Código Civil italiano contem a norma que é a adaptação à condução de veículos da presunção de culpa dos danos causados por actividades perigosas: “*il conducente di un veicolo senza guida di rotaie è obbligato a risarcire il danno prodotto a persone o a cose dalla circolazione del veicolo, se non prova di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno*”. Olhando ao nosso artigo 493º/2, não se vê em que difere de uma ‘actividade perigosa’ a condução de um veículo que “circule sem carris” (crê-se que ALBUQUERQUE MATOS, cit., 483 não traduz rigorosamente o artigo 2054º e a referida obra de FRANZONI, porque considera que o mesmo “não é aplicável à circulação de veículos que circulem sobre rodas” – quando parece – e até pela desenvolvimento da sua própria recensão - que é exactamente o contrário). Segundo apontamento de ALMENO DE SÁ (**Traços Inovadores do Direito das Obrigações no Código Civil de Macau**, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, vol. LXXV, 1999, 567), o recente Código Civil de Macau (em larga medida tributário do Código Civil português de 1966) inclui expressamente a circulação viária no âmbito das actividades perigosas, mas apenas “quando haja especial e acrescida perigosidade da actividade ou dos meios utilizados em face dos riscos normais implicados (...)” por essa circulação viária. Do que se conclui que a regra é não se considerar a circulação viária como uma actividade perigosa, excepto em casos de especial e acrescida perigosidade da actividade ou dos meios utilizados. Neste caso, há uma presunção de culpa do condutor, com a consequente inversão do ónus da prova. A questão ficará, então, em apurar, em cada caso concreto, se o acidente de viação ocorreu por

#### 4.6. Danos causados na condução de veículo por conta de outrem

O artigo 503º/3, ao prescrever que “aquele que conduzir o veículo por conta de outrem responde pelos danos que causar, salvo se provar que não houve culpa da sua parte”, contempla uma presunção de culpa de quem conduzir o veículo por conta de terceiro, relativamente aos danos que causar.

A questão do preceito tem estado em preencher o conceito de “condução por conta de outrem”.

Os tribunais têm sido solicitados a pronunciar-se sobre a eventual inconstitucionalidade daquela norma, por ofensa ao princípio da igualdade, atendendo ao diferente tratamento que é concedido ao condutor por conta de outrem, sobre o qual impende presunção de culpa, e o condutor do veículo próprio, cuja culpa não se presume e tem de ser provada pelo lesado (de acordo com o assento de 1979).

Por acórdão de 27 de Fevereiro de 2003, o STJ decidiu que “não ofende o princípio da igualdade, e por isso não é inconstitucional, a norma do nº 3 do artigo 503º, enquanto estabelece uma presunção de culpa dos condutores por conta de outrem, intervenientes em acidentes de viação”.

Segundo o texto do acórdão nº 376/02, de 26 de Setembro de 2002, “o Tribunal Constitucional tem-se pronunciado impressiva e uniformemente a respeito do princípio constitucional da igualdade no sentido de que este não proíbe que se estabeleçam distinções mas tão só que estas não sejam arbitrárias nem irrazoáveis, por carecerem de fundamento material bastante. O princípio da igualdade reclama que se dê tratamento igual ao que for essencialmente igual e se trate diferentemente o que for dissemelhante (citem-se, *inter alia*, os acórdãos nºs. 549/97, 367/99 e 60/01, publicados os dois primeiros, respectivamente, no *Diário da República*, II Série, de 4 de Dezembro de 1997 e 9 de Março de 2000, mantendo-se o último inédito).” O Tribunal já teve ocasião de apreciar o tratamento de desfavor do comissário contemplado pela norma do nº 3 do artigo 503º, tendo entendido não se verificar violação do princípio da igualdade.

É o caso do já citado acórdão nº 226/92 onde se ponderou, quanto à prova de culpa, existirem razões válidas e procedentes, justificativas da distinção entre o condutor por

---

causa da especial e acrescida perigosidade da actividade ou dos meios utilizados em face dos riscos normais implicados pela circulação viária, pressupondo por isso um juízo de ponderação entre estes ‘riscos’, por um lado, e aquela ‘actividade’ ou aqueles ‘meios’, por outro, tentando daí extrair-se algum dado sobre o seu eventual desajustamento, para concluir pela culpa presumida.

conta de outrem e o condutor por conta própria de um veículo interveniente em acidente de que resultaram danos para terceiros.

Valendo-se das palavras de ANTUNES VARELA<sup>93</sup>, escreveu-se naquele acórdão: “Os comissários ou condutores do veículo por conta de outrem são, na generalidade dos casos, os camionistas das empresas, os *chauffeurs* particulares contratados, os motoristas de táxis pertencentes a outra pessoa. Há na condução por conta de outrem um perigo sério de *afrouxamento* na *vigilância* do veículo, que a lei não pode subestimar: o dono do veículo (muitas vezes, uma empresa cuja personalidade se dilui pelos gestores) não sente as deficiências dele, porque o não conduz; o condutor nem sempre se apresta a repará-las com a diligência requerida, porque o carro não é seu, porque outros trabalham com ele e o podem fazer, porque não quer perder dias de trabalho ou por qualquer outra de várias razões possíveis. E há um outro *perigo* não menos grave em que confluem a cada passo a actuação do comitente e a do comissário, que é o da *fadiga* deste (causa de inúmeros acidentes), proveniente das horas extraordinárias de serviço; o comitente, para não admitir mais pessoa nos seus quadros; o comissário, para melhorar a sua remuneração.

Além disso, os condutores *por conta de outrem* são por via de regra *condutores profissionais*: pessoas de quem fundadamente se deve exigir (de acordo com o padrão aceite para a definição da *negligência* em geral) perícia *especial* na condução e que mais facilmente podem elidir a presunção de culpa com que a lei os onera, quando nenhuma culpa tenha realmente havido da sua parte, na verificação do acidente.

Por último, a presunção de culpa deliberadamente sacada sobre o condutor por conta de outrem (comissário), aliada à responsabilidade solidária que recai sobre o comitente (dono ou detentor do veículo), só pode estimular a realização do seguro da responsabilidade civil em termos que cubram todo o montante da indemnização a que possam estar sujeitos.

O condutor por conta própria não é abrangido pela presunção de culpa estabelecida no n.º 3 do artigo 503.º; em contrapartida, encontra-se sujeito ao regime da responsabilidade objectiva traçada no n.º 1 do artigo 503.º e no artigo 505.º.

Goza, é certo, do benefício dos limites máximos fixados no artigo 508.º para a responsabilidade sem culpa, cujo montante deve obviamente ser actualizado, *de iure condendo*, em função da desvalorização da moeda.

Mas, em compensação, não tem a cobri-lo, perante o lesado, como o comissário, a responsabilidade solidária do comitente, cujo crédito de regresso será muitas vezes praticamente incobrável.»

---

<sup>93</sup> ***Das Obrigações em Geral, I***, 619

A isto acresce – prossegue o acórdão – "que a doutrina do citado artigo 503º, nº 1, do Código Civil há-de, hoje, ser lida no contexto de uma lógica de distribuição de encargos próprios de um sistema de seguro obrigatório".

Esta distribuição de encargos vem gravar o comitente, pois «se o direito de regresso deste [ou seja: do comitente] pressupõe culpa do comissário, parece razoável exigir culpa provada, pelo que o ónus da indemnização baseada em mera presunção incidirá em última análise sobre o comitente". Não sendo arbitrária a distinção estabelecida, o nº 3 do artigo 503º, na interpretação que lhe deu o *assento* do Supremo Tribunal de Justiça de 14 de Abril de 1983, não viola o princípio da igualdade – conclui o acórdão, pelo que se vê razão para afastar o entendimento perfilhado pela jurisprudência.

Segundo o assento do STJ de 14 de Abril de 1983, a presunção de culpa contemplada no artigo 503º/3 é apenas aplicável nas relações entre o condutor do veículo por conta de outrem, como lesante, e o titular ou titulares do direito à indemnização.

Será assim de entender que, nas relações entre comitente e comissário, tal presunção de culpa

já não existe, pelo que aí será sobre o comitente que recai o encargo de provar a culpa deste<sup>94</sup>. Segundo decisão de 10/10/89 do STJ, a presunção de culpa do condutor de veículo por conta de outrem aplica-se apenas aos danos causados por esse condutor em veículos de terceiros, e não aos causados no veículo do seu comitente<sup>95</sup>.

#### **4.7. Danos causados pela violação de uma norma de protecção**

O artigo 483º/1 contém uma segunda forma de ilicitude que gera a obrigação de indemnizar, e consiste na violação ilícita de qualquer disposição legal destinada a proteger interesses alheios.

O propósito é o de alargar a protecção extracontratual a interesses privados que não sejam necessariamente um direito subjectivo absoluto. "Enquanto estes são

---

<sup>94</sup> SOUSA RIBEIRO, cit., 522

<sup>95</sup> Segundo nota de ALMENO DE SÁ (*Traços Inovadores.*, 571), o Código Civil de Macau consagrou nesta matéria dos acidentes de trânsito, mais do que a presunção de culpa do comissário, a responsabilidade objectiva: "aquele que conduzir o veículo por conta de outrem responde pelos danos provenientes dos riscos próprios do veículo, excepto quando, estando aquele no exercício das suas funções, o veículo não se encontra em circulação". O autor dá conta da sua "perplexidade" pela solução encontrada, pois "não vê que autónomo 'motivo' possa normativamente justificar que aquele que conduz o veículo por conta de outrem deva responder, sem mais, objectivamente, pelos danos provenientes dos riscos próprios do veículo, tanto mais quanto é certo que, nas hipóteses em causa – aquelas em que se verifica uma relação de comissão - , ninguém põe em dúvida que se mantém a responsabilidade objectiva do detentor (...), passando assim a funcionar, cumulativamente, para as situações consideradas, duas responsabilidades objectivas: a do detentor-comitente e a do condutor-comissário".

directamente abrangidos pela previsão legal (1ª forma de ilicitude), a protecção daqueles é assegurada por via indirecta, através da remissão da norma civil para a massa de disposições de direito público, designadamente de direito penal, que, em dadas situações, estabelecem uma proibição ou imposição de um comportamento, impondo-se uma averiguação em concreto para se saber se existe ou não o nexo ou conexão de ilicitude exigido pela lei civil<sup>96</sup>.

A disposição legal não tem que ser necessariamente uma lei, podendo ser qualquer preceito materialmente normativo, nomeadamente uma norma regulamentar, de direito administrativo<sup>97</sup>.

“Para que se possa falar de uma ‘norma de protecção’ esta tem de visar a protecção de determinado círculo de pessoas. Não assim quando visa em primeira linha a protecção do público em geral e só incidental ou reflexamente a do indivíduo; exige-se que esteja também em causa a protecção de grupos bem determinados de pessoas.

Em concreto, para se verificar esta forma de ilicitude é preciso: a) que à lesão dos interesses do prejudicado corresponda a violação de uma norma legal; b) que a tutela dos interesses particulares figure entre os fins da norma violada; c) que o dano se verifique no círculo de interesses privados que a lei visa tutelar.”<sup>98</sup>

Ao lesado cabe a prova dos momentos constitutivos da sua pretensão ressarcitória, e portanto cumpre-lhe provar o dano, o nexo de causalidade entre este e a acção e ainda que, caso fosse respeitada a regra de protecção, o dano cuja reparação é exigida não se teria verificado (nexo de ilicitude ou causalidade de violação do dever).

Em matéria de leis de protecção, a posição da jurisprudência tem sido no sentido da existência de uma presunção simples, de facto, ou de primeira aparência acerca da relação entre a violação da norma (feita obviamente a prova desta) e o dano. Em geral, procede-se a “um raciocínio simples a partir do fim da norma: se após a sua infracção se verificam danos do tipo que ela se destinava a impedir, teria a ‘primeira impressão’ de falar no sentido de uma conexão causal, tese aceite pela doutrina dominante, que parte da ideia de que da lei não resulta uma inversão do ónus da prova, não existindo também necessidade desta.”<sup>99</sup>

Como é jurisprudência corrente, “a prova da inobservância de leis ou regulamentos faz presumir a culpa na produção dos danos dela decorrentes, dispensando a correcta comprovação da falta de diligência”, pelo que “ocorrendo a violação de normas de perigo abstracto, tendentes a proteger determinados interesses – como o são as

---

<sup>96</sup> RUI ALARCÃO, *Direito das Obrigações*, 243

<sup>97</sup> MARGARIDA AZEVEDO DE ALMEIDA, *A Responsabilidade Civil do Banqueiro perante os Credores da Empresa Financiada*, 60

<sup>98</sup> RUI ALARCÃO, *Direito das Obrigações*, 243

<sup>99</sup> SINDE MONTEIRO, *Responsabilidade por Conselhos...*, 282

regras do Código da Estrada definidoras de infracções em matéria de trânsito rodoviário -, a investigação de umnexo de causalidade adequada entre a conduta e o dano serve para excluir da responsabilidade decorrente de certo facto as consequências que não sejam típicas ou normais”<sup>100</sup>.

O lesado tem de provar a violação da regra de conduta e o nexode causalidade entre essa violação e o dano. Mas parece que daqui se terá de admitir umnexo de ilicitude, ou seja, que tal violação, porque existiu, é culposa. Assim, a culpa do lesante é presumida, cabendo a ele ilidir essa presunção, provando “as circunstâncias morais e intelectuais de que preponderantemente se compõe o cuidado interior que excepcionalmente possam afastar a culpabilidade, as quais, nessa medida, caem na sua esfera de risco”.<sup>101</sup> Sobre esta matéria já se disse o essencial supra, acerca das obrigações de meios.

#### **4.8. Danos causados pela violação do dever de prevenção do perigo**

Como se vem dizendo, a rigidez e insuficiência do esquema ressarcitório apoiado na responsabilidade subjectiva convencional evidenciou as carências do princípio da culpa para acudir a todas as situações carentes de atenção pelo direito. Daí a responsabilidade objectiva e as diversas possibilidades em que, pela inversão do ónus da prova, se procura fazer impender sobre o respondente o encargo de demonstrar que não houve culpa na produção de um dano.

Mas este esforço de alargamento das coberturas indemnizatórias tem levado à ‘descoberta’ e conceitualização de deveres que, gerados pelo cada vez mais complexo inter-relacionamento social, são a resposta à necessidade de colmatar situações de que resultam danos. Trata-se de deveres gerais de cuidado e de prevenção que todos devem assumir, para que aquele inter-relacionamento entre as pessoas se processe com o mínimo de crispações e com o máximo de convivência pacífica. Todos devem evitar lesar os direitos de outrem, e isso também assumindo especiais cautelas, prevenindo o perigo, ainda que no espaço físico em que é suposto os terceiros não devam entrar. Vêm-se, assim, alargando as zonas “das omissões juridicamente relevantes, através da generalização, a partir de certas previsões legais específicas, dos deveres de prevenção do perigo, ou seja, pela consagração jurisprudencial de uma extensa variedade de deveres de organização, segurança, vigilância, instrução e outras condutas destinadas a controlar o potencial de risco de uma fonte de perigo”.<sup>102</sup>

---

<sup>100</sup> Acórdão do STJ de 10 de Março de 1998, BMJ 475/635

<sup>101</sup> SINDE MONTEIRO, *Responsabilidade por Conselhos ...*, 263

<sup>102</sup> CARNEIRO DA FRADA, *Contratos e Deveres de Protecção*, 169

Escreve ANTUNES VARELA que “sobre cada um de nós recai o dever (geral) de não expor os outros a mais riscos ou perigos de dano do que aqueles que são, em princípio, inevitáveis”.<sup>103</sup>

Este dever geral de prevenção do perigo<sup>104</sup> começou por ser invocado pelos tribunais alemães para responsabilizar todos aqueles que, por virtude da sua inactividade, davam origem a que outrem sofresse danos pessoais (na vida, na saúde, integridade física) ou patrimoniais.<sup>105</sup>

O dever jurídico de agir para afastar o perigo pode emergir de uma obrigação legal ou contratual, de assistência ou vigilância (o caso do professor, do vigilante). Ou pode nascer de um facto criado pelo próprio obrigado.

Quando existe um dever legal ou contratual de praticar um acto (nomeadamente de vigilância ou de assistência, e portanto de prevenção de perigo), a sua omissão dá lugar à obrigação de reparar os danos, conforme o artigo 486º, o que significa a presunção de culpa do faltoso. O regime não é diferente da presunção da culpa no caso do incumprimento das obrigações, previsto no artigo 799º, especificamente talhado para a responsabilidade obrigacional. É este o entendimento de MENEZES CORDEIRO<sup>106</sup>, para quem os deveres gerais de prevenção são tecnicamente verdadeiras obrigações, pelo que lhes é de aplicar a presunção de culpa prevista no artigo 799º, tendo em atenção que as obrigações aqui previstas não são exclusivamente contratuais, mas também legais.

“Quanto aos casos em que a pessoa cria ou mantém a situação especial de perigo, o dever legal de agir para prevenir esse perigo não se encontra fixado em nenhum preceito genérico da lei civil, mas não deixa de transparecer em numerosas disposições, como os artigos 492º, 493º, 502º, 1347º, 1348º, 1349º, 1350º, 1352º, etc”  
.<sup>107</sup>

Este princípio pode definir-se como aquele segundo o qual “a pessoa que cria ou mantém uma situação de especial perigo tem o dever jurídico de agir, tomando as providências necessárias para prevenir os danos com ela relacionados”<sup>108</sup>.

Nos casos em que ocorra a violação de um dever de prevenção do perigo é portanto de admitir a presunção de culpa do lesante, “por aplicação extensiva ou analógica de

---

<sup>103</sup> ANTUNES VARELA, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, 114º/78

<sup>104</sup> Segundo MENEZES CORDEIRO (*Da Boa Fé no Direito Civil*, II, 832, nota), a expressão ‘dever geral de prevenção do perigo’ foi iniciada por ANTUNES VARELA, na anotação ao acórdão do STJ de 28 de Março de 1980, na *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 114º.

<sup>105</sup> ANTUNES VARELA, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, 114º/78

<sup>106</sup> *Da Boa Fé no Direito Civil*, II, 835

<sup>107</sup> ANTUNES VARELA, *Revista...*, 79

<sup>108</sup> ANTUNES VARELA, *Revista...*, 79

um dos preceitos em que está expressamente consagrado, ou a que em todo o caso subjaz o pensamento dos deveres de tráfico, e em particular do artigo 493º/2”.<sup>109</sup>

A adopção dos cuidados de prevenção do perigo não é apenas requerida nos locais públicos (onde é suposto as pessoas circularem livremente), mas também em locais privados, “quando seja de prever a intromissão de pessoas no local perigoso”.<sup>110</sup> Do mesmo modo, no caso de perigos causados dolosamente por terceiros sobre coisa do respondente.<sup>111</sup>

Não são diferentes as situações de violação de uma norma de protecção e de um dever de prevenção do perigo, divergindo apenas quanto à natureza e fim da norma violada. E por isso será a mesma a presunção de culpa emergente, da violação de uma norma destinada a proteger terceiros, ou destinada a prevenir o perigo, também para terceiros. Enquanto que a norma de protecção existe como tal, positivada, atribuindo um conteúdo de protecção a um círculo de pessoas, o dever de prevenção do perigo decorre de um princípio geral de cuidado e de não criar situações de risco para terceiros. Naquele, previne-se o perigo concreto; aqui previne-se o perigo em abstracto.

## **4.9.Outros casos de presunção de culpa**

### **4.9.1.Por insolvência**

O DL nº 53/2004, de 18 de Março, que aprovou o Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, prescreve a presunção de culpa do devedor ou dos seus administradores, de direito ou de facto, desde que a situação tenha sido criada ou agravada nos três anos anteriores ao início do processo de falência (artigo 186º/1).

---

<sup>109</sup> SINDE MONTEIRO, *Responsabilidade...*319

<sup>110</sup> MENEZES CORDEIRO, *Da Boa Fé no Direito Civil*, I, 833, que dá como exemplo o caso de edifício em ruína, onde não foram todas medidas de aviso e um transeunte entrou nele, de noite, e caiu num respiradouro. Os exemplos podem multiplicar-se, bastando pensar no prédio em construção, onde a caixa do elevador está destapada.

<sup>111</sup> MENEZES CORDEIRO (op. cit., 833) ilustra com o caso de desconhecidos terem furtado uma grelha que tapava uma clarabóia de um armazém e sobre a qual se podia transitar; de manhã, uma pessoa caiu na abertura assim exposta, ferindo-se; o dono do armazém foi condenado “por violação dos deveres do tráfico, que exigiriam a tomada de precauções para evitar o ocorrido.”

Idêntica presunção de culpa existe na insolvência do devedor, que não seja uma pessoa singular, quando os seus administradores, de facto ou de direito, tenham:

- a)- destruído, danificado, inutilizado, ocultado, ou feito desaparecer, no todo ou em parte considerável, o património do devedor;
- b)- criado ou agravado artificialmente passivos ou prejuízos, ou reduzido lucros, causando, nomeadamente, a celebração pelo devedor de negócios ruinosos em seu proveito ou no de pessoas com eles especialmente relacionadas;
- c)- comprado mercadorias a crédito, revendendo-as ou entregando-as em pagamento por preço sensivelmente inferior ao corrente, antes de satisfeita a obrigação;
- d)- disposto dos bens do devedor em proveito pessoal ou de terceiros;
- e)- exercido, a coberto da personalidade colectiva da empresa, se for caso disso, uma actividade em proveito pessoal ou de terceiros e em prejuízo da empresa;
- f)- feito do crédito ou dos bens do devedor uso contrário ao interesse deste, em proveito pessoal ou de terceiros, designadamente para favorecer outra empresa na qual tenham interesse directo ou indirecto;
- g)- prosseguido, no seu interesse pessoal ou de terceiro, uma exploração deficitária, não obstante saberem ou deverem saber que esta conduziria com grande probabilidade a uma situação de insolvência;
- h)- incumprido em termos substanciais a obrigação de manter contabilidade organizada, mantido uma contabilidade fictícia ou uma dupla contabilidade ou praticado irregularidade com prejuízo relevante para a compreensão da situação patrimonial e financeira do devedor;
- i)- incumprido, de forma reiterada, os seus deveres de apresentação e de colaboração até à data da elaboração do parecer referido no nº2 do artigo 188º.

Presume-se ainda a existência de culpa grave quando os administradores, de direito ou de facto, do devedor que não seja uma pessoa singular tenham incumprido:

- a)- o dever de requerer a declaração de falência;
- b)- a obrigação de elaborar as contas anuais, no prazo legal, de submetê-las à devida fiscalização ou de as depositar na conservatória do registo comercial (artigo 186º).

Sendo a insolvência qualificada como culposa, o juiz deve determinar a perda de quaisquer créditos sobre a insolvência ou sobre a massa insolvente detidos pelas pessoas afectadas pela qualificação e a sua condenação na restituição dos bens ou direitos já recebidos em pagamentos desses créditos. (artigo 189º/1).

#### **4.9.2. Danos sofridos por trabalhadores por conta de outrem**

O Decreto nº 360/71, de 21 de Agosto, estabelece a presunção de culpa “da entidade patronal ou do seu representante por acidente de trabalho devido à inobservância de preceitos legais e regulamentares, assim como de directivas das entidades competentes, que se refiram à higiene e segurança do trabalho”.

A presunção de culpa da entidade patronal implica, nos termos do nº2 da Base XVII da Lei nº 2127, de 3 de Agosto de 1965, um agravamento das indemnizações e pensões devidas aos lesados.

As disposições legais que prescrevem as especiais medidas de segurança e higiene no trabalho estão dispersas por vários diplomas

#### **4.9.3. Danos causados em oferta pública de venda**

Nos termos do artigo 134º do Código dos Valores Mobiliários, “a realização de qualquer oferta pública de venda relativa a valores mobiliários deve ser precedida de divulgação de um prospecto”. Este prospecto deve conter informação completa, verdadeira, actual, clara, objectiva e lícita, que permita aos destinatários formar juízos fundados sobre a oferta, os valores mobiliários que dela são objecto e os direitos que lhe são inerentes e sobre a situação patrimonial, económica e financeira do emitente” (artigo 135º/1).

Segundo o artigo 149º/1, “são responsáveis pelos danos causados pela desconformidade do conteúdo do prospecto com o disposto no artigo 135º, o oferente, o emitente, os titulares dos respectivos órgãos de administração, os promotores, os titulares dos órgãos de fiscalização, as sociedades de revisores oficiais de contas, etc. A culpa é apreciada “de acordo com elevados padrões de diligência profissional” (nº 2).

A responsabilidade é excluída se se provar que se agiu sem culpa (nº 1), ou se se provar que o destinatário tinha ou devia ter conhecimento da deficiência de conteúdo do prospecto à data da emissão da sua declaração contratual ou em momento em que a respectiva revogação ainda era possível” (nº 3).

Independente de culpa, o oferente, o emitente e o chefe do consórcio de colocação responderão objectivamente em determinadas circunstâncias (artigo 150º).

#### **4.9.4. Danos causados pelo gestor de negócios**

Nos termos do artigo 466º/1, “o gestor responde perante o dono do negócio, tanto pelos danos a que der causa, por culpa sua, no exercício da gestão, como por aqueles que causar com a injustificada interrupção dela”. E segundo o nº 2, “considera-se

culposa a actuação do gestor, quando ele agir em desconformidade com o interesse ou a vontade, real ou presumível, do dono do negócio”.

Do que se pode concluir que, no caso de haver desconformidade entre a actuação e a vontade ou interesse, real ou presumível, do dono do negócio, se terá de presumir a culpa do gestor.

Provando o dono do negócio a actuação do gestor, a desconformidade dessa actuação com a sua vontade ou interesse, real ou presumido, o dano e o nexo de causalidade, a culpa será de presumir. Caberá então ao gestor afastar essa presunção, provando, nomeadamente, que a vontade (real ou presumível) era contrária à lei ou à ordem pública, ou ofensiva dos bons costumes - artigo 465º/a).

E estar-lhe-á vedado provar que os danos ocorreriam de qualquer modo, mesmo que ele tivesse respeitado a vontade real ou presumível do dono do negócio?

Como notam PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA<sup>112</sup>, importa menos o grau de capacidade que o gestor revele na realização dos seus próprios negócios do que as exigências do interesse e da vontade, real ou presumível, do dono do negócio”. A vontade presumível do *dominus* e, em última análise, os seus interesses, determinarão o juízo que se fizer acerca da gestão. E isso permite alinhar três níveis de apreciação da gestão, que podem não coincidir no caso concreto: o grau de diligência do gestor; a vontade presumível do *dominus*; os interesses do *dominus*. Destes três níveis, o que mais se aproxima do conceito de diligência, para efeitos de detectar a culpa, conforme o artigo 487º/2, é o primeiro. Os outros dois apelam à situação concreta do *dominus*, aos seus interesses à sua vontade. Ora, falando o artigo 466º/2 em desconformidade com o interesse ou a vontade do dono do negócio, a diligência do gestor não pode ser perspectiva objectivamente, mas em função de uma vontade e de um interesse da outra parte. As exigências são muito maiores, as possibilidades exoneratórias do gestor são mais custosas de alcançar, pelo que, em caso de fracasso da gestão, este estará mais sobrecarregado com uma presunção de culpa de mais difícil remoção.

#### **4.9.5. Danos causados por exercício abusivo de direito**

Nos termos do artigo 334º, “é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social do direito”. O comportamento antijurídico decorrente do exercício abusivo de um direito “é susceptível de determinar a obrigação de indemnizar, se não houver causa especial de exclusão da ilicitude”<sup>113</sup>. Há, porém, que ter em atenção o facto de a

---

<sup>112</sup> **Código Civil Anotado**, I, 449

<sup>113</sup> ANTUNES VARELA, **Das Obrigações em Geral**, I, 514

concepção do abuso do direito ser objectiva: “não é necessária a consciência de se excederem, com o seu exercício, os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico do direito; basta que se excedam esses limites”<sup>114</sup>.

Mas os factores subjectivos não lhe estão de todo alheios, nomeadamente quanto a aferir sobre se houve má fé. A indagação acerca da intencionalidade, da consciência, da boa fé releva sobretudo para efeitos de indemnização. É que se estiver de todo ausente a culpa, a consciência do abuso do direito, não há lugar a indemnização, pois “só existe obrigação de indemnizar independentemente de culpa nos casos especificados na lei” (artigo 483º/2). Por isso, só havendo culpa é que se pode colocar a questão da indemnização.

A letra do artigo 334º parece apontar para a inversão do ónus da prova, a partir do momento em que resultem provados os respectivos pressupostos de facto.

#### **4.9.6. Danos pela violação de deveres de informação na responsabilidade pré-contratual**

Não há unanimidade quanto a saber se a responsabilidade pré-contratual é já verdadeiramente contratual, ou se ainda é apenas extracontratual, ou delitual, ou se afinal se trata de uma terceira espécie, uma “terceira via no direito da responsabilidade civil”<sup>115</sup>.

Sem explanar as teses em confronto, poder-se-à previamente “investigar qual o regime que lhe é mais adequado, para, então, decidir a qual dos universos – contratual ou extra-contratual – deve pertencer”.

Será assim de exigir que seja o credor a provar “que o devedor não agiu com o zelo e a diligência que eram exigíveis a um *bonus pater familia*, em face do circunstancialismo do caso, tendo de demonstrar que o devedor podia e devia ter agido de outra forma”?

Ou será antes de esperar que seja o devedor a provar que “julgava correctas as informações que transmitiu e, além disso, que um bom pai de família, no seu lugar, também não teria descoberto o seu carácter erróneo, ou também as desconheceria”?

Dada a finalidade instrumental do ónus da prova, parece que é sobre o devedor que deverá recair o risco de não conseguir provar que não houve culpa da sua parte por ter sido tão ou mais diligente quanto era exigível à luz do caso concreto. Na verdade, “trata-se da transmissão de informações que o devedor conhece ou devia conhecer;

---

<sup>114</sup> PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, I, 298

<sup>115</sup> SONIA MOREIRA, *O Ónus da Prova na Responsabilidade Pré-Contratual por Violação de Deveres de Informação*, 294

existe um dever de as transmitir à sua contraparte negocial ...E já coube ao credor provar a existência deste dever! Sem falar que a situação em que se encontra o devedor da transmissão da informação na responsabilidade pré-contratual e o devedor de uma obrigação em sentido técnico na responsabilidade contratual é bastante próxima”<sup>116</sup>.

Pelo que é de entender que, à semelhança do que se passa com o devedor de uma obrigação em sentido técnico, também no caso da responsabilidade pré-contratual por violação de deveres de informação se deve admitir a presunção de culpa do devedor. Tal entendimento tem consagração legal expressa no artigo 314º/2 do Código dos Valores Mobiliários: “A culpa do intermediário financeiro presume-se quando o dano seja causado no âmbito de relações contratuais ou pré-contratuais e, em qualquer caso, quando seja originado pela violação de deveres de informação”.

## **5. PRESUNÇÃO DE CULPA E RELEVÂNCIA NEGATIVA DA CAUSA VIRTUAL**

Os artigos 491º, 492º e 493º admitem a exclusão da obrigação de indemnizar não só se o lesante provar que não teve culpa - mas também se provar que os danos se teriam produzido ainda que tivesse cumprido o dever de vigilância, ou que, apesar da diligência devida, não os teria evitado, ou que eles ocorreriam ainda que não houvesse culpa sua .

Trata-se de casos, excepcionais, de relevância negativa da causa virtual ou hipotética do dano, atendendo à posição duplamente agravada do lesante: está agravada porque está obrigado à vigilância de certas pessoas ou coisas, ou por causa de certas actividades; mas além disso a lei ainda presume a sua culpa, abrindo excepção à regra de que incumbe ao lesado provar a culpa do autor da lesão, no âmbito da responsabilidade extracontratual.

E por isso se compreende que a lei lhe permita exonerar-se da obrigação de indemnizar, “não apenas provando que cumpriu o seu dever de vigilância, mas também, mesmo que não consiga ilidir a presunção legal de culpa, mostrando que os

---

<sup>116</sup> SONIA MOREIRA, *O Ónus da Prova ...*, 294

danos se teriam igualmente verificado, em consequência de outra causa, ainda que tivesse cumprido aquele dever”<sup>117</sup>.

A prova da causa virtual cabe ao lesante, cumprindo-lhe provar duas coisas: “primeiro, que a causa hipotética se teria verificado sem a causa real; segundo, que ela teria provocado efectivamente o dano de que se trata”<sup>118</sup>.

## 6. DIVERSOS GRAUS DE EXONERAÇÃO DA RESPONSABILIDADE

A culpa do artigo 483º, e que cabe ao lesado provar, é a mesma culpa presumida dos artigos 491º, 492º e 493º? MENEZES CORDEIRO entende que não. A culpa presumida aproxima-se mais da *'faute'*, é uma culpa mais ampla, “abrangendo os diversos pressupostos da responsabilidade civil”.<sup>119</sup>

Os artigos 491º, 492º, 493º/1 e 493º/2 recorrem a fórmulas diversas para descreverem o que é necessário para ilidir a presunção de culpa, ou seja, qual o tipo de prova liberatória necessária para excluir a responsabilidade do presuntivo culpado.

Assim, segundo o artigo 491º, o lesante terá de “mostrar que cumpriu o seu dever de vigilância ou que os danos se teriam produzido ainda que o tivesse cumprido”.

Segundo o artigo 492º, o lesante terá de provar “que não houve culpa da sua parte ou que, mesmo com a diligência devida, se não teriam evitado os danos”.

Conforme o artigo 493º/1, o lesante terá de provar que “nenhuma culpa houve da sua parte ou que os danos se teriam igualmente produzido ainda que não houvesse culpa sua”.

E nos termos do artigo 493º/2, o lesante terá de “mostrar que empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir”.

Segundo o artigo 487º/2, “a culpa é apreciada (...) pela diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias de cada caso”. Isto, “na falta de outro critério legal”. Pelo que, havendo presunção, parece que é a culpa assim entendida que é de

---

<sup>117</sup> PEREIRA COELHO, *O Problema da Causa Virtual na Responsabilidade Civil*, 8

<sup>118</sup> PEREIRA COELHO, *O Problema da Causa Virtual...*, 222

<sup>119</sup> MENEZES CORDEIRO, *Da Responsabilidade Civil dos Administradores...*, 469

presumir, ou seja, que o lesante não actuou com “a diligência de um bom pai de família, em face das circunstâncias do caso”.

Não se lhe exige, portanto, uma diligência excepcional, uma atenção fulgurante, conhecimentos técnicos e científicos acima do comum: a culpa é apreciada em abstracto, tendo em conta uma pessoa normal e comum, e não conforme o causador do dano..

O artigo 491º não fala em culpa: o lesante, presumido culpado, terá de provar que cumpriu o seu “dever de vigilância”. O que apela a outras considerações, que não necessariamente a diligência de um bom pai de família. O dever de vigilância pode ter sido cumprido e, no entanto, o dano pode igualmente ocorrer.

Os artigos 492º e 493º/1 aplicam a mesma expressão: “salvo se provar que não houve culpa da sua parte”. E divergem, aparentemente, na segunda causa de exclusão: enquanto o artigo 492º permite a prova de que “se não teriam evitado os danos, mesmo com a diligência devida”, o artigo 493º/1 permite a prova de que “os danos se teriam igualmente produzido ainda que não houvesse culpa sua”. Mas “provar que não se teriam evitado os danos” e “provar que os danos se teriam produzido”, é a mesma coisa.

“Mesmo com a diligência devida” e “ainda que não houvesse culpa”. Também parece que são expressões equivalentes, pese embora a primeira se afirmar pela positiva (o lesante terá de contrapor a produção dos danos à diligência devida) e a segunda pela negativa (o lesante terá contrapor os danos à falta de culpa). Numa e noutra situação, o lesante terá de provar a inevitabilidade dos danos.

Mais complexa e exigente é a expressão do artigo 493º/2, que exige, como causa de exclusão, que o lesante prove que “empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de prevenir” os danos. Agora não basta ao lesante a mera prova de que não teve culpa, de que usou da diligência devida, ou que os danos ocorreriam de qualquer modo: a lei exige que o lesante prove que tentou “prevenir” os danos, para o que “empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias”. Exige agora uma atitude diferente, antecipatória, preventiva e defensiva: o lesante só se exime à responsabilidade se provar que adoptou previamente (pois só assim pode prevenir) “todas as medidas exigidas pelas circunstâncias”.

Aqui já não é a diligência de um bom pai de família, a cautela e ponderação de um homem normal, que servirão de padrão pelo qual se pode aferir da culpa, ou ausência dela. Exige-se mais, é necessário que as providências, e não algumas, mas todas, sejam as exigidas pelas circunstâncias, que hão-de ditar, por antecipação, quais as medidas adequadas a evitar o dano.

Neste último caso “afasta-se indirecta, mas concludentemente, a possibilidade de o responsável se eximir à obrigação de indemnizar, com a alegação de que os danos se teriam verificado por uma outra causa, mesmo que ele tivesse adoptado todas aquelas providências”<sup>120</sup>. O problema está aqui, pois, “em saber qual a ‘intensidade’ probatória necessária para ser afastada a presunção de culpa. O quesito é pertinente, não só em virtude da redacção particularmente exigente da norma, em confronto com a prova genérica da ausência de culpa referida nos artigos precedentes, mas também porque não se colhe nos trabalhos preparatórios uma tomada de posição suficientemente inequívoca”<sup>121</sup>.

Talvez seja de entender que no âmbito das actividades perigosas, previstas no artigo 493º/2, a culpa, tal como definida no artigo 487º/2, é irrelevante. Ou seja, o lesante pode até provar que se comportou diligentemente, como um *bonus pater*. Mas isso será insuficiente, pois o artigo 493º/2 exige muito mais, exige a prova de que “empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de os prevenir”. É afinal a excepção prevista no artigo 487º/2 de “outro critério legal”: neste caso, o ‘bom pai de família’ não coincide com a exigência de ‘todas as providências’. **Totalidade** das medidas e **idoneidade** das medidas irão servir de padrão exoneratório da responsabilidade, o que só caso a caso permite ajuizar<sup>122</sup>.

Como já se disse supra, a prova (exoneratória) a cargo do lesante é pesada, séria, muito distante de uma simples contraprova: é uma prova do contrário, ou antes de “todos os contrários”, pois terá ele de provar não só que tudo fez, mas também que nada mais havia a fazer. O que pode sempre deixar no espírito do julgador uma ponta de dúvida sobre se não podia ele ainda ter feito mais alguma coisa para evitar ou impedir os danos.

“Mais do que em qualquer outro campo de presunção de culpa, não é suficiente alegar-se que se ‘confiou’ na não ‘interferência’ do lesado, mas que esta conduta se verificou apesar de o responsável ter adoptado medidas protectoras ‘razoáveis’, impeditivas da colocação em perigo, e de ter advertido as pessoas para o perigo

---

<sup>120</sup> ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, I, 565

<sup>121</sup> BRANDÃO PROENÇA, *A Conduta do Lesado....*, 480

<sup>122</sup> Resumindo o entendimento da doutrina italiana, escreve ALBUQUERQUE MATOS (cit., 482): “quem exerce uma actividade perigosa não será responsável se provar que teve uma actuação em conformidade com as normas legais e regulamentares especiais do sector e, para além disso, adoptou todas as medidas, numa apreciação ex-ante, consideradas idóneas para evitar o dano. Não basta assim uma prova negativa de ausência de infracção legal ou regulamentar na actuação do agente, exigindo-se ainda uma prova positiva capaz de justificar a completa inexistência de uma ligação causal entre o facto lesivo e o dano.” Do que conclui que a exclusão da responsabilidade só ocorrerá quando a conduta do lesado, o facto de terceiro ou a causa de força maior interromperem o nexo causal entre o facto e o dano, “e já não quando se configuram como elementos concorrentes para a produção do dano”.

efectivo que corriam” É claro que no processo de repartição do dano a ‘balança’ perde o equilíbrio em desfavor daquele que não ‘quis’ evitar o evento lesivo, pese o cumprimento do ‘conteúdo de protecção’<sup>123</sup>.

A aplicação deste normativo à condução automóvel obrigaria o condutor a adoptar especiais deveres de cuidado, por exemplo quando transitasse em povoações ou à aproximação de pessoas, ou de outros veículos.

A sua responsabilidade estaria tanto na prevenção, na cautela à aproximação de pessoas ou de veículos, como afinal da condução propriamente dita. O que faria aumentar o espectro da sua responsabilidade, mesmo para os casos de desatenção de pessoas: o condutor teria de provar que “empregou todas as providências exigidas pelas circunstâncias com o fim de prevenir os danos” (artigo 493º/2), pois a prova da mera desatenção ou precipitação de um peão (pense-se numa criança, ou um idoso) pode não afastar a presunção de culpa: seria necessário provar que se adoptaram todos os cuidados para avisar as pessoas e impedir a sua desatenção<sup>124</sup>.

## **7. A QUESTÃO DA CONCORRÊNCIA DE CULPAS (PRESUMIDA E EFECTIVA)**

Os problemas de concorrência de culpas e de concorrência de presunções colocam-se amiúde no âmbito dos acidentes de viação.

Quanto a isto, já o STJ foi chamado a pronunciar-se por diversas vezes, tendo em 26 de Janeiro de 1994 tirado o seguinte assento: “a responsabilidade por culpa presumida do comissário estabelecida no artigo 503º/3, primeira parte, do Código Civil, é aplicável no caso de colisão de veículos prevista no artigo 506º/1”.

Trata-se de “hipóteses em que o dano (unilateral ou bilateral) é o produto do concurso de duas condutas culposas presumidas (por exemplo, as lesões sofridas por dois menores em consequência de uma brincadeira perigosa, na refrega entre dois animais sob vigilância ou na colisão entre veículos conduzidos por comissários). O concurso

---

<sup>123</sup> BRANDÃO PROENÇA, *A Conduta do Lesado....*, 484

<sup>124</sup> Para o direito italiano (cujo artigo 2054º do Código Civil, tem uma redacção idêntica à do nosso artigo 493º/2, mas especificamente para a condução de veículos ‘sem carris’), FRANZONI (apud ALBUQUERQUE MATOS, cit., 485) entende estar consagrado um caso de responsabilidade objectiva e não uma responsabilidade por culpa presumida: “a circulação constitui a fonte exclusiva da responsabilidade do condutor”. “A prova liberatória só se torna eficaz quando o condutor demonstre a inexistência de qualquernexo causal entre o facto e o dano, ou seja, quando o dano seja inevitável ou imprevisível. Não basta ao condutor invocar a observância de todas as normas de tráfico com a máxima cautela; necessário é ainda provar que o dano se ficou a dever a um facto de todo em todo imprevisível e inevitável. Na verdade, só deste modo se pode sustentar a relevância do ‘caso fortuito’”.

de presunções de culpa gera, evidentemente, o problema do seu regime jurídico, já que não parece razoável, apesar da ausência da prova efectiva das culpas, truncar-se a hipótese recorrendo à ideia clássica e simplista de uma neutralização-compensação, com o resultado de cada lesado suportar os respectivos danos, na base da ‘ficção’ do ‘nada-jurídico’ da presunção e da possível existência de uma igualdade danosa”<sup>125</sup>.

Nos termos do artigo 570º/2, em caso de concurso de culpa presumida e de culpa efectiva, aquela exclui o dever de indemnizar. Havendo colisão de veículos, se em relação ao condutor de um houver prova de culpa efectiva e se em relação ao outro condutor houver apenas uma situação de culpa presumida, este não indemnizará.

No entanto, a solução terá de ser procurada numa certa flexibilidade da norma, pois a sua interpretação rígida pode não ser aceitável.

“A leitura mais imediata da norma parece afastar a possibilidade de uma coexistência entre a presunção de culpa e a ‘culpa’ do lesado, dada a aparente natureza antitética desses termos” .Entre o risco e a culpa do lesado, a prova desta afasta aquele, havendo assim uma protecção do responsável presumido.

Mas é de colocar a questão de saber se basta uma “qualquer culpa” do lesado para afastar o culpado presumido da obrigação de indemnizar, ou se, pelo contrário, não será de exigir ao “presuntivo culpado a prova (pela positiva) de que o dano foi ‘exclusivamente devido’ à conduta do lesado”. “Como compreender que uma ‘pequena culpa’ do lesado possa afastar, de plano, uma culpa presumida, cujo valor não é igual a zero e que o legislador até fez incidir sobre os agentes de actividades perigosas?”

“A colocação sistemática do nº2 do artigo 570º, a ‘ratio’ da presunção de culpa e a necessidade, sempre reafirmada, de uma adequada tutela dos lesados, conduzem-nos a pensar que a norma só ganha um verdadeiro sentido útil desde que se exija ao presumível culpado a prova, mais ou menos qualificada, da ‘exclusividade causal’ do comportamento ‘culposo’ do lesado. Na realidade (...) a maior perigosidade da actividade lesiva (*maxime* no círculo de aplicação dos artigos 493º/2 e 503º/3) parece incompatível com o efeito exoneratório ligado à demonstração de uma ‘culpa leve e exclusiva’ do lesado”<sup>126</sup>.

De tudo decorre que sobre o lesante-culpado/presumido impende um duplo ónus de prova: tem que provar que não teve culpa, para assim afastar a presunção. E tem que

---

<sup>125</sup> BRANDÃO PROENÇA, **A Conduta do Lesado....**, 484

<sup>126</sup> BRANDÃO PROENÇA, **A Conduta do Lesado....**, 491

provar que o lesado é culpado efectivo, mas com uma culpa da qual se possa extrair que a sua conduta foi a causa adequada, suficiente e única do evento.

Conseguindo afastar a sua culpa, assim vencendo a presunção (“salvo se provar que não houve culpa da sua parte”, segundo o segmento do artigo 503º/3), ainda poderá responder pelo risco. A menos que, e de novo, consiga provar a culpa do lesado (artigo 505º/1).

## **8. PRESUNÇÃO DE CULPA: A CAMINHO DA RESPONSABILIDADE OBJECTIVA?**

São muitos os autores que vêm defendendo um alargamento cada vez maior do âmbito de aplicação da responsabilidade objectiva, em termos tais que praticamente absorveriam os casos em que o legislador consagrou a presunção de culpa do lesante. Ou seja, em vez de se admitirem as situações de o lesante ser presuntivo culpado, seria preferível ultrapassar esta insincera hipocrisia, e integrar certo tipo de actividades no âmbito da responsabilidade objectiva.

É o que se passa com os acidentes de trânsito, em paralelo com o que existe para os acidentes de trabalho, matéria que seria considerada como um risco social. “A reparação dos danos pessoais em matéria de acidentes de trânsito deverá basear-se em princípios idênticos aos que presidem à reparação em matéria de acidentes de trabalho, nomeadamente em causas de exclusão da responsabilidade (apenas seria aceite a culpa grave e indesculpável) e quanto à fixação da indemnização (com utilização da Tabela Nacional de incapacidades). Todavia, para evitar um grande número de acções (limitadas à hipótese de culpa grave), teria também de prever uma compensação para os danos morais nos casos mais gravosos; este aspecto quase pode considerar-se um direito adquirido das vítimas. A indemnização dos passageiros transportados num veículo deveria ficar a cargo da respectiva seguradora, mesmo no caso de colisão, remetendo-se para o plano interno das relações entre as seguradoras a repartição das responsabilidades”<sup>127</sup>.

“O que se discute é a própria subsistência da responsabilidade civil, enquanto processo técnico de prover à reparação dos danos que se produzem no contacto social, e a palavra de ordem é “substituição da responsabilidade civil pela protecção do seguro”.

---

<sup>127</sup> SINDE MONTEIRO, *Reparação dos Danos Pessoais em Portugal*, 11

Na realidade, a técnica do direito da responsabilidade – imposição de uma obrigação de indemnização àquele que provocar um dano, verificados certos pressupostos, que podem ser definidos com maior ou menor rigor – não é a única possível para a resolução deste problema<sup>128</sup>.

O que os AA vêm propondo é então que a cobertura dos danos sofridos em algumas actividades (é o caso dos acidentes de viação) seja garantido pelo seguro. Tal como já aconteceu nos acidentes de trabalho, desaparece, nesta matéria, a responsabilidade pela culpa, desaparece igualmente a responsabilidade pelo risco e afirma-se em seu lugar a cobertura dos danos pelo seguro, ou mais propriamente por uma certa forma de segurança social.

“A responsabilidade civil, como técnica de reparação dos danos, vai-se, pois, à medida que progride a legislação da segurança social e aumentam as prestações por esta concedidas, tornando menos necessária. Isto é, cada vez menos as pessoas estão dependentes da utilização das normas de responsabilidade civil para obterem dentro de determinados limites, a reparação dos prejuízos pessoais sofridos”<sup>129</sup>.

Mas “a responsabilidade civil será sempre um instituto destinado predominantemente à ‘reparação’ de danos – por isso actua através da ‘obrigação de indemnização’; pressupõe a ‘existência’ de prejuízos – é por isso um instituto que visa ‘ressarcir’ o lesado.

Mas a reparação será feita à custa do lesante, sobre este recaindo em ultimo termo as consequências desvantajosas sofridas pelo primeiro. Torna-se necessário, para o efeito que o lesante seja ‘responsável’, a título de ‘culpa’ ou de ‘risco’.

Não é, assim, a responsabilidade civil um instituto alheio à conduta do lesante: a função ‘preventivo-sancionatória’ da responsabilidade civil (mesmo que relegada para um plano meramente acessório ou subordinado, ou remetida, tão-só, para o plano dos efeitos), bem como a sua dimensão ‘ético-jurídica’, são irrecusáveis.

De algum modo, culpa e risco não são fundamentos antagónicos, antes complementares; e correspondem ambos à preocupação de reparar o lesado por danos ‘atribuíveis, a um ou a outro título, ao lesante, e em princípio à custa dele, mesmo que esse custo possa não ir além do prémio do seguro...”<sup>130</sup>.

A transição da presunção de culpa para a responsabilidade pelo risco foi particularmente sentida no caso da responsabilidade civil do produtor perante o consumidor. De uma responsabilidade civil extra-contratual, manifestamente inadequada à defesa dos direitos do consumidor perante produtos defeituosos, por

---

<sup>128</sup> RUI ALARCÃO, *Direito das Obrigações*, 227

<sup>129</sup> RUI ALARCÃO, op. cit., 233

<sup>130</sup> PINTO MONTEIRO, *A Responsabilidade Civil no Direito Contemporâneo*, 325.

deixar a seu cargo o ónus da prova, de acordo com as regras gerais, passou-se para a inversão do ónus da prova e, finalmente, para a consagração da responsabilidade objectiva.

“Mesmo onde não há, rigorosamente, presunção de culpa, e se mantém o ónus da prova sobre a vítima, este é frequentemente facilitado, não se exigindo uma prova plena e considerando suficiente uma prova de primeira aparência, ou seja, uma espécie de presunção (de facto) fundada na aparência e curso normal dos factos – é o caso da prova *prima facie* alemã e correspondente *res ipsa loquitur* anglo-saxónica. Deste modo, na presença de danos, que, segundo a aparência e curso normal das coisas, não acontecem sem negligência, presume-se, *prima facie*, a existência desta. Ao fabricante, conhecedor (ou pelo menos em melhores condições para tal) do *processus* de fabrico, caberá afastar a sua negligência como explicação normal do dano verificado, demonstrando outra ou outras possíveis causas”<sup>131</sup>.

Actualmente, como se sabe, a questão em Portugal está resolvida, pela consagração da responsabilidade objectiva do produtor, pelo DL 383/89, de 6 de Novembro.

Mas afinal parece que toda esta evolução, da responsabilidade baseada na culpa para a responsabilidade objectiva, e desta para a sua extinção, substituída pelos seguros, não passa ainda de uma miragem.

Miragem esta tanto mais distante quanto é certo que falta ainda dar um passo essencial e que o de em certas actividades, como é o caso da condução automóvel, se assumir clara e abertamente a sua natureza de “actividade perigosa”, com a total e desinibida presunção de culpa do lesante.

Enquanto isto não ocorrer, talvez seja prematuro outro tipo de cogitações.

## BIBLIOGRAFIA

- **Alarcão, Rui**, Direito das Obrigações, Coimbra, 1983
- **Almeida, Margarida Azevedo**, A Responsabilidade Civil do Banqueiro Perante os Credores da Empresa Financiada, *Studia Iuridica*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, 2003
- **Andrade, Manuel de**, Noções Elementares de Processo Civil, Coimbra Editora, 1976
- **Castro, Anselmo de**, Direito Processual Civil Declaratório, Almedina, Coimbra, 1981

---

<sup>131</sup> MOTA PINTO e CALVÃO DA SILVA, *Responsabilidade Civil do Produtor*, ,273

- **Caupers, João**, anotação no nº 46 de Cadernos de Justiça Administrativa, 2004
- **Coelho, Francisco Pereira**, O Problema da Causa Virtual na Responsabilidade Civil, Almedina, Coimbra, 1998
- **Cordeiro, António Menezes**, Da Inconstitucionalidade da Revogação dos Assentos, Perspectivas Constitucionais, nos 20 Anos da Constituição de 1976, I, Coimbra Editora, 1998
- **Cordeiro, António Menezes**, Da Responsabilidade Civil dos Administradores das Sociedades Comerciais, Lex, Lisboa, 1997
- **Cordeiro, António Menezes**, Da Boa Fé no Direito Civil, Almedina, Coimbra, 1985
- **Cortez, Margarida**, Responsabilidade Civil da Administração por Actos Administrativos Ilegais e Concurso de Omissão Culposa do Lesado, *Studia Iuridica*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, 2000
- **Faria, Jorge Ribeiro de**, Da Prova na Responsabilidade Civil Médica – Reflexões em Torno do Direito Alemão, Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, I, 2004
- **Frada, Manuel Carneiro da**, Uma Terceira Via no Direito da Responsabilidade Civil? Almedina, Coimbra, 1997
- **Frada, Manuel Carneiro da**, Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil, Almedina, Coimbra, 2004
- **Frada, Manuel Carneiro da**, Contratos e Deveres de Protecção, suplemento do Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, 1993
- **Gomes, Júlio**, Responsabilidade Objectiva e Responsabilidade Subjectiva, Revista de Direito Economia, 1987
- **Júnior, E. Santos**, Da Responsabilidade Civil de Terceiro por Lesão do Direito de Crédito, Almedina, Coimbra, 2003
- **Matos, Filipe Albuquerque**, Comentário à obra de Massimo Franzoni, La Responsabilità Oggettiva, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, LXXII, 1996
- **Monteiro, António Pinto**, A Responsabilidade Civil no Direito Contemporâneo (O Direito Contemporâneo em Portugal e no Brasil), Almedina, Coimbra, 2003
- **Monteiro, Jorge Sinde**, Responsabilidade por Conselhos, Recomendações ou Informações, Almedina, Coimbra, 1989
- **Monteiro, Jorge Sinde**, Responsabilidade por Culpa, Responsabilidade Objectiva, Seguro de Acidentes, Revista de Direito e Economia, 1980
- **Monteiro, Jorge Sinde**, Culpa in Contrahendo, anotação nos Cadernos de Justiça Administrativa, 42, 2004

- **Monteiro, Jorge Sinde**, Reparação dos Danos Pessoais em Portugal, Colectânea de Jurisprudência, IV, 1986
- **Monteiro, Jorge Sinde**, Acidente de Viação, anotação no Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, LVII, 1981
- **Morais, Fernando de Gravato**, União de Contratos de Crédito e de Venda para o Consumo, Almedina, Coimbra, 2004
- **Moreira, Sónia**, O Ónus da Prova na Responsabilidade Pré-Contratual por Violação de Deveres de Informação, Estudos em Comemoração do 10º Aniversário da Licenciatura em Direito da Universidade do Minho, Almedina, Coimbra, 2004
- **Neves, Castanheira**, Relatório (com a justificação e objectivo pedagógico, o programa, os conteúdos e os métodos de um curso de Introdução ao Estudo do Direito”, 1976
- **Oliveira, Nuno Pinto**, Deveres de Protecção em Relações Obrigacionais, Scientia Iuridica, nº 297, Braga, 2003
- **Pinto, Carlos Mota**, Teoria Geral do Direito Civil, 3ªed., Coimbra Editora, 1996
- **Pinto, Mota e Calvão da Silva**, Responsabilidade Civil do Produtor, O Direito, 1989
- **Proença, José Carlos Brandão**, A Conduta do Lesado como Pressuposto e Critério de Imputação do Dano Extracontratual, Almedina, Coimbra, 1997
- **Proença, José Carlos Brandão**, Ainda sobre o Tratamento mais Favorável dos Lesados Culpados no Âmbito dos Danos Corporais por Acidentes de Viação (Estudos Dedicados ao Prof. M.J. Almeida Costa, Universidade Católica Portuguesa, 2002)
- **Rangel, Rui Manuel de Freitas**, O Ónus da Prova no Processo Civil, Almedina, Coimbra, 2002
- **Reis, Alberto dos**, Código de Processo Civil Anotado, Coimbra, 1960
- **Ribeiro, Joaquim de Sousa**, O Ónus da Prova da Culpa na Responsabilidade Civil por Acidente de Viação (Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Estudos em Homenagem Prof. Teixeira Ribeiro, II, 1979)
- **Rocha, Maria Victória**, A Imputação Objectiva na Responsabilidade Contratual, Revista de Direito e Economia, 1989
- **Sá, Almeno de**, Traços Inovadores do Direito das Obrigações no Código Civil de Macau. O Princípio da Efectividade dos Direitos do Credor, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, vol. LXXV, 1999
- **Serra, Adriano Vaz**, As Provas, Direito Probatório Material, Boletim do Ministério da Justiça, nº 110, 1961
- **Silva, João Calvão da**, Responsabilidade Civil do Produtor, Almedina, Coimbra, 1990

- **Sousa, Miguel Teixeira de**, Sobre a Teoria do Processo Civil Declarativo, Coimbra Editora, 1980
- **Varela, Antunes**, Das Obrigações em Geral, I, 6ªed., Almedina, Coimbra, 1989
- **Varela, Antunes**, (Com Pires de Lima), Código Civil Anotado, I, Coimbra Editora, 4ªed, 1987
- **Varela, Antunes**, anotação na Revista de Legislação e de Jurisprudência ano 114º, 1981
- Vicente, Dário Moura**, A Responsabilidade Civil Pré-Contratual no Direito Internacional Privado, Almedina, Coimbra, 2001